

MARIA BORATYŃSKA

ORCID: 0000-0002-2062-0499

O przerwaniu ciąży ze wskazań leczniczych po rozstrzygnięciu Trybunału Konstytucyjnego z 22 października 2020 r. i po śmierci pacjentki w szpitalu w Pszczynie

Wprowadzenie

Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z 22 października 2021 r. (K 1/20) doprowadziło do utraty mocy przesłanki legalnego przerwania ciąży z przyczyn embriopatologicznych¹. Już wtedy prorokowano, że odbije się niekorzystnie także na innych sferach praw reprodukcyjnych – jak prawo do diagnostyki prenatalnej oraz prawo do przerwania ciąży w ogóle. Dostęp do legalnej aborcji w Polsce jest od dłuższego czasu obszarem, z którego fanatycy starają się stopniowo wykrawać po kawalku, by docelowo uzyskać całkowity zakaz przerywania ciąży. Niniejsze opracowanie poświęcone jest odrębnej niż rozstrzygana przez TK kwestii: ochronie zdrowia kobiety ciężarnej i przesłance legalizującej przerwanie ciąży ze względu na ratowanie tego dobra prawnego. Niewątpliwie i w tych ramach unormowania zaznacza się – jak zwykle przy przerywaniu ciąży – kolizja między dwoma dobrami chronionymi: dobrem kobiety, czyli zdrowiem, a życiem płodu. Kolizję tę **ustawy rozstrzygają na korzyść zdrowia kobiety**, a chodzi nie tylko o ustawę o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży²,

¹ Różnym aspektem tego rozstrzygnięcia został poświęcony nr 8 „Państwa i Prawa” z 2021 r., tutaj więc nie będą one anlizowane.

² Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r., Dz.U. z 1993 r. Nr 17, poz. 78 ze zm.

ale także o kodeks karny, który stanowi wyraźnie (w art. 157a § 2), że lekarz ratujący zdrowie kobiety kosztem płodu nie popełnia przestępstwa. Uwagi TK zawarte w uzasadnieniu rozstrzygnięcia K 1/20 wprawdzie dotyczą i tego zagadnienia, stanowią jednak tylko *obiter dictum*, więc nie znajdują zastosowania wprost. Zagęszczająca się atmosfera opinii odbija się natomiast niekorzystnie na dostępie kobiet ciężarnych do opieki zdrowotnej. Wśród lekarzy narasta bowiem strach przed jakąkolwiek bardziej zdecydowaną interwencją medyczną w ich organizm, ażeby nie uszkodzić rozwijającego się płodu i nie narazić tym na odpowiedzialność karną. Niska na ogół świadomość prawna sprzyja tworzeniu się przekłamań w odbiorze obowiązującego prawa i rozpowszechnianiu błędów w jego rozumieniu. Tak powstają mity prawne o rzekomej niedopuszczalności przerwania ciąży, dopóki bije serce płodu, albo o obowiązku denuncjacji pacjentki, która zgłosiła się z powikłaniami po samodzielnym przerwaniu ciąży.

Rezultat takich przekłamań prędzej czy później musiał okazać się dramatyczny: dnia 22 września 2021 r. w szpitalu w Pszczynie zmarła ciężarna pacjentka imieniem Izabela. W powszechnej opinii jej śmierć jest pokłosiem rozstrzygnięcia Trybunału, które wzmocniło wśród lekarzy efekt mrozący i wobec pacjentek w ciąży skłoniło do przyjmowania postaw wyczekujących, zamiast podejmowania adekwatnych czynności ratunkowych.

W komentarzach medialnych powielane są zafalszowania co do interpretacji przepisów o przerywaniu ciąży, przeplatane się z narzekaniem na nieprecyzyjne prawo, które nie zapewnia lekarzom dostatecznego bezpieczeństwa prawnego w ratowaniu zdrowia i życia pacjentek w ciąży. Zdezorientowani studenci medycyny zadają na ten temat coraz dziwniejsze pytania, o czym przekonują się w toku nauczania na uczelni medycznej. Przynoszą już ze sobą przy tym balast wiedzy zasłyszanej gdzieś z trzeciej ręki i przez to w nieunikniony sposób zniekształconej.

Nietrudno zaobserwować, że spośród różnych możliwych rodzajów odpowiedzialności prawnej lekarze najbardziej obawiają się prawa karnego. Ich świadomość prawna kształtowana jest głównie przez ten pryzmat, a strach przed odpowiedzialnością karną zaszczepiają profesorowie studentom już na studiach medycznych. Nic dziwnego, że to, co nieznanne

i potencjalnie groźne, stanowi przedmiot obaw, tym bardziej że poradnictwo prawne jest co do zasady odpłatne. Rezultatem tych obaw jest jednak, jak wolno mniemać, amatorskie studiowanie najłatwiej dostępnych źródeł. I tu pewne wstępne wyjaśnienie socjologicznoprawne. Problematyka przerywania ciąży, jako pole licznych sporów prawnych mocno uwarunkowanych światopoglądowo, w żadnym razie nie wyczerpuje się w najbardziej nawet obszernych komentarzach do kodeksu karnego. Komentarze na ten temat operują skrótami myślowymi i nieuniknionymi uproszczeniami, a niektóre nawet świadomymi zafalszowaniami. Wówczas przekaz interpretacyjny nabiera pozorów klarowności, a jego wymowa streszcza się w wyrażeniu „a bo tak” (albo „a bo nie”). Wytrenowany w sporach prawnik jest w stanie od razu to wychwycić, natomiast niezorientowany w prawie medyk bierze owe enuncjacje za dobrą monetę. Nauka prawa, karmiąca się sporami prawnymi, przyjmuje zapatrywania wyrażone w różnych (i licznych) komentarzach do kodeksów jedynie jako punkt wyjścia dla dalszych przemyśleń, syntez i konkluzji. Medyk zaś, zdany na pierwsze z brzegu źródło, pozostaje przy nim i traktuje niczym wyrocznię. W rezultacie jego wiedza na temat prawa jest powierzchowna, jednostronna, a w kwestiach tak kontrowersyjnych światopoglądowo jak przerywanie ciąży – ukierunkowana indywidualnymi zapatrywaniami konkretnego autora albo, co znacznie gorsze, tendencyjnymi „instrukcjami” podejrzanego pochodzenia. W dalszej części tekstu zostanie na to zwrócona szczególna uwaga.

Zaprezentowane opracowanie ma za zadanie zebranie owych zniekształconych i zafalszowanych przekazów, zestawienie ich z obowiązującym prawem, wyjaśnienie mechanizmu błędów, sprostowanie wypaczeń interpretacyjnych oraz wskazanie zgodnego z prawem postępowania. Zostało przygotowane przy uwzględnieniu faktów i mitów zaczerpniętych z doniesień medialnych, przytaczanych tam przekłamań, pytań i problemów referowanych przez lekarzy i przez studentów medycyny oraz z relacji pacjentek i wspierających je aktywistek. W tej części przyjęta została antropologiczna metoda badawcza, podparta odwołaniami do skąpego w sumie dorobku sądownictwa i niezbyt w gruncie rzeczy wyrafinowaną interpretacją obowiązujących przepisów, bo inna wcale nie jest

tu potrzebna: *clara non sunt interpretanda*. Przydatności tej pracy upatruję głównie dla praktykowania medycyny, a jej celu – w wyjaśnieniu wątpliwości i pomocy lekarzom w wyzbyciu się fałszywych przekonań i nieuzasadnionego strachu przed udzieleniem kobiecie koniecznej pomocy medycznej, ale z możliwym uszczerbkiem dla płodu.

Terapeutyczne przerwanie ciąży

Stosownie do **art. 4a ust. 1 pkt 1** ustawy o planowaniu rodziny..., przerwanie ciąży może być dokonane w przypadku, gdy **ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej** i wyłącznie przez lekarza w szpitalu. Wśród przesłanek dopuszczalności przerywania ciąży jest to jedyna, która ma cel wyłącznie zdrowotny, bo służy usunięciu zagrożenia dla zdrowia lub życia kobiety. Dlatego takie przerwanie ciąży można i trzeba określać mianem terapeutycznego ze względu na realizowany przez nie **cel leczniczy**.

Jest to również **jedyna z przesłanek, która, przynajmniej w teorii, nie doznaje żadnych ograniczeń czasowych**. Osiągnięcie przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem matki limitowało tylko dopuszczalność przerywania ciąży z przyczyn embriopatologicznych: gdy ta przesłanka (przewidziana w art. 4a pkt 2 ustawy) utraciła moc, stało się bezprzedmiotowe. Natomiast przy uzasadnionym podejrzeniu, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego (art. 4a pkt 3), wolno ją, jak wiadomo, przerwać, jeżeli od początku ciąży nie upłynęło więcej niż 12 tygodni. Dla większej czytelności opisu przytaczam przepis art. 4a ust. 2 w całości: „W przypadkach określonych w ust. 1 pkt 2 [uchylona przesłanka embriopatologiczna – przyp. aut.] przerwanie ciąży jest dopuszczalne do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety ciężarnej; w przypadku określonym w ust. 1 pkt 3 [podejrzenie pochodzenia ciąży z czynu zabronionego – przyp. aut.], jeżeli od początku ciąży nie upłynęło więcej niż 12 tygodni”. Jak widać nie ma tam (ani gdzie indziej) ni słowa na temat ograniczeń czasowych przerywania ciąży z przyczyn medycznych. Skoro nie ma ograniczenia w czasie, to pozostaje bez znaczenia, czy płód jest już zdolny

do samodzielnego życia. W żadnym razie nie ma podstaw do ryzykowania w takich okolicznościach życiem lub zdrowiem matki dla ratowania płodu, chyba że ona sama tego zażąda. Stan płodu może zatem rzutować na technikę zakończenia ciąży tylko wtórnie, skoro odbywać się to ma dla ratowania kobiety. Liczyć mogą się natomiast przeciwwskazania zdrowotne po jej stronie³, gdy ich bilans przesądzi, by zaryzykować poród.

Interes zdrowotny kobiety w przerwaniu ciąży i jego kolizja z ochroną życia płodu

Rozważany wyjątek w ustawie o planowaniu rodziny... powstał, by minimalizować wystąpienie komplikacji groźnych dla zdrowia lub życia kobiety. Zawarta tam w art. 4a ust. 1 pkt 1 przesłanka dopuszczająca przerwanie ciąży rozstrzyga kolizję interesu zdrowotnego kobiety w ciąży z ochroną życia płodu na jednoznaczą korzyść kobiety, w celu ochrony jej zdrowia. Z jej brzmienia w oczywisty sposób wynika, że wystarczające dla podjęcia decyzji o terminacji ciąży jest **zagrożenie dla zdrowia** kobiety. Ogólne sformułowanie tego przepisu było przedmiotem wątpliwości, jako że zagrożenie da się przecież stopniować. Swego czasu czynione były wstępne kroki, aby wnieść na ten przepis skargę konstytucyjną jako na zbyt mało precyzyjny. Nagabywany w tej sprawie Rzecznik Praw Obywatelskich zwołał spotkanie ekspertów, które odbyło się 22 stycznia 2008 r. W jego rezultacie pomysł został porzucony⁴. Podczas spotkania podnoszono (prof. Eleonora Zielińska), że pojęcie zagrożenia dla „zdrowia kobiety” może wydawać się niedostatecznie dookreślone tylko z pozoru. Samo użycie przez ustawodawcę wyrazu „zagrożenie” należy rozumieć jako wystąpienie poważnego niebezpieczeństwa grożącego życiu lub zdrowiu. Oznacza to, że chodzi o sytuacje stwarzające ryzyko utraty zdrowia, a nie o powody błahe. Analogiczne sformułowanie: „niebezpieczeństwo grożące życiu lub zdrowiu kobiety ciężarnej”

³ Zob. R. Kubiak, *Prawo medyczne*, wyd. 3, Warszawa 2017, s. 506.

⁴ <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-nie-b%C4%99dzie-wniosku-do-tk-ws-ustawy-antyaborcyjnej> [dostęp: 8.11.2021].

– także bez żadnych dookreśleń – zostało użyte w art. 157a § 2 kodeksu karnego, normującego okoliczność wyłączającą bezprawność spowodowania uszkodzenia ciała dziecka poczętego wskutek działań leczniczych podejmowanych wobec kobiety ciężarnej⁵.

Dookreślenie owego zagrożenia, jak podniosła E. Zielińska, można odnaleźć w przepisach wykonawczych (które są właściwym miejscem do uszczegółowienia regulacji ustawowych, zwłaszcza w kwestiach wskazań medycznych, i metoda ta jest bez większych zakłóceń stosowana w polskim prawie⁶). W obowiązującym Rozporządzeniu Ministra Zdrowia i Opieki Społecznej z 22 stycznia 1997 r. w sprawie kwalifikacji zawodowych lekarzy uprawniających do dokonania przerwania ciąży oraz stwierdzenia, że ciąża zagraża życiu lub zdrowiu kobiety...⁷ znajduje się ust. 1 § 2 o następującej treści „wystąpienie okoliczności wskazujących, że ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej, stwierdza lekarz posiadający tytuł specjalisty w zakresie medycyny właściwej ze względu na rodzaj **choroby** kobiety ciężarnej”. Jest to zdaniem autorki opinii wyraźny sygnał adresowany do lekarzy, że zagrożenie dla zdrowia **należy oceniać przez pryzmat choroby, na którą cierpi kobieta ciężarna**. Inaczej mówiąc – w świetle tego przepisu „zagrożenie dla zdrowia” należy interpretować wąsko – jako istnienie choroby, która pogłębi się w przypadku kontynuacji ciąży, a nie jako złe samopoczucie czy dolegliwości towarzyszące normalnie temu stanowi⁸. Kierunek interpretacji jest słuszny, jednak nie wyczerpuje źródła niebezpieczeństwa. Równie dobrze bowiem zagrożenie zdrowia może wystąpić już w ciąży albo na jej tle – inaczej mówiąc, „choroba” pojawi się dopiero wówczas⁹. A.M. Kania ujmuje lapidarnie, iż chodzi o poważne ryzyko utraty zdrowia,

⁵ Konstatacje te zostały zebrane w opinii pisemnej E. Zielińska, *Uwagi odnośnie do założeń wniosku do TK*, s. 1, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-nie-b%C4%99dzie-wniosku-do-tk-ws-ustawy-antytaborcyjnej> [dostęp: 8.11.2021].

⁶ Np. w standardach opieki okołoporodowej czy jako wykaz chorób zakaźnych objętych szczepieniami obowiązkowymi.

⁷ Dz.U. z 1997 r. Nr 9, poz. 49.

⁸ E. Zielińska, *Uwagi...*, s. 1.

⁹ Podobnie R. Kubiak, *Prawo medyczne*, wyd. 4 (i poprzednie), Warszawa 2021, s. 435.

o niebłahym charakterze¹⁰. Dobrym przykładem może być pogłębiająca się wada serca¹¹, choroba nowotworowa, a nawet osłabiające organizm utrzymujące się niepowściągliwe wymioty¹², ale już nie – dajmy na to – zwykle żylaki czy hemoroidy. W interpretacji trzeba brać pod uwagę, że od kobiety nie można żądać ofiar i poświęceń przekraczających zwykłą miarę wyrzeczeń zdrowotnych związanych z ciążą i porodem¹³. Jak to ujął Rafał Kubiak, uzasadniający przerwanie ciąży stan zagrożenia zdrowia powinien cechować się wyższym prawdopodobieństwem negatywnych skutków niż normalne ryzyko związane z przebiegiem ciąży i porodu¹⁴. Jednocześnie autor twierdzi akapit wcześniej: „Poświęcenie życia dziecka poczętego musi być społecznie usprawiedliwione koniecznością ratowania dóbr matki. Oplacalność takich działań wymaga zaś zaistnienia adekwatnego do wartości życia dziecka zagrożenia dla tych dóbr”. Te dwa kryteria nie do końca współgrają. Nie ma jednak wątpliwości, że decyzja o zarekomendowaniu przerwania ciąży wymaga należytego wyważenia kolidujących wartości: czy ochrona zdrowia kobiety jest w danym przypadku ważniejsza niż dobro płodu. Dlatego należy zgodzić się z koncepcją, że **zagrożenie dla zdrowia powinno być poważne i znacznie przekraczać miarę zwykłych obciążeń zdrowotnych towarzyszących ciąży**.

Przykładowo: tzw. poranne mdłości i inne nudności występują w stanie ciąży powszechnie, ale powinny ustąpić w drugim trymestrze. Gdy nie ustępują, robi się nie tylko bardzo dokuczliwie, ale i niebezpiecznie, jeśli pacjentka zwraca wszystko, co zjadła i wypła. Wolno też dyskutować, jak

¹⁰ Podobnie A.M. Kania, *Kontrowersje związane z kryminalizacją przerywania ciąży, cz. II*, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego, Wrocław 2012, s. 98–101. Zob. też J. Różyńska, *Przesłanki dopuszczalności przerywania ciąży*, [w:] M. Boratyńska, P. Konieczniak (red.), *System Prawa Medycznego*, tom 2, cz. 2, Warszawa 2019, s. 281 i tam przywołane piśmiennictwo.

¹¹ Zob. A. Kay, *Świąteczny dyżur*, Kraków 2019, s. 79–84.

¹² Zob. przypadek opisywany przez A. Gawande, rozdz. *Uczucie mdłości*, [w:] *Komplikacje. Zapiski chirurga o niedoskonałej nauce*, Kraków 2009, s. 145–161.

¹³ M. Boratyńska, *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012, s. 593; podobnie E. Zielińska, *Uwagi...*, s. 2.

¹⁴ R. Kubiak, *Prawo medyczne*, s. 435.

w konkretnym przypadku ocenić zagrożenie zdrowia przy przepuklinie pachwinowej, która w pierwszej ciąży pacjentki była nieznaczną i cofnęła się samoistnie, ale wystąpiła na nowo przy drugiej, i to bliźniaczej. Skutecznym sposobem działania będzie operacyjne zaopatrzenie, bo przepuklina w każdej chwili może uwięznąć (zwłaszcza gdy siła nacisku rośnie wraz z zaawansowaniem ciąży) i jeśli do tego dojdzie, ratowanie pacjentki przybierze postać wyścigu ze śmiercią. Poddanie się interwencji chirurgicznej stanowi jednak przedmiot dobrowolnej decyzji w każdych okolicznościach, również ciążowych. W danym przypadku pacjentka może zatem zadecydować, iż woli przerwać ciążę, licząc, że przepuklina ustąpi. Ten przykład pokazuje, że ocena przypadku nie jest jednoznaczna.

Legalizująca przerwanie ciąży przesłanka zagrożenia zdrowia kobiety ciężarnej ma charakter niedookreślony. Z punktu widzenia prawidłowej legislacji nie można tego uznać za wadę samą w sobie, ponieważ w pewnych sferach obrotu prawnego nie da się tego uniknąć, a jedną z nich jest właśnie prawo medyczne. Przepisy ustawy lekarskiej¹⁵ o zasadach wykonywania zawodu są również niedookreślone, a ich dookreślenie należy do reguł pozaprawnych: prawideł aktualnej wiedzy medycznej. Próby doprecyzowania ich w normach prawnych będą z góry skazane na niepowodzenie. Gdy chodzi o ciążę, ewentualne ryzyko dla zdrowia czy życia pacjentki nie zawsze daje się określić z całą pewnością; **dla tego wprowadzenie pojęcia ryzyka czy zagrożenia bez bliższych wyjaśnień jest moim zdaniem racjonalne i uzasadnione**. Pewność przyszłego uszczerbku na zdrowiu nie może stanowić przesłanki ustawowej tam, gdzie jest faktycznie niemożliwa do stwierdzenia. Żadne prawo tego nie zmieni: może formułować tylko ogólne wytyczne. Jest to również dla towarzystw lekarskich pole do opracowania choćby przybliżonych rekomendacji. Po tragedii w Pszczynie obecny Konsultant Krajowy ds. Ginekologii i Położnictwa nagłym zrywem określił standardy postępowania, ale tylko w bardzo wąskim zakresie: dla postępowania w razie

¹⁵ Tak skrótowo określam ustawę o zawodach lekarza i lekarza dentystry z 5 grudnia 1996 r. (Dz.U. z 1997 r. Nr 28, poz. 152, t.j. Dz.U. z 2021 r. poz. 790, 1559, czyli fundamentalny akt prawny normujący m.in. powinności lekarskie wobec pacjentów.

przedwczesnego odejścia wód płodowych. Można to porównać do łatania wyrwy gumą do żucia, ponieważ przez prawie 30 lat żadne towarzystwo lekarskie nie zdobyło się na opracowanie wszechstronnych wytycznych co do terminacji ciąży zagrażającej rozstrojem zdrowia lub utratą życia kobiecie, która ją nosi. Jak skomentował prof. Krzysztof Preis, „ze względu na złożoność i niejednoznaczność takich sytuacji bardzo trudno wydać jednolite zalecenia”¹⁶. Jeśli zaś takie zadanie przerasta szacowne gremia najwyższych autorytetów medycznych, to tym bardziej nie można rozsądnie liczyć na prawodawcę.

Niedookreślone wyrażenie „zagrożenie zdrowia” pojawia się notabene także w innych ustawach (nie tylko medycznych) i to w kontekście konfliktu dóbr również uważanych za wartości konstytucyjne¹⁷.

Niezależnie od tego znane są drastyczne przykłady bagatelizowania zagrożenia zdrowotnego, które doprowadziły do śmierci albo poważnego kalectwa pacjentek. Rozstrzygnięta przez Europejski Trybunał Praw Człowieka głośna sprawa Alicji Tysiąc, którą trzecia ciąża kosztowała utratę wzroku, jest tego dobitnym przykładem¹⁸. Trzech konsultujących pacjentkę okulistów orzekło, iż w związku z patologicznymi zmianami

¹⁶ <https://oko.press/konsultant-województwi-nie-ma-zadnego-znaczenia-czy-plod-zyje-czy-nie-wazne-jest-zycie-kobiety/> [dostęp: 8.11.2021].

¹⁷ Ustawa o ochronie zdrowia psychicznego przewiduje w art. 23 ust. 1 poddanie pacjenta przymusowemu leczeniu w szpitalu psychiatrycznym wówczas, gdy jego „dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że z powodu tej choroby [psychicznej] zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób”. W rezultacie zastosowania tego przepisu jednostka może zostać bezterminowo pozbawiona wolności w psychiatrycznym zakładzie zamkniętym w imię prewencji zagrożonego zdrowia innych osób, a więc teoretycznie i z tego np. powodu, że stroi w windzie dziwne grymasy do sąsiadki, czym wpędza ją w nerwicę. Nikt poważny nie przyjmuje jednak takiej interpretacji, przeciwnie: podkreśla się powszechnie, iż przesłanki przymusowej hospitalizacji psychiatrycznej powinny być interpretowane zawężająco w imię poszanowania autonomii jednostki wynikającej z jej prawa do wolności i netykalności cielesnej (m.in. S. Dąbrowski, L. Kubicki, *Przymusowe badanie i leczenie psychiatryczne według projektu ustawy o ochronie zdrowia psychicznego*, „Przegląd Lekarski” 1980, nr 12, s. 774; M. Balicki, *Przymus w psychiatrii – regulacje i praktyka*, PiM 1999, nr 1, s. 40.). Przesłanką zagrożenia życia lub zdrowia operuje m.in. także ustawa o prawach pacjenta (art. 7).

¹⁸ Sprawa *Tysiąc przeciwko Polsce*, skarga nr 5410/03, wyrok z 20 marca 2007 r., <https://trybunal.gov.pl/polskie-akcenty-w-orzecznictwie-miedzynarodowym/rada-europy-europejski-trybunal-praw-czlowieka/w-sprawach-polskich/art/7999-sprawa-tysiac-przeciwko-polsce-skarga-nr-5410-03-wyrok-z-dnia-20-marca-2007-rtlumaczenie-robo/> [dostęp: 8.11.2021].

w siatkówce ciąża i poród stanowiły zagrożenie dla jej wzroku. Jednakże odmówili, pomimo próśb pacjentki, wydania zaświadczenia pozwalającego na przerwanie ciąży, tj. wyraźnego stwierdzenia, że stan okulistyczny w chwili badania (wada wzroku minus 20 dioptrii oraz retinopatia i ryzyko odklejenia siatkówki) uzasadniał terapeutyczne przerwanie ciąży. **Tłumaczyli się brakiem pewności co do zagrożenia, a jednocześnie formułowali zalecenia, z których to zagrożenie logicznie wynikało: unikanie wysiłku fizycznego** (podczas gdy zaawansowana ciąża jest sama w sobie wysiłkiem fizycznym) **i rozważenie późniejszego poddania się sterylizacji.** Sterylizację sugerowano zresztą pacjentce jeszcze po poprzednim porodzie, a powszechnie znana praktyka lekarska jest taka, że zabieg ten wykonuje się u nas niechętnie i tylko ze wskazań medycznych. Już dwa miesiące później krótkowzroczność u pacjentki pogłębiła się do wartości 24 dioptrii. Zaświadczenie wystawił ostatecznie lekarz rodzinny, internista, który dokonał całościowej oceny stanu zdrowia pacjentki, włączając w to również dane okulistyczne¹⁹. Ginekolog uznał je jednak za niewystarczające i ciąża nie została przerwana. Po porodzie przez cesarskie cięcie nastąpił wylew krwi do plamki żółtej w prawym oku pacjentki oraz dalsze pogorszenie stanu siatkówki w oku lewym. Takie skutki spowodowała jednak dopiero trzecia ciąża. W tych okolicznościach precyzowanie reguł prawnych co do rodzaju zagrożenia dla zdrowia groziłoby pójściem w stronę kazuistyki kosztem ujęcia syntetycznego. Do rozważenia jest tylko enumeracja przykładowa („w szczególności...”), ale z wyraźnym zaznaczeniem, że jest ona daleka od wyczerpania całej materii zagrożeń zdrowotnych i może służyć tylko jako wytyczna kierunkowa.

¹⁹ Skłoniło to niektórych przedstawicieli nauki prawa do powątpiewania w posiadanie przez lekarza właściwych kwalifikacji do wystawienia zaświadczenia (zob. K. Szutowaska, *Odpowiedzialność za szkodę z tytułu wrongful conception i wrongful birth w świetle funkcji odpowiedzialności odszkodowawczej w polskim prawie cywilnym – część II*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2008, nr 2, s. 114). Nieporozumienie polega, jak się wydaje, na tym, że autorka nie uważa „zwykłego” internisty za specjalistę w rozumieniu przywoływanego rozporządzenia z 1997 r. o kwalifikacjach lekarzy wymaganych do przerywania ciąży i wystawiania stosownych zaświadczeń.

Zagrożenie życia kobiety

Omawiana przesłanka legalizująca przerwanie ciąży przewiduje dwie kategorie okoliczności: zagrożenie życia **lub** zagrożenie zdrowia. Są one niezależne od siebie w tym sensie, że dla podjęcia decyzji o rekomendowanym (za zgodą pacjentki) przerwaniu ciąży wystarczy już zagrożenie zdrowia, tym bardziej więc – zagrożenie życia. Sformułowanie alternatywne nie oznacza w żadnym razie, iżby usprawiedliwieniem dla terminacji ciąży było dopiero zagrożenie życia. By to pojąć, nie trzeba tytana myśli prawniczej, a mimo to na tle tego przepisu mnożą się nieporozumienia. Nie trzeba też tłumaczyć, że narastający rozstrój zdrowia może prowadzić do zagrożenia życia. Prawo jednak **nie** wymaga, by czekać do ostatniej chwili.

„W Szpitalu Powiatowym w Pszczynie zmarła trzydziestoletnia kobieta, będąca w 22. tygodniu ciąży. Przy przyjęciu stwierdzono bezwrodzie i potwierdzono zdiagnozowane wcześniej wady wrodzone płodu. W toku hospitalizacji płód obumarł. Po niespełna 24 godzinach pobytu w szpitalu zmarła także pacjentka. Przyczyną śmierci był wstrząs septyczny”. Takie oświadczenie wydała rodzina zmarłej pacjentki²⁰.

„Zmarła w wiadomościach wysyłanych do członków rodziny i przyjaciół relacjonowała, że zgodnie z informacjami przekazywanymi jej przez lekarzy, przyjęli oni postawę wyczekującą, powstrzymując się od opróżnienia jamy macicy do czasu obumarcia płodu, co wiązała z obowiązującymi przepisami ograniczającymi możliwości legalnej aborcji” – napisała pełnomocniczka rodziny mec. Jolanta Budzowska. „Przy przyjęciu, z samego rana, zostały wykonane badania, które potwierdziły stwierdzone wcześniej podczas ciąży wady wrodzone płodu oraz potwierdziły, że w organizmie **zaczyna się rozwijać stan zapalny**. Z takim rozpoznaniem pacjentka została przyjęta na oddział. Zresztą te okoliczności potwierdził w oświadczeniu szpital oraz prokuratura. Ja nie wiem, jaki był cel przyjęcia, bo nie podejmowano działań w kierunku poprawy dobrostanu płodu, ale niewątpliwie rozpoznano poważne powikłanie położnicze i to

²⁰ Komunikat jest przytaczany w licznych doniesieniach medialnych, np. przez OKO.press.

była przyczyna zatrzymania pani Izy w szpitalu. Pacjentka relacjonowała pogarszający się stan zdrowia, pisała o rozwijającej się infekcji. W momencie, kiedy została przyjęta do szpitala, płód żył. Obumarł dopiero w trakcie jej pobytu w szpitalu, ale nie wiadomo dokładnie, o której godzinie. Pacjentka zmarła następnego dnia, krótko po godz. 7, czyli w niespełna dobę od przyjęcia²¹.

„Lekarze czekają do ostatniej chwili” – stwierdziła Kamila Ferenc z Federacji na rzecz Kobiet i Planowania Rodziny – „żeby to ratowanie życia było absolutnie bezdyskusyjne. Tyle że to nie jest właściwa interpretacja przepisu, ona jest narzucona przez upolitycznioną prokuraturę, organizacje i ludzi takich jak Kaja Godek czy Ordo Iuris i przez rządzących. Polscy lekarze dzisiaj igrają z życiem kobiet²²”.

Czynności lecznicze mające na celu ratowanie nie tylko życia, ale i zdrowia kobiety, są w pełni legalne. Z tego punktu widzenia sposób ratowania jest obojętny, zwłaszcza że ustawa o planowaniu rodziny... wyraźnie pozwala dla ochrony tych dóbr przerwać ciążę. Można więc i trzeba zastosować sposób zgodny z najlepszym interesem zdrowotnym kobiety. Z żadnego przepisu prawa nie wynika ograniczenie, żeby zagrożenie dla kobiety musiało być bezpośrednie albo krytyczne. Ten mit wszelako pokutuje w środowisku medycznym, a został zaszczepiony przez fanatyków uzurpujących sobie kompetencje do nakładania nieistniejących ograniczeń.

Bezpośrednie zagrożenie dla życia kobiety ma tylko takie znaczenie, że wówczas ciążę może przerwać ten sam lekarz, który to bezpośrednie zagrożenie życia stwierdził: „Wystąpienie okoliczności, o których mowa w ust. 1 pkt 1 i 2, stwierdza **inny lekarz** niż dokonujący przerwania ciąży, **chyba że ciąża zagraża bezpośrednio życiu kobiety** (art. 4a ust. 5)”. Jest to jedyny w ustawie kontekst prawny, gdy pojawia się przesłanka bezpośredniości zagrożenia. To zaś prowadzi do logicznego wniosku, że we wszystkich innych kontekstach legalnego przerwania ciąży z przyczyn zdrowotnych bezpośrednie zagrożenie nie jest wymagane.

²¹ M. Waluś, *Śmierć ciężarnej Izabeli z Pszczyny. Zapewne będzie więcej tragedii – rozmowa z Jolantą Budżowską, pełnomocniczką prawną rodziny Izy*, „Gazeta Wyborcza” 4.11.2021, s. 14.

²² Źródło: OKO.press.

Dlatego za grube nieporozumienie wolno uznać następujące przekonanie pewnej lekarki, wypowiedziane w wywiadzie dla „Wysokich Obcasów”: „Czekanie na ustąpienie infekcji, na obumarciu płodu bądź na poród samostny uzasadnia ona tym, że prawo w Polsce nie precyzuje, kiedy następuje moment zagrożenia życia i zdrowia: – Lekarz nie wie, kiedy i czy w ogóle dojdzie do sepsy, bo nie każda sytuacja się tym kończy”. Profilaktycznie nie przeprowadzi jednak terminacji ciąży nawet w sytuacji takiego ryzyka, bo „jeśli przerwę ciążę w momencie, gdy nie ma zakażenia, dostanę zarzut, że przerwałam żywą ciążę bez wskazań medycznych”. Oraz: „jeśli przerwę ciążę, gdy nie ma zakażenia, to rodzina pacjentki może pójść do sądu i powiedzieć, że przerwałam ciążę bezprawnie. Lekarz wtedy tłumaczy, że mogło dojść do sepsy, na co usłyszy – ale nie doszło”²³.

Te wypowiedzi nie mają najmniejszego oparcia w obowiązującym prawie i świadczą o niezrozumieniu istniejącej regulacji prawnej bądź o nawarstwionych zniekształceniach informacyjnych, ale za to dobrze oddają stan świadomości niektórych lekarzy oraz paralizujące ich obawy przed opresyjną dociekliwością prokuratorów. Prawo nie jest od tego, żeby „precyzować” kwestie medyczne: po to odsyła w art. 4 ustawy lekarskiej do **wskazań aktualnej wiedzy medycznej**, żeby było można, wolno i wręcz trzeba odwoływać się do nich wprost. Nie wymaga przy tym tłumaczenia, że wskazania do zabiegu mogą być również profilaktyczne. Ustawa o planowaniu rodziny... posługuje się pojęciem **zagrożenia, które ze swej istoty semantycznej ma charakter potencjalny**. Podobnie potencjalne sformułowanie, i to w trybie przypuszczającym, znajduje się w art. 30 ustawy lekarskiej: „...gdy zwłoka w jej udzieleniu [pomocy] **mogłaby spowodować niebezpieczeństwo...**”²⁴.

²³ <https://www.wysokieobcasy.pl/wysokie-obcasy/7,163229,27761364,po-smierci-izabeli-z-pszczyzny-ginekolozka-przy-bezwodziu.html> [dostęp: 12.11.2021]. Za: K. Wężyk, *Po śmierci Izabeli*, „Magazyn Gazety Wyborczej Sobota” 6.11.2021, s. 14.

²⁴ Pełne brzmienie art. 30 u.z.l.: „Lekarz ma obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia”.

Przy okazji trzeba przypomnieć, że „rodzina” pacjenta nie ma w jego sprawie żadnych kompetencji decyzyjnych. O zgodzie na legalne przerwianie ciąży u pacjentki samodzielnej prawnie decyduje tylko jej własna wola.

Nieustanną zgrozę budzą zatem doniesienia o praktyce wyczekiwania przez lekarzy do ostatniego momentu z przerwaniem ciąży pozamacicznej (ektopowej). Studenci medycyny deklarują, że takie postępowanie jest im przedstawiane przez profesorów jako prawidłowe²⁵. Zagrożenie dla życia kobiety jest ewidentne, a przy tym ciąża zlokalizowana nie tam, gdzie powinna (czyli w jajowodzie, jajniku, jamie brzusznej albo w szyjce macicy), nie ma praktycznych szans na prawidłowy rozwój, za to grozi krwotokiem. Według uznanego podręcznika ginekologii i położnictwa dla studentów medycyny²⁶ obecnie uważa się, że przy sprzyjających warunkach u wszystkich kobiet powinno być zastosowane operacyjne leczenie zachowawcze, polegające na usunięciu jaja płodowego przy jak najmniejszym uszkodzeniu narządu, w którym nastąpiło zagnieżdżenie²⁷. Leczenie radykalne obejmuje natomiast usunięcie elementów jaja płodowego wraz z narządem, w którym nastąpiło zagnieżdżenie, tzn. z jajowodem, jajnikiem albo rogiem macicy²⁸. Alternatywą jest farmakologiczne leczenie zachowawcze z zastosowaniem metotreksatu, które stanowi skuteczną metodę terapii wczesnej, niepekniętej ciąży ektopowej. Bywa odbierane jako kontrowersyjne zwłaszcza przy miejscowym podaniu specyfiku²⁹, który jest stosowanym także w leczeniu onkologicznym cytostatykiem spowalniającym namnażanie szybko dzielących się komórek i powodującym przy tym skutki uboczne typowe dla chemioterapii. Do przeciwwskazań względnych podania leku zalicza się jednak stwierdzenie

²⁵ Taki raport został złożony podczas wykładu z prawa medycznego na uczelni medycznej wraz z domyślnym pytaniem, czy jest to postępowanie właściwe.

²⁶ G. Bręborowicz (red.), *Położnictwo i ginekologia*, tom 1, wyd. 2015 i n.

²⁷ J. Skrzypczak, *Ciąża ektopowa*, [w:] *ibidem*, s. 98.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ K. Pniewska-Undroń, D. Wydra, A. Abacjew-Chmylko, *Leczenie zachowawcze ciąży ektopowej*, „Ginekologia i Perinatologia Praktyczna” 2017, t. 2, nr 1, s. 19.

czynności serca zarodka³⁰. Pewien procent ciąży pozamacicznych ulega samoistnemu wchłonięciu z jajowodu lub poronieniu i obumarciu. Taka sytuacja biologiczna stwarza ograniczone możliwości postępowania wyczekującego. Brak ostrych kryteriów brzegowych dla jego stosowania zmusza jednak klinicystów do traktowania tej metody jedynie jako uzupełniającej³¹. Ocenia się, że postawa wyczekująca jest skuteczna w ok. 20% wcześniej rozpoznanych ciąży pozamacicznych³². Jest to jednak na tyle niewiele, że bezwzględnie wymaga uzgodnienia z odpowiednio poinformowaną pacjentką.

Odnotowana praktyka przeczekiwania, aż zagrożenie dla życia kobiety stanie się bezpośrednie, zaprzecza wszystkim przytoczonym wyżej dyrektywom postępowania leczniczego, warto więc zastanowić się nad jej przyczynami. Dostarcza ich, jak się okazuje, zapatrywanie hierarchów kościelnych i teologów. Powołują się oni na „niezmiernie rzadkie przypadki, w których udało się donosić dziecko do odpowiedniego momentu, kiedy osiągnęło ono już zdolność do życia w warunkach zewnętrznych i można było operacyjnie wydobyć je z jamy brzusznej matki. Dlatego Święte Oficjum w swoich orzeczeniach z XIX i początku XX wieku sformułowało generalną zasadę, jaką należy się kierować w przypadku wszystkich ciąży pozamacicznych i konfliktów położniczych, która mówi że w takich przypadkach trzeba zrobić wszystko, aby ocalić życie matki i dziecka”³³. Józef Wróbel, biskup i profesor KUL, dodaje, iż stanowisko Świętego Oficjum sugeruje, że jeżeli w poszczególnych przypadkach można by poczekać, nawet podejmując pewne ryzyko dla zdrowia czy życia matki, do takiego

³⁰ A. Słabuszewska-Józwiak, M. Ciebiera, G. Jakiel, *Ciąża pozamaciczna – czy nadal jest to stan nagły?*, „Postępy Nauk Medycznych” 2014, t. 27, nr 8, s. 583.

³¹ G. Jakiel, D. Robak-Chołubek, J. Tkaczuk-Włach, *Ciąża ektopowa*, „Przegląd Menopauzalny” 2006, nr 1, <https://www.termedia.pl/Ectopic-pregnancy,4,5553,1,1.html> [dostęp: 11.11.2021].

³² A. Janusz, *Ciąża pozamaciczna – leczenie*, <https://szpital.medfemina.pl/ciaza-pozamaciczna-leczenie/> [dostęp: 11.11.2021]

³³ R. Plich, *Moralny dylemat dotyczący terminacji ciąży jajowodowych za pomocą salpingostomii lub metotreksatu. Zestawienie ważniejszych racji i argumentów początkowego etapu współczesnej debaty teologicznej*, „Teologia i Moralność” 2013, nr 2(14), s. 52, za: O. Sitarz, *Kobieta, ciąża, zarodek...*, [w:] O. Sitarz et al., (monografia w przygotowaniu).

momentu, kiedy dziecko wcześniak będzie mogło już żyć dalej samodzielnie (w inkubatorze), to należy do tego momentu poczekać³⁴. Dodaje przy tym, iż dosyć powszechna praktyka medyczna w tym przypadku, polegająca na rozcięciu jajowodu i wypłukaniu embrionu, jest niemoralna, ponieważ „dziecko” jest tutaj bezpośrednim przedmiotem ingerencji medycznej. Innymi słowy – śmierć zostaje mu zadana bezpośrednio. Jako etyczne rekomenduje natomiast usunięcie razem z embrionem organu stwarzającego zagrożenie dla życia kobiety, przynajmniej w obrębie wadliwie rozwijającej się tkanki (bądź innej części układu rozrodczego, gdzie nieprawidłowo zagnieździł się embrion). W efekcie zniszczenie płodu jest skutkiem ubocznym, niezamierzonym, niechcianym, działania lekarskiego, a nie celem tej interwencji³⁵. Jak nietrudno zauważyć, biskupia rekomendacja preferuje radykalne leczenie chirurgiczne, zaś interwencję oszczędzającą kwalifikuje jako „niemoralną”. Jest w tym niebywała wprost hipokryzja, ponieważ inwazyjne i okaleczające dla organizmu kobiety usunięcie całego dotkniętego zmianą organu nie służy w żaden sposób zachowaniu życia embrionu, który i tak obumrze. Odbywać się zaś ma z całkowitym lekceważeniem dobra zdrowotnego kobiety i z czysto instrumentalnym traktowaniem jej ciała i osoby jako całości. Natomiast nawoływanie do przetrzymywania ciąży pozamacicznej tak długo, aż wcześniaka dałoby się odratować, stanowi w świetle aktualnej wiedzy medycznej nakłanianie lekarzy do naruszania podstawowych powinności zawodowych i narażenia kobiety na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia. Albowiem szanse, iż prawie sześciomiesięczna ciąża³⁶ poza-

³⁴ J. Wróbel, *W przypadku ciąży ektopowej, umiejscowionej w jajowodzie, czy wolno dokonać prewencyjnej interwencji chirurgicznej, a jeżeli tak, to jakiej?*, „Teologia Moralna” 2013, nr 1, <http://teologiamoralna.pl/wp-content/uploads/2013/01/Wr%C3%B3bel.pdf>. Zob. też R. Plich, *Moralny dylemat dotyczący terminacji ciąży...*

³⁵ *Ibidem*.

³⁶ Realne szanse przeżycia dla noworodków skrajnie niedojrzałych rysują się w 24. tygodniu ciąży. Badania epidemiologiczne prowadzone w ciągu ostatnich dowiodły *niezłbiec*, że mimo ogromnego postępu technicznego granica przeżycia większości urodzonych noworodków utrzymuje się na poziomie 24. tygodnia. Wiele wskazuje na dotarcie w ten sposób do naturalnej granicy przeżycia podtrzymywanego technicznie (M. Rutkowska, *Noworodek skrajnie niedojrzały między życiem a śmiercią. Granice medycznej interwencji*, „Etyka” 2014, nr 49, s. 55).

maciczna nie rozleje się śmiertelnym krwotokiem, są bliskie zeru i podobnie – jako niemal zerowe – wolno oceniać szanse przeżycia dla kobiety. To normalne, że duchowny jest dyletantem w sprawach ciąży i porodów. Od duchownych nikt też nie wymaga posiadania wiedzy medycznej, ale od lekarzy jak najbardziej – więc tego rodzaju zakłamanie kościelne „instrukcje” w żadnych warunkach nie będą stanowić dla nich usprawiedliwienia. Warto jednocześnie przypomnieć, że radykalna amputacja bez wskazań medycznych (tj. przy silnych wskazaniach do metody oszczędzającej) liczy się za ciężkie uszkodzenie ciała. Jak słusznie zauważa Olga Sitarz, „zawiniony brak rozpoznania przez lekarza wskazań medycznych do terminacji ciąży, skutkujących śmiercią kobiety ciężarnej rozpoznać należy jako błąd medyczny na zasadach ogólnych, ze wszystkimi tego konsekwencjami”³⁷.

Zagrożenie zdrowia lub życia kobiety ciężarnej a powinności lekarskie i odpowiedzialność karna za zaniechanie

Tragiczna historia Izabeli i wywołane nią oburzenie społeczne spowodowały wydanie przez Ministerstwo Zdrowia komunikatu przypominającego, że „w przypadku sytuacji zagrażającej życiu lub zdrowiu kobiety (np. podejrzenia zakażenia dotyczącego jamy macicy, krwotoku itp.), zgodne z prawem jest niezwłoczne zakończenie ciąży w oparciu o obowiązujące przepisy Ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (...). Ustawa ta wprost wskazuje na przesłankę zagrożenia życia lub zdrowia matki. Trzeba podkreślić, że są to przesłanki rozłączne [tzn. w sensie prawnym niezależne od siebie – przyp. aut.]. Wystąpienie tylko jednej z nich jest wystarczającą prawną przesłanką do podjęcia reakcji przez lekarza. Oczywistym jest, że pacjentka na każdym etapie prowadzenia ciąży musi być informowana o aktualnych ryzykach związanych ze zdrowiem i życiem. W standardzie określonym przez Krajowego Konsultanta ds. Położnictwa i Ginekologii, w przypadku ustalenia oznak zagrożenia

³⁷ O. Sitarz, [w:] *Kobieta, ciąża, zarodek...*

życia płodu po skończonym 22 6/7 tygodniu ciąży³⁸ trzeba rozważyć zakończenie ciąży, pozostawiając decyzję kobiecie, po udzieleniu wyczerpujących informacji dotyczących zagrożenia życia płodu i szans na jego przeżycie (uwzględniając szanse na prawidłowy rozwój). Informacji powinien udzielić zarówno położnik jak i pediatra/neonatolog. Trzeba z całą mocą podkreślić, że lekarze nie mogą obawiać się podejmowania oczywistych decyzji, podejmowanych w oparciu o swoje doświadczenie i dostępną wiedzę medyczną. W uzgodnieniu z Krajowym Konsultantem ds. Położnictwa i Ginekologii, Ministerstwo Zdrowia poniżej przekazuje szczegółowe zalecenia dotyczące postępowania w przypadku przedwczesnego odpływania płynu owodniowego (...)»³⁹.

Zgodnie z ustawą o prawach pacjenta...⁴⁰ każdy pacjent ma prawo do **natychmiastowego** udzielenia świadczeń zdrowotnych w sytuacji zagrożenia zdrowia lub życia: „Pacjent ma prawo do natychmiastowego udzielenia świadczeń zdrowotnych ze względu na zagrożenie zdrowia lub życia” (art. 7 ust. 1). Jeśli ma to odbyć się kosztem utraty ciąży – jest w zwykłych okolicznościach decyzją pacjentki, korzystającej z prawa do wyrażenia uświadomionej zgody na czynność medyczną zgodną ze wskazaniami aktualnej wiedzy fachowej: „Pacjent ma prawo do wyrażenia zgody na udzielenie określonych świadczeń zdrowotnych lub odmowy takiej zgody, po uzyskaniu informacji w zakresie określonym w art. 9” (art. 16 u.p.p.) oraz „Pacjent ma prawo do świadczeń zdrowotnych odpowiadających wymaganiom aktualnej wiedzy medycznej” (art. 6 ust. 1 u.p.p.). Są to prawa adresowane do wszystkich osób wykonujących zawody medyczne oraz do podmiotów leczniczych. Zindywidualizowaną powinnością każdego lekarza jest zaś „obowiązek udzielać pomocy lekarskiej w każdym przypadku, gdy zwłoka w jej udzieleniu mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia” (art. 30 ustawy lekarskiej).

³⁸ Jak wolno uznać, chodzi o 22 tygodnie i 6 dni.

³⁹ <https://www.gov.pl/web/zdrowie/zycie-i-zdrowie-matki-najwazniejsze> [dostęp: 9.11.2021].

⁴⁰ Ustawa z 6 listopada 2008 r. o prawach pacjenta i Rzeczniku Praw Pacjenta, Dz.U. z 2009 r. Nr 52 poz. 417, t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 849.

Powstaje zatem pytanie, jakie jest prawidłowe postępowanie medyczne w razie odejścia wód płodowych w 22. tygodniu ciąży i przy stwierdzonym stanie zapalnym. Jak referuje prof. Krzysztof Preis, konsultant wojewódzki położnictwa i ginekologii woj. pomorskiego, „Bezwodzie, czyli pęknięcie błon płodowych, nie jest przesłanką do terminacji ciąży. W takiej sytuacji monitoruje się laboratoryjne wykładniki zakażenia, czyli markery zapalne, bo przy odpłynięciu płynu owodniowego otwiera się droga do zakażenia. Jeżeli pokazują się **pierwsze objawy kliniczne** lub laboratoryjne, **trzeba zakończyć ciążę**. (...)”⁴¹.

Według podręcznika⁴² za najpowszechniejszy powód przedwczesnego odpływania płynu owodniowego uważana jest infekcja – a to oznacza, że może ona być przyczyną, a nie skutkiem, więc należy to uwzględnić w kalkulacjach. W ciąży bardziej zaawansowanej, oprócz postępowania zachowawczego rekomenduje się postępowanie czynne, polegające na podawaniu leków przyspieszających dojrzewanie płodu, niemniej „**najsłabsze objawy zakażenia są bezwzględny przeciwwskazaniem** do tego typu leczenia”. W celu zapobieżenia posocznicy (popularnie nazywanej sepsą) zaleca się podawanie antybiotyków o szerokim spektrum działania, co należy rozpocząć **6 godzin po pęknięciu** błon płodowych⁴³. Wskaza-

⁴¹ J. Theus, *Konsultant wojewódzki: „Nie ma żadnego znaczenia czy płód żyje, czy nie. Ważne jest życie kobiety”*, OKO.Press 8.11.2021.

⁴² P. Oszukowski, A. Pięta-Dolińska, *Przedwczesne pęknięcie błon płodowych*, [w:] G. Bręborowicz (red.), *Położnictwo i ginekologia*, t. 1, s. 202.

⁴³ Nie oznacza to w żadnym razie, że można i trzeba czekać na wybicie zegara. Byłoby to zupełnie nieracjonalne, bo empiryczna antybiotykoterapia to nie harmonogram podawania morfiny i powinna zostać wdrożona możliwie szybko. Wątek podawania antybiotyków w razie rozpoznania sepsy pojawia się w orzeczeniu Okręgowego Sądu Lekarskiego w Warszawie z 22 listopada 2012 r., (sygn. OSŁ 09/10), dotyczącym głośnej sprawy trzyletniego dziecka zmarłego na sepsę w powikłaniu ospy wietrznej. Jeden z obwinionych w sprawie lekarzy prezentował tam linię obrony opartą na argumentacji, że „zgodnie z załączonymi standardami postępowania [Society of Critical Care Medicine, *Improving time to broad-spectrum antibiotics*, k152e-152f] włączenie empirycznego leczenia za pomocą antybiotyków powinno nastąpić w ciągu 3 godzin od postawienia rozpoznania sepsy”, a on zmieścił się w tych granicach. Powoływał się też na artykuł naukowy, z którego wynika, że włączenie antybiotykoterapii powinno nastąpić w godzinę od spadku ciśnienia tętniczego, a w tym przypadku antybiotyk został włączony **przed** wystąpieniem spadku ciśnienia. Z tego powodu sądzi, że „dopelniał wszelkich zasad właściwej opieki nad chorym”. Jak orzekł OSŁ, „argumentacja tego lekarza, powołana w postępowaniu wyjaśniającym, zgodnie z którą «zmieścił się» on z podaniem antybiotyków w granicach

niem do postępowania inwazyjnego, polegającego na zakończeniu ciąży, są najczęściej objawy **zagrożającego** zakażenia wewnątrzmacicznego i niedotlenienia płodu⁴⁴.

Według standardu opieki, opracowanego po tragicznym zdarzeniu przez Konsultanta Krajowego, a przywoływanego przez MZ, „w takich przypadkach należy zastosować profilaktyczną, empiryczną antybiotykoterapię lekiem o możliwie szerokim spektrum działania (m.in. na *Escherichia coli*, *Enterococcus faecalis*, *Klebsiella*, *Streptococcus*) w dawce jak w zakażeniu. Po uzyskaniu wyniku badania bakteriologicznego stosowana antybiotykoterapia powinna zostać zweryfikowana. W ciąży powyżej 22 tygodnia i przed ukończeniem 36 tygodnia należy dążyć do podania pełnej dawki sterydów w celu zwiększenia szans dziecka na przeżycie, **pod warunkiem braku wskazań do wcześniejszego, szybkiego, zakończenia ciąży**. W przypadku odpływania płynu owodniowego przed ukończeniem 22 6/7 tygodnia ciąży [czyli 22 tygodni i 6 dni] niezbędne jest poinformowanie kobiety o ograniczonych szansach dziecka na przeżycie i jego prawidłowy rozwój. Postępowanie powinno zależeć od aktualnej sytuacji klinicznej, zaawansowania ciąży, decyzji pacjentki. Od 23 0/7 tygodnia ciąży **w przypadku braku zagrożenia dla życia i zdrowia matki** ciąża powinna być kontynuowana”.

Stylistyka owego standardu jest jak widać dość enigmatyczna: nigdzie nie pada wyrażenie „terminacja ciąży” – przeciwnie – cały czas mowa jest o jej kontynuowaniu, o ile **nie** zachodzą wskazania do wcześniejszego, szybkiego zakończenia. Pozytywne wskazania do terminacji ciąży dadzą się wydobyć z tych meandrów tylko metodą wnioskowania z przeciwieństwa. Bez podparcia wiedzą podręcznikową nie sposób byłoby w ogóle

czasowych, wynikających z literatury, jest nietrafna (...). Z powołanej przez tego obwinionego literatury wynika bowiem, że po rozpoznaniu posocznicy należy błyskawicznie (*rapidly*) włączyć antybiotyki, oraz że zaleca się ustanowienie standaryzowanego protokołu klinicznego, obejmującego empiryczne stosowanie antybiotyków w ciągu najdalej 3 godzin od pojawienia się objawów przy przyjęciach do *Emergency Departments*, a w ciągu jednej godziny dla *Intensive Care Units*. Nie znaczy to, że antybiotyki mogą być podane w dowolnym momencie, byle nie przekroczyć granicy trzech godzin, lecz że **należy je podać możliwie najszybciej po rozpoznaniu**” (s. 180–182).

⁴⁴ P. Oszukowski, A. Pięta-Dolińska, *Przedwczesne pęknięcie błon płodowych...*, s. 205–206.

domyślić się, o jakie wskazania chodzi. Trudno oprzeć się psycholingwistycznemu wrażeniu, jakby Konsultant nie potrafił wydusić z siebie sformułowania „pozytywne wskazania do przerwania ciąży”.

Niemniej powinności lekarskie w razie zagrożenia posocznicą dadzą się streścić następująco: pobrać materiał do analiz bakteriologicznych, bez czekania na jego wynik podać antybiotyki empiryczne (co w tym przypadku oznacza strzelanie na oślep, ale możliwie szerokim zasięgiem) oraz czym prędzej zlikwidować źródło zakażenia, więc jeśli jest to ciąża – przerwać ją.

„Wiadomo, że jak rozwija się gangrena, to trzeba odciąć nogę, bo zagraża to utratą życia. Wiadomo, że jak rozwija się zakażenie septyczne, to trzeba zakończyć ciążę”⁴⁵.

Posocznica może postępować bardzo szybko, zatem dla skutecznego leczenia kluczowe znaczenie ma aktywne ratowanie, a nie czekanie na rozwój wydarzeń. W razie zawnionego zaniechania w grę wchodzi odpowiedzialność karna za przestępstwo nieumyślnego narażenia człowieka na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (art. 160 § 3 kodeksu karnego).

Przerwanie ciąży czy „spowodowanie śmierci dziecka poczętego” oraz kwestia bezprawności

Przerwanie ciąży przy spełnieniu przesłanki z ustawy o planowaniu rodziny... jest **wtórnie legalne**⁴⁶, co dobrze oddaje mechanizm działania przepisów z punktu widzenia praktykowania medycyny. Czyn taki stanowi według kodeksu karnego przestępstwo, ale tylko wtedy, gdy dokonany jest niezgodnie z ustawą: „kto za zgodą kobiety [umyślnie] przerywa jej

⁴⁵ K. Preis, za: J. Theus, *Konsultant wojewódzki*: „Nie ma żadnego znaczenia czy płód żyje, czy nie. Ważne jest życie kobiety”, OKO.Press 8.11.2021.

⁴⁶ Tak O. Sitarz, *Bezprawne przerwanie ciąży*, [w:] T. Dukiet-Nagórska, A. Liszewska, *System Prawa Medycznego*, t. III, Warszawa 2021, s. 668.

ciążę z naruszeniem przepisów ustawy” (art. 152. § 1 k.k.)⁴⁷. Ustawą, do której kodeks karny odsyła, jest ustawa o planowaniu rodziny..., której art. 4a funkcjonuje jako przepis szczególny: określa, w jakich okolicznościach przerwanie ciąży, zabronione na zasadach ogólnych – jest **dopuszczalne**⁴⁸, czyli zgodne z prawem. Wskazania do zgodnego z prawem przerwania ciąży stanowią zatem okoliczności **wyłączające bezprawność**: przerwanie ciąży jest wówczas **zgodne z prawem** i nie daje osobom trzecim prawa do aktywnego przeciwdziałania w celu odparcia jakoby bezprawnego zamachu na dobro prawnie chronione⁴⁹. Taka kwalifikacja ma zatem dla lekarza niebagatelne znaczenie: wykonując zabieg, działa on zgodnie z prawem, a ktokolwiek z zewnątrz spróbuje to działanie udaremnić – sam dopuszcza się bezprawia, wolno więc lekarzowi zastosować obronę konieczną dla obrony i pacjentki, i siebie samego. Taki jest sens „dopuszczalności” przerywania ciąży w okolicznościach szczególnych z art. 4a ustawy⁵⁰. Warto o tym przypomnieć w kontekście doniesień na temat wtargnięć do gabinetów ginekologicznych podczas wykonywanych zabiegów. Dlatego błędny i niepotrzebnie mylący jest pogląd A. Zolla wyrażony w jednym z komentarzy do kodeksu karnego, jakoby przerwanie ciąży dokonane zgodnie przepisami ustawy było tylko czynem niekaralnym⁵¹. Pojęcie niekaralności stosowane jest w prawie kar-

⁴⁷ Stosownie do art. 8 kodeksu karnego przestępstwo może zostać popełnione tylko z winy umyślnej, chyba że ustawa karna wyraźnie przewiduje również nieumyślność. Z tego względu przy opisie ustawowych znamion poszczególnych typów przestępstw kategoria umyślności jest pomijana, co przy amatorskiej lekturze może wywoływać wrażenie, że odpowiedzialność za cięższe przestępstwa ma charakter absolutny.

⁴⁸ Charakter prawny przesłanek dopuszczających przerwanie ciąży jest w nauce prawa sporny i interpretowany rozmiacie. Zob. przegląd stanowisk dokonany przez O. Sitarz, *Bezprawne przerwanie ciąży*, [w:] *System Prawa Medycznego*, tom 3, s. 663–667. Są to spory w przeważającej mierze teoretyczne, ale obciążone konotacjami uprawnionego bądź nieuprawnionego przeciwdziałania domniemanej bezprawności przez osoby trzecie – dlatego wymagały szczegółowego omówienia i dokonania syntezy.

⁴⁹ O. Sitarz, *Bezprawne przerwanie ciąży*, s. 668.

⁵⁰ Podobne zapatrywanie przyjął Sąd Najwyższy w uchwale z 22 lutego 2006 r. (III CZP 8/06, OSP 2/2007 poz. 16, s. 102) – uznawszy przesłanki przerwania ciąży z art. 4a ustawy o planowaniu rodziny... za mające „charakter zbliżony do kontratypu” (czyli okoliczności wyłączającej bezprawność).

⁵¹ A. Zoll, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczegółowa. Komentarz*, Kraków 1999, s. 256.

nym tam, gdzie sam czyn realizuje cechy (tzw. znamiona) przestępstwa, a tylko jego sprawca (bądź niektórzy sprawcy) nie podlega karze. Dobrym przykładem na niekaralność (kobiety) jest omówiony dalej art. 157a k.k.

„Naruszenie przepisów ustawy” może jednak dotyczyć nie tylko materialnoprawnych podstaw legalnego przerwania ciąży, ale także niedochowania wymagań formalnych. Jak relacjonuje Olga Sitarz, w nauce prawa przeważa zapatrywanie, że naruszenie przepisów ustawy obejmuje również przesłanki formalne⁵². Należą do nich: zgoda kobiety udzielona we właściwej formie (pisemnej), przedłożenie odpowiednich zaświadczeń lekarskich bądź prokuratorskich oraz wykonanie zabiegu leczniczego w szpitalu i w zwykłych okolicznościach – przez innego lekarza niż ten, który wystawił zaświadczenie. Nie należą natomiast – wymagania stawiane na poziomie rozporządzenia. Rodzaj naruszeń ustawy może mieć jednak wpływ na wymiar kary ze względu na stopień społecznej szkodliwości czynu⁵³. Ponadto – jak słusznie zauważyła Ewa Plebanek, gdy zagrożenie życia kobiety jest bezpośrednie, a czas nagli, wykonanie zabiegu przerwania ciąży w warunkach ambulatoryjnych zamiast ryzykownej straty czasu na dojazd do szpitala należy uznać za usprawiedliwione stanem wyższej konieczności⁵⁴.

Notabene przerwanie ciąży **bez zgody kobiety** jest przestępstwem zawsze: „Kto stosując przemoc wobec kobiety ciężarnej lub w inny sposób bez jej zgody przerywa ciążę albo przemocą, groźbą bezprawną lub podstępem doprowadza kobietę ciężarną do przerwania ciąży...” (art. 153 § 1 k.k.).

Osobny typ czynu przestępnego stanowi natomiast uszkodzenie ciała dziecka poczętego lub spowodowanie rozstroju zdrowia zagrażającego jego życiu:

⁵² O. Sitarz, *Bezprawne przerwanie ciąży*, [w:] *System...*, s. 680, gdzie przywołuje pogląd R. Kubiaka, *Prawo medyczne*, s. 519.

⁵³ Tak B. Michalski, [w:] *Kodeks karny. Część szczegółowa, Komentarz*, red. A. Wąsek, t. 1, Warszawa 2004, s. 266.

⁵⁴ E. Plebanek, *Przestępstwa aborcyjne - praktyczna interpretacja znamion czynności wykonawczej*, „PiM” 2011, nr 2, s. 40.

Art. 157a. § 1. Kto powoduje uszkodzenie ciała dziecka poczętego lub rozstrój zdrowia zagrażający jego życiu, (...)

§ 2. Nie popełnia przestępstwa lekarz, jeżeli uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia dziecka poczętego są następstwem działań leczniczych, **koniecznych dla uchylenia niebezpieczeństwa** grożącego zdrowiu lub życiu kobiety ciężarnej albo dziecka poczętego.

§ 3. Nie podlega karze matka dziecka poczętego, która dopuszcza się czynu określonego w § 1.

Powstaje więc pytanie, czym różni się przerwanie ciąży od „spowodowania uszkodzenia dziecka poczętego”⁵⁵.

Przerwanie ciąży jest czynnością (medyczną albo niemiedyczną) nakierowaną na taki właśnie efekt. Sprawca musi mieć świadomość, że kobieta jest w ciąży oraz że podejmuje czynności w kierunku jej przerwania⁵⁶. Będzie to więc zarówno zabieg lekarski, jak wyszarpanie szydełkiem, przysłowiowym wieszakiem albo wykrobanie szprychą od roweru; zadanie środków poronnych czy użycie innych sposobów mających na celu przerwanie zawiązanej i żywej ciąży. Sprawcą przestępnego przerwania ciąży może być **każdy za wyjątkiem samej kobiety ciężarnej** – więc nie tylko lekarz.

Natomiast „spowodowanie uszkodzenia ciała dziecka poczętego” (choć rozróżnienie może wydawać się nieostre) powinno czymś się różnić, skoro stanowi odrębnie stypizowane przestępstwo. Przy okazji dla przypomnienia: ono również, tak jak przerwanie ciąży, może być popełnione tylko z winy umyślnej. Musi więc chodzić o umyślny atak na kobietę ciężarną nienakierowany na przerwanie ciąży – np. kopnięcie w ciążarny brzuch, poczęstowanie środkami teratogennymi czy dźgnięcie ostrym narzędziem.

⁵⁵ Na temat pojęcia „dziecko poczęte” zob. E. Plebanek, *Przestępstwa aborcyjne – praktyczna interpretacja znamion...*, s. 33–37; E. Plebanek, *Życie i zdrowie dziecka poczętego jako przedmiot prawnokarnej ochrony (wybrane problemy wykładnicze w perspektywie najnowszych propozycji legislacyjnych)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2016, t. 4, s. 14–18. Dla tematu niniejszego opracowania, poświęconego problematyce przerwania ciąży, zagadnienie to ma charakter dalszoplanowy.

⁵⁶ R. Kubiak, *Prawo medyczne*, s. 520.

Teoretycznie przestępne uszkodzenie ciała dziecka poczętego (albo wywołanie rozstroju zdrowia zagrażającego jego życiu) może być następstwem nie dość ostrożnie przeprowadzonej czynności medycznej na organizmie kobiety, ale tylko jeśli interwencja **nie** była konieczna dla uchylenia niebezpieczeństwa grożącego jej zdrowiu. Etyczny nakaz takiej ostrożności wynika ponadto z art. 39 KEL: „Podejmując działania lekarskie u kobiety w ciąży lekarz równocześnie odpowiada za zdrowie i życie jej dziecka. Dlatego obowiązkiem lekarza są starania o zachowanie zdrowia i życia dziecka również przed jego urodzeniem”.

Należy jednak podkreślić bardzo wyraźnie, że **przestępstwa** „uszkodzenia ciała dziecka poczętego” **nie popełnia** lekarz ratujący zdrowie kobiety lub płodu. Oznacza to w szczególności, że wszelkie czynności lecznicze podejmowane jako **konieczne dla uchylenia niebezpieczeństwa zdrowotnego** grożącego kobiecie ciężarnej, nienakierowane na przerwanie ciąży, są działaniami zgodnymi z prawem: prawodawca posłużył się tutaj zwrotem „**nie popełnia przestępstwa**”. W przypadku działania leczniczego (np. operacyjnego zaopatrzenia przepukliny czy usunięcia wyrostka robaczkowego), **bez zamiaru przerwania ciąży**, którego tylko **skutkiem ubocznym** jest uszczerbek zdrowotny płodu, mamy zatem do czynienia z zachowaniem **w pełni legalnym**. Z punktu widzenia prawa karnego jest to więc czyn pozostający poza obszarem zainteresowań tej dziedziny prawa. W doktrynie prawa zostało nawet wyrażone zapatrywanie, że takie działanie lekarza ma charakter legalny pierwotnie⁵⁷, co niezależnie od konotacji tego pojęcia dobitnie pokazuje sens kodeksowego unormowania.

⁵⁷ V. Konarska-Wrzosek, [w:] V. Konarska-Wrzosek (red.), *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018, s. 765. Rozbieżności w opiniach na temat pierwotnej bądź wtórnej legalności czynności medycznych jako takich stanowią przedmiot osobnych rozważań prawniczych i mają odmienną naturę. Zob. M. Boratyńska, P. Konieczniak, *Pierwotna bądź wtórna legalność czynności medycznych*, [w:] M. Boratyńska, P. Konieczniak (red.), *System Prawa Medycznego*, tom 2, cz. 1, Warszawa 2019, s. 132–167. Niuanse teoretyczne nie są jednak konieczne dla oceny zgodności z prawem prawidłowo podjętych czynności leczniczych mających na celu ochronę zdrowia kobiety ciężarnej na płaszczyźnie kodeksu karnego, który wypowiedzi się tak jednoznacznie, jak zostało przytoczone.

Jednakże – co oczywiste – takie działanie lekarza, jako ingerencja w organizm kobiety – wymaga spełnienia legalizujących ją przesłanek prawnomedycznych: celu leczniczego, zgodności z regułami aktualnej wiedzy medycznej i przy prawidłowo udzielonej zgodzie kobiety (albo uprawnionego podmiotu reprezentującego jej interesy: rodzica, opiekuna, sądu opiekuńczego, za wyjątkiem sytuacji naglących, gdy pacjentka jest niezdolna decyzyjnie).

Przestępstwo „uszkodzenia ciała dziecka poczętego” może teoretycznie popełnić także kobieta ciężarna, z tym że ona nie podlega karze. Różnica między niestanowiącym przestępstwa samodzielnym przerwaniem przez kobietę ciąży a spowodowaniem przez nią „uszkodzenia ciała dziecka poczętego” może być w konkretnym przypadku trudna do uchwycenia. Czyn przeciwko płodowi powinien być pozbawiony zamiaru przerwania ciąży, bo wszystko, co podjęte przez kobietę w takim zamiarze, podlega przepisowi o przerwaniu ciąży i w jej wykonaniu przestępstwem nie jest. Niekaralność kobiety stanowi negatywną przesłankę procesową, co oznacza, że postępowania karnego nie wszczyna się⁵⁸. **Nie ma zatem sensu, by zawiadamiać organy ścigania.**

Jeśli zaś chodzi o „spowodowanie śmierci dziecka poczętego”, to w chwili obecnej kodeks karny nie przewiduje takiego czynu zabronionego. Niemniej ponawiane są próby przeforsowania w ustawodawstwie zmian polegających na wprowadzeniu osobnego przestępstwa o takich znamionach⁵⁹ i z zaznaczającą się eskalacją na poziomie zagrożenia karą: propozycje ekstremalne operują taką samą jak za zabójstwo. Ten stan opresji, gdy po odrzuceniu jednego projektu wkrótce pojawia się następny jeszcze bardziej radykalny, wprowadza zamęt w świadomości prawnej, zaś wśród lekarzy – mrozący efekt ostrożności na zapas.

Ów stan niepewności jest przypuszczalnym źródłem **powstania mitu, jakoby żywej ciąży nie wolno było przerwać** w żadnych warunkach, trzeba więc czekać na jej obumarcie, zanim podejmie się bardziej

⁵⁸ Por. art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k.

⁵⁹ Zob. E. Plebanek, *Życie i zdrowie dziecka poczętego jako przedmiot prawnokarnej ochrony...*, s. 12.

energiczne działania na rzecz ochrony zdrowia i życia kobiety, a dopóki bije serce płodu – nie można wykonać żadnego zabiegu.

„Zgodnie z «prawem» lekarze muszą wsłuchiwać się w dwa bijące serca i że jeśli przerwą ciążę z bijącym sercem płodu to grozi im – mówmy konkretnie – więzienie do lat trzech, a nawet ośmiu.(...) Z tego wynika, że jakaś część obywateli i obywaterek Polski może umrzeć, bo lekarz nie jest pewien, czy może przeprowadzić procedurę, która życie uratuje. Albo wie, że nie może, bo «prawo» mu tego zabrania”⁶⁰.

W świetle omówionych wcześniej unormowań prawnych jest to **jawna nieprawda i dramatyczne zniekształcenie informacyjne**, ale sporo kobiet otarło się z tego powodu o śmierć, a są też takie, które pożegnały się z życiem. Jedną z nich była zmarła w 2004 r. na sepsę Agata Lamczak, cierpiąca podczas ciąży na wrzodziejące zapalenie jelita grubego. Przez cztery miesiące była poddawana nieskutecznemu leczeniu zachowawczemu, bez przeprowadzenia diagnostyki, która pozwoliłaby dokładniej ustalić jej stan kliniczny i zaordynować odpowiednie leczenie. Niezależnie od możliwych przeciwwskazań do badania endoskopowego jest zadziwiające, że przez cały ten czas nie wykonano u niej pod kątem zdiagnozowanej choroby nieinwazyjnych badań obrazowych: ani USG, ani MR⁶¹. Bardziej energiczne działania ratunkowe zostały podjęte dopiero po samoistnym obumarciu płodu, ale dla pacjentki było już za późno.

W związku z tym należy zwrócić uwagę na wydawałoby się oczywistą konstatację, iż przesłanki legalizujące przerwanie ciąży **dotyczą ciąży żywej** i niczego nie uzależniają od jej obumarcia. Ciąża obumarła nie

⁶⁰ M. Chrzczonowicz, *Kiedy wolno, a kiedy nie wolno ratować życia kobiety? Taka debata mnie mierzzi*, OKO. Press, 6 listopada 2021.

⁶¹ Za zwrócenie uwagi na ten istotny szczegół dziękuję panu Mateuszowi Kozłowskiemu, podówczas studentowi WUM. Sprawa śmierci Agaty Lamczak była rozpoznawana przez ETPCz jako *Z przeciwko Polsce* (skarga nr 46132/08, wyrok z 13 listopada 2012 r.), jednak skarga matki została oddalona z braku dowodów; <https://trybunal.gov.pl/polskie-akcenty-w-orzecznictwie-miedzynarodowym/rada-europy-europejski-trybunal-praw-czlowieka/w-sprawach-polskich/art/8348-sprawa-z-przeciwko-polsce-skarga-nr-46132-08-wyrok-z-13-listopada-2012-r> [dostęp: 12.11.2021]. Zob. też opis tego przypadku: B. Namysłowska-Gabrysiak, *Błąd lekarski czy niepowodzenie w leczeniu?*, PiM 2005, nr 3.

będzie **przerywana** z tego prostego powodu, że wcześniej sama przestała się rozwijać⁶². Podejmowane czynności lekarskie będą zmierzać tylko do usunięcia jej skutków z organizmu kobiety. W sądownictwie wyrażono wprost pogląd: „Przerwanie ciąży obumarłej i związane z tym wyłyzczkowanie jamy macicy kobiety nie realizuje znamion przestępstwa wynikającego z przepisu art. 152 k.k.”⁶³.

Jako ilustrację tezy o niewątpliwej legalności przerwania żywej ciąży dla ratowania kobiety można przywołać wyrok wydany w następującym stanie faktycznym. Pacjentka żądała zadośćuczynienia pieniężnego m.in. za błąd medyczny skutkujący utratą 19-tygodniowej ciąży, ale przegrała sprawę. Pogotowie przywiozło ją do szpitala z objawami drętwienia ręki i twarzy oraz stopniowej utraty kontaktu z otoczeniem. Zdiagnozowano zaburzenia świadomości na podłożu somatycznym, podejrzewano udar albo zapalenie opon mózgowo-rdzeniowych. (Później dopiero okazało się, że to była niedająca wcześniej objawów trombofilia). Już w szpitalu pacjentka straciła świadomość i w rezultacie nie pamiętała nic z tego, co się wydarzyło. W ciągu następnej doby przeprowadzono pilną diagnostykę neurologiczną i podano leki, których dobór do pewnego stopnia uwzględniał stan ciąży, natomiast nie diagnozowano pacjentki ginekologicznie. Na pierwszym miejscu postawiono wyprowadzenie jej z ostrego stanu neurologicznego. Głównym punktem sporu było to, że prosto z SOR przetransportowano ją na oddział psychiatryczny, a nie na ginekologię, ponieważ to oddział psychiatryczny dysponował odpowiednim wyposażeniem i zapleczem diagnostycznym, w tym do wykonania punkcji lędźwiowej. Stwierdzono m.in. zaburzenia krzepnięcia krwi. W drugiej dobie wykonano USG i z powodu zagrożenia życia pacjentki podjęto decyzję o ukończeniu ciąży przez cesarskie cięcie. W wyniku zabiegu wydobyto płód bez oznak życia, z cechami maceracji. Decyzję o cesarskim cięciu podjęto, bo u pacjentki nastąpił wzrost didimerów i chodziło o to,

⁶² E. Plebanek, *Przestępstwa aborcyjne – praktyczna interpretacja znamion czynności wykonawczej*, s. 39; R. Kubiak, *Prawo medyczne...*, s. 442.

⁶³ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 16 października 2008 r. (sygn. II AKa 255/08), *Kra-kowskie Zeszyty Sądowe* 1/2009, poz. 88.

aby nie mobilizować jeszcze bardziej układów wykrzepiania i nie doprowadzić do wykrzepiania uogólnionego. Sam akt porodu mógłby nasilić różnego rodzaju zmiany naczyniowe, bo wiąże się to z wysiłkiem oraz ze zmianami hemodynamicznymi. Wszystkim było pacjentki bardzo żal, ale postępowanie lekarzy zostało ocenione jako prawidłowe. Sama pacjentka była w tym stanie niezdolna do decydowania, a wymagała natychmiastowych czynności ratunkowych w sytuacji zagrożenia życia. Wykonano więc takie, które pozwoliły jej to życie uratować. „**W niniejszym przypadku ważniejsze było leczenie powódki niż obserwowanie, co się będzie działo z płodem**” – orzekł sąd⁶⁴.

Towarzyszący zagadnieniu przerywania ciąży zamęt pojęciowy: rysujące się wątpliwości przy rozróżnieniach między legalnym i leczniczym przerwaniem ciąży a karalnym „uszkodzeniem ciała dziecka poczętego” oraz obawa na zapas przed „spowodowaniem śmierci dziecka poczętego” (mimo że takiego czynu aktualnie nie przewiduje żadna ustawa) prowadzą u lekarzy do niezrozumienia praw przysługujących pacjentkom oraz obszaru własnego bezpieczeństwa prawnego. **Ten fragment rozważań wymaga zatem lapidarnego podsumowania w punktach:**

1. Interwencja medyczna w organizm kobiety ciężarnej konieczna dla uchylecia niebezpieczeństwa grożącego co najmniej jej zdrowiu, a tym bardziej życiu – stanowi działanie legalne i zgodne z prawem, nawet jeśli jej skutkiem ubocznym jest uszczerbek zdrowotny płodu.

2. Przerwaniem ciąży jest tylko działanie nakierowane na ten właśnie skutek, ale czynność liczy się za legalną, o ile ma na celu ochronę zdrowia (lub życia) kobiety przed poważnym zagrożeniem.

⁶⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 25 czerwca 2014 r., sygn. I Aca 1352/13 (Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych BIP).

3. Postawa bierna i wyczekująca lekarzy w okolicznościach zagrożenia zdrowotnego kobiety jest znacznie bardziej naganna (jako przestępcze zaniechanie) niż aktywna pomoc, której skutkiem ubocznym jest śmierć albo ciężki uszczerbek zdrowotny płodu. Prawodawca bardzo wyraźnie przesądził, że lekarz ratujący zagrożone zdrowie kobiety kosztem zdrowia albo życia płodu **nie popełnia przestępstwa**.

4. „Spowodowanie śmierci dziecka poczętego” nie stanowi osobno unormowanego przestępstwa, podlega więc ocenie tylko w kategoriach bądź przerwania ciąży (legalnego przy poważnym zagrożeniu życia lub zdrowia kobiety), bądź jako skutek uboczny interwencji leczniczej, która jest zgodna z prawem gdy służy ochronie zdrowia kobiety.

Zdolność płodu do samodzielnego życia a odpowiedzialność karna

Przywołane wcześniej standardy Konsultanta Krajowego w sprawie postępowania w razie przedwczesnego odplywania płynu owodniowego rekomendują, by w ciąży powyżej 22. tygodnia i przed ukończeniem 36. tygodnia dążyć do zwiększenia szans dziecka na przeżycie, **pod warunkiem braku wskazań do wcześniejszego, szybkiego, zakończenia ciąży**. Gdy odplywanie płynu owodniowego ma miejsce przed ukończeniem 22 6/7 tygodnia ciąży, niezbędne jest poinformowanie kobiety o ograniczonych szansach dziecka na przeżycie i jego prawidłowy rozwój. Postępowanie powinno zależeć od aktualnej sytuacji klinicznej, zaawansowania ciąży, decyzji pacjentki. Od 23 0/7 tygodnia ciąży **w przypadku braku zagrożenia dla życia i zdrowia matki** ciąża powinna być kontynuowana. Podobne rozróżnienie (choć schematy postępowania są różne) można znaleźć w opracowanych przez zespół ekspertów *Standardach postępowania w przypadkach choroby nowotworowej u kobiety w ciąży (Część IV. Nowotwory układu pokarmowego, rzadkie nowotwory)*⁶⁵.

Standardy te są zbieżne z rekomendacjami dotyczącymi podtrzymywania życia skrajnych wcześniaków (noworodków skrajnie niedojrzałych),

⁶⁵ „Ginekologia i Perinatologia Praktyczna” 2017, t. 2, nr 3, s. 120–138.

tj. urodzonych między 22. a 25. tygodniem ciąży. Granicę ich przeżywalności Światowa Organizacja Zdrowia ustaliła, ale **tylko dla potrzeb statystyki urodzeń**, na ukończone 22 tygodnie ciąży lub masę ciała 500 g⁶⁶. Z badań epidemiologicznych wynika jednak, że rzeczywista przeżywalność noworodków przy tak niewielkiej dojrzałości jest znikoma⁶⁷. Obecnie WHO przyjmuje, że o zdolności do życia (*viability*) można mówić wtedy, gdy dziecko ma 50% szans na przeżycie przy zastosowaniu interwencji z zakresu intensywnej opieki noworodkowej albo bez takiego wsparcia⁶⁸. Mimo ogromnego postępu technicznego **granica przeżycia większości urodzonych noworodków utrzymuje się na poziomie ukończonego 24. tygodnia ciąży**. W szczególności fizjologiczny rozwój płuc dający szanse na utrzymanie noworodka przy życiu następuje w 23.–24. tygodniu, z marginesem błędu pomiaru do 4 dni i 15% masy ciała. Poniżej strefy granicznej proponowana jest tylko opieka paliatywna. W Polsce dopiero wobec dzieci urodzonych w 24. tygodniu ciąży rekomendowane jest podejmowanie działań resuscytacyjnych, zaś dalsze postępowanie zależy od oceny stanu klinicznego noworodka, odpowiedzi na zabiegi resuscytacyjne, stanowiska rodziców i występujących czynników modyfikujących rokowanie⁶⁹. **Kryterium masy ciała (powyżej 500 g) i wieku ciążowego (22. tydzień) nie znajduje zatem potwierdzenia jako wyznacznik zdolności do przeżycia**. Sama WHO uznaje zresztą, że w chwili obecnej w większości krajów o wysokim dochodzie (do których zalicza się również Polska) – 50% szans na przeżycie mają wcześniaki

⁶⁶ M. Rutkowska et al., *Zasady postępowania w neonatologii przy podejmowaniu decyzji o objęciu opieką paliatywną uwzględniające rąge etyczne*, [w:] M.K. Borszewska-Kornacka, *Standardy opieki medycznej nad noworodkiem w Polsce. Zalecenia Polskiego Towarzystwa Neonatologicznego*, Warszawa 2017, s. 18.

⁶⁷ *Standardy opieki medycznej nad noworodkiem w Polsce. Zalecenia...*, s. 19.

⁶⁸ World Health Organization, *Born Too Soon: The Global Action Report on Preterm Birth*, Genewa 2012, http://www.who.int/pmnch/media/news/2012/201204_borntoosoon-report.pdf [dostęp: 12.11.2021], s. 18.

⁶⁹ M. Rutkowska et al., *Noworodek urodzony na granicy...*, pkt 5.2, tab. V i VI; M. Rutkowska, [w:] *Standardy opieki medycznej nad noworodkiem w Polsce*, tab. I i II, s. 22, 23.

urodzone raczej ok. 24. tygodnia ciąży⁷⁰. Przyjęcia pewnej konwencji terminologicznej i danych wyjściowych dla celów statystycznych nie należy mylić z rzeczywistą zdolnością do przeżycia ocenianą głównie na podstawie stopnia rozwoju narządów wewnętrznych, dla których arytmetyka zaawansowania ciąży ma znaczenie tylko orientacyjne. Tendencję do absolutyzowania wartości liczbowych daje się zaobserwować zwłaszcza u prawników.

Mowa o tym dlatego, że w rozmaitych opracowaniach prawniczych pojawiają się nawet informacje, jakoby o zdolności płodu do przeżycia decydował 22. tydzień ciąży, co zdaniem autorów miałoby stanowić zasadniczą przeszkodę do przerwania ciąży w tym stadium zaawansowania. Jest to kolejny wymagający objaśnienia mit, tym razem prawny, który od dłuższego czasu wywołuje zdumioną ciekawość lekarzy, skąd też prawnicy wywiedli owo ograniczenie. Cofnijmy się zatem do pierwszego znanego wyroku sądowego, w którym padły konkretne dane. Był to głośny kazus, opisywany jako „sprawa łomżyńska”⁷¹:

Trafnie kasacja powodów zarzuca, iż ocena opinii biegłych dokonana w tym zakresie przez Sąd Apelacyjny jest dowolna i narusza art. 233 § 1 k.p.c. Sąd ten bowiem, oceniając **pięć** opinii instytutów naukowo-badawczych, nie dostrzegł występujących między nimi istotnych różnic, a nawet sprzeczności, w zasadniczej kwestii, czy możliwe było wykrycie przy pomocy badań USG wady płodu córki powodów w okresie, zanim uzyskał on zdolność do samodzielnego życia poza organizmem matki. Ocena tej okoliczności wymagała przede wszystkim ustalenia, kiedy płód uzyskuje zdolność do samodzielnego życia poza organizmem matki. **W tym zakresie wypowiedzieli się tylko biegli z Zakładu Genetyki Medycznej Centrum Zdrowia Dziecka, stwierdzając, że następuje to około 24 tygodnia ciąży, wobec czego przerwanie ciąży z tzw. przyczyn genetycznych dopuszczalne jest do 24 tygodnia ciąży.** Tymczasem Sąd Apelacyjny przyjął, że jest ono dopuszczalne jedynie do

⁷⁰ World Health Organization, *Born Too Soon...*, s. 18, 23. Szerzej zob. J. Różyńska, *Przerywanie ciąży*, [w:] *System Prawa Medycznego*, tom 1, cz. 2, s. 308–312.

⁷¹ Wyrok Sądu Najwyższego z 13 maja 2005 r. (IV CK 161/05, OSP 6/2006 poz. 71).

20 tygodnia ciąży, powołując się na nieokreślone bliżej opinie biegłych, choć z żadnej opinii ten termin nie wynika⁷².

Trzeba jednak wziąć poprawkę na datę zdarzenia szkodzącego: ciąża i poród skarżącej miały miejsce w 1999 r., gdy wiedza perinatologiczna nie była tak zaawansowana jak obecnie, zaś przywołany wcześniej raport WHO *Born Too Soon* datuje się na rok 2012.

W kolejnej znanej sprawie tego rodzaju, z 2002 r. (gdy miało miejsce zdarzenie szkodzące czyli defektywna ciąża i poród upośledzonego dziecka), szpital odmówił przerwania ciąży w 23. tygodniu, a Sąd Najwyższy uznał zarzuty kasacji za spóźnione i uchylił się od zajęcia stanowiska w tej kwestii⁷³. Sprawa była rozpoznawana przez Europejski Trybunał Praw Człowieka jako RR przeciwko Polsce⁷⁴. Wbrew propagowanemu

⁷² *Ibidem*, s. 332–333.

⁷³ „Wcześniej, bo w dniu 29 marca 2002 r., powódka zwróciła się z pisemną prośbą do pozwanego Szpitala w T. o wykonanie zabiegu przerwania ciąży ze względu na podejrzenie istnienia ciężkiej i nieodwracalnej wady genetycznej płodu. Odpowiedź odmowną wysłaną po miesiącu Szpital uzasadnił zbyt zaawansowanym stanem ciąży, stwierdzając, że ustawa z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży (...) dopuszcza możliwość przerwania ciąży z przyczyn genetycznych tylko przed 23 tygodniem ciąży, a w tym czasie powódka była już w 23 tygodniu ciąży. (...) Sądy obu instancji (...) stwierdziły, że według standardów Światowej Organizacji Zdrowia przerwanie ciąży jest dopuszczalne tylko do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem matki, tj. do 23 tygodnia ciąży, a w chwili konsultacji lekarskich w pozwanych Szpitalach powódka była w 23 i 24 tygodniu, kiedy zabieg był już niedopuszczalny, a zatem prawo powódki do podjęcia decyzji w przedmiocie żądania usunięcia ciąży nie mogło zostać naruszone. (...) Powódka w skardze kasacyjnej, kwestionując te oceny i zarzucając naruszenie art. 4a ust. 2 ustawy, powołała się na wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 października 2005 r., IV CK 161/05, co do czasokresu dopuszczalności przerwania ciąży z przyczyn genetycznych. Zarzut ten jednak jest nieuzasadniony, gdyż Sąd Najwyższy w powołanym wyroku ani w żadnym innym orzeczeniu nie określił, do którego tygodnia ciąży może nastąpić jej przerwanie z przyczyn genetycznych. Nie są to kwestie prawne, a więc nie podlegają wykładni i ocenie sądu. Zgodnie z art. 4a ust. 2 ustawy o planowaniu rodziny, przerwanie ciąży z przyczyn genetycznych jest dopuszczalne do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety ciężarnej, to zaś kiedy płód zdolność taką osiąga jest kwestią faktu ustalanego przez specjalistów w tej dziedzinie. Jeżeli zatem powódka kwestionowała ustalenie Sądów, że zdolność tę płód osiąga w 23 tygodniu ciąży, powinna zgłosić odpowiednie wnioski dowodowe. Kwestionowanie tego ustalenia w skardze kasacyjnej jest niedopuszczalne, tym bardziej przy braku zarzutów procesowych” (wyrok SN z 12 czerwca 2008 r., III CSK 16/08, OSNC 3/2008, poz. 48).

⁷⁴ Skarga nr 27617/04, wyrok z 26 maja 2011 r., tłum. polskie: <https://trybunal.gov.pl/polskie-akcenty-w-orzecznictwie-miedzynarodowym/rada-europy-europejski-trybunal-praw-czlowieka/w-sprawach->

w doktrynie twierdzeniu⁷⁵ Trybunał podkreślił, że „główną kwestią nie jest tu dostęp do aborcji, ale terminowy dostęp do medycznych świadczeń diagnostycznych, który pozwoliłby na określenie, czy w sytuacji skarżącej warunki legalnej aborcji zostały spełnione. Dlatego punktem wyjścia dla analizy Trybunału jest kwestia dostępu osoby do informacji na temat jej zdrowia”⁷⁶.

Trybunał zauważa, że charakter kwestii związanych z decyzją kobiety o przerwaniu ciąży jest taki, że decydujące znaczenie ma czynnik czasu. Obowiązujące procedury powinny zatem zapewniać podejmowanie decyzji w odpowiednim czasie. Trybunał jest zdania, że pomiędzy 18. tygodniem ciąży, kiedy pojawiły się pierwsze podejrzenia [wad płodu – przyp. aut.], a 22. tygodniem – etapem ciąży, w którym powszechnie przyjmuje się, że płód jest zdolny do przeżycia poza organizmem matki **i który jest uważany za termin dokonania legalnej aborcji** – było wystarczająco dużo czasu na przeprowadzenie badań genetycznych. Trybunał zauważa, że Sąd Najwyższy skrytykował zachowanie pracowników medycznych, którzy byli zaangażowani w sprawę skarżącej oraz zwłokę, jaką wykazali w podjęciu decyzji o wydaniu skarżącej skierowania na badania genetyczne. Taka krytyczna ocena ze strony najwyższego krajowego organu sądowego jest z pewnością, zdaniem Trybunału, istotna dla ogólnej oceny okoliczności sprawy⁷⁷.

-polskich/art/8289-sprawa-rr-przeciwko-polsce-skarga-nr-27617-04-wyrok-z-26-maja-2011-r [dostęp: 3.01.2022], wersja oryginalna <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-104911%22>] [dostęp: 3.01.2020].

⁷⁵ Strona rządowa utrzymywała, że w rozstrzyganej sprawie dostęp do badań genetycznych był ściśle powiązany, a nawet tożsamy, z dostępem do aborcji (§ 112). Kwalifikacji wyroku do kategorii „zabieg aborcji oceniany przez pryzmat rzetelności państwa w zakresie stosowania obowiązującej regulacji prawnej dotyczącej tej kwestii” dokonała również B. Gronowska, *Głosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w sprawie R.R. Przeciwko Polsce z 26 maja 2011 r.*, „Palestra” 2011, nr 9–10, s. 127.

⁷⁶ Teza nr 62.

⁷⁷ Teza nr 203: „The Court observes that the nature of the issues involved in a woman’s decision to terminate a pregnancy is such that the time factor is of critical importance. The procedures in place should therefore ensure that such decisions are taken in good time. The Court is of the view that there was ample time between week 18 of the pregnancy, when the suspicions first arose, and week 22, the stage of pregnancy at **which it is generally accepted that the foetus is capable of surviving outside the mother’s body and regarded as time-limit for legal abortion**, to carry out genetic

W tym miejscu warto zwrócić uwagę, że polskie tłumaczenie odpowiedniego fragmentu tezy nr 203 wyroku ETPC brzmi nieco inaczej:

(69). Trybunał wyraża opinię, że było wystarczająco dużo czasu na przeprowadzenie badań genetycznych pomiędzy 18. tygodniem ciąży, kiedy zaistniało pierwsze podejrzenie, a 22. tygodniem, kiedy ogólnie przyjmuje się, że płód jest zdolny do przeżycia poza organizmem matki **oraz jest to limit czasowy dla legalnej aborcji**⁷⁸.

Trybunał nie dokonywał zatem rozstrzygnięcia, po którym tygodniu ciąży jej przerwanie jest niedopuszczalne ze względu na zdolność płodu do samodzielnego życia, tylko – czy skarżąca pacjentka miałaby na to dosyć czasu, gdyby postępowanie lekarzy było prawidłowe. Na temat 22. tygodnia ciąży ETPC wypowiedział się jedynie pośrednio: skonstatował, iż jest to etap ciąży „uważany” (*regarded*) – **przy czym nie wiadomo, przez kogo** – za termin dokonania legalnej aborcji.

Ta różnica wymaga podkreślenia, ponieważ doprowadziła do dalszych istotnych przekłamań. Przykładowo dostarcza fragment uzasadnienia wyroku w sprawie z 2014 r.:

W doktrynie podnosi się, że „Skuteczne wykonanie art. 4a u.p.r. dla przerywania ciąży w sytuacji dużego prawdopodobieństwa ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu nakazuje zapewnienie ciężarnym kobietom dostępu do świadczeń diagnostycznych, które umożliwi-

testing. The Court notes that the Supreme Court criticised the conduct of the medical professionals who had been involved in the applicant's case and the procrastination shown in deciding whether to give the applicant a referral for genetic tests. Such a critical assessment on the part of the highest domestic judicial authority is certainly, in the Court's view, of relevance for the overall assessment of the circumstances of the case”.

⁷⁸ W oryginalnej wersji wyroku właściwa teza nr 69 dotyczy zagadnień wstępnych i brzmi inaczej, a numeracja wszystkich tez ma charakter ciągły (od 1 do 237). W tłumaczeniu polskim numeracja tez jest nieciągła, niekolejna i zupełnie pomieszana, w rezultacie czego są dwie tezy nr 69, przy czym ta właściwa dla naszych rozważań oryginalnie nosi numer 203.

lyby im potwierdzenie lub zaprzeczenie podejrzeniu, iż płód może być dotknięty wadami. Szybki dostęp do świadczeń z zakresu diagnostyki medycznej umożliwi odpowiedź na pytanie, czy zachodzą warunki przeprowadzenia legalnego zabiegu przerwania ciąży. Europejski Trybunał Praw Człowieka w swoim wyroku wskazał, że 22. tydzień ciąży powszechnie przyjmuje się za graniczny termin przeprowadzenia legalnego zabiegu przerwania ciąży. – D.K., Zabieg przerwania ciąży – przepisy prawne, e-LEX⁷⁹

Ta sekwencja pokazuje socjologiczno-prawne zjawisko sprzężenia zwrotnego, gdy opinia biegłych sprzed 20 lat i zniekształcenie w referowaniu standardów WHO wzięte łącznie prowadzą do przeinaczenia sensu aktualnych wskazań wiedzy medycznej. Rzutuje to negatywnie na praktykę wymiaru sprawiedliwości, który zamiast odwołać się do rzetelnej i zaktualizowanej wiedzy fachowej, zapętla się w eksploatowaniu poglądów prawniczych zaczerpniętych z internetowego komentarza wątpliwego autoramentu. Ten zaś z kolei bazuje – jak wolno wnioskować – na wypaczonym i oderwanym od kontekstu całości tłumaczeniu wyimka wyroku strasburskiego.

W jednym tylko wyroku przywołana została aprobująco opinia biegłego dystansująca się od czystej arytmetyki:

U dziecka urodzonego przez M.T. stwierdzono obecność ciężkiej wady wrodzonej w postaci wodogłowia i rozszczepu kręgosłupa, **co w istotny sposób zmniejszyło szanse na przeżycie i to nie tylko w sytuacji skrajnego wcześniactwa**. Zwłaszcza wady wymagające wczesnej interwencji chirurgicznej po urodzeniu zwiększały ryzyko zgonu. Zdaniem biegłego – można stwierdzić z bardzo dużym prawdopodobieństwem, graniczącym z pewnością, że urodzenie się tego dziecka w 23–24 tygodniu ciąży zakończyłoby się jego śmiercią w pierwszych tygodniach po przyjściu na świat.

⁷⁹ Sąd Okręgowy w Poznaniu, wyrok z 23 czerwca 2017 r., sygn. XVIII C 813/15, Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych.

Podsumowując biegły stwierdził, że w tym przypadku szanse na przeżycie dziecka poza organizmem matki były bardzo istotnie zależne od czasu trwania ciąży. **W 23–25 tygodniu ciąży były one bliskie zeru**⁸⁰.

Powyższy wywód miał na celu jedynie wyjaśnienie nieporozumień narosłych na tle kryterium **zdolności płodu do samodzielnego życia, które jednak – powtórzmy – nie znajduje zastosowania limitującego lecznicze przerwanie ciąży**. Ograniczało ono jedynie przerwanie ciąży z przyczyn embriopatologicznych, więc utraciło rację wraz z uchyleciem dopuszczalności przerwania ciąży z tego powodu. Nie może zatem w żaden sposób rzutować na sposób stosowania przesłanki leczniczej.

Zdolność płodu do samodzielnego życia poza organizmem kobiety sprawia tylko, że zaostrowana jest kara za **niedopuszczalne** przerwanie ciąży (art. 152 § 3 k.k. – z naruszeniem przepisów ustawy, a za zgodą kobiety) oraz za przerwanie ciąży przemocą (art. 153 § 2). **Nie stanowi natomiast przeszkody dla przerwania ciąży w sytuacji zagrożenia życia lub zdrowia kobiety**.

W nauce prawa podnosi się jednak, że przerwanie zaawansowanej ciąży może być samo w sobie niebezpieczne dla kobiety, należy więc wyważyć ryzyko wykonania z ryzykiem zaniechania.

Gdy zaś płód osiągnął już zdolność do samodzielnego życia poza organizmem matki, warte rozważenia jest przerwanie ciąży taką metodą, która umożliwi uratowanie także jego⁸¹, np. poprzez indukowanie wcześniejszego porodu lub wykonanie cesarskiego cięcia. Ratowanie zdrowia pacjentki stoi jednak cały czas na pierwszym miejscu, dlatego technika zabiegowa powinna mieć na celu przede wszystkim ochronę zdrowia kobiety. **W żadnym razie nie upoważnia to do postaw wyczekujących, aż akcja porodowa rozpocznie się spontanicznie albo aż płód samoistnie obumrze**.

⁸⁰ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 12 maja 2015 r. (I ACa 204/15 (POSP)).

⁸¹ R. Kubiak, *Pravo medyczne...*, s. 435.

W tym samym komentarzu A. Zolla do kodeksu karnego, w którym legalne przerwanie ciąży zostało uznane za czyn jedynie niekaralny, można wszakże znaleźć tezę, jakoby brak było podstaw prawnych do leczniczego przerwania ciąży kosztem życia płodu, który osiągnął już zdolność do samodzielnego życia⁸². Jest to jednak zapatrywanie zupełnie gołosłowne; nie zostało poparte żadnym argumentem, bo też takie nie istnieją.

W taki właśnie sposób powstają nadużycia intelektualne zalegające u podstaw mitów prawnych na użytek zdezorientowanych lekarzy: jeden tendencyjny komentarz podawany z ust do ust zatacza coraz szersze kręgi, by zniekształcając sens unormowania prawnego, uczynić je swoim własnym przeciwieństwem. Nie po to przecież prawo *explicite* pozwoliło ratować życie lub zdrowie kobiety **bez** oglądania się na stan płodu ani na stan zaawansowania ciąży, żeby sens tej regulacji mógł być podważany z użyciem ograniczenia odnoszącego się do **zupełnie innej** przesłanki (embriopatologicznej) do niedawna legalizującej przerwanie ciąży. Ten mechanizm manipulowania wykładnią prowadzi do zacierania różnic między poszczególnymi, rozłącznymi przesłankami legalizującymi. W chwili obecnej – powtórzmy – przesłanka embriopatologiczna została uchylona **razem** z limitującym ją kryterium zdolności płodu do samodzielnego życia poza organizmem matki, tym bardziej więc bezpodstawne byłoby wprowadzanie jej tylnymi drzwiami.

Czy stwierdzone wady płodu wykluczają legalne przerwanie ciąży

Na tle legalnego przerwania ciąży w celu leczniczym wymaga wyjaśnienia także kwestia stwierdzonych wad płodu. Jak wiadomo, samodzielna przesłanka embriopatologiczna dla przerwania ciąży została uznana przez Trybunał Konstytucyjny za niezgodną z konstytucją i w całości utraciła moc. Niemniej wiadomo z wiedzy medycznej, że w pewnych okolicznościach zły stan zdrowia płodu odbija się na zdrowiu kobiety: powoduje konkretne dolegliwości somatyczne, wymaga wcześniejszego rozwiązania

⁸² A. Zoll, [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny...*, Kraków 1999, s. 257.

ciąży (jak przy niektórych wadach serca czy wadach genetycznych) albo wykonania planowego cesarskiego cięcia (np. przy wodogłowie albo gdy bliźnięta okażą się zrosnięte). Może też wywołać zakażenie.

„Jest jeszcze jeden wymiar tej sytuacji. Tam było podejrzenie zespołu Downa. Gdyby dziecko było zdrowe, lekarzom paradoksalnie byłoby łatwiej podjąć decyzję o zakończeniu ciąży. Bo byłoby jasne, że chodzi o zagrożenie życia lub zdrowia matki. A tak mogli się obawiać, że ktoś stwierdzi: halo, halo, a może nie było zagrożenia, tylko przerwaliście ciążę z zespołem Downa? Do tego na dyżurze, bez świadków”⁸³.

W ten sposób dochodzi do mylącego pomieszania legalnej przesłanki leczniczej przerwania ciąży ze zdelegalizowaną przesłanką embriopatologiczną. Uchylenie tej drugiej przez Trybunał Konstytucyjny i towarzysząca mu jeszcze przed opublikowaniem rozstrzygnięcia nagonka na lekarzy (która przybrała też postać zorganizowanych działań nadgorliwych prokuratorów skierowanych wobec szpitala w Białymstoku⁸⁴), tak mocno odcisnęły się najwyraźniej w świadomości lekarzy, że – jeśli prof. Marzena Dębska rozumuje słusznie – będą nakładać ją na każdy przypadek ciąży zagrażającej i w ten sposób ograniczać stosowanie przesłanki leczniczej.

Wada wrodzona płodu w żadnym razie nie stanowi przeszkody dla przerwania ciąży dla ochrony zdrowia kobiety. Wprowadzenie zakazu przerywania ciąży z przyczyn embriopatologicznych nie oznacza, że nie wolno takiej ciąży przerwać nigdy. Wręcz przeciwnie: **zagrożenie zdrowia lub życia kobiety stanowi przesłankę samodzielną i niezależną** od jakichkolwiek innych czynników. Brzmienie ustawy jest jednoznaczne: odrębny od siebie charakter mają nie tylko pomieszczone w jednym przepisie ustawy przesłanki zagrożenia zdrowia lub zagrożenia życia kobiety ciężarnej: rozłączne są – a raczej były – unormowane

⁸³ J. Podgórska, *Misja zagrożona dożywociem. Rozmowa z prof. Marzeną Dębską, położniczką i ginekologką*, „Polityka” 47/2021 (17–21.11.2021), s. 33.

⁸⁴ Chodzi o pozbawione podstaw prawnych żądania białostockiej prokuratury odnośnie do udostępnienia dokumentacji szpitalnej pacjentek zgłaszających się na przerwanie ciąży: <https://www.prawo.pl/prawnicy-sady/zaostrenie-prawa-aborcyjnego-w-polsce-prokuratura-okregowa,506347.html> [dostęp: 19.11.2021].

w osobnych punktach przesłanki lecznicza i embriopatologiczna. Tym bardziej więc nie mogą się one ze sobą mieszać ani na siebie nakładać, gdy jedna z nich przestała obowiązywać.

Może też być tak – i są to odnotowane fakty – że prenatalna wiedza o ciężkich uszkodzeniach płodu negatywnie rzutuje na zdrowie psychiczne kobiety, aż po tendencje samobójcze.

Problem ten miał mniejsze znaczenie w okresie, gdy przerwanie takiej ciąży było dopuszczalne z powołaniem się na podejrzenie ciężkiego i nieodwracalnego uszkodzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu. Zdarzało się jednak, że z powodu zawinionych najczęściej uchybień w diagnostyce prenatalnej pacjentka dowiadywała się o wadach płodu zbyt późno, by móc podjąć jakiegokolwiek decyzje: czy o przerwaniu ciąży, czy o zabiegach prenatalnych, dzięki którym dziecko mogłoby przyjść na świat z mniejszymi niepełnosprawnościami. Wówczas w uzasadnieniach wyroków odszkodowawczych pojawiały się informacje o psychicznej traumie, jaką kobieta to przypłaciła:

Matka dziecka w okresie od 28 października do 27 listopada 2009 r. przebywała na leczeniu w Szpitalu (...) w S. z powodu pogorszenia jej stanu psychicznego – myśli i tendencji samobójczych, obniżonego nastroju wywołanego stanem zdrowia umierającego dziecka, zaś w okresie od 23 grudnia 2009 r. do 26 stycznia 2010 r. była hospitalizowana po próbie samobójczej, którą tłumaczyła reakcją na śmierć syna (...) Oboje zresztą rodzice bardzo cierpieli z powodu śmierci syna, zwłaszcza że oczekiwali narodzin zdrowego dziecka, a po jego urodzeniu żyli ze świadomością, że po kilku miesiącach cierpienia ono umrze⁸⁵.

⁸⁵ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 24 kwietnia 2013 r. (I ACa 787/12, Portal Orzeczeń Sądów Powszechnych Biura Informacji Publicznej). Syn powodów, podobnie jak pierwsze dziecko, przyszedł na świat z wadą letalną znaną jako choroba Krabego. Powództwo odszkodowawcze zostało oddalone, ponieważ błąd w diagnostyce prenatalnej okazał się niezawiniony.

U dziecka rozpoznano chorobę Krabego, spastyczny niedowład cztero kończynowy, regresję rozwoju psychoruchowego, padaczkę objawową, obustronne zapalenie ucha środkowego, rozszczep wargi górnej, podniebienia twardego i miękkiego oraz refluks żołądkowo-przelykowy. Zalecono karmienie sondą oraz objęcie opieką hospicjum. Choroba Krabego jest chorobą genetyczną, metaboliczną, uniemożliwiającą w aktualnym stanie medycznym powrót do zdrowia. Łączy się z dużym cierpieniem, a ból jest łagodzony silnymi lekami⁸⁶.

Inny przykład:

Powódka dowiadując się dopiero w dniu 7 lutego 2013 r. w czasie badania usg przeprowadzonego w (...) w O. o przepuklinie odcinka lędźwiowo-krzyżowego płodu, doznała silnego wstrząsu. Dowodem tego jest już to, że jak wynika z dokumentacji medycznej, badania nie dokończono ze względu na stan emocjonalny pacjentki. Powódka po uzyskaniu tej wiadomości nie wiedziała co ze sobą zrobić, gdyż niemal do samego końca ciąży była przekonana, że dziecko będzie zdrowe. Po wyjściu ze szpitala korzystała z pomocy psychologa i psychiatry (...). Powódka nadal korzysta z pomocy tychże specjalistów (...). Po uzyskaniu wiadomości o wadzie rozwojowej dziecka stała się płaczliwa, zestresowana (...). Czuje się winna za zaistniały stan rzeczy, jest przekonana, że mogłaby dziecku pomóc, gdyby dowiedziała się wcześniej o wadzie (...). Cierpienia powódki będące efektem naruszenia jej praw jako pacjenta należy ocenić zatem jako znaczne. Co istotne, cierpienia te mają charakter ciągły, rzutują na funkcjonowanie powódki, która każdego dnia opiekując się małoletnim A.R. i dostrzegając jego poważne cierpienia, w tym ból fizyczny, ma poczucie głębokiego żalu, że nie miała szansy uczynić wszystkiego, co tylko było możliwe, aby zminima-

⁸⁶ Tamże.

lizować skutki wady rozwojowej dziecka i tym samym pozytywnie wpłynąć na jakość jego życia⁸⁷.

I jeszcze jeden:

Powódka w chwili powzięcia wiadomości o stwierdzeniu wodogłowa u płodu doznała wstrząsu psychicznego. Doszło u niej do istotnego pogorszenia się stanu zdrowia z powodu powstania, rozwoju oraz utrwalenia się objawów przewlekłego zespołu depresyjnego, w związku z czym doznała 10% uszczerbku na zdrowiu. Stwierdzono u niej objawy stresu pourazowego. Ponadto biegli wskazali, że istnieje duże prawdopodobieństwo, że powódka w przyszłości będzie wymagała pomocy psychologicznej oraz okresowo psychiatrycznej. Wskazać należy nadto, że po urodzeniu kalekiego dziecka M.R. przez kilka miesięcy korzystała z pomocy psychologicznej oraz psychiatrycznej. Mimo upływu znacznego okresu czasu nadal przeżywa na nowo sytuację urazową w natrętnych wspomnieniach, cechuje ją podwyższony poziom lęku, miewa objawy depresyjne, myśli rezygnacyjne i samobójcze, które mają istotny wpływ na jej codzienne funkcjonowanie⁸⁸.

Z obserwacji orzecznictwa w tego rodzaju sprawach wynika, że narodziny dziecka z wadami pociągają za sobą poważne dolegliwości psychiczne u matki, doznana trauma wymaga długotrwałej opieki psychologicznej i psychiatrycznej, a niezależnie od tego ma charakter ciągły.

Przede wszystkim więc nie należy bagatelizować ani tym bardziej odnosić się lekceważąco do dolegliwości psychicznych u ciężarnych i zbywać ich skierowaniem na psychoterapię ani tym bardziej na przymusową obserwację psychiatryczną.

⁸⁷ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 19 lutego 2018 r. (I ACa 379/16, POSP BIP).

⁸⁸ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z 31 maja 2017 r. (I ACa 1059/16, POSP BIP).

W tym miejscu należy zwrócić uwagę na kolejne zniekształcenie informacyjne, tym razem zawarte w rozesłanym do dyrektorów szpitali kłamliwym memorandum, pod którym podpisała się organizacja o nazwie Ordo Iuris. Jest w nim powiedziane, jakoby „użyte w przepisach pojęcia «zagrożenie» i «niebezpieczeństwo» wyraźnie wskazują, że sytuacje te nie obejmują dolegliwości zdrowotnych o charakterze psychicznym (np. depresja)”⁸⁹. Z braku innego uzasadnienia powołano się tam na cytowaną w niniejszym opracowaniu opinię prawną E. Zielińskiej⁹⁰. **Przekłamanie polega jednak na tym, że opinia E. Zielińskiej nie zawiera żadnych odniesień do kwestii zdrowia psychicznego.** Tego rodzaju nadużycia intelektualne obliczone zostały na premedytowane zdeorientowanie lekarzy w sprawie obowiązującego prawa. Obiegowo określa się je jako „pobożne kłamstwa”. To przywołane, jak na ironię nosi tytuł „Walka z dezinformacją na temat wyroku TK”.

Na efekty nie trzeba było długo czekać. Uniwersytecki Szpital Kliniczny w Białymstoku, ten sam, który rok wcześniej padł ofiarą indagacji ze strony prokuratury, odmówił przerwania ciąży ze wskazań psychiatrycznych kobiecie, u której zdiagnozowano wadę letalną płodu (akranie, czyli bezczaszkowie), mimo że pacjentka legitymowała się na zapas nawet dwoma zaświadczeniami od psychiatrów. Odmowę motywował przywołaną wyżej opinią Ordo Iuris, z której wynika, jakoby depresja nie stanowiła zagrożenia dla zdrowia. Jest to więc żywy przykład działania kłamliwej propagandy. Oprócz owej opinii dyrekcja szpitala powoływała się na uchylone już przepisy kodeksu karnego, co dobitnie pokazuje poziom dezorientacji w obowiązującym prawie. Szpital wydał oświadczenie, w którym zaznaczył, że lekarze boją się podejmować decyzje o terminacji ciąży ze względu na różne interpretacje nowelizowanego prawa aborcyjnego⁹¹:

⁸⁹ <https://ordoiuris.pl/ochrona-zycia/memorandum-ws-obowiazku-stosowania-wyroku-trybunalu-konstytucyjnego-z-22-pazdziernika> [dostęp: 15.11.2021].

⁹⁰ E. Zielińska, *Uwagi odnośnie do założeń wniosku do TK*, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-nie-b%C4%99dzie-wniosku-do-tk-ws-ustawy-antaborcyjnej> [dostęp: 8.11.2021].

⁹¹ <https://wiadomosci.onet.pl/bialystok/bialystok-na-podstawie-opinii-ordo-iuris-szpital-odmowil-aborcji-ciezarnej/3dl95jw> [dostęp: 12.12.2021].

„Lekarze boją się, że odpowiedzialność karna uzależniona będzie od subiektywnej oceny prokuratora, biegłych sądowych i sądów. Niejasne prawo i brak wytycznych to olbrzymi problem dla lekarzy, ale także dla kobiet w ciąży, które i tak stoją przed dramatycznymi wyborami”⁹².

Należy mieć nadzieję, że nie dadzą się zmylić przynajmniej lekarze psychiatrzy, choć już wiadomo, że niektórzy wzbraniają się przed wystawianiem odpowiednich zaświadczeń. Warto jednak przypomnieć, że po ich stronie jest aktualna wiedza medyczna, której nie da się zakłamać ideologią. Dlatego jeszcze raz podkreślam, że **poświadczenie prawdy** psychiatrycznej, i to dokonane przecież przez innego lekarza niż przerywający ciążę, nie będzie wiązać się z groźbą jakiegokolwiek odpowiedzialności. Diagnoza lekarska może zostać skutecznie podważona tylko przez innego lekarza tej samej specjalności, a nawet gdyby okazała się błędna – zwłaszcza w psychiatrii ewentualne zawinienie diagnostyczne będzie niezwykle trudno uchwytne⁹³. Natomiast agresję, jak pokazuje praktyka, i tak ściągają na siebie ci lekarze, którzy wydali niepopularne orzeczenie – np. specjaliści medycyny sądowej, gdy orzekną o niezdolności zdrowotnej oskarżonego do udziału w czynnościach procesowych. Podważanie opinii biegłych jest także na porządku dziennym spraw sądowych, ale rzetelna ekspertyza broni się sama.

Przy tej okazji godzi się sprostować jeszcze jeden mit prawny: **ile** opinii specjalistów jest wymaganych do legalnego przerwania ciąży. Dla przypomnienia: ustawa o planowaniu rodziny w art. 4a ust. 5 oraz przywoływane wcześniej w tym tekście rozporządzenie wykonawcze **operują liczbą pojedynczą**⁹⁴. Inną kwestią jest skonsultowanie się dla pewności i własnego bezpieczeństwa prawnego z drugim ginekologiem, zupełnie inną zaś – wymaganie od pacjentki przedłożenia dwóch opinii specjalistycznych. Konsylium zawsze bywa przydatne w sytuacjach wątpliwych,

⁹² <https://www.rp.pl/ochrona-zdrowia/art19170571-szpital-odmowil-aborcji-lekarze-obawiaja-sie-odpowiedzialnosci-karnej> [dostęp: 7.12.2021].

⁹³ Na temat wskazań psychiatrycznych i pojęcia zdrowia psychicznego zob. uwagi R. Kubiaka, *Prawo medyczne* wyd. 4, s. 435.

⁹⁴ M. Boratyńska, *O łamaniu przepisów dopuszczających przerywanie ciąży*, PiM 2008, nr 2, s. 93.

ale mnożenie wymogów formalnych ponad ustawową miarę, nawet jeśli dokonywane w dobrej wierze, jest niezgodne z prawem i szkodzi dobrom prawnym pacjenta. Przekonują o tym wyroki sądowe oraz rozpowszechniona praktyka takiego postępowania, systematycznie odnotowywana przez organizacje kobiece⁹⁵.

Ratowanie zdrowia psychicznego kobiety zagrożonego przez świadomość, iż urodzi ciężko i nieuleczalnie chore, a przez to cierpiące dziecko i z tą świadomością przyjdzie jej żyć, będzie musiało polegać na przerwaniu ciąży na takim etapie, żeby do traumatyzującego zdarzenia nie doszło. Taki wniosek wynika z wykładni funkcjonalnej podstaw do przerwania ciąży przy (poważnym) zagrożeniu dla zdrowia psychicznego kobiety.

Podsumowanie

Należy w pełni podzielić obiegową opinię, że „chory” jest system, w którym lekarz musi wybierać między dobrem zdrowotnym potrzebującego pacjenta ubiegającego się o pomoc medyczną a własnym bezpieczeństwem prawnym. Dokonanie przez lekarza niewłaściwego wyboru między jednym strachem a drugim pociąga za sobą śmiertelne skutki. Uleganie manipulacji i podporządkowywanie się tendencyjnym memorandum gremiów w rodzaju Ordo Iuris do tego właśnie prowadzi. Tyle tylko, że to nie Ordo Iuris zajmuje się ratowaniem zdrowia i życia, więc w kluczowym momencie odcina się, podobnie zresztą jak rządzący, od jakiegokolwiek odpowiedzialności za obecny stan rzeczy. Cała odpowiedzialność

⁹⁵ Orzeczenie Okręgowego Sądu Lekarskiego w Warszawie z 28 kwietnia 2005 r., sygn. OSL-3/05, szczegółowe omówienie: M. Boratyńska, *Wolny wybór...*, s. 596–599. „Przekonanie obwinionego, jakoby lekarzy stwierdzających okoliczności legalizujące przerwanie ciąży powinno być dwóch, da się wyjaśnić tylko zupełną ignorancją stanu prawnego” – skonstatował OSL. Motyw dwóch orzeczeń lekarskich pojawił się w również w sprawie *Tysiąc przeciwko Polsce*, zniekształcenie powielił jednak sam Trybunał (!). Nie miało ono znaczenia dla rozstrzygnięcia, pokazuje tylko, jakie reperkusje może mieć przeważająca nieprawidłowa praktyka. Z mnożeniem przeszkód biurokratycznych zderzyły się też skarżące w innej sprawie ETPC – *P i S przeciwko Polsce* (skarga nr 57375/08), <https://www.gov.pl/web/zdrowie/tlumaczenie-wyroku-w-sprawie-p-i-s-przeciwko-polsce-skarga-nr-57375/08> [dostęp: 15.11.2021]. Prowadzi to do wniosku o rozpowszechnionej praktyce biurokratycznego zniechęcania pacjentek.

prawna spadnie na lekarzy, bo to oni są na pierwszej linii i ich postawa zawodowa ma kluczowe znaczenie dla oceny poszczególnych przypadków klinicznych. Przerwanie ciąży obrosło mitami i przekłamaniem umiejętnie sterowanymi przez fundamentalistów. Nie zwalnia to jednak od myślenia tych, których powołaniem zawodowym jest leczenie chorych i niesienie ulgi w cierpieniu. Oczywiście podstawowym warunkiem normalizacji stosunków jest zniesienie karalności lekarzy za przerywanie ciąży i do tego powinni dążyć wszyscy ludzie dobrej woli. Obecnie panująca psychoza strachu szkodzi i lekarzom, i pacjentkom, i reszcie społeczeństwa, za wyjątkiem fanatycznych obrońców „życia poczętego” za wszelką cenę. Dla osiągnięcia celów ideologicznych, z którymi utożsamia się tylko wąska grupa, odbywa się antagonizowanie lekarzy i pacjentów. Konsekwencją są jak widać ofiary śmiertelne⁹⁶.

Wbrew temu, co usiłuje się twierdzić, wiadomo, na czym polega zagrożenie dla zdrowia lub życia, i nieprawdą jest, że wolno reagować tylko przy niebezpieczeństwie bezpośrednim albo – co gorsza – przy krytycznym zagrożeniu życia. Powoływanie się na hipotetyczne nadużycia polegające na wykorzystywaniu błahych powodów to czysta teoria pozbawiona podstaw faktycznych. Praktyka pokazuje, że jest zupełnie inaczej: uzyskanie zaświadczenia lekarskiego do przerwania ciąży jest tak trudne, że graniczy z niepodobieństwem.

1. Poważne zagrożenie zdrowia kobiety wystarczy, by całkowicie legalne było uwolnienie jej od ciąży.

2. Zagrożenie to powinno być z samej swej istoty rozpatrywane *ex ante*, a nie *ex post*. Inaczej mówiąc: prawidłowość oceny lekarskiej nie zależy od tego, czy zagrożenie rzeczywiście się ziściło – wystarczy realna obawa, że tak będzie. Przy każdym zagrożeniu zdrowotnym wymagane jest myślenie perspektywiczne. Na tym właśnie opiera się profilaktyka medyczna.

3. Nie trzeba czekać na stan bezpośredniego zagrożenia dla życia. Bezpośrednie zagrożenie życia ma tylko to znaczenie, że wówczas do

⁹⁶ Liczba mnoga jest uzasadniona relacją prasową *Ania miała urodzić martwe dziecko* (A. Dobkiewicz, „Gazeta Wyborcza” 8.11.2021, s. 6).

przerwania ciąży upoważniony jest ten sam lekarz, który je stwierdził. Ponadto, jeśli nie starcza czasu na jazdę do szpitala, wolno przyjąć, że wykonanie zabiegu w warunkach ambulatoryjnych kwalifikuje się jako usprawiedliwione przez stan wyższej konieczności. Liczy się porównanie ryzyka dla życia związanego ze zwłoką w wykonaniu zabiegu – z ryzykiem, jakie niesie ze sobą przeprowadzenie go poza szpitalem.

4. Wobec tego absolutnie niedopuszczalne jest czekanie z leczniczym przerwaniem ciąży do przedostatniego momentu. Z punktu widzenia prawa nie ma takiego wymagania, a beczynność pociąga za sobą narażenie pacjentki na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego rozstroju zdrowia i stanowi czyn karalny zarówno w warunkach umyślności, jak nieumyślności. Takie niepotrzebne wyczekiwanie uchybia także lekarskim powinnościom zawodowym z art. 30 u.z.l. – tzn. obowiązki udzielenia pomocy lekarskiej, gdy każda zwłoka mogłaby spowodować niebezpieczeństwo utraty życia, ciężkiego uszkodzenia ciała lub ciężkiego rozstroju zdrowia.

5. W sytuacji zagrożenia zdrowia lub życia każdy pacjent ma prawo do natychmiastowej pomocy lekarskiej.

6. W razie zagrożenia zdrowia albo niebezpośredniego zagrożenia życia kobiety do przerwania ciąży potrzebne jest uzyskanie odpowiedniego zaświadczenia od innego lekarza (internisty, onkologa, okulisty, endokrynologa, kardiologa, psychiatry, innego ginekologa). Ten inny lekarz nie ryzykuje absolutnie niczym, chyba żeby umyślnie poświadczyl nieprawdę (art. 271 k.k.).

7. Wiek ciąży jest co do zasady bez znaczenia. Przeszkoda w postaci zdolności płodu do samodzielnego życia poza organizmem matki zawsze dotyczyła tylko przesłanki embriopatologicznej i razem z nią utraciła moc, ponieważ stała się bezprzedmiotowa.

8. Przerwanie żywej ciąży jest dostatecznie usprawiedliwione zagrożeniem zdrowia kobiety, w tym również zdrowia psychicznego. Ustawa nie rozróżnia zdrowia somatycznego i zdrowia psychicznego, tylko operuje ogólnym pojęciem zdrowia.

9. Stan płodu może poważnie rzutować na stan zdrowia kobiety, w tym również na jej stan psychiczny. Dlatego jak najbardziej dopuszczalne jest

przerwanie ciąży ze wskazań psychiatrycznych. Wskazania psychiatryczne po stronie kobiety mogą być konsekwencją wiedzy o wadach wrodzonych płodu. Nie usprawiedliwia to jednak po stronie lekarza zatajania należytej informacji ani tamowania do niej dostępu przez odmowę wystawienia skierowania na badanie. Wręcz przeciwnie – i są na to wyroki sądowe; strasburskie też.

10. Zdolność płodu do samodzielnego życia poza organizmem matki nie stanowi przeszkody dla przerwania ciąży w sytuacji zagrożenia zdrowia lub życia kobiety. Powoduje tylko zaostrzenie odpowiedzialności za **niedopuszczalne** przerwanie ciąży – czyli gdy odbywa się to wbrew woli kobiety (art. 153 k.k.) albo gdy do przerwania ciąży doszło z naruszeniem przepisów ustawy o planowaniu rodziny (art. 152 k.k.) – która w obecnym okrojonym kształcie w ogóle nie odwołuje się do przesłanki zdolności płodu do samodzielnego życia .

11. Sama kobieta jest wyłączona spod regulacji karnej: w jej wykonaniu przerwanie własnej ciąży nie jest przestępstwem, więc i nie podlega karze. Wobec tego lekarz, który przyjmuje pacjentkę w stanie po przyjęciu środków poronnych, nie ma ani obowiązku, ani prawa jej denuncjować. Obowiązuje go tajemnica lekarska na zasadach ogólnych, a dochowanie jej nie stanowi ukrywania przestępstwa. Zawiadamianie policji w takich okolicznościach jest nadgorliwością bez oparcia w przepisach, nie mówiąc o kardynalnej nielojalności wobec pacjentki i rażącym złamaniu tajemnicy lekarskiej.

12. Usunięcie skutków ciąży obumarłej nie kwalifikuje się jako przerwanie, więc w ogóle nie podlega ocenie w tych kategoriach. Powinno być przeprowadzone bez jakiegokolwiek zwłoki i w sposób jak najmniej dla pacjentki ryzykowny, przy uwzględnieniu jej uświadomionego wyboru co do metody.

13. Przy medycznych wskazaniach do natychmiastowej terminacji ciąży wyczekiwanie na samoistne rozpoczęcie akcji porodowej bądź na obumarcie ciąży jest niepotrzebnym oraz niedopuszczalnym narażaniem życia pacjentek i tak powinno być oceniane. To samo dotyczy sposobu wydalenia płodu już martwego.

14. W sprawie żyjącej kobiety ciężarnej, która dobrowolnie decyduje o przerwaniu ciąży, żadne osoby trzecie, w szczególności członkowie rodziny, nie mają prawa skargi sądowej. Pacjentką i ewentualną pokrzywdzoną jest tylko kobieta. Sytuacja zmienia się radykalnie dopiero w przypadku jej zainicjowanej przez lekarzy śmierci: roszczenia odszkodowawcze służą osobom najbliższym.⁹⁷

To tylko ignorancja prawa pogłębianą przez kłamliwą propagandę prowadzi do rażąco mylnych wniosków. W ten sposób fanatyczni tzw. obrońcy życia osiągają swój cel rękami lekarzy, otumanionych i wystraszonych do granic utraty władz umysłowych.

Bibliografia

- Boratyńska M., *O łamaniu przepisów dopuszczających przerywanie ciąży*, PiM 2008, nr 2.
- Boratyńska M., *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012.
- Jakiel G., Robak-Cholubek D., Tkaczuk-Włach J., *Ciąża ektopowa*, „Przegląd Menopauzalny” 2006, nr 1.
- Kania A.M., *Kontrowersje związane z kryminalizacją przerywania ciąży cz. II*, Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego, Wrocław 2012.
- Kobieta, ciąża, zarodek...*, red. O. Sitarz et al. (monografia w przygotowaniu).
- Konarska-Wrzošek V., [w:] V. Konarska-Wrzošek, *Kodeks karny. Komentarz*, Warszawa 2018.
- Kubiak R., *Prawo medyczne*, wyd. 3 (2017) i wyd. 4, Warszawa 2021.
- Michalski B., [w:] A. Wąsek (red.), *Kodeks karny. Część szczegółowa, Komentarz*, t. 1, Warszawa 2004.
- Namysłowska-Gabrysiak B., *Błąd lekarski czy niepowodzenie w leczeniu?*, PiM 2005, nr 3.
- Plebanek E., *Przestępstwa aborcyjne – praktyczna interpretacja znamion czynności wykonawczej*, PiM 2011, nr 2.

⁹⁷ Art. 446 kodeksu cywilnego.

- Plebanek E., *Życie i zdrowie dziecka poczętego jako przedmiot prawnokarnej ochrony (wybrane problemy wykładnicze w perspektywie najnowszych propozycji legislacyjnych)*, „Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych” 2016, nr 4.
- Plich R., *Moralny dylemat dotyczący terminacji ciąży jajowodowych za pomocą salpingostomii lub metotreksatu. Zestawienie ważniejszych racji i argumentów początkowego etapu współczesnej debaty teologicznej*, „Teologia i Moralność” 2013, nr 2(14).
- Pniewska-Undrol K., Wydra D., Abacjew-Chmylko A., *Leczenie zachowawcze ciąży ekotopowej*, „Ginekologia i Perinatologia Praktyczna” 2017, t. 2, nr 1.
- Położnictwo i ginekologia*, t. 1, red. nauk. G. Bręborowicz, wyd. 2015 i n.
- Różyńska J., *Przerywanie ciąży*, [w:] M. Boratyńska, P. Konieczniak, *System Prawa Medycznego*, tom 1, cz. 2, Warszawa 2019.
- Rutkowska M., *Noworodek skrajnie niedojrzały między życiem a śmiercią. Granice medycznej interwencji*, „Etyka” 2014, nr 49.
- Sitarz O., *Bezprawne przerywanie ciąży*, [w:] T. Dukiet-Nagórska, A. Liszewska (red.), *System Prawa Medycznego*, t. III, Warszawa 2021.
- Słabuszewska-Józwiak A., Ciebiera M., Jakiel G., *Ciąża pozamaciczna – czy nadal jest to stan nagły?*, „Postępy Nauk Medycznych” 2014, t. 27, nr 8.
- Standardy opieki medycznej nad noworodkiem w Polsce. Zalecenia Polskiego Towarzystwa Neonatologicznego*, red. M.K. Borszewska-Kornacka, Warszawa 2017.
- Standardy postępowania w przypadkach choroby nowotworowej u kobiety w ciąży (Część IV. Nowotwory układu pokarmowego, rzadkie nowotwory)*, „Ginekologia i Perinatologia Praktyczna” 2017, t. 2, nr 3.
- Szutowska K., *Odpowiedzialność za szkodę z tytułu wrongful conception i wrongful birth w świetle funkcji odpowiedzialności odszkodowawczej w polskim prawie cywilnym – część II*, „Transformacje Prawa Prywatnego” 2008, nr 2.
- World Health Organization, *Born Too Soon: The Global Action Report on Preterm Birth*, Genewa 2012, http://www.who.int/pmnch/media/news/2012/201204_borntoosoon-report.pdf.
- Wróbel J., *W przypadku ciąży ekotopowej, umiejscowionej w jajowodzie, czy wolno dokonać prewencyjnej interwencji chirurgicznej, a jeżeli tak, to jakiej?*, „Teologia Moralna” 2013, nr 1.
- Zielińska E., *Uwagi odnośnie do założeń wniosku do TK*, <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-nie-b%C4%99dzie-wniosku-do-tk-ws-ustawy-antyaborcyjnej> (2008).
- Zoll A., [w:] A. Zoll (red.), *Kodeks karny. Część szczegółowa. Komentarz*, Kraków 1999.

Abstract

Access to legal abortion in Poland is an area which fanatics are gradually trying to narrow more and more, with the ultimate aim of achieving a total ban on abortion. The atmosphere of oppression created in this way has a negative impact on, among other things, pregnant women's access to healthcare. There is a growing fear among doctors of any more decisive medical intervention in their bodies, so as not to harm the developing foetus or expose them to criminal responsibility. This encourages the creation of distortions in the perception of the law in force and the spread of errors in its understanding. Among the various possible types of legal liability, doctors are most afraid of criminal law. Their legal awareness is mainly shaped by this prism, and fear is instilled already during medical studies. As a result, knowledge of the applicable law is superficial, one-sided, and tainted with biased 'instructions' of suspicious origin. This is how legal myths are created about the alleged inadmissibility of termination of pregnancy as long as the heart of the foetus is beating or about the obligation to denounce a patient who presents herself with complications after an unassisted termination of pregnancy. Media commentaries reproduce distortions in the interpretation of the law on termination of pregnancy, interspersed with complaints about the imprecise law, which does not provide physicians with sufficient legal security to save the health and life of pregnant patients. The study collects these distorted and falsified messages and compares them with the current law. The mechanism of errors is explained, distortions of interpretation are corrected and the lawful procedure is indicated. The work may be useful mainly in the practice of medicine and its aim is to clarify doubts and to help physicians get rid of false beliefs and unjustified fear of giving a woman the necessary medical assistance, but with possible harm to the fetus.