

Zofia SZAFRAŃSKA-CZAJKA*

O „ISTOCIE LUDZKIEJ” – STATUS PRAWNY I AKSJOLOGICZNY ŻYCIA LUDZKIEGO W PRENATALNEJ FAZIE ROZWOJU NA PRZYKŁADZIE WYBRANYCH DOKUMENTÓW PRAWNYCH RADY EUROPY NA GRUNCIE PIŚMIENICTWA POLSKIEGO¹

(Streszczenie)

Artykuł porusza problematykę statusu życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju. Przeprowadzona analiza treści odwołuje się do wybranych dokumentów Rady Europy z lat 1976–2003, dotyczących ludzkiej biogenezy. Najistotniejszym z nich jest Europejska Konwencja Bioetyczna. Przeprowadzony przez autora dyskurs ma charakter interdyscyplinarny, a poddawane badaniom zagadnienia wykraczają poza ramy nauk prawnych i społecznych. Istotą sporu, z prawnego punktu widzenia, jest brak koherentnej definicji terminów „istota ludzka” i „osoba”, stosowanych m.in. w EKB. Rozważania merytoryczne zamyka przykład orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, ilustrujący kondycję prawa międzynarodowego w omówionym zakresie, jest to orzeczenie w sprawie Thi-Nho Vo przeciwko Francji (sygn. 53924/00), złożonej przed Europejskim Trybunałem Praw Człowieka.

Słowa kluczowe: bioprawo; Europejska Konwencja Bioetyczna; istota ludzka; osoba ludzka

* Mgr, Katedra Socjologii Polityki i Moralności, Instytut Socjologii, Wydział Ekonomiczno-Socjologiczny, Uniwersytet Łódzki; e-mail: szafanska.zofia@gmail.com

¹ Projekt został sfinansowany ze środków Narodowego Centrum Nauki przyznanych na podstawie decyzji numer DEC-2013/10/E/HS5/00157. Artykuł stanowi pogłębienie oraz rozwinięcie przeredagowanej treści dotyczącej problematyki statusu prawnego życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju opublikowanej w artykule **Z. Szafrąńska-Czajka**, *Status życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju. Próba analizy aksjologicznej europejskiego prawa międzynarodowego*, w: **Z. Kobylińska, M. Melnyk, H. Skorowski** (red.), *Aksjologiczne wyzwania współczesności*, Międzynarodowe Centrum Dialogu Międzykulturowego i Międzyreligijnego Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie i Katedra Aksjologicznych Podstaw Edukacji Uniwersytet Warmińsko-Mazurski w Olsztynie, Olsztyn–Warszawa 2014, s. 80–91.

Wstęp

Uśpienie sumień wobec kłopotliwych dylematów bioetycznych może doprowadzić do relatywizacji wartości życia ludzkiego oraz do bezrefleksyjności w wydawaniu przyzwoleń na (nieograniczoną) ingerencję w jego długość i jakość². Rozwój nauk medycznych, pomijając wszystkie profity z niego płynące, doprowadzić może do naprawde kłopotliwych dylematów moralnych. „Dialektyka postępu – jak stwierdza Eduard Picker (urodzony w 1940 roku) – sprzyja aksjologicznej niepewności i rozkładowi wartości”³. Naukowcy, podejmujący się materialnej (biologicznej) i duchowej (re)konstrukcji człowieka, mogą zostać posądzeni o tworzenie, stosowanie i rozpowszechnianie narzędzi eugenicznych⁴. Nie jest to argumentacyjna konfabulacja, gdyż manipulowanie ludzkim życiem poprzez badania naukowe może doprowadzić do zmiany statusu aksjologicznego życia ludzkiego (we wszystkich jego fazach rozwoju), a w konsekwencji także wprowadzić zmiany w zakresie normatywnej ochrony życia ludzkiego⁵.

Normatywną ochroną życia ludzkiego w dyskursie bioetycznym zajmuje się bioprawo, które „określa granice swojego przedmiotu zakresami ochrony prawnej życia człowieka i życia przyrody, zagrożonego sztuczną ingerencją nauki, techniki i medycyny w naturalne procesy życia”⁶. Legislatywa dostarcza narzędzi, pozwalających na nieustanne modyfikowanie i dostosowywanie przepisów do zmieniającej się rzeczywistości. Inicjatywy ustawodawcze podejmowane są w odpowiedzi na problemy wynikające z dynamicznego rozwoju wiedzy. Ich podstawowym zadaniem powinna być ochrona życia ludzkiego przed niepohamowaną ingerencją.

Działania prawodawcy powinny korelować z podstawowymi i uniwersalnymi zasadami moralnymi⁷. Istnieje jednak niebezpieczeństwo, że to co w systemie prawa jest zaledwie dopuszczalne, może być powszechnie uznawane za moralnie dobre. Pomiędzy prawem a etyką niejednokrotnie istnieje wyraźny rozłam.

² **E. Picker**, *Godność człowieka a życie ludzkie. Rozbrat dwóch fundamentalnych wartości jako wyraz narastającej relatywizacji człowieka*, Oficyna Naukowa, Warszawa 2007, s. 35.

³ *Ibidem*.

⁴ *Ibidem*, s. 37–38.

⁵ *Ibidem*, s. 35–40.

⁶ **R.A. Tokarczyk**, *Bioprawo*, w: **M. Ciszek** (red.), *Słownik bioetyki, biopolityki i ekofilozofii*, Polskie Wydawnictwo Filozoficzne, Warszawa 2008 s. 34; za: **M. Ciszek**, *Bezpieczeństwo i prawa człowieka w dziedzinie etycznych problemów ludzkiej prokreacji. Studium bioetyczno-prawne*, Dom Wydawniczy Duet, Toruń 2011, s. 31.

⁷ **M. Machinek**, *Spór o status ludzkiego embrionu*, Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Olsztyn 2007, s. 152.

Etyka, zajmując się kwestiami moralności, ocenia czyny i zachowania. Odnosi się do motywacji i osądów, koresponduje ze sferą dostępną jedynie osobie, która przejawia określone zachowania⁸. W przeciwieństwie do kompetencji organów prawnych, ograniczających się do oceny stanu faktycznego oraz poddających krytyce czyny i zaniechania⁹.

Prawo nie może rozwiązywać problemów natury moralnej. Po pierwsze, prawo nie ma mocy tłumaczenia samo siebie. Dla uzasadnienia przyjętych założeń prawodawca musi posłużyć się przesłankami odwołującymi się poza dziedzinę prawa, które nie jest „ostateczną racją działania”⁷. Po drugie, prawo nie jest normą uniwersalną, za taką uważa się skalę wartości moralnych. Odpowiedzialność prawna jest zasadniczo węższa od odpowiedzialności moralnej, która bierze pod uwagę zarówno intencje, jak i okoliczności popełnienia czynu¹⁰.

Prawo funkcjonuje zgodnie z łacińską maksymą *consensus facit legem* (‘zgoda tworzy prawo’). Prawodawca wypracowuje ogólne standardy, regulujące zastosowanie nowej wiedzy w praktyce, które chronią podstawowy katalog praw i wolności człowieka¹¹. Demokratyczny porządek państwa prawa wznosi się na fundamencie przyrodzonych i niezbywalnych praw człowieka – podstawie funkcjonowania reżimu demokratycznego¹². Prawo zobowiązane jest do organizowania oraz porządkowania sfery relacji interpersonalnych. Jest to jedynie fragment przestrzeni etyki¹³.

Legislatywa reguluje także szeroko rozumiane relacje społeczno-ekonomiczne i finansowo-gospodarcze. Szczególnie istotny jest ten drugi typ relacji, gdyż może wywierać silny wpływ na ustroj państwa¹⁴, a w skrajnych przypadkach kształtować legislatywę państwową i międzynarodową zgodnie z korzystnymi dla siebie nurtami lobbystycznymi. Do wpływowego lobby przynależą m.in. środowiska związane z firmami biotechnologicznymi, których środki i narzędzia, jakimi dysponują, dodatkowo wzmacniają możliwości transferu środków produkcji¹⁵ do praktycznie dowolnego miejsca na ziemi. Taka sytuacja wpływa na kształtowanie

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*, s. 152.

¹⁰ **B. Chyrowicz**, *Bioetyka i konsens*, w: *Prawo i Medycyna. Materiały z konferencji: Komisje Bioetyczne – regulacje etyczne i prawne w kontekście przystąpienia Polski do Unii Europejskiej*, wyd. specjalne, Wydawnictwo Abacus, Zamość 2004, s. 55.

¹¹ **M. Grzymkowska**, *Standardy bioetyczne w prawie europejskim*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 11.

¹² *Ibidem*.

¹³ **M. Machinek**, *Spór o status...*, s. 152.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ *Ibidem*.

się stopy bezrobocia oraz stopień zamożności społeczeństwa. Wskaźniki te mogą przekładać się na nastroje polityczne, preferencje wyborcze, co w konsekwencji skutkować może liberalizacją prawa medycznego, chociażby w celu udostępnienia możliwości przeprowadzania badań na ludzkich embrionach¹⁶. Dysponowanie władzą polityczną nad toczącym się dyskursem bioetycznym może prowadzić do próby manipulacji świadomością społeczną i dostępną wiedzą na temat kluczowych kwestii bioetycznych. Taka sytuacja skraca wolną, merytoryczną dyskusję bioetyczną praktycznie do zera.

Hugo Tristram Engelhardt, Jr. jest zdania, że obecny we współczesnej etyce pluralizm postmodernistyczny wyłącza możliwość istnienia tzw. „globalnej bioetyki”, zawierającej uniwersalne normy moralne¹⁷. Prawo, poprzez zawężoną odpowiedzialność moralną, może tworzyć normy międzynarodowe – bioetyka nie. Wynika to z podstawowych różnic pomiędzy skrajnymi postawami etycznymi: utylitarystyczną i absolutystyczną, jak i w obrębie nich samych. Utylityści nie uznają bezwarunkowości normy „nie zabijaj”. Absolutyści uważają jakość życia za wtórną wobec jego wartości. Absolutyzm ocenia naturę czynu, a nie przewidywalne skutki. Wewnętrzne różnice pomiędzy absolutystami również są znamienne: przyjmowanie bezwzględności obowiązania norm moralnych lub ich relatywizacja. Problemy moralne są zbyt poważne, aby pozwolić sobie na „regulację perspektywy” z jakiej się je ocenia¹⁸.

Konsensus może zostać wypracowany na gruncie nauk biomedycznych. Rozważania nad statusem życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju w ujęciu nauk biomedycznych należy rozpocząć od przedstawienia charakterystyki rozwoju ontogenetycznego człowieka (czyli procesu opisującego przemiany zachodzące w żywym organizmie od momentu powstania), który podzielono na dwa okresy: 1) prenatalny (wewnątrzmaciczny); 2) postnatalny (po urodzeniu)¹⁹. Rozwój prenatalny człowieka dzieli się natomiast na trzy podokresy: 1) przedzarodkowy (od momentu fuzji komórki żeńskiej i męskiej do końca 3. tygodnia lub 21. dnia); 2) zarodkowy (od początku 4. tygodnia do końca 8. tygodnia lub od 22. dnia do około 50–60. dnia) oraz 3) płodowy (od 9. tygodnia do końca 38. tygodnia)²⁰.

¹⁶ *Ibidem*.

¹⁷ H.T. Engelhardt Jr., *The Foundation of Bioethics*, New York–Oxford 1996, s. 8–14; por. H.T. Engelhardt, *Critical Care: Why There Is No Global Bioethics*, *Journal of Medicine and Philosophy* 1998/23, s. 643–651; za: B. Chyrowicz, *Bioetyka i konsens...*, s. 58.

¹⁸ B. Chyrowicz, *Bioetyka i konsens...*, s. 59–63.

¹⁹ H. Bartel, *Embriologia. Podręcznik dla studentów*, wyd. IV zm. i uzup., Warszawskie Wydawnictwo Lekarskie PZWL, Warszawa 2007, s. 145.

²⁰ *Ibidem*.

W fazie przedzarodkowej ludzkim embrionem określany jest organizm w początkowych stadiach rozwoju po fuzji żeńskiej i męskiej komórki płciowej, w wyniku której powstaje organizm – „zygota”, zawierający materiał genetyczny pochodzący od obojga rodziców²¹.

Według Hieronima Bartela:

Od momentu zapłodnienia rozpoczyna się okres rozwoju nowego ustroju. Można go też uznać za początek ciąży, chociaż niektórzy autorzy uważają, że ciąża zaczyna się dopiero po uzyskaniu trwałego połączenia implantacyjnego blastocysty z błoną śluzową macicy (po zakończeniu zagnieźdzenia się blastocysty w błonę śluzową macicy)²².

Rada Europy a ochrona życia ludzkiego

Rada Europy uznaje, że „[...] z chwilą zapłodnienia komórki jajowej życie ludzkie rozwija się w ciągłym procesie”²³. Zatem „zygota”, zgodnie z powyższym przepisem, jest już życiem l u d z k i m [podkr. – Z.S.C.]²⁴. Zapłodnienie (a dokładniej: jego forma końcowa) uznawane jest za najbardziej skrajny, graniczny wyznacznik początku życia ludzkiego. Wśród innych koncepcji znajdują się m.in. takie, które za początek życia ludzkiego uznają utratę predyspozycji do podziału bliźniaczego (następuje to w ok. 14. dniu od zapłodnienia) lub rozpoczęcie funkcjonowania ośrodkowego układu nerwowego²⁵.

Zgodnie z wiedzą medyczną, płodem ludzkim określany jest powstały w wyniku zapłodnienia organizm, przybierający w procesie rozwoju wewnątrzmacicznego cechy charakterystyczne dla swojego gatunku²⁶. Okres płodowy rozpoczyna się wraz z początkiem 3. miesiąca ciąży i trwa do jej zakończenia. W pierwszych tygodniach okresu płodowego ma miejsce doskonalenie i wzrost pierwocin narządów oraz innych części organizmu, powstałych w okresie zarodkowym. Cechą charakterystyczną okresu płodowego jest duża intensywność dojrzewania organizmu (większa niż w okresie zarodkowym i postnatalnym). Od 2. miesiąca

²¹ *Embrion*, w: **E. Cravetto** (red.), *Wielka Encyklopedia Medyczna*, t. 6, DeAgostini–Agora, Warszawa 2011, s. 46–48.

²² **H. Bartel**, *Embriologia*, Wydawnictwo Lekarskie PZWL, Warszawa 2002, s. 71; za: **A. Sikora**, *Życie ludzkie w fazie przedimplantacyjnej w dokumentach Rady Europy w aspekcie moralnym*, Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań 2011, s. 63.

²³ Rekomendacja 1046, 5; za: **A. Sikora**, *Życie ludzkie...*, s. 63.

²⁴ **A. Sikora**, *Życie ludzkie...*, s. 63.

²⁵ Por. **E. Sgreccia**, *Mnauale di bioetica. Vita a Pensiero*, Milano 1994, s. 371 i nn.; za: **A. Sikora**, *Życie ludzkie...*, s. 65.

²⁶ *Płód*, w: *Wielka Encyklopedia Medyczna...*, s. 68.

ciąży do jej zakończenia (jeśli ciąża zakończy się terminowo), organizm płodu zwiększa swoją długość około pięćdziesięciokrotnie, a masę około osiemset razy. Płód osiąga dojrzałość płodową, tj. zdolność rozpoczęcia życia poza organizmem matki, podczas porodu, kiedy ma miejsce tzw. „ewolucja fizjologiczna”²⁷.

Funkcjonowanie w zróżnicowanej pod kątem światopoglądowym przestrzeni prawno-społecznej wymusiło na Radzie Europy konieczność zachowywania neutralności w kwestiach prawnych i kontrowersyjnych z etycznego punktu widzenia. W konsekwencji nie rozstrzygnięto statusu embrionu i płodu ludzkiego.

W dokumentach Rady Europy brakuje także określenia statusu embrionu oraz desygnatów terminu „człowiek”, zwłaszcza w odniesieniu do okresu przed urodzeniem. Wszelkie dookreślenia pozostawiono w gestii ustawodawstwa wewnętrznego. Kwestie różnic zostały dostrzeżone i skomentowane na kartach Raportu Rady Europy pt. *Ochrona ludzkiego zarodka „in vitro”* poprzez zastrzeżenie, iż różnorodności w kwestii prawnej ochrony ludzkiego embrionu niekoniecznie muszą być wobec siebie kolizyjne²⁸. W zakresie nauk eksperymentalnych, m.in. biologii, nie znajdziemy wielu rozbieżności w zakresie opisu przebiegu rozwoju prenatalnego człowieka. Inaczej jest w odniesieniu do tez wysuwanych przez filozofów czy antropologów:

Niejasny jest status ontyczny bytu, który rozpoczynać ma swoje istnienie wraz z momentem zapłodnienia. Raz mówi się tutaj o życiu ludzkim, drugi o istocie ludzkiej. Raz zatem ujmuje się powstający byt w kategorii procesu, drugi raz w kategorii substancji²⁹.

Raport *Ochrona ludzkiego zarodka „in vitro”* dokonuje typologizacji poglądów filozoficznych oraz związanych z nimi stanowisk moralnych, przedstawiając je wraz z konsekwencjami przyjmowanych rozwiązań, jednak bez dokonywania ich oceny³⁰. Jednym ze stanowisk zajmowanych w odniesieniu do statusu embrionu ludzkiego jest założenie przyjmujące, że „bytem ludzkim” należy nazywać strukturę biologiczną powstałą w czasie zapłodnienia³¹. Przypisywane są jej wszystkie prawa przynależne człowiekowi³². Jest to podejście konserwatywne, do którego przedstawiciele zalicza się Konferencję Episkopatu Niemiec, Rady Ko-

²⁷ *Ibidem*.

²⁸ Za: A. Sikora, *Życie ludzkie...*, s. 67.

²⁹ M. Cichocki, *Czy byłem kiedyś zygota?*, w: J. Gadzinowski, L. Pawelczyk, J. Wiśniewski (red), *Dawanie życia. Problemy wspomaganego rozrodu człowieka*, Wydawnictwo Naukowe UAM, Poznań 2003, s. 27; za: A. Sikora, *Życie ludzkie...*, s. 67.

³⁰ A. Sikora, *Życie ludzkie...*, s. 67.

³¹ *Ibidem*.

³² *Ibidem*.

ścioła Ewangelickiego w Niemczech³³ oraz Kościoła Katolickiego³⁴. Z uznaniem prawa embrionu ludzkiego do życia można spotkać się również w religii judaistycznej, islamie czy buddyzmie. Oczywiście pomiędzy wyznaniem występują różnice co do kwestii godności osobowej jednostki na poszczególnych etapach rozwoju³⁵. Stanowiskiem przeciwnym jest pogląd nieprzyznający żadnej moralnej wartości życiu ludzkiemu w fazie embrionalnej – w Raporcie *Ochrona ludzkiego zarodka „in vitro”* brakuje wskazania przedstawicieli tegoż stanowiska³⁶.

W literaturze można spotkać się z postawą pośrednią – ludzki embrion nabywa praw i wartości w kolejnych fazach swojego rozwoju. Podejście to może być przekonujące i pozyskać swoich zwolenników, gdyż opiera się na metodologii nauk empirycznych³⁷. Zwolennicy tej koncepcji skupili się m.in. wokół angielskiego „Raportu Warnock”, nazwanego tak od nazwiska profesor Uniwersytetu w Oxfordzie i Cambridge – Mary Warnock, stojącej na czele zespołu badawczego³⁸. Raport *Ochrona ludzkiego zarodka „in vitro”*, wypracowany przez Radę Europy, w rozdziale 11 posługuje się stanowiskiem stopniowania w celu przyznania ludzkiemu embrionowi określonego wachlarza prawnego, zgodnie z postępowaniem rozwoju biologicznego. Raport w swoich założeniach odwołuje się do postaw skrajnych: a) przyznając pełnię praw ludzkiemu zarodkowi w chwili uzyskania określonego stadium rozwoju biologicznego; b) przypisując prawa osobowe wyłącznie istocie narodzonej³⁹.

Nauki o życiu (ang. *life science*) za moment powstania niepowtarzalnego ludzkiego bytu uznają zapłodnienie, początek niepowtarzalnego połączenia chromosomów. Trwające zmiany rozwojowe, przez które przechodzi ludzki organizm od poczęcia do śmierci, nie wpływają na jego tożsamość. W pkt 19 „Sprawozdania wyjaśniającego do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w kontekście zastosowań biologii i medycyny” stwierdza się, że „[...] god-

³³ Wydanie dokumentu *Bóg jest przyjacielem życia* – w którym embrion ludzki został uznany za indywidualne życie. A. Sikora, *Życie ludzkie...*, s. 68.

³⁴ Dokumenty przedstawiające stanowisko Kościoła w omawianej kwestii opracowane przez Kongregację Nauki Wiary: *Questio de abortu*, 1974; *Donum vitae*, 1987; *Dignitas personae*, 2008; napisane przez Jana Pawła II: *Evangelium vitae*, 1995; oraz *Deklaracja o produkcji oraz naukowym i terapeutycznym wykorzystaniu ludzkich, embrionalnych komórek macierzystych* z 2000 r. Papieskiej Akademii *Pro Vita*.

³⁵ Por. M. Machinek, *Spór o status...*, s. 266–283.

³⁶ Za: A. Sikora, *Życie ludzkie...*, s. 68.

³⁷ M. Machinek, *Spór o status...*, s. 183.

³⁸ Por. A. Sikora, *Życie ludzkie...*, s. 69; por. *Report of the Committee of Inquiry into Human Fertilization and Embryology*; www.hfea.gov.uk; stan na dzień 30.05.2013 r.

³⁹ Za: A. Sikora, *Życie ludzkie...*, s. 70.

ność ludzka oraz tożsamość gatunku ludzkiego powinny podlegać poszanowaniu od zapoczątkowania życia⁴⁰. We wcześniejszym dokumencie – Rekomendacji 1046 (1986), w art. 5 zapisano:

z chwilą zapłodnienia komórki jajowej życie ludzkie rozwija się w ciągłym procesie, [...] nie jest możliwe przeprowadzenie precyzyjnego rozróżnienia w toku pierwszych faz (embrionalnych) jego rozwoju, [...] konieczna jest zatem definicja statusu biologicznego embrionu⁴¹.

Prace przygotowawcze nad Europejską Konwencją Bioetyczną

Mogłoby się wydawać, że przyjęte przez Radę Europy założenia prawne są koherentne i nie nastęrczają trudności interpretacyjnych. Rzeczywistość przedstawia się nieco inaczej. Aby zrozumieć tę złożoność, należy odwołać się po pierwsze do genezy prawnej ochrony człowieka, z której wyrastają akty prawa stanowionego przez Radę. Czerpie ona z legislatywy Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, uchwalonej przez Zgromadzenie Narodów Zjednoczonych dn. 10 grudnia 1948 roku, oraz Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności, przyjętej przez Radę Europy 4 listopada 1950 roku, a także: Europejskiej Karty Socjalnej z 18 października 1961 roku, Konwencji Praw Dziecka z 20 listopada 1989 roku, na które prawodawca powołuje się w Preambule Europejskiej Konwencji Bioetycznej (EKB)⁴². Zastosowanie tych odwołań wskazywać ma, iż dokument ten stanowi „[...] logiczne rozwinięcie zasad i mechanizmów ochrony praw człowieka na polu biomedycyny, ustanowionych przez wspomniane akty”⁴³.

Wymienione powyżej akty prawa międzynarodowego posłużyły do wypracowania EKB. Sześćioletnie prace nad kształtem dokumentu podzielić można

⁴⁰ Komitet Kierowniczy ds. Bioetyki (CDBI), „Sprawozdanie wyjaśniające do Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w kontekście zastosowań biologii i medycyny”, pkt 19, w: **T. Jasudowicz** (red.), *Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów*, TNOiK, Toruń 1998, s. 21.

⁴¹ Rekomendacja 1046, pkt 5; za: **T. Jasudowicz** (red.), *Europejskie standardy...*, s. 97 i nn.

⁴² **P. Łuków**, *Europejska Konwencja Bioetyczna*, w: **J. Opolski** (red.), *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, t. 2, Szkoła Zdrowia Publicznego CMKP w Warszawie, Warszawa 2011, s. 17.

⁴³ **T. Biesaga**, *Europejska Konwencja Bioetyczna*, w: **idem** (red.), *Elementy etyki lekarskiej*, Kraków 2006, s. 32–33; **C. Byk**, *O projekcie europejskiej konwencji w sprawie bioetyki*, Państwo i Prawo 1993/1, s. 39–40; **O. Nawrot**, *Europejska Konwencja Bioetyczna*, w: **M. Balcerzak**, **S. Sykuna** (red.), *Leksykon ochrony praw człowieka. 100 podstawowych pojęć*, Wydawnictwo C.H. Beck, Warszawa 2010, s. 109; **E. Roucounas**, *The Biomedicine Convention Relation to Other International Instruments*, w: **J.K.M. Gevers**, **E.H. Hondius**, **J.H. Hubben** (red.), *Health Law, Human Rights and the Biomedicine Convention. Essays in Honour of Henriette Roscam Abbing*, Leiden–Boston 2005, s. 23–34; za: **O. Nawrot**, *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011, s. 89.

na dwa okresy. Pierwszy z nich, trwający od 1990 do 1994 roku, upłynął na skonstruowaniu projektu Konwencji oraz poddaniu go pod ocenę opinii publicznej. W tym czasie wydano Rekomendację 1160 (z 1991 roku) dot. przygotowania EKB przez Komitet Ministrów Rady Europy – ang. *Recommendation 1160 (1991) on the preparation of a convention on bioethics*. Komitet Ministrów zlecił pracę nad kształtem EKB Komitetowi Ekspertów z Dziedziny Bioetyki (ang. *Ad Hoc Committee of Experts on Bioethics* – CAHBI)⁴⁴. Instytucja ta powołana w 1985 roku, specjalizowała się w zagadnieniach dotyczących prawa oraz etyki. W marcu 1992 roku CAHBI wyłonił grupę roboczą w celu przygotowania projektu Konwencji. W tym samym roku CAHBI został przekształcony w Komitet Sterujący ds. Bioetyki (ang. *Steering Committee on Bioethics* – CDBI)⁴⁵. Jako forum wymiany myśli, CDBI miał doprowadzić do zmniejszenia różnic legislacyjnych w krajach członkowskich Rady Europy, co pozwoliłoby na wypracowanie względnie spójnych standardów w zakresie dopuszczalności oraz zasad wykorzystywania ludzkich zarodków w celach badawczych⁴⁶. Jedną z ośmiu grup roboczych pracujących przy Komitecie CDBI była grupa ds. Ochrony Embrionu i Płodu Ludzkiego⁴⁷ (ang. *Working Party on the Protection of the Human Embryo and Foetus lub Group of Specialists on the Protection of the Human Embryo and Foetus*; CDBI-CO-GT3)⁴⁸.

Powstanie Grupy Roboczej ds. Ochrony Embrionu i Płodu Ludzkiego otwiera drugi okres prac nad kształtem EKB, przypadający na lata 1994–1996, który upłynął pod znakiem debat publicznych na tematy bioetyczne. Dyskusja objęła swoim zasięgiem zarówno parlamenty krajów członkowskich, jak i środowiska prawników, lekarzy oraz bioetyków, a następnie przeniosła się (czy dokładniej: powróciła) na grunt Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy⁴⁹.

⁴⁴ J. Kondratiowa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009, s. 164.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ *Ibidem*, s. 172.

⁴⁸ “Human Embyo and Foetus”, Council of Europe, Human Rights and Rule of Law, Bioethics; http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/04_Human_embryo_and_foetus_en/default_en.asp; stan na dzień 25.03.2013 r.

⁴⁹ A. Filipowicz, *W jakich kwestiach bioetycznych (w związku z ochroną życia od poczęcia do naturalnej śmierci) należy wprowadzić zapisy prawne (bez zróżnicowania aktów pranych) w Polsce z uwzględnieniem dorobku bioetycznego Unii Europejskiej i Rady Europy*, Biuro Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu, Opinia Zlecona, Warszawa 5 marca 2007 r.; [http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/85B34C60949768F4C12572AD00389018/\\$file/i442_07a.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/85B34C60949768F4C12572AD00389018/$file/i442_07a.pdf); stan na dzień 23.03.2013 r.

Grupa ds. Ochrony Embrionu i Płodu Ludzkiego była odpowiedzialna za wypracowanie jak najbardziej neutralnego stanowiska z zakresu ochrony prawnej embrionu i płodu ludzkiego w odniesieniu do technik wspomaganego rozrodu czy diagnostyki preimplantacyjnej. Pierwsze spotkanie Grupy Roboczej odbyło się w maju 1995 roku. Priorytetem na tamten czas było zorganizowanie sympozjum dotyczącego ochrony embrionu i płodu ludzkiego, które przeprowadzono w Strasburgu w grudniu 1996 roku. Następnie Grupa na zlecenie Komitetu Ministrów zajęła się przygotowaniem projektu protokołu dodatkowego zakazującego klonowania istot ludzkich, który został zatwierdzony w listopadzie 1997 roku. Kolejne zadania wykonywane przez Grupę oscylowały wokół procedur ochrony embrionu *in vitro*. Podczas spotkania Grupy we wrześniu 2002 roku podjęto się pracy nad raportem dotyczącym ochrony embrionu ludzkiego *in vitro*. Raport został przedstawiony CDBI i zaakceptowany w czerwcu 2003 roku (podczas 24. spotkania Komitetu Sterującego ds. Bioetyki CDBI, w dniach 17–20 czerwca 2003 roku), a opublikowany 19 lipca 2003 roku⁵⁰. Grupa podlegała Komitetowi Ministrów, który działał na wniosek CDBI⁵¹. Grupa, według dokumentów zamieszczonych na stronie Rady Europy, dotyczących Praw Człowieka i Zasad Prawa, powinna była zakończyć swoje prace 31 grudnia 2009 roku⁵².

W pracach Grupy uczestniczyło siedmiu członków desygnowanych przez Komitet Sterujący lub jego Biuro, którzy posiadali możliwość zwrócenia się z prośbą o wydanie ekspertyzy dotyczącej opracowywanych rozwiązań naukowych, medycznych, etycznych oraz prawnych w kwestiach związanych z ochroną embrionu i płodu ludzkiego⁵³. Grupa opierała swoje funkcjonowanie na Rezolucji (2005) 47 dotyczącej komitetów i organów podległych, zakresu zadań i metod pracy; Deklaracji Warszawskiej i Planie Działania, przyjętych podczas Trzeciego Szczytu Szefów Państw i Rządów Rady Europy (maj 2005 roku, Warszawa), a w sposób szczególny na rozdziale II.6, zatytułowanym „Promowanie etyki w biomedycynie” oraz na treściach zamieszczonych w Europejskiej Konwencji Bioetycznej. Do priorytetowych zadań Grupy (zgodnie z realizacją projektu 2008/DG3/1377 – o nazwie „Bioetyka”) zaliczało się: badanie kwestii prawnych

⁵⁰ “Human Embryo and Foetus”...

⁵¹ “Terms of Reference”, Council of Europe, Human Rights and Rule of Law, Bioethics; http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/04_Human_embryo_and_foetus_en/ToR%20GT3_en.asp; stan na dzień 3.04.2013 r.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ *Ibidem*.

i etycznych oraz przygotowywanie do rozpatrzenia przez Komitet Sterujący projektów aktów związanych z ochroną embrionu i płodu ludzkiego⁵⁴.

Ochrona prawna „istoty ludzkiej” w świetle Europejskiej Konwencji Bioetycznej

Europejska Konwencja Bioetyczna (EKB), której pełna nazwa brzmi: „Konwencja o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej w kontekście zastosowań biologii i medycyny: konwencja o prawach człowieka i biomedycynie”, została otwarta do podpisu podczas szczytu Rady Europy w Oviedo (Hiszpania) dnia 4 kwietnia 1997 roku, w życie weszła z dniem 1 grudnia 1999 roku⁵⁵. W piśmiennictwie obcojęzycznym stosowany jest na ogół tytuł skrócony, tłumaczony na język polski jako „Konwencja o Prawach Człowieka i Biomedycynie, Europejska Konwencja Biomedyczna”⁵⁶ lub „Europejska Konwencja Biomedyczna”. W polskich tłumaczeniach stosowana jest nazwa „Europejska Konwencja Bioetyczna”⁵⁷.

Tytuł EKB stanowić może punkt wyjścia dla rozważań nad statusem życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju. Wprowadza termin: „istota ludzka”, wskazując na podmiot prawa. Przywołuje skojarzenia leksykalne związane z pojęciem „bioetyka”, terminem budzącym w niektórych krajach członkowskich negatywne konotacje ze standardami etycznymi. Wydaje się, że negatywne skojarzenia terminu „etyczny” wynikały z obawy przed narzuceniem zbyt restrykcyjnych przepisów dotyczących możliwości (lub zakazu) manipulacji ludzkim życiem. Prawodawca nie mógł pozwolić sobie na pejoratywne skojarzenia, ponieważ

⁵⁴ *Ibidem*.

⁵⁵ Państwa, które ratyfikowały EKB: Bułgaria, Chorwacja, Cypr, Estonia, Grecja, Gruzja, Hiszpania, Islandia, Królestwo Danii, Litwa, Mołdawia, Norwegia, Portugalia, Republika Czeska, Rumunia, San Marino, Słowacja, Słowenia, Turcja oraz Węgry. Państwa, które podpisały, lecz nie ratyfikowały EKB: Bośnia i Hercegowina, była Jugosłowiańska Republika Macedonii, Czarnogóra, Finlandia, Francja, Holandia, Luksemburg, Łotwa, Polska, Serbia, Szwajcaria, Szwecja, Ukraina oraz Włochy; Council of Europe, Treaty Office, *Convention of the protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine*, CETS No.: 164; <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=164&CM=8&DF=11/2/2007&CL=ENG>; stan na dzień 25.02.2013 r.

⁵⁶ **M. Grzymkowska**, *Standardy bioetyczne...*, s. 75.

⁵⁷ **T. Jasudowicz**, *Europejska Konwencja Bioetyczna na tle międzynarodowego systemu normatywnego*, w: **M. Bączyk** i in. (red.), *Księga Pamiątkowa ku Czcii Profesora Leopolda Steckiego*, Tow. Nauk. Organizacji i Kierownictwa. Dom Organizatora, Toruń 1997, s. 60; za: **M. Grzymkowska**, *Standardy bioetyczne...*, s. 75.

miał być to wiążący dokument prawno-międzynarodowy⁵⁸. W Niemczech słowo „etyczny” kojarzone było z utylitaryzmem, etyką normatywną czy bioetyką Petera Singera⁵⁹. Tego typu asocjacje mogłyby poważnie wpłynąć na percepcję społeczną omawianego dokumentu, w konsekwencji utrudniając jego ratyfikację w poszczególnych krajach.

Ustawodawca, na co wskazuje już tytuł Konwencji, wprowadził w treści Traktatu rozróżnienie przedmiotowe i podmiotowe. W kategorii podmiotów prawa, zostały umieszczone dwa terminy: „osoba” i „istota ludzka”⁶⁰. Prawodawca wprowadził dwa standardy ochrony legislacyjnej: dotyczącej człowieka i bioetyki⁶¹.

Zgodnie z art. 1 EKB „istocie ludzkiej” (ang. *human being*) przypisane zostało prawo ochrony godności i tożsamości⁶². Brzmienie tego artykułu skupia prawa, integralność psychiczną i tożsamość człowieka w jednym podmiocie. Tożsamość, integralność i godność „istoty ludzkiej” stanowi podstawę interpretacyjną dla pozostałych praw zawartych w EKB, dotyczących ingerencji medycznej m.in. w ludzką biogenezę⁶³.

Jak twierdzi ks. dr hab. Tadeusz Biesaga, przedstawiciel bioetyki personalistycznej: „Nikt nie traci tej godności pomimo chorobowych ograniczeń aktów wolności”⁶⁴, ponieważ jest to wartość określana mianem zastanej, wrodzonej, jest autonomiczna względem aktów czyjejś wolności. Autor uważa za dyskryminację, a nawet przestępstwo, tworzenie ludzkich embrionów do celów eksperymentalnych (klonowania, aborcji czy eutanazji)⁶⁵. „Prawo do życia ma każdy niezależnie od zgody czy niezgody, akceptacji czy odrzucenia ze strony rodziny czy społeczeństwa”⁶⁶. Stwierdza, że prawa dla ogółu tworzone są w oparciu o pojęcie godności. Ochroną i solidarnością muszą zostać objęte istoty słabe i bezbronne. Z nieskrywaną obawą dostrzega zagrożenia instrumentalnego traktowania ludzi przez technokratyczne ośrodki rządzące ładem globalnym. Ks. dr hab. T. Biesaga umiejscawia EKB w opozycji do amerykańskiego liberalnego modelu medycyny

⁵⁸ M. Grzymkowska, *Standardy bioetyczne...*, s. 75.

⁵⁹ *Ibidem*.

⁶⁰ O. Nawrot, *Ludzka biogeneza...*, s. 141.

⁶¹ P. Łuków, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 17.

⁶² D. Małecka, *Prawna ochrona pacjenta na tle europejskiej konwencji bioetycznej*, *Prawo i Medycyna* 1999/3/1, s. 86.

⁶³ T. Biesaga, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 25.

⁶⁴ *Ibidem*, s. 28.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ *Ibidem*.

(określanego jako kontraktalistyczny i komercyjny)⁶⁷. Zdaniem Tomasza Krzemińskiego, linia demarkacyjna dla wszelkich badań z zakresu medycyny i biologii przebiega wzdłuż prawa ochrony każdej „istoty ludzkiej”⁶⁸.

Art. 1 EKB obliguje państwa-sygnatariuszy do ochrony godności i tożsamości wszystkich „istot ludzkich” oraz poszanowania ich godności i praw w kontekście biologii i medycyny. Taki zakres ochrony prawnej przysługuje wszystkim „istotom ludzkim” od momentu powstania życia. Jednocześnie, ustawodawca nie dookreśla komu przysługuje gwarancja poszanowania godności i praw, brak tutaj zdefiniowania kategorii podmiotów prawa. Dookreślenie to pozostawia się w gestii państw-stron Konwencji⁶⁹, zgodnie z zasadą semiimperatywności przepisów.

Pomimo wprowadzenia przez art. 1 dwóch pojęć: „istota ludzka” (ang. *human being*), oraz „każdy” (ang. *everyone*), nigdzie w EKB (ani w żadnym protokole dodatkowym) nie podano ich definicji. Podobna sytuacja dotyczy terminów: „embrion ludzki” czy „osoba ludzka”. Co prawda, art. 5–7, 11, 16, 19, 20 i 24 operują tymi pojęciami, jednak nie określają ich desygnatów. Co więcej, analizując i porównując brzmienie Konwencji w języku polskim i angielskim można doszukać się nieścisłości. Nieoficjalne polskie tłumaczenie zawiera pojęcia: „każdy” (wprowadzone w miejsce ang. *everyone*) oraz „osoba” (w miejsce ang. *everyone*). Sytuacja ta narusza porządek terminologiczny, a także wpływa na wiarygodność przepisów w oczach społeczeństwa, które nie jest zobligowane do posiadania wiedzy prawniczej, a z pewnością nie wdawałoby się w analizę porównawczą tak, zdawałoby się, drobnego detalu. Rada Europy postanowiła nie podejmować się wprowadzenia legalnej definicji terminu „istota ludzka” (ang. *human being*, fr. *l'être humain*) już na pierwszym spotkaniu poświęconym pracom nad Europejską Konwencją Bioetyczną. Tłumaczy się, iż brak definicji umożliwia rozszerzenie rozumienia znaczeniowego pojęcia „istota ludzka”⁷⁰.

Artykuł 1 EKB obejmuje prawną ochroną dwa podmioty prawa: „osobę” (człowieka po narodzeniu) i „istotę ludzką” (przed narodzeniem)⁷¹. Ich status prawny jest asymetryczny⁷². „Istocie ludzkiej” przysługuje prawo ochrony godności i tożsamości⁷³. „Osobie” – prawo wolności człowieka i integralności

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ T. Krzemiński, *Ludzki embrion – czy ma prawo do życia?*, Wydawnictwo Św. Stanisława, b.m. 2011, s. 84.

⁶⁹ P. Łuków, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 17.

⁷⁰ O. Nawrot, *Istota ludzka...*, s. 90.

⁷¹ J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony...*, s. 175.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ *Ibidem*.

(w myśl art. 1)⁷⁴. Europejska Konwencja Bioetyczna przewiduje różną „intensywność ochrony” „istoty ludzkiej” i „osoby ludzkiej” także w kolejnych artykułach⁷⁵.

Artykuł 2 EKB traktuje o prymacie „istoty ludzkiej” w stosunku do nauki, techniki i społeczeństwa⁷⁶. Podobnie jak art. 1 jest wykładnią interpretacyjną dla Konwencji⁷⁷. W sposób jednoznaczny ustanawia pierwszeństwo „istoty ludzkiej” w relacji do osiągnięć nauki i techniki, a także wobec dobra społeczeństwa. Wartości te były uznawane za uzupełniające się lub nawet przeciwstawiane sobie⁷⁸. Jednak jak przekonuje Marek Safjan: „Zasada prymatu istoty ludzkiej jest w istocie transpozycją podstawowych praw człowieka – potwierdzeniem, że osiągnięcia naukowe i ich najbardziej nawet obiecujące zastosowania nie mogą dokonywać się z pogwałceniem tych praw”⁷⁹. „Przesłanie zawarte w art. 2 konwencji w sprawie prymatu istoty ludzkiej w kontekście rozwoju badań naukowych jest równoznaczne z końcem epoki hipokryzji, która towarzyszyła badaniom naukowym – co najmniej od czasów Oświecenia”⁸⁰ – kontynuuje badacz. Wyniesienie praw jednostki nad dobro ogółu oraz prawne ich usankcjonowanie na arenie międzynarodowej jest niezwykle istotnym zjawiskiem. Zmiany na gruncie prawnym odzwierciedlają rosnące zainteresowanie osiągnięciami nauki (zwłaszcza nauk przyrodniczych). Jednak rosnące możliwości człowieka i nauk nie powinny przyjmować formy ideologii, celu samego w sobie, ponieważ staną się wówczas zagrożeniem dla przyszłych pokoleń, naruszając art. 2.

„Osobie ludzkiej” przysługuje prawo ochrony praw człowieka i podstawowych wolności oraz integralności od chwili narodzenia, z których może korzystać wprost proporcjonalnie do posiadanych przez nią zdolności do czynności prawnych. Zasada poszanowania godności i tożsamości życia przed narodzeniem widoczna jest przede wszystkim w normach dotyczących ochrony prawnej embrionów i płodów ludzkich (art. 12–14, 18 EKB). Konwencja Bioetyczna nie stwierdza kiedy ma początek życie istoty ludzkiej oraz jaki jest charakter jego ochrony (bezwzględny czy warunkowy)⁸¹.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ *Ibidem*, s. 176.

⁷⁶ **T. Biesaga**, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 25.

⁷⁷ *Ibidem*.

⁷⁸ **M. Safjan**, *Prawo polskie a Europejska Konwencja Bioetyczna*, *Prawo i Medycyna* 2000/5, s. 5–18; za: **T. Biesaga**, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 26.

⁷⁹ *Ibidem*.

⁸⁰ *Ibidem*.

⁸¹ **D. Małecka**, *Prawna ochrona pacjenta na tle europejskiej konwencji bioetycznej*, *Prawo i Medycyna* 1999/3/1, s. 86.

Literatura przedmiotu wskazuje na powstające konflikty i napięcia w realizacji postulatów dotyczącego prymatu jednostki⁸². Chodzi przede wszystkim o obawę zahamowania dalszego rozwoju nauki. Jednak racjonalnie prowadzone badania naukowe nie stoją w opozycji do praw człowieka. Jedynie niepojęta „eksplozja nauk przyrodniczych” mogłaby sprowadzić człowieka do roli przedmiotu badań⁸³.

Podczas analizy art. 1 może powstać wątpliwość natury merytorycznej – czy EKB wprowadza rzeczywistą ochronę prawną podmiotów, o których traktuje? Luka definicyjna w zakresie określenia desygnatów pojęcia „istota ludzka” i „osoba” uzasadniana jest rozbieżnościami światopoglądowymi w zakresie konieczności objęcia ochroną ludzkiej biogenezy w prawodawstwie krajowym państw-stron. Wątpliwości natury prawnej powstają również przy weryfikacji realizacji postanowień Konwencji – brak ujednoczonych kategorii podmiotowych (ich zakresu znaczeniowego) utrudnia, o ile nie uniemożliwia, ocenę wykonalności prawa⁸⁴.

Konwencja bioetyczna została skonstruowana jako narzędzie prawne, mające usprawnić kontrolę nad rozwojem nauki i technologii biomedycznych⁸⁵, w trosce o zachowanie fundamentalnych praw człowieka. Narzędzie to powstało podczas trwających od lat 70. XX wieku interdyscyplinarnych debat bioetycznych. EKB, jako pionierski dokument odnoszący się do problemów bioetycznych miała być kluczem do odpowiedzi na najbardziej nurtujące pytania etyczne⁸⁶. Nie przedstawia jednak spójnej i jednoznacznej wizji bioetyki⁸⁷.

Konwencja miała przedstawiać rozwiązania kompromisowe, oparte o uniwersalne wartości i prawa przysługujące człowiekowi⁸⁸ i funkcjonować w oparciu o zasadę semiimperatywu. Państwa-sygnatariusze posiadają przyzwolenie na wprowadzanie szerszego (bardziej restrykcyjnego) zakresu ochrony życia ludzkiego na każdym etapie jego rozwoju⁸⁹. EKB wskazuje na minimalne standardy bioetyczne, jakimi powinny się kierować państwa-członkowie Rady Europy, konstruując własne regulacje prawne w tym zakresie. Oznacza to, iż prawo krajowe

⁸² *Ibidem*.

⁸³ **T. Biesaga**, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 26.

⁸⁴ **P. Łuków**, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 17.

⁸⁵ **T. Biesaga**, *Europejska Konwencja Bioetyczna*, *Medycyna Praktyczna* 2006/11–12, s. 25.

⁸⁶ **A. Filipowicz**, *W jakich kwestiach bioetycznych...*, s. 5.

⁸⁷ **M. Grzymkowska**, *Standardy bioetyczne...*, s. 75.

⁸⁸ *Ibidem*.

⁸⁹ **O. Nawrot**, *Ludzka biogeneza...*, s. 94.

może przewidywać bardziej restrykcyjne rozwiązania⁹⁰. Takie międzynarodowe rozwiązania prawne regulujące kwestie z zakresu nauk biomedycznych, poruszające problemy natury etycznej, określane są mianem traktatów ramowych. Ustanawiane w dziedzinach szczególnie trudnych, proponują rozwiązania oparte o zasady ogólne, powszechnie akceptowane⁹¹.

EKB stanowi odpowiedź na lwią część wyzwań przed jakimi stoi współczesna nauka. Dążąc do ujednoczenia przepisów w zakresie badań i działań o charakterze biomedycznym, EKB stara się zapobiec groźnym w skutkach zjawiskom: turystyki medycznej, transferu myśli technologicznej i migracji pracowniczej wśród osób związanych z szeroko rozumianymi świadczeniami medycznymi, prowadzącym do utrwalenia różnic w ustawodawstwie i dysproporcji w dostępie do wiedzy czy technologii. Niemalą trudnością w zarządzaniu środowiskiem prawnym i organizacyjnym jest brak jednorodności, tak w obrębie przepisów państwowych, jak i międzynarodowych⁹².

Celem omawianej Konwencji jest wypełnienie luki prawnej, wynikającej z braku standardów i prawnych regulacji w zakresie działań biomedycznych⁹³. Wprowadzenie tak istotnych zmian w prawie międzynarodowym oraz do legislacji państw-sygnatariuszy powinna poprzedzać debata publiczna⁹⁴, traktująca o wspólnych, powszechnie akceptowanych standardach bioetycznych zgodnych z „[...] lokalną kulturą i głównymi przekonaniem moralnymi”⁹⁵. Wspominana debata miałaby przede wszystkim za zadanie przybliżenie obywatelom kwestii bioetycznych i prawnych, wynikających z rozwoju badań naukowych oraz ich konsekwencji dla człowieka i jego biogenezy. Wypracowane na kartach EKB standardy etyczne zostały skrytykowane przez przedstawicieli środowisk zsekularyzowanych, scjentystycznych i liberalnych za niedoceniecie prawa wolności człowieka oraz ustanowienie jej niżej w hierarchii wartości niż godność człowieka⁹⁶. Takie podejście wiąże się z negatywną oceną amerykańskich środowisk liberalnych i libertariańskich, dopuszczających instrumentalne użycie istot ludzkich. Według T. Biesagi „europejskość” Konwencji stanowi jej niewątpliwą

⁹⁰ P. Łuków, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 16.

⁹¹ E. Cornu, *L'effectivité de la technique conventionnelle dans la pratique du Conseil de l'Europe*, rozprawa doktorska, Université Robert Schuman, Strasburg 2004, s. 7, cyt. za: F. Benoît-Rohmer, H. Klebes, *Prawo Rady Europy. W stronę ogólnoeuropejskiej przestrzeni prawnej*, Scholar, Warszawa 2006, s. 113.

⁹² T. Biesaga, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 25.

⁹³ M. Grzymkowska, *Standardy bioetyczne...*, s. 78.

⁹⁴ P. Łuków, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 16.

⁹⁵ *Ibidem*.

⁹⁶ T. Biesaga, *Europejska Konwencja Bioetyczna...*, s. 25.

zaletę – pozwala wypracować uniwersalną i najbardziej obiektywną koncepcję zarówno bioetyki, jak i prawodawstwa w tym zakresie, które miałyby na celu zapobiegnięcie powtórzenia tragicznych w skutkach błędów historii⁹⁷.

Zastosowanie przepisów Europejskiej Konwencji Bioetycznej w zakresie ochrony prawnej „istoty ludzkiej” – praktyka orzecznicza Europejskiego Trybunału Praw Człowieka

Dobrze byłoby, gdyby – poza prawodawstwem – także specjaliści z zakresu nauk biomedycznych potrafili wystrzegać się swoich tragicznych w skutkach błędów – błędów lekarskich. Konsekwencje prawne czynu francuskiego lekarza z Lyonu, posłużą mi do przedstawienia orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (ETPC) w sprawie dotyczącej zakresu ochrony i statusu życia ludzkiego w fazie przedurodzeniowej. Najlepiej wpisuje się w podnoszoną przeze mnie problematykę skarga do ETPC wniesiona przez Thi-Nho Vo przeciwko Francji z dnia 4 lipca 2004 roku⁹⁸. Tragiczna w skutkach pomyłka lekarska stała się przyczynkiem do rozważań nad zakresem podmiotowym prawa do życia oraz wynikającymi z niego pozytywnymi prawnymi obowiązkami państwa. Sprawa wywołała wiele kontrowersji, o czym świadczą chociażby zdania odrębne sędziów ETPC oraz żywe zainteresowanie sprawą ze strony organizacji pozarządowych. Powódka, pani Thi-Nho Vo, Wietnamka mieszkająca we Francji, będąca w 6 miesiącu ciąży, 27 listopada 1991 roku przysłała do szpitala w Lionie na badanie kontrolne. Tego samego dnia do w/w szpitala zgłosiła się kobieta, pani Thi Thanh Van Vo, w celu usunięcia spirali domacicznej. Na skutek zamieszania spowodowanego zbieżnością nazwisk pacjentek i trudnościami w komunikacji z powódką (słaba znajomość języka francuskiego), lekarz wykonujący badanie naruszył worek owodniowy, co doprowadziło do konieczności przeprowadzenia tzw. aborcji terapeutycznej.

Pani Vo 20 grudnia 1999 roku wniosła skargę do ETPC w Strasburgu. Podstawę skargi na wyrok sądu francuskiego stanowiło naruszenie prawa do życia, gwarantowanego przez art. 2 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (EKPC). Podstawą roszczeń było złożenie odmowy kwalifikacji czynu, tj. pozbawienia życia płodu, jako nieumyślnego zabójstwa. Zgodnie z przedstawionym przez powództwo stanowiskiem, brak w prawie francuskim przepisów o ochronie życia

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ **J. Kondratiewa-Bryzik**, *Początek prawnej ochrony...*, s. 168.

ludzkiego przed narodzeniem jest naruszeniem prawa do pozytywnej ochrony życia człowieka, wyrażonego w art. 2 EKPC, której sygnatariuszem jest Francja⁹⁹.

W toku prezentowanych rozważań przyjmuję, że życie ludzkie rozpoczyna się od momentu zapłodnienia. Oznacza to, iż nienarodzone dziecko jest „osobą”, nie „rzeczą”. W prawie nie istnieje pojęcie straty w odniesieniu do rzeczy. Ponadto zastosowany w treści art. 2 EKPC termin „każdy” koresponduje z pojęciem „istota ludzka” z EKB, odnosi się zatem do embrionu i płodu. Zgodnie z prawem międzynarodowym, którego stroną jest Francja, życie wszystkich „istot ludzkich” objęte jest ochroną prawną. Zatem każdy zabieg medyczny, za wyjątkiem tzw. aborcji terapeutycznej, w wyniku którego dochodzi do tzw. terminacji ciąży i przerwania życia poczętego, musi stanowić naruszenie art. 2 EKPC – jak wskazała strona powodowa¹⁰⁰.

Odpowiedź rządu francuskiego na postawione zarzuty zawierała sprzeczną ze stanowiskiem powództwa interpretację art. 2 EKPC. Zgodnie z nią nie dookreślono, zarówno na gruncie nauk biomedycznych jak i filozofii, od jakiego momentu można mówić o początku istnienia „istoty ludzkiej”. Wobec powyższego prawo do życia przypisane jest wyłącznie istotom urodzonym. Przyznanie prawa do życia istocie nienarodzonej na mocy art. 2 EKPC byłoby jednoznaczne ze zrównaniem w tym prawie matki i istoty przed narodzeniem (dziecka), co zdaniem strony pozwanej jest niedopuszczalne. Taka interpretacja, zdaniem rządu francuskiego, prowadziłaby do konieczności nałożenia sankcji prawnych na państwa, których legislacja pozwala na dokonywanie zabiegów aborcji, rozumianej jako prawo do wolności decydowania o sobie oraz prawa do tzw. kontrolowanego macierzyństwa¹⁰¹.

Swoje stanowisko w omawianej sprawie wyraziły również dwie organizacje pozarządowe: nowojorskie Centrum Praw Reprodukcyjnych (CRR, ang. *Center for Reproductive Rights*) oraz angielskie Stowarzyszenie Planowania Rodziny (FPA, ang. *Family Planning Association*). Organizacja amerykańska poparła stanowisko rządu francuskiego. Według ekspertów Centrum brakuje jakiegokolwiek podstawy prawnej dla traktowania płodu jako „osoby ludzkiej”, a ewentualne nadanie mu takiego statusu kolidowałoby z podstawowymi prawami człowieka – ograniczając prawa osób już narodzonych. Natomiast angielskie stowarzyszenie

⁹⁹ **B. Gronowska**, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawie Vo przeciwko Francji (dot. ochrony prawnej płodu ludzkiego w związku z wadliwym zabiegiem lekarskim)*, Prokuratura i Prawo 2004/11–12, s. 225–226.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

¹⁰¹ *Ibidem*.

FPA uznało, że istocie nienarodzonej nie przysługuje ochrona z tytułu prawa do życia¹⁰².

ETBC po zapoznaniu się z przedstawionymi stanowiskami, dokonał przeglądu i streszczenia swojego dotychczasowego orzecznictwa. Jak wynikało z przeprowadzonej rekapitulacji, dziecko nienarodzone nie było traktowane na równi z człowiekiem narodzonym, tj, nie było chronione art. 2 EKPC. Zrównanie obu tych praw, zdaniem ETPC oznaczałoby ograniczenie praw matki (na co wskazywał wcześniej rząd francuski oraz organizacje pozarządowe zabierające głos w sprawie), które w określonych przypadkach jest jednak zasadne. Ferowanie wyroków w tego typu kwestiach wiąże się koniecznością konfrontowania ze sobą praw i wolności dwóch podmiotów: matki i dziecka. Pociąga ono również za sobą konieczność opowiedzenia się za określonym systemem norm moralnych.

Zakończenie

Skarga przeciwko rządowi francuskiemu w omawianej sprawie jest bez precedensu. Odnosi się do nowych problemów bioetycznych, do jakich należy śmiertelne w skutkach uszkodzenie płodu podczas prowadzenia czynności o charakterze medycznym bez wiedzy i zgody matki. ETPC nie odniósł się do kwestii dookreślenia zakresu podmiotowego terminu „osoba” i „istota ludzka”, pozostawiając ten problem w gestii państw-stron. Zdaniem ETPC pytanie o status życia człowieka przed narodzeniem jest abstrakcyjne i odpowiedź na nie leży poza kompetencją Trybunału. Nie posiada zatem podstaw do orzekania w sprawie o naruszenie art. 2 EKPC. Trybunał orzekł natomiast o nienaruszeniu przez Francję prawa do ochrony życia ludzkiego w sferze publicznej. Rząd Francji zapewnił przeprowadzenie niezależnego procesu sądowego w omawianej sprawie – zbadanie przypadku śmierci pacjenta spowodowane działaniem pracownika medycznego¹⁰³.

Do pozytywnych obowiązków państwa należy: kierowanie poprzez regulacje prawne pracą prywatnych i publicznych szpitali, personelu medycznego, oraz zapewnienie niezależnego systemu sądownictwa, badającego przypadki śmierci pacjentów spowodowane przez pracowników medycznych i wyciągającego w stosunku do nich konsekwencje prawne (także z zakresu prawa karnego). Jeżeli jednak czyn nie został popełniony umyślnie, organ sądowniczy nie jest zmuszony do sięgania po instrumenty prawnokarne¹⁰⁴.

¹⁰² *Ibidem*, s. 221–229.

¹⁰³ *Ibidem*, s. 225.

¹⁰⁴ *Ibidem*, s. 221–229.

Uzasadnienie orzeczenia ETPC zawiera odwołanie do dokumentu Europejskiej Grupy ds. Etyki w Unii Europejskiej, w którym stwierdza się, że nie jest właściwe kateryczne rozstrzygnięcie o początku życia ludzkiego na gruncie prawa. Stosunkiem głosów czternaście do trzech ETPC orzekł, że rząd Francji nie naruszył EKPC w art. 2. Oznacza to, że trzech spośród siedemnastu sędziów przyznało życiu ludzkiemu przed narodzeniem status prawny równy osobie narodzonej i prawo do ochrony tego życia. Sędziowie ci wykazali brak logiki w rozumowaniu przedstawionym na kartach orzeczenia – chroni się życie ciężarnej matki, na podstawie pozytywnego obowiązku ochrony prawa do życia, a jednocześnie odmawia się tego prawa istocie nienarodzonej, ale przecież żyjącej¹⁰⁵.

Skład orzekający stanął zatem na stanowisku, że życie płodu jest tak nierozzerwalnie związane z życiem matki, iż może być chronione za jej pośrednictwem, zwłaszcza gdy nie zachodzi – tak jak w niniejszej sprawie – konflikt interesów. Konstrukcja ta może albo rodzić wątpliwości na tle koncepcji „ofiary” w systemie procedury skargowej KE, nawet przy założeniu jej postępującej ewolucji, albo w konsekwencji oznaczać upodmiotowienie płodu¹⁰⁶.

Opinie dwóch orzekających sędziów wyraźnie wskazywały na konieczność rozszerzenia ochrony prawnej na życie ludzkie będące w prenatalnej fazie rozwoju. Ich argumentacja opierała się właśnie na postępującym w ogromnym tempie rozwoju nauki i techniki w obrębie biomedycyny. Parasol ochronny powinien zostać rozłożony bez względu (lub wręcz ze względu) na brak jednomyślności co do desygnatów pojęcia „osoba” i „istota ludzka”, zarówno w ujęciu nauk biomedycznych, prawnych, jak i społecznych czy filozoficznych¹⁰⁷. Opinie odrębne do wyroku Trybunału wskazywały na potrzebę jednoznacznego i zdecydowanego określenia stanowiska w sprawie ochrony życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju, szczególnie w obliczu „[...] rosnących zagrożeń, płynących chociażby z coraz bardziej agresywnego angażowania się biomedycyny w manipulacje genetyczne”¹⁰⁸.

Wbrew opinii większości składu sędziowskiego oraz brzmieniu dokumentu przygotowanego przez Europejską Grupę ds. Etyki, w treści omówionego powyżej orzeczenia powinno znaleźć się odwołanie do kwestii rozstrzygających nie tylko o statusie życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju, ale również o początku tego życia. Podstawę dla tego typu rozstrzygnięć daje treść preambuły EKB, w miejscu w którym odwołuje się do innych aktów prawa międzynarodo-

¹⁰⁵ *Ibidem*.

¹⁰⁶ *Ibidem*, s. 227.

¹⁰⁷ *Ibidem*.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

wego, w sposób szczególny do Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz do Konwencji Praw Dziecka. Oba wymienione dokumenty zawierają w swojej treści termin „istota ludzka”, który odczytany w kontekście powyższych aktów może stanowić wskazówkę interpretacyjną, służącą do skonstruowania zbioru desygnatów pojęcia „istota ludzka”, używanego w odniesieniu do dziecka poczętego.

Pomijając osobisty dramat kobiety, a być może właśnie z uwagi na to trudne pod względem psychicznym, ale i duchowym zdarzenie (nieumyślne spowodowanie śmierci), sędziowie ETPC w swoim orzeczeniu powinni odnieść się również do sfery pozaprawnej: filozoficznej, etycznej i religijnej. Powódka doznała nieprzekładającej się na żadne zadośćuczynienie szkody – utraty nienarodzonego dziecka.

W świetle przepisów prawa, w tym przypadku na szczeblu międzynarodowym, dziecko nienarodzone (w terminologii medycznej określane jako: zygota, embrion czy płód) powinno posiadać równe prawa z matką, tj. dysponować pozytywnym prawem do ochrony życia. Kwestią do dalszego rozstrzygnięcia byłoby wyznaczenie osoby reprezentującej prawa *nasciturusa* (w domyśle mogłaby to być matka) w tego typu przypadkach, a także w przypadku planowanej tzw. terminacji ciąży (zakładając pominięcie sytuacji zagrożenia życia matki).

Europejski Trybunał Praw Człowieka jest uprawniony do orzekania w sprawach dotyczących Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz Europejskiej Konwencji Bioetycznej. Trudno przypuszczać, aby arbitrzy prawa międzynarodowego nie posiadali wiedzy dotyczącej brzmienia Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych oraz Konwencji Praw Dziecka. Trudno mi wytłumaczyć daleko idącą ostrożność sędziów w sprawie dotyczącej ochrony życia ludzkiego przed narodzeniem. Być może swoją opinię umocowują zabierając stanowisko w sporze doktrynalnym dotyczącym zasadności wywodzenia źródeł prawa z treści preambuły aktów normatywnych. Gdyby uznali tę praktykę, musieliby konsekwentnie opowiedzieć się za wyprowadzeniem definicji „istoty ludzkiej” z treści dokumentów, na które powołuje się preambuła Europejskiej Konwencji Bioetycznej. Oznaczałoby to uznanie wartości życia ludzkiego od poczęcia, która – w mojej ocenie – zawsze jest priorytetem.

Bibliografia

Opracowania:

- Bartel Hieronim**, *Embriologia. Podręcznik dla studentów*, wyd. 4 zm. i uzup., Warszawskie Wydawnictwo Lekarskie PZWL, Warszawa 2007.
- Biesaga Tadeusz**, *Europejska Konwencja Bioetyczna*, *Medycyna Praktyczna* 2006/11–12, s. 24–28.
- Chyrowicz Barbara**, *Bioetyka i konsens*, *Prawo i Medycyna* 2004, wydanie specjalne: *Prawo i Medycyna. Materiały z konferencji: Komisje Bioetyczne – regulacje etyczne i prawne w kontekście przystąpienia Polski do Unii Europejskiej*.
- Ciszek Mariusz**, *Bezpieczeństwo i prawa człowieka w dziedzinie etycznych problemów ludzkiej prokreacji. Studium bioetyczno-prawne*, Dom Wydawniczy Duet, Toruń 2011.
- Jasudowicz Tadeusz** (red.), *Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów*, TNOiK, Toruń 1998.
- Filipowicz Artur**, *W jakich kwestiach bioetycznych (w związku z ochroną życia od poczęcia do naturalnej śmierci) należy wprowadzić zapisy prawne (bez zróżnicowania aktów pranych) w Polsce z uwzględnieniem dorobku bioetycznego Unii Europejskiej i Rady Europy*, Biuro Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu, Opinia Zlecona, Warszawa 5 marca 2007 r., [http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/85B34C60949768F4C12572AD00389018/\\$file/i442_07a.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/WydBAS.nsf/0/85B34C60949768F4C12572AD00389018/$file/i442_07a.pdf); stan na dzień 23.03.2013 r.
- Gronowska Bożena**, *Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 8 lipca 2004 r. w sprawie Vo przeciwko Francji (dot. ochrony prawnej płodu ludzkiego w związku z wadliwym zabiegiem lekarskim)*, *Prokuratura i Prawo* 2004/11–12, s. 221–229.
- Grzymkowska Maja**, *Standardy bioetyczne w prawie europejskim*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009.
- Kondratiewa-Bryzik Jelena**, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Wolters Kluwer, Warszawa 2009.
- Krzemiński Tomasz**, *Ludzki embrion – czy ma prawo do życia?*, Wydawnictwo Św. Stanisława, b.m. 2011.
- Łuków Paweł**, *Europejska Konwencja Bioetyczna*, w: Janusz Opolski (red.), *Zdrowie publiczne. Wybrane zagadnienia*, t. 2, Szkoła Zdrowia Publicznego CMKP w Warszawie, Warszawa 2011, s. 15–23.
- Machinek Marian Szczepan**, *Spór o status ludzkiego embrionu*, Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Olsztyn 2007.
- Malecka Dorota**, *Prawna ochrona pacjenta na tle europejskiej konwencji bioetycznej*, *Prawo i Medycyna* 1999/3/1, s. 84–93.
- Nawrot Oktawian**, *Ludzka biogeneza w standardach bioetycznych Rady Europy*, Wolters Kluwer, Warszawa 2011.
- Picker Eduard**, *Godność człowieka a życie ludzkie. Rozbrat dwóch fundamentalnych wartości jako wyraz narastającej relatywizacji człowieka*, Oficyna Naukowa, Warszawa 2007.
- Sikora Adam**, *Życie ludzkie w fazie przedimplantacyjnej w dokumentach Rady Europy w aspekcie moralnym*, Wydawnictwo UAM, Poznań 2011.
- Szafrańska-Czajka Zofia**, *Status życia ludzkiego w prenatalnej fazie rozwoju. Próba analizy aksjologicznej europejskiego prawa międzynarodowego*, w: Zdzisława Kobylińska, Marek Melnyk, Henryk Skorowski (red.), *Aksjologiczne wyzwania współczesności*, Międzynarodowe Centrum Dialogu Międzykulturowego i Międzyreligijnego Uniwersytetu Kardynała

Stefana Wyszyńskiego w Warszawie i Katedra Aksjologicznych Podstaw Edukacji Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olsztynie, Olsztyn–Warszawa 2014, s. 80–91.

Cravetto E. (red.), *Wielka Encyklopedia Medyczna*, t. 6, DeAgostini–Agora, Warszawa 2011.

Dokumenty:

Convention of the protection of Human Rights and Dignity of the Human Being with regard to the Application of Biology and Medicine: Convention on Human Rights and Biomedicine, CETS No.: 164, Treaty Office, Council of Europe, <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=164&CM=8&DF=11/2/2007&CL=ENG>; stan na dzień 25.02.2013 r.

Human Embyo and Foetus, Council of Europe, Human Rights and Rule of Law, Bioethics, http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/04_Human_embryo_and_foetus_en/default_en.asp; stan na dzień 25.03.2013 r.

Report of the Committee of Inquiry into Human Fertilization and Embryology, www.hfea.gov.uk; stan na dzień 30.05.2013 r.

Terms of Reference, Council of Europe, Human Rights and Rule of Law, Bioethics, http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/Activities/04_Human_embryo_and_foetus_en/ToR%20GT3_en.asp; stan na dzień 3.04.2013 r.

Zofia SZAFRAŃSKA-CZAJKA

ABOUT HUMAN BEING – LEGAL AND AXCIOLOGICAL STATUS OF HUMAN LIFE IN THE PRENATAL STAGE OF DEVELOPMENT BASED ON SELECTED ACTS OF THE COUNCIL OF EUROPE IN THE LIGHT OF POLISH LITERATURE

(Summary)

The following article is the result of deliberations on the interdisciplinary debate conducted around the the status of prenatal human life in selected documents of the Council of Europe. The methodological basis for the studies was the content analysis of selected legislative documents announced by the CoE between 1976 and 2003. All divagations are taken from the legal and social perspective and focused on the European Convention on Human Rights and Bioethics. In this paper, I made a brief presentation of selected deeds established by the CoE that apply for the protection of human life in its prenatal stage. I have endeavored to present the difficulty of developing a coherent definition of the following concepts: “human being” and “person”. There is not any legal designation of this two terms. Furthermore, the following paper raise the topic of human rights and the scope of its protection. The summarization of this article contains of a verdict of the European Court of Human Rights of 8th July 2004 on *Vo v. France*.

Keywords: biolaw; The European Convention on Bioethics; human being; person