

# Bronisław Walaszek

---

## Inseminatio artificialis a przepisy kodeksu rodzinnego : (z problematyki filiacyjnej)

---

Palestra 4/5(29), 28-49

---

1960

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej [bazhum.muzhp.pl](http://bazhum.muzhp.pl), gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

BRONISŁAW WALASZEK

---

## Inseminatio artificialis a przepisy kodeksu rodzinnego (z problematyki filiacyjnej)

### I

W niektórych państwach europejskich i amerykańskich sztuczne zapłodnienie<sup>1</sup>, a ściślej mówiąc — sztuczne unasienienie kobiety, jest w praktyce stosowane. W związku z tym nie tylko dla judykatury i doktryny, ale także dla ustawodawstwa tych państw wyłaniają się problemy o dużej doniosłości społecznej.

Zagadnienie sztucznej inseminacji u ludzi stwarza problematykę z natury swej niezmiernie złożoną. Jest ono przede wszystkim problemem moralno-obyczajowym, psychicznym i społecznym. Dlatego też przy rozważaniu go w aspekcie prawnym trzeba oczywiście wziąć pod uwagę także powyższe elementy. Odnieść to trzeba zarówno do rozważań *de lege lata*, jak i do wniosków czy postulatów *de lege ferenda*.

Potrzebę sztucznego unasienienia uznaje się na ogół za uzasadnioną wtedy, gdy z przyczyn fizycznych lub psychicznych jednego z małżon-

---

<sup>1</sup> Pojęcie „sztuczne zapłodnienie” (*künstliche Befruchtung*) budzi pewne wątpliwości co do ścisłości wyrażanego w nim zdarzenia. Nie chodzi tu przecież o sztuczne zapłodnienie (bo zapłodnienie jaja kobiety plemnikiem następuje w drodze naturalnej), ale tylko o sztuczne, a nie naturalne doprowadzenie plemnika do narządów płciowych kobiety. Poprawnie natomiast brzmi ono np. w języku prawniczym francuskim, angielskim, włoskim i łacińskim (*insemination artificielle, artificial insemination, fecondazione artificiale, inseminatio artificialis*). Por. uwagę 4 na str. 188 pracy. H. Dölllego: Die künstliche Samenübertragung w „Festschrift für Ernst Rabel”, Tübingen 1954, t. I.

B. Stępowski (Choroby kobiece, podręcznik dla studentów i lekarzy, Warszawa 1957, wyd. II, str. 161) wyjaśnia znaczenie tego pojęcia w ten sposób: „Tak zwane sztuczne zapłodnienie (*inseminatio artificialis*), a właściwie tylko sztuczne unasienienie (...) polega na umożliwieniu spotkania się plemnika z jajkiem w drodze pośredniej, z wyłączeniem stosunku płciowego”.

ków nie może nastąpić poczęcie dziecka w drodze naturalnej. W takiej sytuacji — zdaniem niektórych — stosowanie sztucznego unasienienia powinno ograniczyć się wyłącznie do małżonków, przy czym według jednych tylko wtedy, gdy do tego celu będzie użyta sperma męża, a według innych — plemniki nawet osoby trzeciej. Niektórzy ponadto są zdania, że można stosować sztuczną inseminację u ludzi bez powyższego ograniczenia, wobec czego mogą być nią objęte także osoby nie pozostające w związku małżeńskim.

Powszechnie panuje pogląd, że osoba nasieniodawcy powinna pozostać nie znana zarówno kobiecie, jak i jej mężowi. Usuwa to w pewnej mierze ryzyko zazdrości męża, zapobiega możliwości obudzenia się uczucia matki do ojca jej dziecka. Poza tym nasieniodawca (zwany także dawcą lub spermatozem), który nie zna kobiety sztucznie unasienionej jego spermą, nie ma możności zgłoszenia żadnych roszczeń z tytułu ojcostwa. Sam zaś zabieg powinien być otoczony bezwzględną tajemnicą. Na lekarzu spoczywają tu szczególne obowiązki, przede wszystkim — obowiązek wyboru odpowiedniego nasieniodawcy i zachowania tajemnicy co do jego osoby.

Problem sztucznego unasienienia kobiety nie został dotychczas przez ustawodawstwa cywilne ujęty i sprecyzowany. Przy rozważaniu teoretycznym i praktycznym nasuwających się kwestii z tego zakresu doktryna i orzecznictwo zainteresowanych państw posługują się normami prawa rodzinnego (familijnego), chociaż — jak sobie dobrze zdają z tego sprawę — normy te były formułowane bez myśli o problematyce z tej dziedziny praktyki ludzkiej.<sup>2</sup>

Również w Polsce — wprawdzie jak dotychczas jeszcze rzadko — spotykamy się z prawną problematyką sztucznego unasienienia ko-

---

<sup>2</sup> Istnieją w tym zakresie (od 1948 r.) projekty ustaw dla niektórych stanów USA (jak New York, Virginia, Wisconsin, Indiana i Minnesota) regulujące sztuczne unasienienie kobiety spermą innego mężczyzny niż męża (tzw. heterologiczne unasienienie). Z projektów tych jedynie projekt dla stanu Minnesota mówi wyraźnie także o inseminacji homologicznej (tj. o sztucznym unasienieniu kobiety nasieniem jej męża), ujmując to w ten sposób, że sztuczne unasienienie jest wtedy *lawfull*, gdyż użyto do tego celu spermy męża danej kobiety (por. H. Dölle: op. cit., str. 234-235).

Natomiast dotyczące tej samej dziedziny projekty (z roku 1953) państw skandynawskich, będące wynikiem wielu obrad komisji (składającej się z delegatów Danii, Finlandii, Norwegii i Szwecji), obejmują oba rodzaje sztucznego unasienienia, przy czym projekt duński zezwala w szczególnie uzasadnionych wypadkach na sztuczne unasienienie także kobiety niezamężnej (por. H. Dölle: op. cit., str. 235-236 oraz str. 247-250).

biety. Mianowicie w prasie codziennej i tygodnikach kobiecych spotyka się już ogłoszenia lekarzy oferujących swoje fachowe usługi przy tego rodzaju zabiegu. Spotyka się także skierowane do prawników pytania o wyjaśnienie prawnych aspektów tego zagadnienia. Ponadto ze względu na dość częste wypadki stosowania sztucznej inseminacji kobiet<sup>3</sup> w innych państwach również naszym sądom wypadnie rozpatrywać sprawy z tego zakresu stosunków, które trzeba będzie rozstrzygać ze stanowiska naszych norm kolizyjnych z zakresu prawa międzynarodowego prywatnego, a w konsekwencji, być może — niekiedy na podstawie polskiego prawa merytorycznego.<sup>4</sup>

W związku z tym należy i u nas zająć się omawianą tu problematyką *de lege lata* i rozważyć ją *de lege ferenda*.

## II

Rozważmy najpierw taki wypadek, kiedy kobieta pozostająca w związku małżeńskim rodzi dziecko poczęte na skutek sztucznego unasienienia, do czego użyto spermy jej męża.

Otóż w wypadku takim, zgodnie z art. 42 § 1 k.r., należy przyjąć, że tak poczęte i urodzone dziecko będzie dzieckiem pochodzącym z małżeństwa. Ten sam przymiot (znowu na podstawie art. 42 § 1 k.r.) będzie miało również dziecko poczęte w ten sam sposób, jeśli urodziło się przed upływem trzystu dni od ustania lub unieważnienia małżeństwa.

---

W Anglii ustawa 6-7 Geo. VI, c 16 upoważniła ministra rolnictwa do wydania przepisów dotyczących sztucznej inseminacji zwierząt. W kwestii stosowania inseminacji u ludzi ustawa się nie wypowiada.

W. Becker w pracy: *Das Problem der künstlichen Samenübertragung und seine rechtliche Folgen*, *Der Gesetzliche Gesundheitsdienst* 1951 (cytuje za H. Döllem: op. cit., str. 188 i 190) twierdzi, że w krajach demokracji ludowej sztuczne unasienienie kobiet zostało prawnie uregulowane. Twierdzenie to nie jest jednak ściśle.

<sup>3</sup> Według danych statystycznych lekarskich z 1950 r. około 20 000 dzieci zostało poczętych w USA w drodze sztucznego unasienienia ich matek. Według danych z 1941 r. około 9 849 kobiet w USA zostało poddanych sztucznej inseminacji (por. K. Stoyanovitsch: *La légitimité des enfants nés par suite de l'insemination artificielle, en France et aux Etats Unis d'Amérique*, „*Revue internationale de droit comparé*” 1956, str. 264 i nast.). Warto przypomnieć, że już przy końcu XVIII wieku i w połowie XIX wieku stosowano (w Anglii, we Francji i w USA) sztuczną inseminację u ludzi (por. j.w., str. 264).

<sup>4</sup> Por. B. Walaszek: *Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa w polskim prawie międzynarodowym prywatnym*, Kraków 1959, str. 82-84.

Takie samo rozwiązanie należy przyjąć (w ramach § 2 art. 42 k.r.) również wtedy, gdy dziecko urodziło się wprawdzie przed upływem trzystu dni od ustania lub unieważnienia małżeństwa, lecz po zawarciu przez matkę drugiego małżeństwa, jeżeli do sztucznego unasiwienia matki dziecka użyto spermy jej drugiego męża.

Kodeks rodzinny przyjął w interesie dziecka urodzenie się jego w czasie trwania małżeństwa jako fakt, na którym opiera się domniemanie pochodzenia od męża matki.<sup>5</sup> Również w interesie dziecka kodeks rodzinny obejmuje tym domniemaniem także okres trzystu dni od chwili ustania lub unieważnienia małżeństwa.<sup>6,7</sup> Czas trwania normalnej ciąży jest wprawdzie krótszy, ze względu jednak na możliwość trwania ciąży niekiedy do trzystu dni ustawodawca, kierując się dobrem dziecka, obejmuje domniemaniem taki właśnie okres. W tej sytuacji skoro dla naszego prawa istotnym faktem, na którym opiera się domniemanie pochodzenia od męża matki, jest fakt urodzenia się dziecka w czasie trwania małżeństwa albo w czasie określonym w § 1 lub 2 art. 42 k.r., to przyjąć trzeba, że fizjologiczna rzeczywistość pochodzenia — mimo poczęcia dziecka w inny sposób, niż przewidywał nasz ustawodawca (w okresie tworzenia tych przepisów) — będzie tu czynnikiem decydującym.<sup>8</sup> Byłoby bowiem sprzeczne z naturą rzeczy, gdybyśmy nie uważali za ojca tego mężczyzny, z którego nasienia dziecko pochodzi, obojętną zaś jest rzeczą, w jaki sposób nastąpiła (nasieniem tego mężczyzny) inseminacja matki dziecka.

<sup>5</sup> Na tle naszego kod. rodzin. możliwy jest niekiedy zbieg dwu domniemań (por. J. Ignatowicz i inni: Kodeks rodzinny — Komentarz, Warszawa 1959, str. 393-394).

<sup>6</sup> Ustanie małżeństwa w rozumieniu art. 42 k.r. powodują: śmierć jednego z małżonków, orzeczenie rozwodu (w tym wypadku małżeństwo rozwiązuje się z dniem uprawomocnienia się wyroku), uznanie jednego z małżonków za zmarłego (w tym wypadku małżeństwo ustaje w chwili określonej w postanowieniu jako chwili domniemanej śmierci zaginionego).

<sup>7</sup> W wypadku unieważnienia małżeństwa za datę jego rozwiązania należy przyjąć dzień uprawomocnienia się wyroku.

<sup>8</sup> Problem ten wystąpi z całą ostrością na tle tych praw, które jako warunek ślubności dziecka urodzonego w małżeństwie wysuwają cielesne obcowanie matki z jej mężem w okresie poczęcia dziecka. I tak na gruncie kodeksu cywilnego niemieckiego (§ 1591) przyjmuje się, że sztuczne unasiwienie kobiety spermą jej męża z punktu widzenia materialno-prawnego należy traktować na równi z cielesnym obcowaniem (męża z żoną): por. H. Dölle: op. cit., str. 191, Traumann: Künstliche Befruchtung und Vaterschaft, „Das Recht“ 1909, str. 761 i nast. oraz A.M.C. M. Schellen: Artificial Insemination in the human, London — New York 1957, str. 287-292.

Rozwiązanie to może budzić zastrzeżenie, jeśli do sztucznej inseminacji matki dziecka użyto wprowadzie spermy jej męża, ale bez zgody tego ostatniego.<sup>9</sup> Nie da się bowiem mimo wszystko zaprzeczyć, że ojcem dziecka jest bezsprzecznie ten, z którego nasienia dziecko pochodzi bez względu na to, czy chciał, czy też nie chciał być ojcem. Nawet umysłowo chory będzie w takim wypadku ojcem. Podobnie i nieświadoma stosunku cielesnego kobieta, która w następstwie tegoż rodzi dziecko, zawsze będzie (również z punktu widzenia prawa) matką tego dziecka.

Nie wydaje się więc, aby istniały rozsądne argumenty, które by przemawiały za odmiennym traktowaniem w tej mierze ojca. Co prawda można by tu podnieść, że omawiany argument jest w pełni przekonujący tylko wtedy, gdy chodzi o naturalny stosunek płciowy mężczyzny z kobietą, natomiast nie jest on przekonujący przy sztucznej inseminacji. Naturalny bowiem stosunek płciowy wymaga swoistego pod względem treści działania ze strony mężczyzny, natomiast akt sztucznej inseminacji ma miejsce bez owego działania ze strony spermatora, gdyż następuje wtedy zupełne oddzielenie funkcji emocjonalnej od aspektów funkcji rozrodczej. Różnica ta jest oczywiście niewątpliwa. Wydaje się jednak, że „ten, kto się żeni, nie może wystąpić skutecznie z zarzutem (przeciwko swemu ojcostwu), iż nie przewidywał, aby zostać ojcem, jeśli się dowiedzie, że jest on fizjologicznym rodzicem dziecka”.<sup>10</sup> Taka jest naturalna konsekwencja małżeństwa: „swego ciała i swej własnej krwi nie można się zaprzec”.<sup>11</sup>

Trzeba nadmienić, że będzie obojętną rzeczą, jak w konkretnym wypadku zakwalifikujemy ową inseminację: czy jako działanie zgodne z prawem, sprzeczne z prawem, czy też jako działanie prawnie obojętne. Nawet wówczas, gdy to działanie będzie sprzeczne z prawem (np. sztucznej inseminacji dokonano wbrew woli żony), małżonek będzie uważany za prawnego ojca dziecka z tego nasienia poczętego.

<sup>9</sup> Por. głośne orzeczenie Reichsgerichtu z dnia 4/7 1908 r., 443/07/IV (ogł. w „Juristische Wochenschrift” 1908, str. 485 i nast.) w sprawie, w której kobieta (mężatka) twierdziła, że bez wiedzy swego męża sama dokonała *introductionis seminis* męża, na skutek czego urodziło się dziecko. Na tle tego orzeczenia jedni twierdzili, że zgoda męża jest w takiej sytuacji istotna (por. Winkiel, „Das Recht” 1909, str. 167), inni zaś — powołując się na to, że decyduje fizjologiczna rzeczywistość — twierdzili, iż przy obcowaniu cielesnym wola uczestników jest dla ojcostwa (jeśli z tego stosunku urodziło się dziecko) nieistotna (por. Traumann: op. cit., str. 764 i nast.).

<sup>10</sup> Por. H. Döller: op. cit., str. 193.

<sup>11</sup> H. Döller: op. cit., str. 194.

Jeśli chodzi o inne kwestie materialnoprawne i procesowe, które mogą tu powstać, zwłaszcza w razie zaprzeczenia ojcostwa, to również będą tu miały zastosowanie zasady wyrażone w art. 48 i nast. k.r.<sup>12, 13</sup>, z tym jednak zastrzeżeniem, że w sprawach o obalenie domniemania pochodzenia dziecka od męża matki trzeba będzie udowodnić, iż dziecko nie pochodzi z dokonanego sztucznego unasienienia lub że do owej *introductio seminis* nie użyto spermy powoda.<sup>14</sup>

<sup>12</sup> Por. J. Ignatowicz i inni: op. cit., str. 495-528.

<sup>13</sup> W orzeczeniu z dnia 9.IV.1949 r. C 249/49 (PiP nr 8/49, str. 106), które wywarło wpływ na inne orzeczenia z tej dziedziny, Sąd Najwyższy zajął stanowisko, że do zaprzeczenia ojcostwa nie wystarczy przeprowadzenie dowodu, iż dziecko nie pochodzi od męża matki, konieczny jest bowiem dowód „kwalifikowany” (przekonujący bez potrzeby uciekania się do wiadomości specjalnych), że nie istniała możliwość takiego pochodzenia dziecka, m.i. na skutek braku zdolności obcowania cielesnego. We wszystkich natomiast wypadkach, gdy małżonkowie mieli możność utrzymywania ze sobą w okresie koncepcyjnym stosunków cielesnych, to choćby tych stosunków nawet nie utrzymywali, a dziecko urodziło się w okresie przewidzianym w art. 42 i 48 k.r., zaprzeczenie ojcostwa jest wyłączone.

Stanowisko to słusznie krytykuje J. Ignatowicz (zob. op. cit., str. 509).

Następującą tezę uchwały Sądu Najwyższego z dnia 20.XI.1952 r. podjętej w składzie 7 sędziów a wydanej na skutek postawienia S.N. pytania w sprawie C 1964/52 (OSN poz. 32/56; PiP 1956, str. 790, „Nowe Prawo” 1956, str. 128): „niepodobieństwo, by mąż matki mógł być ojcem dziecka, stanowiące w myśl art. 49 § 1 k.r. przesłankę skuteczności zaprzeczenia ojcostwa, zachodzi nie tylko wówczas, gdy wyłączona była możliwość cielesnego obcowania małżonków w okresie poczęcia dziecka, lecz także w każdej innej sytuacji, która wyłącza ojcostwo męża matki dziecka” — będzie można, zdaniem moim, zastosować również do wypadku, gdy powództwo o zaprzeczenie ojcostwa wytoczone jest przeciwko dziecku, które się urodziło na skutek sztucznej inseminacji.

W tych sprawach możemy się spotkać z dalszymi jeszcze trudnościami. Trzeba bowiem pamiętać, że użycie do sztucznej inseminacji kobiety spermy jej męża (zwłaszcza bez jego zgody na to) nierzadko może budzić podejrzenie, iż dziecko pochodzi *ab alieno*, iż stworzenie takiej sytuacji może służyć za swego rodzaju parawan do ukrycia przez żonę zdrady małżeńskiej. Takiego podejrzenia nie rozwieje nam dowód z przesłuchania lekarza, który dokonał zabiegu, gdyż — jak należy przypuszczać — lekarz nie podejmie się tej czynności bez zgody małżonka kobiety.

<sup>14</sup> W judykaturze angielskiej miał miejsce następujący (przytoczony przez Döllego: op. cit., str. 198) wypadek. Mężatka L. zażądała od sądu unieważnienia jej małżeństwa na tej zasadzie, że jej mąż dotknięty jest *impotentia coeundi*, która mimo leczenia nie ustąpiła. W tym czasie powódka — nie wiedząc wcale o tym — była w ciąży na skutek sztucznego unasienienia spermą jej męża. Sąd unieważnił małżeństwo na tej zasadzie, że po stronie męża zachodzi brak zdolności to *consummate marriage*. Należy dodać, że według prawa angielskiego (będącego w tej mierze pod wpływem prawa kanonicznego) zdolność do spłodzenia dziecka

## III

Rozpatrzmy drugi wypadek. Dziecko rodzi się w czasie trwania małżeństwa, zostało jednak poczęte nie z nasienia męża matki, ale z użytej do sztucznej inseminacji matki (dziecka) spermy innego mężczyzny. Jeżeli w takiej sytuacji heterologiczna sztuczna inseminacja matki nastąpiła bez zgody jej męża, to nie ma przeszkód, aby mąż na podstawie art. 48 i nast. k.r. zaprzeczył ojcostwu w postępowaniu sądowym.

Bardziej złożona jest sytuacja wtedy, gdy mąż matki dziecka zgodził się na jej sztuczną inseminację, ale nasieniem *ab alieno*. Powstaje pytanie, czy i w tym wypadku, a więc mimo oczywistej zgody na tego rodzaju zabieg, może mąż matki dziecka zaprzeczyć sądownie ojcostwu.

Sytuacja staje się tu podobna do takiego stanu faktycznego, kiedy mąż godzi się na cudzołóstwo swojej żony. Ze zgody tej jednak nie można wyciągać takiego wniosku, iżby po stronie męża rodziła ona określone ważne skutki w zakresie stanu cywilnego dziecka urodzonego (z tego cudzołóstwa) przez małżonkę. Wprawdzie zgoda na heterologiczną sztuczną inseminację będzie wyrażona przed lekarzem i dawca nasienia nie będzie małżonkom znany, dziecko zaś w każdym razie jest niewątpliwym dzieckiem żony, jednakże w drodze oświadczenia woli nie można zmienić fizjologicznej rzeczywistości, tj. biologicznego pochodzenia dziecka od spermatora.

Tego rodzaju oświadczenia nie da się w myśl kodeksu rodzinnego ująć jako *sui generis* uznanie dziecka mającego się urodzić, ponieważ (abstrahując od postanowienia art. 44 k.r.) nie można dokonać ważnego uznania dziecka nie pochodzącego biologicznie od uznającego.<sup>15</sup> Nie da się również ująć zgody ze strony małżonka jako *sui generis* adopcji

---

nie ma wpływu na zagadnienie nieważności; ponadto zgodnie z tym prawem nieważność małżeństwa prowadzi w zasadzie do tego, że dziecko urodzone w takim małżeństwie uważane jest za dziecko pozamałżeńskie.

Według prawa obowiązującego w NRF *impotentia coeundi* też może prowadzić do rozwiązania małżeństwa. Rozwiązanie małżeństwa następuje z powodu błędu co do osobistych przymiotów drugiego małżonka. Wedle § 32 ustawy małżeńskiej (z 1938 r.) małżeństwo ustaje *ex nunc*, w związku z czym przymiot pochodzenia dziecka z małżeństwa pozostaje nienaruszony; ta sama zasada obowiązuje (w myśl § 25 tej ustawy) w razie unieważnienia małżeństwa.

Również nauka niesocjalistyczna (z tego zakresu) uważa, że jest samo przez się zrozumiałe, iż inseminacja tego typu stanowi tylko techniczną pomoc dla poczęcia dziecka małżeńskiego (por. H. Dölle: op. cit., str. 199 uwaga 39 oraz K. Stoyanovitsch: op. cit., str. 267).

<sup>15</sup> Por. B. Walaszek: Uznanie dziecka w polskim prawie rodzinnym, Kraków 1958, str. 51-52 oraz 117-122.



dziecka, które ma urodzić żona adoptującego, albowiem kodeks rodzinny (art. 64 i nast.) wyczerpująco wymienia przesłanki ważnego przysposobienia, omawiany zaś przez nas stan faktyczny żadnej z tych przesłanek nie zawiera. Nie można wreszcie ująć owej zgody jako szczególnego rodzaju umowy na korzyść przyszłej osoby trzeciej, gdyż przedmiotem jej byłby tu również status dziecka, statusu zaś osoby fizycznej niepodobna zmienić umową.

Powstaje tu dalsza interesująca a pozostająca w związku z powyższymi rozważaniami kwestia. Otóż w razie sądowego zaprzeczenia ojcostwa ze skutkiem pozytywnym dla małżonka matki dziecka, dziecko staje się dzieckiem pozamałżeńskim *ex tunc*. Nasuwa się więc pytanie, kto ma obowiązek utrzymywać owo dziecko: a) czy spermator, b) czy też lekarz, który dokonał zabiegu, c) czy wreszcie małżonek matki dziecka?

ad a). Spermator jest obowiązany utrzymywać dziecko, jako jego naturalny ojciec, bo z jego nasienia dziecko się rodzi. Istotnie, jeśli się ustali, że do inseminacji matki dziecka użyto nasienia określonego mężczyzny za jego zgodą i że na skutek tego zostało poczęte dziecko — sprawa jest jasna. W tej sytuacji należy na podstawie § 2 art. 47 k.r. przyjąć, że spermator jest ojcem dziecka i tym samym jest obowiązany je utrzymywać.

Inaczej jednak może się przedstawiać sprawa, gdy do inseminacji matki dziecka użyto spermy określonego mężczyzny, ale bez jego zgody. Wprawdzie przyjmuje się, że podstawę prawną obowiązku alimentacyjnego ojca pozamałżeńskiego stanowi tylko pochodzenie od niego dziecka i że wola ojca nie odgrywa tu roli, jednakże o ile zasada ta uchodzi za słuszną przy homologicznej sztucznej inseminacji, o tyle może ona być dyskusyjna przy heterologicznej sztucznej inseminacji. W wypadku inseminacji homologicznej zasada ta znajduje swoje uzasadnienie w postulacie, że mąż nie może zaprzeczyć ojcostwu, jeśli żona urodziła jego dziecko, obojętnie przy tym, w jaki sposób doszło do poczęcia tego dziecka. Natomiast w wypadku drugim (tj. heterologicznej inseminacji) — z braku małżeństwa — zasada ta zawodzi. W tych warunkach chociaż spermatora trzeba uznać za biologicznego ojca dziecka, to jednak wydaje się, że nie powinno się go obciążać obowiązkiem alimentacyjnym. Kontynuując tę myśl, można by się w tej sytuacji dopatrzeć braku istotnego elementu stanu faktycznego z § 2 art. 47 k.r., mianowicie obcowania matki dziecka z domniemanym ojcem, a więc tego faktu, którego ustawa — jak to się może wydawać — nie traktuje chyba na równi ze sztuczną inseminacją kobiety nasieniem mężczyzny bez jego zgody.

Wydaje się, że sytuacja tego mężczyzny nie jest inna aniżeli sytuacja kobiety, która wbrew swej woli (np. wskutek zgwałcenia) stała się matką (i za taką uchodzi w świetle naszego prawa), w konsekwencji więc jest zobowiązana do utrzymania i wychowania swego dziecka. Dlaczego zatem mężczyzna (dawca), który stał się ojcem dziecka bez swej woli, miałby być traktowany inaczej?

Należy zdać sobie sprawę z tego, że logicznych podstaw nie ma tu żadnych, choć odczuwamy co prawda, że związek naturalny między matką a jej dzieckiem jest silniejszy aniżeli naturalna więź między ojcem a jego dzieckiem pozamążelskim. Ze stanowiska więc polityki prawnej brak rzeczywiście racjonalnego powodu, który by uzasadniał uwolnienie spermatora od obowiązku alimentowania dziecka. Wprawdzie spermator z reguły pozostanie anonimowy i wypełnienie przez niego obowiązku alimentacyjnego stanie się iluzoryczne, ale świadomość, że taki prawny obowiązek istnieje i że jego wypełnienie może być wymuszone, powinno powstrzymać spermatorów od tego rodzaju — niekiedy podejrzanych — praktyk.<sup>16</sup>

Trudność wypływająca z art. 47 § 2 k.r., komplikująca sytuację, nie wydaje się nie do przezwyciężenia. Państwo Ludowe ma istotny interes w tym, żeby ustalony został prawidłowy skład rodziny, a więc również ojcostwo mężczyzny, który rzeczywiście jest ojcem dziecka. Przemawia za tym właściwie pojęte dobro dziecka w myśl wytycznych Sądu Najwyższego z dnia 6.XII.1952 r., przemawiają także względy moralno-obyczajowe. Powaga, z jaką Państwo Ludowe traktuje zagadnienie rodziny, „nakłada na sądy w sprawach o ustalenie ojcostwa obowiązek szczególnej dbałości o wykrycie prawdy materialnej” (z powołanych wyżej wytycznych S.N.). Przesłanki materialnoprawne i zasada prawdy obiektywnej, jako zasada naczelną naszego procesu cywilnego, muszą mieć pierwszeństwo również w określonym przez nas konflikcie z dyspozycją § 2 art. 47 k.r.

ad b). Lekarz dokonujący zabiegu mógłby tylko wtedy być pociągnięty do odpowiedzialności cywilnej, gdyby nienależycie wykonał umowę zawartą w tej mierze z małżonkami albo gdyby czynność jego (tj. zabieg) zakwalifikowano jako czyn niedozwolony (np. wskutek braku zgody małżonków). Ale w żadnym razie nie można *de lege lata* obciążać

<sup>16</sup> Przeciwny punkt widzenia co do obowiązku alimentacyjnego spermatora reprezentuje H. Dölle (op. cit., str. 202-204), choć sam przyznaje, że ze stanowiska logiki i polityki prawnej nie ma różnicy między takim dawcą a „nieświadomioną” matką dziecka.

lekarza obowiązkiem utrzymania dziecka, urodzonego w następstwie dokonanej przez niego sztucznej inseminacji matki nasieniem określonego mężczyzny, na tej podstawie, że dziecko może się uważać za pokrzywdzone przez to, iż rodzaj jego poczęcia utrudnia mu lub zgoła uniemożliwia utrzymanie ze strony rodzica. Jeżeli natomiast lekarz użył nasienia, udzielonego mu przez dawcę dla celów doświadczalnych, do sztucznej inseminacji kobiety, z której urodziło się dziecko, to wtedy można mówić o odpowiedzialności cywilnej lekarza z tytułu umowy w stosunku do dawcy, ale nie w stosunku do dziecka.

ad c). Inaczej przedstawia się sprawa z odpowiedzialnością cywilną męża matki dziecka. Odpowiedzialność majątkową męża matki w stosunku do jej dziecka może uzasadniać zgoda małżonków na dokonanie samego zabiegu inseminacyjnego. Jeśli bowiem małżonek matki dziecka wyraził zgodę na jej heterologiczną sztuczną inseminację, to można by przyjąć, że zgodą tą obejmuje on także obowiązek utrzymania mającego się począć i urodzić dziecka. Do problemu tego należy jednak ustosunkować się indywidualnie, z dużą dozą ostrożności. W wyrażonej zgodzie męża matki dziecka może się bowiem mieścić *implicite* zastrzeżenie świadczenia na rzecz dziecka. Ścisłej mówiąc, możemy tu mieć — moim zdaniem — do czynienia także z umową (między matką dziecka a jej małżonkiem) zastrzegającą świadczenie (utrzymanie) od małżonka na rzecz przyszłego dziecka (arg. z art. 92 k.z.).<sup>17</sup> W takim razie dziecko mogłoby niekiedy skorzystać z tej umowy i żądać wprost od małżonka matki świadczenia na swoje utrzymanie.

Świadczenia tego nie można z natury rzeczy traktować jako obowiązku alimentacyjnego wynikającego z pokrewieństwa (który zawsze w myśl art. 71 k.r. spoczywa na krewnych w linii prostej i na rodzeństwie i nie może być w drodze umowy rozciągnięty na osobę obcą), lecz jako określony obowiązek utrzymania przyszłego dziecka, przyjęty dobrowolnie w umowie. Obowiązek ten idzie w parze z obowiązkiem alimentacyjnym *sensu stricto* innych osób w stosunku do tego samego dziecka.<sup>18</sup>

<sup>17</sup> Wprawdzie art. 92 k.z. nie jest w tej kwestii tak wyraźnie sformułowany jak § 331 k.c.n., niemniej jednak nie widzę przeszkód, aby brzmienie tego artykułu wyłączało możliwość i takiej konstrukcji.

<sup>18</sup>) Supreme Court of New York County w kwestii statusu dziecka urodzonego na skutek heterologicznej sztucznej inseminacji matki dziecka, ale za zgodą jej męża, uznał owo dziecko za pochodzące z małżeństwa. Sąd stanął na stanowisku, że małżonek matki dziecka przez wyrażoną zgodę na jej inseminację dziecko adoptował bądź *semiadopted*. Z tego względu powinien on mieć w stosunku do

## IV

Omówimy wreszcie trzeci wypadek: dziecko zostaje urodzone z kobiety niezameężnej a unasionionej w drodze sztucznej inseminacji. Dziecko takie uważa się zawsze za dziecko pozamałżeńskie.

W wypadku takim, z punktu widzenia prawnomaterialnego nie budzi bowiem wątpliwości teza, że ojcem dziecka jest ten, z którego nasienia ono pochodzi — bez względu na to, czy miało miejsce obcowanie cielesne przypuszczalnego ojca z matką dziecka, czy też została ona sztucznie inseminowana nasieniem tegoż mężczyzny. Tezy tej nie powinno osłabić brzmienie art. 47 k.r., wymagające obcowania cielesnego (w określonym czasie) przypuszczalnego ojca z matką dziecka. Rzeczywistości biologicznej nie da się przecież wyeliminować. Czyż w razie ustalenia, że na matce dziecka dokonano zabiegu sztucznego unasionienia spermą oznaczonego mężczyzny i że ona w okresie koncepcyjnym z nikim nie utrzymywała stosunków cielesnych, mielibyśmy — trzymając się dosłownego brzmienia art. 47 k.r. — uznać, iż ojcostwa ustalić się nie da? Taki wniosek byłby wręcz sprzeczny z naturą rzeczy. Ustawodawca nasz, formułując przepis art. 47 k.r., nie brał — być może — pod uwagę ewentualności innego sposobu (poza obcowaniem cielesnym)

dziecka te same uprawnienia, jak je ma przysposabiający wobec adoptowanego. Sąd wyszedł z założenia, że *that plaintiff was artificially inseminated with the consent of the defendant, this child is not an illegitimate child. Indeed logically and realistically the situation is no different than that pertaining in the case of an child born out of wedlock who by law is made legitimate upon the marriage of the interested parties.* Orzeczenie to krytykowano, a poglądy, czy dziecko takie ma stanowisko dziecka małżeńskiego, czy też dziecka pozamałżeńskiego — są różne. Ponadto prawa niektórych stanów proponują — zdaje się — inne w tej mierze rozwiązanie (por. H. Dö l l e: op. cit., str. 205 i uwaga 57 oraz K. S t o y a n o v i t s c h: op. cit., str. 269-272, a także R. B. T h r o c k m o r t o n: Legal Problems of Artificial Insemination w „Journal of Iowa State Medical Society”, vol. XL, I, No 10, str. 529).

Podawana jest szczególnie w wątpliwość kwestia, czy dziecko „inseminacyjne” odpowiada warunkom, aby mogło być destynatariuszem z testamentu jako *lawful issue of his body* albo jako *heirs of his blood* itp. Wielu autorów dla uniknięcia trudności prawnych zaleca adoptowanie takich dzieci albo przeniesienie na takie dziecko majątku za pomocą czynności *inter vivos*.

W literaturze prawniczej zajmują się zagadnieniem heterologicznej sztucznej inseminacji z punktu widzenia legislacyjnego, natomiast konkretne wypadki rozstrzyga się na podstawie norm prawa rodzinnego (familijnego), które — jak wiadomo — różnie regulują kwestie zaprzeczenia ślubności dziecka urodzonego w czasie trwania małżeństwa jego matki.

Na gruncie kod. Napoleona (i wzorowanych na nim ustawodawstw cywilnych)

inseminacji kobiety i dlatego takie jest brzmienie tego przepisu. Nie znaczy to bynajmniej, żeby myśl wyrażona w art. 47 k.r. (jak również w wytycznych Sądu Najwyższego z dnia 6.XII.1952 r. w zakresie ustalenia ojcostwa) nie miała swym zasięgiem objąć także omawianego stanu faktycznego. Zasady więc wyrażone w art. 47 k.r. trzeba będzie odpowiednio stosować i do wyżej przytoczonej sytuacji.

Stanowisko powyższe należy przyjąć bez względu na to, czy ojciec dziecka wyraził zgodę na użycie swego nasienia do sztucznej inseminacji matki dziecka, czy też zgody takiej nie było. Także i w tych wypadkach należy (z przyczyn już poprzednio wymienionych) zastosować zasadę, że prawny ojciec ma obowiązek utrzymania i wychowania swego dziecka.

Okoliczność, że lekarz i matka zobowiązali się do milczenia co do osoby nasieniodawcy, nie powinna stanowić przeszkody dla podanego tu rozwiązania, albowiem umowa dawcy z lekarzem oraz lekarza z matką dziecka nie może w tym względzie pociągnąć za sobą skutków prawnych. Byłoby bowiem sprzeczne z zasadami moralności socjalistycznej, gdyby trzeba było traktować takie postanowienie umowy, kiedy spermator użycza (z reguły odpłatnie) swego nasienia do określonego celu i jednocześnie salwuje siebie przed ewentualnym obowiązkiem alimen-

---

mażonek matki dziecka może zaprzeczyć ojcostwu dziecka poczętego podczas trwania małżeństwa w ściśle określonych wypadkach (art. 312); chodzi tam m.i. tylko o fizyczną niemożliwość cielesnego obcowania męża z matką dziecka (np. z powodu nieobecności). Heterologiczna sztuczna inseminacja matki dziecka nie będzie więc stanowiła podstawy do zaprzeczenia ojcostwa. Innymi słowy, na gruncie kod. Nap. heterologiczna sztuczna inseminacja matki dokonana za zgodą jej męża nie uzasadnia sama przez się nieślubności dziecka; może ona co najwyżej ułatwić niekiedy udowodnienie pozamałżeńskiego pochodzenia dziecka.

Jeśli chodzi o kodeks cyw. niem. — por. § 1591.

Na tle kodeksu cyw. szwajc. (art. 257) przyjmuje się na ogół, że uznanie przez męża matki jej dziecka po jego urodzeniu wyłącza możliwość zaprzeczenia ślubności tego dziecka, chyba że małżonek został podstępnie skłoniony do uznania. Zdaniem H. Döllego (op. cit., str. 207, uwaga 64) zgoda męża na heterologiczną sztuczna inseminację jego żony nie wyłącza możliwości zaprzeczenia ojcostwa, choćby nawet uznał on to dziecko.

Według nauki angielskiej i amerykańskiej dzieci pochodzące z heterologicznej sztucznej inseminacji mężatki należy uważać za dzieci pozamałżeńskie. Trzeba dodać, że niektórzy prawnicy (zwłaszcza w USA) chcą to zacieśnić tylko do wypadków, w których mąż nie zgodził się na inseminację *ab alieno*, i dlatego odmawiają mężowi, który wyraził na nią zgodę, to *bastardise the child* (por. H. Dölle: op. cit., str. 208, uwaga 67 oraz K. Stoyanowitsch: op. cit., str. 271-272, a także R. B. Throckmorton: op. cit., str. 529).

tacyjnym — za wiążące, zwłaszcza że po stronie spermatora powstaje także obowiązek moralny, i to zarówno w stosunku do przyszłego dziecka, jak i w stosunku do matki tego dziecka.

Trudności dowodowe, jakie w tej sytuacji mogą powstać rozwiązuje w dużej mierze postanowienie art. 236 k.p.c. Należy też przypuszczać, że tego rodzaju stany faktyczne dostarczać będą przesłanek do skorzystania przez prokuratora z postanowienia art. 90 k.p.c.<sup>19</sup>

## V

Wobec tego, że nie zawsze będziemy mieli do czynienia z jednolitym prawnym ujęciem problemów pozostających w łączności ze sztuczną inseminacją kobiety, powstać mogą w Polsce także kwestie kolizyjne w zakresie omawianych przez nas stosunków między dzieckiem a jego ojcem.

Jakieś szczególne, specyficzne problemy (sytuacje życiowe) — zdaje się — tu nie wystąpią, wobec czego wystarczą do ich rozstrzygnięcia normy prawa międzynarodowego prywatnego, dotyczące stosunków między rodzicami a dziećmi.

Jeżeli chodzić będzie o rozstrzygnięcie kwestii ślubnego pochodzenia dziecka, to można się tu będzie oprzeć na art. 18 ustawy z dnia 2.VIII. 1926 r. o prawie właściwym dla stosunków prywatnych międzynarodowych, chyba że umowy międzynarodowe stanowią co innego. Stosownie do tego przepisu *lex patriae* męża matki z okresu urodzenia się dziecka (a jeżeli mąż matki nie żył już wtedy, to prawo ojczyście zmarłego z czasu jego śmierci) będą właściwe dla oceny, czy dziecko poczęte w drodze sztucznej (homologicznej lub heterologicznej) inseminacji a urodzone w czasie trwania małżeństwa jego matki jest pochodzenia ślubnego.

Rozstrzygnięcie tego pytania będzie kwestią wstępną dla dalszego problemu, a mianowicie, jakie prawo będzie właściwe dla oceny sto-

---

<sup>19</sup> W literaturze zagranicznej uważa się za rzecz naturalną, że takie dziecko jest dzieckiem pozamałżeńskim. Sporna tylko jest kwestia *de lege lata* co do obowiązku utrzymania tego dziecka przez spermatora. Większość przyjmuje, że spermator ma ten obowiązek bez względu na to, czy zgodził się, czy też nie zgodził się na konkretne użycie swego nasienia. Dla uzasadnienia tego stanowiska przytacza się fakt naturalnego ojcostwa, chociaż nie zapoznaje się również okoliczności, że wymieniony obowiązek — wobec nieznanego nazwiska ojca — nie będzie często urzeczywistniony. Trzeba jednak zaznaczyć, że w myśl prawa duńskiego matka pozamałżeńskiego dziecka jest obowiązana podać nazwisko ojca swego dziecka.

sunków między takim dzieckiem a jego rodzicami. Jeżeli na podstawie właściwego prawa jest ono dzieckiem ślubnym, to stosunki te podlegają ich każdoczesnemu wspólnemu prawu ojczystemu. Jeżeli zaś prawa te są różne i odmienne, to obowiązuje prawo państwa, któremu strony (dziecko i rodzice) wspólnie podlegały do ostatniej chwili (art. 19 cyt. ustawy). Może się jednak zdarzyć, że dziecko nigdy nie miało wspólnego prawa ojczystego z rodzicami. Normy naszego prawa kolizyjnego nie dają w tym względzie odpowiedzi. W takiej sytuacji powinno — zdaniem moim — decydować prawo ojczyste dziecka, jako prawo głównej osoby w tych stosunkach.

Jeśli zaś będzie chodziło o rozstrzygnięcie problemu z dziedziny ustalenia pochodzenia dziecka poczętego na skutek sztucznej inseminacji jego niezameżnej matki, to w tych wypadkach trzeba będzie się oprzeć na art. 21 prawa międzynarodowego prywatnego z 1926 r., w myśl którego dla ustalenia nieślubnego ojcostwa, wzajemnych praw i obowiązków ojca i dziecka tudzież ojca i matki właściwe jest prawo państwa, któremu matka i dziecko podlegały w chwili urodzenia się dziecka. Prawo tego państwa pozostaje właściwe dla powyższego zakresu stosunków prawnych, choćby nastąpiły zmiany w przynależności państwowej matki lub dziecka.<sup>20</sup> Może się również i tutaj zdarzyć, że matka i dziecko nie miały wspólnego prawa ojczystego w chwili urodzenia się dziecka. Nasze prawo z 1926 r. nie daje jednak odpowiedzi, jak należy postąpić w podobnej sytuacji. Zdaniem moim, prawem właściwym powinno tu być prawo ojczyste dziecka z chwili jego urodzenia się. Na korzyść tego prawa przemawia взгляд na interes dziecka. Należy dodać, że od zasady wyrażonej w ust. 1 art. 21 prawa międzyn. pryw. z 1926 r. ustęp 2 tegoż artykułu wprowadza odchylenie na rzecz prawa obowiązującego w Polsce, ale tylko wtedy, gdy prawo to jest dla dziecka korzystniejsze, w chwili zaś urodzenia się dziecka i ojciec nieślubny, i matka dziecka mają miejsce zamieszkania w Polsce.

Przepisom zawartym w art. 18—19 i 21 prawa międzyn. pryw. z 1926 r. podlegać będzie inny kompleks zagadnień, jak np.: jakie znaczenie prawne ma zgoda dawcy na użycie nasienia, jakie znaczenie prawne należy przypisać użyciu spermy dawcy do sztucznej inseminacji kobiety bez jego zgody oraz wiele innych jeszcze problemów mogących się tu wyłonić.

<sup>20</sup> Por. w tej kwestii: B. Wałaszek: Uznanie dziecka w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, Kraków 1959, str. 18 i nast.; tegoż: Sądowe ustalenie nieślubnego ojcostwa w polskim prawie międzynarodowym prywatnym, Kraków 1959, str. 35—40; tegoż: Odpowiedź na pytanie prawne, „Palestra” nr 8-9/59.

Na tle omawianych kwestii powstać może pytanie, czy w tej materii nie będzie stanowić przeszkody postanowienie art. 38 prawa z 1926 r. Nie widzę *de lege lata* zasadniczych racji przemawiających za tym, aby z reguły uznać sztuczną inseminację kobiety za sprzeczną z porządkiem publicznym lub zasadami współżycia społecznego, wobec czego trudno mówić o tym, aby stosowanie obcego prawa do stosunku z tej dziedziny o elemencie międzynarodowym było zawsze sprzeczne z art. 38 prawa z 1926 r. Natomiast nasz porządek prawny nie mógłby się zgodzić na to, aby od dawcy nie można było żądać utrzymywania dziecka, aby nie można było ustalać ojcostwa na skutek „milczenia” lekarza itp. W tych wypadkach ingerować będzie nasza klauzula porządku publicznego na korzyść stosowania polskiego prawa. Tolerowanie w tym względzie obcego prawa godziłoby w podstawowe zasady naszego kodeksu rodzinnego oraz w naczelną zasadę naszego procesu cywilnego, mianowicie w zasadę prawdy obiektywnej.

## VI

Przedstawione wyżej problemy oraz próba ich rozwiązania *de lege lata* skłaniają nas do zastanowienia się nad tym, czy i jakie w szczególności stanowisko zająć ma polska legislatura — co do zasady — w kwestii: a) homologicznej sztucznej inseminacji i b) heterologicznej sztucznej inseminacji.

ad a). Przeciwno homologicznej sztucznej inseminacji podnosi się właściwie tylko jeden zarzut: że ona jest sprzeczna z naturą. Rozważa się ten zarzut także w aspekcie religijnym. Zjawisko to — jak się ogólnie twierdzi — wywołuje przede wszystkim odpowiedzialny lęk przed technicyzacją czynników warunkujących przyjście (powstanie) człowieka na świat, czynników, które w pewnym sensie niejako demaskują człowieka. Czy tak jest w istocie?

Wydaje się, że homologiczna sztuczna inseminacja nie powinna uwłaczać ani godności, ani wstydlivosti ludzkiej. Motywem jej stosowania jest z reguły upośledzenie (lub schorzenie) fizyczne albo psychiczne organizmu ludzkiego, nie pozwalające na osiągnięcie celu małżeństwa w drodze naturalnej. Sztuczna inseminacja nie różni się właściwie od innych usług lekarskich. Bo w istocie swej ma ona przecież za zadanie pokonanie przeszkód uniemożliwiających małżonkowi unasiwienie żony w drodze naturalnej. Niewątpliwie, sztuczna inseminacja jest tylko surogatem aktu, którego naturalną treść ludzie, a zwłaszcza małżonkowie,



dotatnio wzbogacają impulsami duchowymi. Ale z drugiej strony nie można nie podkreślić, że postulat ten w rzeczywistości nie zawsze jest spełniany.

Nie da się też zaprzeczyć, że dostarczenie spermy przez małżonka do tego celu może uchodzić w wyobrazeniach ludzi za fakt o zabarwieniu negatywnym, za fakt o posmaku nieprzyzwoitym. Ale jednocześnie trzeba zaznaczyć, że spermę ludzką pobiera się też z konieczności do badania określonego stanu schorzenia danego mężczyzny, przy czym techniczna strona pobierania jej (np. w drodze punkcji) nie zawsze się różni od sposobu pobierania krwi u człowieka.

Wreszcie można tu podnieść, że dziecko, a zwłaszcza dziecko małżonków, jest z reguły tworem prawdziwej miłości dwojga ludzi różnej płci. Jednakże i ten argument, ściśle rzecz biorąc, nie zawsze znajduje potwierdzenie w praktyce. A przecież niespełnienie tego postulatu nie może stanowić rozsądnej społecznie podstawy do ujemnej oceny zjawiska prawnego, które nie odpowiada powyższemu wymaganiu.

Jeszcze jeden argument za inseminacją. Mianowicie ustawodawca nie może być obojętny dla bardzo intensywnej zazwyczaj chęci niektórych małżonków posiadania swego, z ich ciała i krwi pochodzącego dziecka. Ta właśnie wola powinna zasługiwać na pewne uznanie ze strony ustawodawcy, w konsekwencji zaś powinna ona, moim zdaniem, w znacznym stopniu przyczynić się do złagodzenia zastrzeżeń, z jakimi spotyka się homologiczna sztuczna inseminacja.

Homologiczna sztuczna inseminacja nie powoduje żadnych perturbacji prawnych. Dziecko poczęte w drodze takiej inseminacji jest zawsze dzieckiem pochodzącym z małżeństwa. Jeżeli zaś chodzi o sytuację moralną dziecka, czego tutaj pominąć nie można, to należy zauważyć, że jest mało prawdopodobne, iżby samo dziecko mogło się dowiedzieć o tym, jak zostało poczęte. Po pierwsze dlatego, że lekarz (który dokonał zabiegu) związany jest tajemnicą zawodową, a po drugie dlatego, że krąg osób, które o tym zdarzeniu mogą wiedzieć, jest zazwyczaj niewielki, trudno zaś przypuszczać, żeby osoby te miały jakiś interes w tym, by dziecko dowiedziało się „całej” prawdy.

Przy przyjęciu tej koncepcji nie widzę także żadnych racjonalnych powodów przemawiających za odrębnym uregulowaniem zagadnienia homologicznej sztucznej inseminacji.<sup>21</sup>

---

<sup>21</sup> Problem ten jest aktualny i żywo dyskutowany. Na przykład oficjalne stanowisko Kościoła katolickiego znalazło swój wyraz w decyzji Świętego Oficjum z dnia 24.III.1897 r., kiedy na pytanie: *an adhibere possit artificialis mulieris*

Przepisów naszego kodeksu rodzinnego nie można w tej kwestii uważać za niewystarczające, mimo że wprost tego problemu nie dotyczą. Na zasadzie bowiem tych przepisów dziecko urodzone w małżeństwie, choćby poczęte w drodze sztucznej inseminacji jego matki nasieniem (za zgodą lub bez zgody) jej małżonka, pochodzi — jak to wykazano wyżej — z małżeństwa ze wszystkimi płynącymi stąd konsekwencjami prawnymi. A gdyby małżonek matki dziecka zaprzeczył ojcostwu, to będzie musiał udowodnić, że nie jest ojcem tego dziecka.

ad b). Co się tyczy heterologicznej sztucznej inseminacji, to ze względów zasadniczych nie można się — zdaniem moim — na nią zgodzić. Najpierw jednak przytoczmy argumenty, które mają jakoby przemawiać za koniecznością jej dozwolenia.

Twierdzi się więc, że kobieta jest obdarzona instynktem posiadania, karmienia i wychowania dzieci i że w związku z tym życie niektórych kobiet bez dziecka staje się niepełne. Adopcja zaś nie będzie w tym wypadku wystarczającym środkiem, który mógłby zaspokoić tę tęsknotę kobiety za prawdziwie jej własnym dzieckiem. Dlatego też argumentuje się, że jeśli mężatka nie może zajść w ciążę w następstwie normalnego stosunku płciowego (np. z powodu fizycznych lub psychicznych wad własnych bądź męża), a oboje małżonkowie zgodzą się na heterologiczną sztuczną inseminację, to fakt takiego poczęcia dziecka może nawet scementować bezdzietne małżeństwo. Tego rodzaju akt inseminacji jest przecież wolny od żądz seksualnej, a więc nie jest gorszący. Przy okazji porównuje się tę sztuczną inseminację do zabiegu

---

*fecundatio*? odpowiedziano krótko: *non licere*. Takie samo stanowisko (tylko bardziej rozwinięte) zajął Pius XII w 1949 r. na kongresie katolickich lekarzy w Rzymie. Papież uznał, że stosowanie homologicznej sztucznej inseminacji w małżeństwie jest sprzeczne z prawem naturalnym i boskim. Warto zaznaczyć, że niektórzy uczestnicy tego kongresu (w tym nawet jeden ksiądz) byli zdania, że w wyjątkowych wypadkach powinna być w małżeństwie dopuszczalna nie tylko homologiczna, ale także heterologiczna sztuczna inseminacja. Trzeba dodać, że według prawa kanonicznego małżeństwo nie będzie skonsumowane przez sztuczną inseminację małżonki nasieniem męża. *Impotentia coeundi* stanowi *impedimentum derimens, fecundatio artificialis* więc nie przeszkodzi unieważnieniu małżeństwa.

Kościół ewangelicki niemiecki podzielił w tej sprawie (czemu dał wyraz w 1949 r. biskup Dibellius) stanowisko Kościoła katolickiego.

Powołana w 1945 r. w Anglii przez arcybiskupa Canterbury komisja, składająca się z prawników, lekarzy i przedstawicieli Kościoła anglikańskiego, stanęła na stanowisku dopuszczalności homologicznej sztucznej inseminacji w małżeństwie, jeżeli naturalny stosunek płciowy między małżonkami jest niemożliwy. Przedstawiciel Kościoła anglikańskiego nie zgodził się z uchwałą większości komisji, wyrażając pogląd, że ten rodzaj seksualnego aktu traci dla spermatora i kobiety

transfuzji krwi, z czego wyprowadza się wniosek, że również heterologiczna sztuczna inseminacja ma ze stanowiska oceny moralnej dobre i złe strony.

Jeżeli zaś chodzi o heterologiczną sztuczną inseminację kobiety nie pozostającej w związku małżeńskim, to — jak twierdzą niektórzy — za jej dopuszczalnością powinna przemawiać okoliczność, że są także kobiety, które chcą mieć dzieci własne, ale „bez mężczyzny”. Nie powinno się więc zabraniać im tego zwłaszcza wtedy, gdy dzięki swej sytuacji ekonomicznej są w możności dziecko utrzymać i wychować.

Przytoczone argumenty są tylko pozornie przekonujące.<sup>22</sup>

Przeciwko heterologicznej sztucznej inseminacji przemawia przede wszystkim względ natury moralno-obyczajowej. Jeśli homologiczną sztuczna inseminację można uznać za zabieg techniczno-lekarski *sensu stricto* (bo ma on ułatwić osiągnięcie celu małżeństwa) i dlatego tolerować go, to ten argument w stosunku do heterologicznej sztucznej inseminacji w pełni zawodzi. Przy inseminacji bowiem tego typu mamy do czynienia ze zjawiskiem, w którym naturalny akt miłości zastępuje ingerencja techniki, ale bez takiego uzasadnienia jak przy homologicznej sztucznej inseminacji. Nie można zapominać, że sankcjonowanie tego rodzaju procederu obiektywnie podważa ideę instytucji małżeń-

---

charakter aktu osobistego, pozostając czysto techniczną czynnością, i że istnieje niebezpieczeństwo, iż warunki poczęcia dziecka mogą wywrzeć na nim pewne piętno.

We Francji podziela się w tym względzie stanowisko Kościoła katolickiego. Uważa się mianowicie, że zespolenie cielesne kobiety i mężczyzny jest aktem miłości i jako takie ma na celu płodzenie dzieci, wobec czego należy odrzucić każde techniczne ułatwienie, które ma służyć temu samemu celowi. Academie Francaise des Sciens morales et politiques odrzuciła co do zasady heterologiczną sztuczna inseminację, a zarazem przestrzegła lekarzy, że poczęcie dziecka w ten sposób może wpłynąć ujemnie na psychikę tegoż dziecka. Są jednak we Francji odosobnione głosy, które propagują ten sposób poczęcia dziecka. Trzeba jeszcze dodać, że we Francji domagają się niektórzy (por. R. S a v a t i e r: *Metamorphoses économiques et sociales du droit civil d'aujourd'hui*, deuxième édition, Paris 1952, str. 186-188) — w związku z zagadnieniem sztucznej inseminacji kobiet — zmiany art. 312 i 340 kod. Napoleona. Por. też A.M.C. M. S c h e l l e n: op. cit., str. 324-328.

W NRF prawnicy wypowiadają się za homologiczną sztuczna inseminacją w małżeństwie, jeżeli ma ona uratować szczęście rodziny.

Stanowisko kościoła w Szwecji dla homologicznej sztucznej inseminacji jest raczej pozytywne. Uważa się ją za zabieg lekarski.

Jeżeli chodzi o projekty ustawy (z zakresu omawianych tu zagadnień) w USA oraz w państwach skandynawskich — zob. przyp. 2.

Powyższe zapatrywania zestawil w swej pracy H. D ö l l e (op. cit., str. 190-209).

<sup>22</sup> Por. H. D ö l l e: op. cit., str. 240.

stwa, którego celem jest płodzenie dzieci, instytucji stanowiącej podstawę rodziny, która znajduje się pod szczególną ochroną prawa. Słusznie w związku z tym podnosi się,<sup>23</sup> że małżonek, który zezwala na sztuczne unasienie swej żony spermą *ab alieno*, lekceważy podstawową ideę małżeństwa, a po wtóre sam stwarza realne niebezpieczeństwo dla dalszego istnienia związku małżeńskiego, gdyż żona może zwrócić swe myśli i uczucia ku prawdziwemu ojcu swego dziecka. A zatem czynnik, który miałby małżeństwo scementować, może się łatwo zmienić w czynnik destrukcyjny, a nawet niweczący związek małżeński. Niezależnie od tego powstać może jeszcze kwestia — i to nie tylko prawna — czy w omawianym wypadku nie mamy, mimo wszystko, do czynienia z cudzołóstwem.

Dalszy wzgląd przemawiający przeciwko heterologicznej sztucznej inseminacji to dobro dziecka. Sam fakt sztucznego unasienia trzymany jest niewątpliwie w tajemnicy, gdyż poza małżonkami bądź kobietą niezamężną a lekarzem dokonującym zabiegu nikt o nim nie wie. Nie wie o nim także dziecko, które powinno żyć w przeświadczeniu, że zostało normalnie spłodzone w małżeństwie. Wypada dodać na marginesie, że ma tu miejsce swego rodzaju wprowadzenie w błąd dziecka i że akta stanu cywilnego dziecka nie są (inaczej niż przy przysposobieniu) zgodne z prawdą. Mimo jednak wszystko zarówno samo dziecko, jak i środowisko, w którym dziecko żyje, mogą dowiedzieć się całej prawdy. A wówczas czy takie dziecko nie stanie się przedmiotem drwin, żartów i uśmieszków? Wiemy przecież z doświadczenia życiowego, że pozycja społeczna i postawa psychiczna dziecka wyśmiewanego, tak dotkliwie wprowadzonego w błąd, są nie do pozazdroszczenia, jeśli nie wręcz godne litości.

A poza tym — w jaki sposób ustrzec się przy omawianej inseminacji przed kazirodztwem? Wszak jeden nasieniodawca, dający dwa razy tygodniowo swą spermę do sztucznej inseminacji, mógłby — jak wyliczono — umożliwić unasienie 400 kobiet tygodniowo, a więc poczęcie około 20 000 dzieci rocznie.

---

<sup>23</sup> H. Döller (op. cit., str. 242-243) dopuszcza w szczególnie uzasadnionych wypadkach heterologiczną sztuczną inseminację kobiety zamężnej za zgodą jej małżonka. Inseminacja ta mogłaby być dokonana nasieniem z góry wybranego (przez małżonków) mężczyzny, należącego do krewnych małżonka.

Trudność tutaj polega jednak — zdaniem moim — na wyznaczeniu tych wypadków szczególnych; taksatywnie przecież wymienić ich się nie da. Ponadto słusznie występuje się w USA przeciwko takiemu wyborowi dawcy, gdyż należy się liczyć z dużym prawdopodobieństwem, że matka tego dziecka może zwrócić swe uczucia do jego faktycznego ojca.

Prócz tego nasienie ludzkie — jak wiadomo — może być przechowywane przez długie lata. Otóż przy stosowaniu inseminacji ludzkiej, którzy dawno już zmarli, mogliby mieć nowo narodzone dzieci, te zaś będą miały jako ojca osobę dawno nieżyjącą. A taki stan rzeczy obcy jest zupełnie naszym pojęciom moralno-obyczajowym.

Należy także wziąć pod uwagę sytuację moralną nasieniodawcy. Nie jest ona prosta. Przecież dawcy za nasienie płaci się.<sup>24</sup> Mamy tu więc do czynienia ze swoistą prostytutką mężczyzny, której swoistość polega na tym, że jest ona wykonywana pośrednio i z udziałem lekarza. Nie można równać spermatora z dawcą krwi. Dawca krwi pomaga drugiemu człowiekowi w wypadku zagrażającym życiu tego człowieka, przy czym krew użyta do transfuzji nie pozostawia żadnego trwalszego biologicznego śladu w odbierającym tę krew organizmie. Natomiast spermator — przez użycie jego nasienia do inseminacji — wnosi swoje dziedziczne cechy do obcej rodziny.

Przytoczone wyżej argumenty przeciwko heterologicznej sztucznej inseminacji w małżeństwie mają tę samą wagę, jeśli chodzi o problem sztucznego unasienienia kobiety niezamężnej. Argument, że sytuacja ekonomiczna danej kobiety powinna decydować o dopuszczalności dokonania sztucznej inseminacji, nie zmieni faktu, że praktycznie dziecko będzie bez ojca.

Heterologiczna sztuczna inseminacja jest więc, jak widzimy, zjawiskiem dość złożonym. Występują w nim bowiem w powiązaniu elementy moralno-obyczajowe, społeczne i psychiczne, które trzeba rozważyć zarówno w strukturalnych połączeniach, jak i każdy z osobna. Innymi słowy, należy to zjawisko potraktować całościowo. I wtedy okazuje się, że powstające tu sytuacje konfliktowe (przeciwstawienie interesu indywidualnego realnym interesom społeczeństwa) trzeba rozstrzygnąć na korzyść interesu społecznego. Konkluzja taka jak najbardziej odpowiada obecnej rzeczywistości społecznej, i to nie tylko z punktu widzenia wyżej wymienionych aspektów, lecz także z punktu widzenia prawnego. Aby zaś heterologiczna sztuczna inseminacja mogła uzyskać w przyszłości pozytywną ocenę, trzeba będzie wpierw dokonać przewartościowania całej obecnej problematyki obyczajowo-moralnej, trzeba będzie „unowocześnić” w tej mierze świadomość społeczeństwa.

---

<sup>24</sup> Por. „Prawo za granicą” nr 1/57, str. 34; znajduje się tam tłumaczenie artykułu (ogł. w „The Canadian Bar Review” zeszyt I, II i IV) prof. prawa w Moni-tobie, Tallina, oraz odpowiedź na ten artykuł prof. Hubbarda z Ottawy.

Obecnie, kiedy pragnienie małżonków lub kobiet niezamężnych nie może być urzeczywistnione w drodze naturalnej, powinni się oni zadowolić adopcją obcego dziecka. Wprawdzie dla kobiety dziecko adoptowane nie jest tym samym co jej własne dziecko. Ale głęboko humanistyczna jest idea, że prawdziwa miłość kobiety matki może powstać i znaleźć swe praktyczne ucieleśnienie, jeśli obiektem będzie dziecko obce potrzebujące miłości, a więc niekoniecznie dziecko powiązane z nią węzłem krwi.<sup>25</sup> Socjalistyczna adopcja oparta jest przecie na zasadzie dobra dziecka, pozbawionego z różnych przyczyn normalnego ośrodka rodzinnego, któremu to dziecku należy zapewnić rodzinę zastępczą. Przynależność ujęte w naszej ustawie jest tą formą prawną, która stwarza pokrewieństwo sztuczne, ale zarazem pokrewieństwo najbliższe, takie właśnie, jakie stanowi odpowiednik stosunku między rodzicami a dzieckiem.<sup>26</sup>

\*

W końcu jeszcze jedna kwestia. Czy należy do przyszłego Kodeksu cywilnego PRL wprowadzić przepis wyraźnie zakazujący heterologicznej sztucznej inseminacji? Wydaje się, że nie jest to potrzebne. Sam fakt, że spermator w świetle obowiązujących przepisów jest ojcem dziecka ze wszystkimi stąd płynącymi konsekwencjami prawnymi, będzie niewątpliwie czynnikiem poważnie hamującym tworzenie „przedsiębiorstwa inseminacyjnego”.

A może byłyby tu konieczne jakieś przepisy karne? Jest to wątpliwe. Istnienie takich przepisów wymagać będzie ścigania winnych ich przekroczenia, a to znowu może być — jak zwykle przy obowiązywaniu przepisów zawierających sankcję karną — powodem do fałszowania rzeczywistości, szantażu itp.

Wydaje się, że aktualne sankcje cywilistyczne powinny tu całkowicie wystarczyć; można by co najwyżej w drodze wytycznych Sądu Najwyż-

---

<sup>25</sup> Por. H. Dölle: op. cit., str. 242.

<sup>26</sup> Trzeba dodać, że na 19 Zjeździe Prawników państw skandynawskich w Sztokholmie w 1951 r. lansowano m.i. pogląd, iż ustawodawca powinien wprowadzić postanowienie, że dziecko poczęte z heterologicznej sztucznej inseminacji, na którą wyraził zgodę małżonek matki dziecka, powinno być uważane za dziecko pochodzące z tego małżeństwa i że jego pochodzenie nie może być kwestionowane. Stosunek prawny między tym dzieckiem a małżonkiem jego matki stanowiłby rodzaj stosunku adopcyjnego (por. H. Dölle: op. cit., str. 244, uwaga 195).

szego wyjaśnić rozciągłość przepisów kod. rodzin. również na sytuacje, jakie mogą powstać przy *inseminatio artificialis* kobiety, i wyraźnie wskazać na związane z tym konsekwencje prawne dla rodziców w stosunku do dziecka oraz dziecka wobec rodziców.

Natomiast — zdaniem moim — konieczne jest wydanie przepisu zakazującego lekarzom dokonywania zabiegu heterologicznej sztucznej inseminacji. Taki przepis — jak należy mniemać — będzie stanowił może nawet najbardziej skuteczny środek zapobiegający powstawaniu niekorzystnych perturbacji obyczajowo-moralnych, społecznych i prawnych, jakie ten typ sztucznej inseminacji wywołuje u ludzi. Niemniej jednak trzeba przypuszczać, że „*sous un regime de liberté humaine, les femmes tentées par l'insemination artificielle resteront sûrement le petit nombre, par rapport à celles tentées par l'amour*”<sup>27</sup>

---

<sup>27</sup> Por. R. Savatier: op. cit., str. 188.