

Małgorzata Gałązka

Glosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z 7 marca 2006 r. w sprawie Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu

Palestra 51/11-12(587-588), 274-282

2006

Artykuł został 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, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

Głosa do wyroku Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w Strasburgu z 7 marca 2006 r. w sprawie *Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*¹

Teza głosowanego wyroku brzmi:

Skoro stosowanie zapłodnienia *in vitro* wywołuje delikatne problemy moralne i etyczne w kontekście szybkiego rozwoju nauki i medycyny i skoro podniesione w sprawie problemy dotyczą obszarów, w których nie ma wyraźnego wspólnego stanowiska państw członkowskich, Trybunał uznaje, że przysługujący pozwanemu państwu margines oceny powinien być szeroki (§ 62).

Problematyka prokreacji medycznie wspomaganey od dawna już budzi zainteresowanie Rady Europy². Jest to wszak zagadnienie ściśle związane z prawami człowieka, zarówno dotkniętego bezpłodnością, jak i poczętego w wyniku interwencji medycznej. Jednakże przez długi czas Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPCz) poruszał je tylko incydentalnie. Wyrok z 7 marca 2006 r. w sprawie *Evans przeciwko Zjednoczonemu Królestwu* przerywa powyższe milczenie, i to w zakresie problemów o dużej doniosłości.

Głosowane orzeczenie zapadło na tle stanu faktycznego, w którym skarżąca wraz z konkubentem J. w lipcu 2000 r. zdecydowała się skorzystać z zapłodnienia *in vitro* w

¹ Skarga nr 6339/05; wyrok dostępny za pośrednictwem wyszukiwarki HUDOC (<http://www.echr.coe.int>), podobnie jak inne cytowane dalej orzeczenia. Obecnie sprawa oczekuje na rozpoznanie przez Wielką Izbę, do której została przekazana na wniosek skarżącej.

² Zob. np. Assemblée Parlementaire du Conseil de l'Europe, *Récommandation 1046 (1986) relative à l'utilisation d'embryons et foetus humains à des fins diagnostiques, thérapeutiques, scientifiques, industrielles et commerciales*, pol. przekł. (w:) Europejskie standardy bioetyczne. Wybór materiałów, oprac. T. Jasudowicz, Toruń 1998, s. 97–99.

jednej z klinik brytyjskich. Podczas badań ujawniono u skarżącej zmiany przednowotworowe, wymagające usunięcia obydwu jajników. Przed operacją pobrano od niej 11 komórek jajowych i poddano je zapłodnieniu *in vitro* nasieniem J., w wyniku czego powstało 6 embrionów, które zostały zamrożone. Interwencja ta odbyła się za zgodą obydwójga zainteresowanych, których wcześniej pouczono, że przed transferem embrionów do organizmu kobiety każde z nich może zgodę cofnąć. Następnie usunięto skarżącą jajniki, a z transferem embrionów postanowiono zaczekać dwa lata. Jednakże w maju 2002 r. rozstała się ona z J., który zażądał od kliniki „zniszczenia” przechowywanych embrionów, a ta powiadomiła skarżącą, że J. cofnął zgodę na „użycie” embrionów, które zostaną „zniszczone”. Stanowisko kliniki podzieliły brytyjskie sądy pierwszej i drugiej instancji (§ 7–22)³, opierając się na przepisach załącznika nr 3 do ustawy z 1 listopada 1990 r. o ludzkim zapłodnieniu i embriologii⁴, zabraniających przechowywania embrionu *in vitro* bez zgody obydwójga osób, z których gamet embrion ten powstał (art. 8 ust. 2) i dających możliwość cofnięcia zgody na „użycie” embrionu do czasu umieszczenia go w organizmie kobiety (art. 4 ust. 2 lit. a).

Kierując sprawę do ETPCz, skarżąca zarzuciła przepisom, wymagającym zgody byłego konkubenta na umieszczenie embrionów w jej organizmie, naruszenie art. 8 i 14 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (KE) oraz prawa embrionów do życia z art. 2 KE (§ 43). Po rozpoznaniu sprawy Trybunał uznał, iż żadne z wymienionych praw nie zostało naruszone⁵. Podtrzymał jednak wydane przed rozprawą zalecenie podjęcia przez rząd brytyjski środków koniecznych do utrzymania w stanie zamrożenia embrionów, których dotyczy sprawa, do czasu gdy wyrok stanie się ostateczny (§ 3, *in fine* pkt 5).

Uzasadnienie orzeczenia w zakresie art. 2 KE jest bardzo lapidarne. Powołując się na swój wyrok w sprawie *Vo przeciwko Francji*⁶, ETPCz uznał, że wobec braku „europejskiego konsensusu co do naukowej i prawnej definicji początku życia” problem, kiedy rozpoczyna się prawo do życia, objęty jest marginesem oceny, pozostawionym każdemu z państw-stron. W prawie angielskim natomiast „embryon nie ma niezależnych praw lub interesów i nie może powoływać się – bądź też nie można powoływać się na jego rzecz – na prawo do życia z art. 2 konwencji” (§ 45–47). W ten sposób Trybunał wyłączył powyższy przepis spośród podstaw oceny rozpoznawanej sprawy, przenosząc tę ocenę wyłącznie na płaszczyznę art. 8 KE.

Usytuowanie sporu w ramach prawa skarżącej do poszanowania jej życia pry-

³ Orzeczenia te: *Evans v. Amicus Healthcare Ltd and others* (2003) EWHC 2161 (Fam) i *Evans v. Amicus Healthcare Ltd and others* (2004) EWCA Civ 727 są dostępne za pośrednictwem <http://www.baillii.org/>.

⁴ *Human Fertilisation and Embryology Act 1990*, c. 37, „The Public General Acts and General Synod Measures” 1990, part IV, p. 1471–1509.

⁵ W zakresie zarzutów odnoszących się do art. 2 i 14 KE orzeczenie zapadło jednomyślnie, a zarzut naruszenia art. 8 KE uznano za bezzasadny większością pięciu głosów przeciwko dwóm (*in fine* pkt 2–4).

⁶ Wyrok ETPCz z 8 lipca 2004 r., skarga nr 53924/00.

watnego ETPCz uznał za bezsporne, jako że obejmuje ono prawo do poszanowania decyzji o tym, aby zostać albo nie zostać rodzicem (§ 57). Ustalenie zakresu obowiązków państwa wynikających z art. 8 KE wymaga zaś znalezienia „słusznej równowagi” między interesami jednostki i społeczeństwa, a w jej poszukiwaniu państwom przysługuje pewien margines oceny, którego granice zależą od natury problemu i wagi wchodzących w grę interesów (§ 59). Odnosząc te założenia do rozpoznawanej sprawy, ETPCz stwierdził, że nie istnieje międzynarodowy konsensus w przedmiocie stosowania zapłodnienia *in vitro* i wykorzystywania powstałych w jego wyniku embrionów, a w szczególności odnośnie do tego, do kiedy możliwe jest cofnięcie zgody na „użycie materiału genetycznego” pobranego w ramach cyklu *in vitro*. Niektóre państwa pozwalają na to do czasu zapłodnienia, inne – do umieszczenia embrionu w organizmie kobiety, a jeszcze inne pozostawiają cały problem ocenie sądów. Mając nadto na uwadze, że zapłodnienie *in vitro* wywołuje „delikatne problemy moralne i etyczne w kontekście szybkiego rozwoju nauki i medycyny”, Trybunał doszedł do przekonania, iż przysługujący państwom w tym obszarze margines oceny powinien być szeroki (§ 61–62). Następnie zaś stwierdził, że głównym założeniem brytyjskiej ustawy o ludzkim zapłodnieniu i embriologii jest zgoda każdego z uczestników cyklu *in vitro*, która może być cofnięta do czasu umieszczenia embrionu w organizmie kobiety (§ 63–64).

Skarżąca nie kwestionowała priorytetowego charakteru zgody na udział w cyklu *in vitro*, ale uznała za niesłuszne i nieproporcjonalne to, iż prawo brytyjskie nie dopuszcza tu żadnych wyjątków ani możliwości „wyważenia” konkurujących interesów (§ 50). Zasady, na jakich opiera się ustawa o ludzkim zapłodnieniu i embriologii, byłyby, w ocenie skarżącej, tak samo, czy nawet lepiej realizowane, gdyby przyjęto nieodwołalność zgody od momentu zapłodnienia lub pozwolono na nieuwzględnienie, w wyjątkowych sytuacjach, cofnięcia zgody przez mężczyznę (§ 51). Trybunał jednak uznał, że wymogi z art. 8 KE nie stoją na przeszkodzie temu, aby państwo uregulowało jakiś obszar życia prywatnego w sposób sztywny, bez możliwości „wyważania” sprzecznych interesów w konkretnym przypadku. W rozpoznawanej sprawie znalazł zaś oparcie dla takiego rozwiązania w istotnych względach porządku publicznego, podnosząc, że ma ono sprzyjać pewności prawa i społecznemu zaufaniu do prawa w wysoce wrażliwej sferze życia. Stwierdził także, iż dopuszczalność nieuwzględnienia decyzji mężczyzny o cofnięciu zgody prowadziłaby do poważnych trudności w ocenie znaczenia praw obywateli zainteresowanych, zwłaszcza jeśli w trakcie cyklu *in vitro* zmieniałaby się ich sytuacja osobista, oraz do jeszcze bardziej zawikłanych problemów arbitralności i niespójności ocen (§ 65).

Trybunał ustosunkował się też do twierdzenia skarżącej, iż nieodwołalność zgody mężczyzny na udział w cyklu *in vitro* nie wprowadzałaby nierówności w traktowaniu uczestników tej interwencji, ponieważ po oddaniu nasienia J. nie musiał poddawać się żadnej interwencji medycznej i nie da się porównać sytuacji kobiety, która odmawia przyjęcia embrionu lub donoszenia ciąży, z sytuacją mężczyzny, który cofa zgodę na umieszczenie embrionu w organizmie kobiety (§ 52). Przy-

znając, że różny jest stopień zaangażowania obydwójga uczestników cyklu *in vitro*, ETPCz uznał pogląd o nieporównywalności ich sytuacji za nieprzekonujący i stwierdził, że nie podziela stanowiska, jakoby przewidziane w art. 8 KE prawa mężczyzny uczestniczącego w tej interwencji miały być mniej godne ochrony niż prawa kobiety, lub aby zawsze jej interesom należało dawać prymat (§ 66).

Ostatecznie Trybunał stwierdził, że istniała możliwość innego „wyważenia” konkurujących w sprawie interesów, na przykład przez uznanie zgody mężczyzny za nieodwołalną lub zakaz cofnięcia jej po poczęciu embrionu, jednakże centralnym problemem na gruncie art. 8 KE nie jest to, czy ustawodawca mógł wybrać inne rozwiązanie, ale to, czy nie przekroczył dopuszczalnego marginesu oceny. Takiego przekroczenia ETPCz w prawie brytyjskim się nie dopatrył, podnosząc, że wobec braku międzynarodowego konsensusu w spornej kwestii nie jest to jedyny system prawa, który pozwala obydwójgu uczestnikom cyklu *in vitro* na cofnięcie zgody do czasu umieszczenia embrionów w organizmie kobiety. Rozważania te kończy konstatacja, że prymat zgody znalazł potwierdzenie w aktach międzynarodowych dotyczących interwencji medycznych, odwołująca się do art. 5 Europejskiej Konwencji Biomedycznej, zasady 4. raportu Komitetu Ekspertów *Ad Hoc* do spraw Postępu w Naukach Biomedycznych (CAHBI) z 1989 r. i art. 6 Powszechnej Deklaracji o Bioetyce i Prawach Człowieka (§ 68).

Podnosząc zarzut naruszenia art. 14 w zw. z art. 8 KE, skarżąca twierdziła, iż jest traktowana inaczej niż kobieta zdolna do prokreacji bez medycznego wspomaganie, ponieważ podlega uzależnieniu od woli dawcy nasienia, któremu prawo pozwala skutecznie sprzeciwić się umieszczeniu embrionu w jej organizmie (§ 70). Uzasadniając bezpodstawność tego zarzutu, ETPCz stwierdził, że w przysługującym państwow-stronom marginesie oceny mieszczą się ustalenia, czy i w jakim stopniu różnice w podobnych pod innymi względami sytuacjach pozwalają na różne traktowanie konkretnych osób, i doszedł do przekonania, że w rozpoznawanej sprawie względy przesądzające o braku naruszenia art. 8 KE stanowią obiektywne i racjonalne uzasadnienie różnic w traktowaniu, jakich doznała skarżąca (§ 73–75).

Ocenę głosowanego wyroku warto rozpocząć od pytania, czy wytycza lub utrwała on jakieś standardy postępowania w obszarze prokreacji medycznie wspomaganej. W tym przedmiocie zarówno rozstrzygnięcie, jak i jego motywy ukazują daleko idącą powściągliwość, uzasadnianą brakiem jednolitego stanowiska państw-stron co do cofnięcia przez mężczyznę zgody na udział w cyklu *in vitro*⁷. Ostatecznie z orzeczenia wynika, że nie jest możliwe zrekonstruowanie na podsta-

⁷ Stan prawny ETPCz ustalał na podstawie opracowania pt. *Medically Assisted Procreation and the Protection of the Human Embryo Study on the Solution in 39 States*, Council of Europe 1998, CDBI/INF (98) 8, wykazującego 8-letnie opóźnienie, podczas gdy prawo w tej dziedzinie zmienia się bardzo szybko. I tak, wbrew twierdzeniom ETPCz, prawo szwajcarskie nie przewiduje podstawy do cofnięcia przez mężczyznę zgody na transfer embrionu. Przepisy dotyczące cofnięcia zgody dotyczą tylko gamet i nieuznawanych w prawie szwajcarskim za embriony tzw. penetrowanych komórek jajowych, zob.

wie KE kryteriów oceny powyższego problemu i każde jego uregulowanie daje się z tą konwencją pogodzić. Nasuwa to wątpliwość wobec skuteczności systemu Rady Europy jako mechanizmu ochrony praw człowieka przed zagrożeniami wynikającymi z postępu nauki i techniki, a zwłaszcza biomedycyny. Jeśli bowiem warunkiem ustalenia uniwersalnych standardów postępowania w omawianym obszarze ma być ujednoczenie prawa państw-stron, to po pierwsze nie sposób oczekiwać, aby zostały one sformułowane kiedykolwiek, a po drugie – takie założenie odsuwa na dalszy plan jakość tych standardów.

Ustosunkowując się do merytorycznych rozważań ETPCz, nie sposób zaprzeczyć temu, że autonomia pacjenta należy do podstawowych standardów biomedycznych. Dostrzega się nawet sukcesywne poszerzanie jej zakresu przez uzależnianie od zgody pacjenta nie tylko naruszenia jego integralności, ale i wykorzystania pobranych już narządów, tkanek czy komórek. Jednakże w głosowanej sprawie żadna z tych sytuacji nie miała miejsca. Jak podnosiła skarżąca, po oddaniu nasienia mężczyzna uczestniczący w cyklu *in vitro* nie jest poddawany żadnej interwencji medycznej. Jeśli zaś za interwencję taką uznać działania na komórkach rozrodczych, to została ona zakończona przed cofnięciem zgody przez konkubenta skarżącej. J. zmienił swoje zamierzenia prokreacyjne już po poczęciu embrionów, w wyniku czego jego gamety nieodwracalnie połączyły się z gametami żeńskimi, tracąc samoistny byt. Niezależnie od prawnego statusu człowieka w przedimplantacyjnej fazie życia, nie ulega wątpliwości, że embriony nie są gametami i zawierają połączony materiał genetyczny dwóch osób, będący niepowtarzalnym genotypem nowego organizmu. Nie można zatem traktować umieszczenia embrionu w organizmie kobiety jako interwencji na czyichkolwiek komórkach rozrodczych. Powołane przez Trybunał akty międzynarodowe, które zresztą w omawianej sprawie mogły mieć tylko uboczne znaczenie⁸, nie dają podstaw do odmiennej oceny. Nie wskazują one ani na to, aby transfer embrionu do organizmu kobiety należało uznawać za interwencję medyczną w stosunku do mężczyzny, z którego gamety embrion powstał, ani na to, aby dopuszczalność transferu zależeć miała od podtrzymywania zgody przez tegoż mężczyznę⁹. Żądanie przez J. „zniszczenia” zamrożonych embrionów nie może być zatem traktowane

art. 15 i 16 Loi fédérale sur la procréation médicalement assistée (LPMA) du 18 décembre 1998, „Recueil Officiel des Lois Fédérales” 2000, nr 51, s. 3055–3067, ze zm.

⁸ Warto tu nadmienić, że Zjednoczone Królestwo nie jest stroną Europejskiej Konwencji Biomedycznej, raport CAHBI został w 1987 r. odrzucony przez Komitet Ministrów Rady Europy jako projekt rekomendacji, zaś Powszechna Deklaracja o Bioetyce i Prawach Człowieka jest dokumentem UNESCO.

⁹ Europejska Konwencja Biomedyczna i Powszechna Deklaracja o Bioetyce i Prawach Człowieka, które przewidują uprawnienie pacjenta do cofnięcia zgody na interwencję medyczną, nie określają, kiedy taka interwencja się kończy i w ogóle nie poruszają problemów zapłodnienia pozaustrojowego. Zasada 4 raportu CAHBI, wymagając zgody na udział w sztucznej prokreacji, nie rozróżnia etapów cyklu *in vitro* i nawet nie zastrzega możliwości cofnięcia zgody. W dalszych postanowieniach raport ten przewiduje możliwość zmiany przeznaczenia przez dawkę jedynie w odniesieniu do gamet „przed ich wykorzystaniem” (zas. 9. pkt 3) oraz wymaga zgody obydwójga osób korzystających z cyklu *in vitro*

jako cofnięcie zgody na interwencję medyczną i realizacja autonomii pacjenta. Nie rozstrzyga to jeszcze problemu granic, w jakich dopuszczalne jest określenie skutków prawnych takiej decyzji przez państwo-stronę. Wymaga on bowiem uwzględnienia sytuacji zamrożonych embrionów i skarżącej.

Jak już sygnalizowano, ETPCz zupełnie pominął kwestię praw czy choćby jakkolwiek rozumianej ochrony ludzkiego embrionu *in vitro*, pozostawiając jej rozstrzygnięcie państwom-stronom. Nie sposób zaprzeczyć temu, że dotychczasowe orzecznictwo strasburskie na temat statusu człowieka nienarodzonego wykazywało dużą powściągliwość, powstrzymując się od stosowania do niego art. 2 KE. Jednakże stwierdzano tam zarazem, iż takie zastosowanie powyższego przepisu nie jest wykluczone, przy czym możliwości tej nie uzależniano od ujednoczenia prawa państw-stron¹⁰. Podobnie, w powoływanej w głosowanym wyroku sprawie *Vo przeciwko Francji* ETPCz uznał kwestię „początku prawa «każdej osoby do życia»” w rozumieniu art. 2 KE za jeszcze nierozstrzygniętą w swoim orzecznictwie (§ 75) i objętą marginesem oceny państw-stron (§ 82), ale stwierdził też, że organy KE „nie wykluczają jednak, że w pewnych okolicznościach można przyjąć gwarancje na korzyść dziecka nienarodzonego”, a zależy to od wyniku konfrontacji różnych praw i wolności, niekiedy sprzecznych, których ochrony domaga się matka lub ojciec (§ 80). Więcej nawet, oceny, czy wymaga kryminalizacji nieumyślne spowodowanie śmierci ok. 21-tygodniowego płodu, Trybunał dokonał na podstawie art. 2 KE, zakładając hipotetycznie, iż miałby on zastosowanie (§ 85–95). Stwierdzając zaś brak europejskiego konsensusu w przedmiocie statusu ludzkiego embrionu i płodu, zaznaczył, iż „dostrzega się elementy ich ochrony wobec postępu naukowego i przyszłych konsekwencji badań nad manipulacjami genetycznymi, prokreacją medycznie wspomaganą lub eksperymentów na embrionie” i dopatrywał się wspólnego kierunku w uznaniu przynależności embrionu do gatunku ludzkiego, podnosząc, że w imię ludzkiej godności chronić należy „potencjalność tej istoty oraz jej zdolność do stania się osobą”, bez czynienia zeń „osoby, która miałaby prawo do życia w rozumieniu art. 2 konwencji” (§ 84). Wynika stąd, że nawet ewentualna rezygnacja ze stosowania tego przepisu do ludzkiego embrionu nie jest równoznaczna z odmówieniem mu jakiegokolwiek ochrony w systemie Rady Europy.

T. Jasudowicz ocenił wyrok w sprawie *Vo przeciwko Francji* jako przejaw tendencji zmierzającej do poszerzenia ochrony człowieka w fazie prenatalnej, stwierdzając, że „zapewne w niedługim czasie (ETPCz – M. G.) będzie musiał poczynić kolejne ustępstwa w jednoznacznym kierunku – uznania i poszanowania prawa

co do dalszego losu embrionów, które nie zostały umieszczone w organizmie kobiety, nie określając jednak przyczyn nieprzeprowadzenia transferu (zas. 8. pkt 3).

¹⁰ Zob. decyzje: daw. Europejskiej Komisji Praw Człowieka (EKPCz) z 19 maja 1992 r. w sprawie *H. przeciwko Norwegii*, skarga 17004/90; ETPCz w sprawie *Boso przeciwko Włochom* z 5 września 2002 r., skarga 50490/99.

do życia dziecka poczętego”¹¹. Głosowane orzeczenie stanowi na tej drodze krok wstecz. Trybunał nawiązał w nim do sprawy *Vo przeciwko Francji* jednostronnie, powołując się tylko na wzmiankę o marginesie oceny co do początku prawa do życia, a nie odnosząc się w ogóle do całej czas otwartej możliwości zastosowania art. 2 KE wobec ludzkiego embrionu. Pomiął też biomedyczny kontekst jego ochrony, który w sprawie *Vo przeciwko Francji* ukazany został jako szeroko akceptowana racja poszukiwania prawnych mechanizmów tej ochrony, a w omawianej sprawie jest oczywisty. W konsekwencji ETPCz nie skorzystał z dorobku organów Rady Europy dotyczącego prokreacji medycznie wspomaganej, który, chociaż wciąż nie zapewnia odpowiedniego standardu traktowania ludzkiego embrionu, to jednak uznaje jego ochronę za nieodzowną¹², a zarazem stanowi rozwinięcie praw człowieka z KE w kontekście nowych zagrożeń¹³.

Trybunał nie poświęcił również należytej uwagi temu, że uśmiercenie zamrożonych embrionów nastąpić ma na zwykłe żądanie, niepoparte żadnymi wartościami o randze choćby zbliżonej do ludzkiego życia, a próbując przewidzianą w prawie brytyjskim ochronę swobodnej dyspozycji ludzkim embrionem *in vitro*, porównywalnej z aborcją „na życzenie”. Tymczasem nawet w orzecznictwie strasburskim sprzed sprawy *Vo przeciwko Francji* oponowano wobec traktowania ciąży jako problemu dotyczącego „wyłącznie sfery życia prywatnego”¹⁴, a w sprawach, w których uznano, że aborcja nie narusza KE, wskazywano zarazem na konkurujące z życiem dziecka interesy wykraczające poza samą zmianę zamierzeń prokreacyjnych¹⁵.

Jeśli porządek prawny ma być oparty na zasadzie ludzkiej godności – a za taki uznaje się system Rady Europy – to, różnicując stopień ochrony człowieka urodzonego i nieurodzonego, popada on w sprzeczność. Atrybut przyrodzonej godności przesądza wszak o równym statusie wszystkich istot ludzkich, niezależnie od wieku i miejsca przebywania. Dlatego też odmowę zastosowania art. 2 KE do ludzkiego embrionu *in vitro* należy ocenić jako przejaw niekonsekwencji systemu praw człowieka Rady Europy. Niezależnie zaś od tego, wydaje się, że dotychczasowe orzecznictwo strasburskie, mimo swojej powściągliwości, nie stało na przeszkodzie uznaniu

¹¹ T. Jasudowicz, *Opinia nt. zgodności z Konstytucją RP projektu ustawy o świadomym rodzicielstwie* (druk 3215), pkt 39, dostępna na stronach Sejmu RP (<http://www.sejm.gov.pl/>).

¹² Np. rekomendacja cyt. w przyp. 2 stanowi: „embryony i płody ludzkie we wszelkich okolicznościach powinny korzystać z poszanowania należnego godności ludzkiej” (pkt 10), „od zapłodnienia komórki jajowej życie ludzkie rozwija się w sposób ciągły, tak że nie można dokonywać rozróżnień w toku pierwszych (embrionalnych) faz jego rozwoju” (pkt 5).

¹³ Zob. N. Lenoir, B. Mathieu, *Les normes internationales de la bioéthique*, Paris 1998, s. 47, 69–72; A. Grześkowiak, *Prawo wobec wyzwań biomedycyny końca XX wieku* (w:) *Medycyna i prawo: za czy przeciw życiu*, red. E. Sgreccia i in., Lublin 1999, s. 241–244.

¹⁴ Zob. raport EKPCz z 12 lipca 1977 r. w sprawie *Brüggemann i Scheuten przeciwko Niemcom*, skarga 6959/75 §59.

¹⁵ Zob. np. decyzje: ETPCz w sprawie *Boso przeciwko Włochom* i EKPCz z 13 maja 1980 r. w sprawie *X przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 8416/78.

w głosowanej sprawie prymatu ochrony życia zamrożonych embrionów nad jakkolwiek zakwalifikowanymi pod względem prawnym żądaniami konkubenta skarżącej, a wręcz dawało po temu istotne racje. Trybunał natomiast zrezygnował nawet z poszukiwania takiej możliwości, odmawiając życiu embrionów choćby statusu wartości podlegającej uwzględnieniu przy „wyważaniu” sprzecznych praw czy interesów.

Głosowany wyrok zakreśla państwowo-stronom nadmiernie szeroki margines swobody także w zakresie prawa do poszanowania życia prywatnego. Powołane przez Trybunał względy porządku publicznego nie usprawiedliwiają ingerencji w życie prywatne, jaką było uniemożliwienie skarżącej przyjęcia embrionów do swojego organizmu. Kwestionowane przepisy nie stanowią bowiem jedynego remedium na arbitralność ocen, której zapobiec może również zasada, że od czasu zapłodnienia cofnięcie przez mężczyznę zgody na transfer embrionu jest bezskuteczne, niezależnie od okoliczności konkretnego przypadku. Ocena tej ingerencji wymagała raczej rozstrzygnięcia kolizji między prywatnością skarżącej a interesami jej konkubenta. Trybunał jednak nie określił bliżej tych ostatnich, ograniczając się do usytuowania ich w ramach art. 8 KE, i powstrzymał się przed rozstrzygnięciem powyższej kolizji, uznając, że pozostaje ono w gestii państwa-strony. W ten sposób faktycznie zaakceptował przyznanie prymatu nieograniczonej swobodzie J. w dysponowaniu pochodzącymi od niego embrionami¹⁶. Nie zwrócił zaś uwagi na to, że prokreacja medycznie wspomagana – niezależnie od zagrożeń dla ludzkiego embrionu związanych z poczęciem i przebywaniem *in vitro* – jest dotkliwą ingerencją w najbardziej osobiste relacje międzyludzkie. Jeśli zatem jakiś system prawa dopuszcza jej stosowanie, to powinien możliwie minimalizować związane z tym manipulacje naturą ludzkiej prokreacji. Nie bez powodu wszakże traktuje się prokreację medycznie wspomaganą jako środek o charakterze jedynie subsydiarnym wobec naturalnego poczęcia człowieka¹⁷. W warunkach zatem prokreacji naturalnej J. po odbyciu stosunku płciowego nie miałby już wpływu ani na los embrionu, ani nawet na los swoich gamet. Z uwagi na to, że *in vitro* wyeliminowana zostaje naturalna ochrona gamet i embrionów przed wykorzystaniem do innych celów niż zapłodnienie i dalszy rozwój, jaką zapewnia organizm kobiety, wskazane jest udzielenie w to miejsce ochrony prawnej. Brak natomiast porównywalnych racji, dla których w ramach cyklu *in vitro* miałyby podlegać ochronie podnoszone przez mężczyznę żądanie dysponowania embrionem i decydowania o tym, czy będzie on umieszczony w organizmie matki, zwłaszcza jeśli zapłodnienie nastąpiło na ży-

¹⁶ Na marginesie dostrzec można pewien paradoks głosowanego wyroku na tle dotychczasowego orzecznictwa strasburskiego dotyczącego przerywania ciąży, które aprobowało prymat interesów matki nad życiem dziecka oraz prawami ojca z art. 8 KE (zob. przyp. 10), podczas gdy w głosowanej sprawie ETPCz zaakceptował rozwiązanie przedkładające interesy ojca ponad prawa matki z art. 8 KE, cały czas ze szkodą dla dziecka.

¹⁷ Zob. np. zasada 1. raportu CAHBI; pkt 9–10 rezolucji Parlamentu Europejskiego z 16 marca 1989 r. o sztucznym zapłodnieniu „*in vivo*” i „*in vitro*”, „Official Journal of the European Union” C 96, 14.4.89, p. 171–173.

czenie tego mężczyzny. Fakt, że przeniesienie poczęcia do warunków pozaustrojowych otworzyło szerokie możliwości dostępu do embrionu, nie oznacza, aby wynikały stąd czyjekolwiek prawa podmiotowe, których treścią byłoby decydowanie o jego losie. Stanowisko ETPCz ujawnia zaś niebezpieczną gotowość akceptowania wszelkich uprawnień, jakie państwa-strony wywiodą stąd tylko, że zrealizowanie jakiegos żądania stało się technicznie wykonalne.

Wprowadzenie do systemu prawa zasady, iż od czasu zapłodnienia cofnięcie zgody przez mężczyznę uczestniczącego w cyklu *in vitro* jest prawnie bezskuteczne¹⁸, niewątpliwie dawałoby ludzkiemu embrionowi większe gwarancje ochrony życia niż prawo brytyjskie. Nie rozstrzygałoby jednak wszystkich problemów związanych ze zgodą na zapłodnienie pozaustrojowe. Jak bowiem sygnalizowano w głosowanej sprawie, po zapłodnieniu decyzję o wycofaniu się z cyklu *in vitro* może podjąć także i kobieta. Kreowanie służącego jej prawa do dysponowania embrionem *in vitro* nie znajduje na gruncie KE uzasadnienia tak samo, jak w przypadku mężczyzny. Zważywszy jednak, że transfer embrionu jest interwencją medyczną z udziałem przyjmującej embrion kobiety, jej odmowa poddania się tej interwencji mieści się – w odróżnieniu od cofnięcia przez mężczyznę zgody na transfer – w zakresie autonomii pacjenta. Wtedy zaś problem skuteczności cofnięcia zgody nabiera nowych wymiarów. Podobnie jak w okolicznościach głosowanej sprawy, uwzględnienie takiej decyzji kobiety minimalizuje szanse embrionu na przeżycie¹⁹, ale z drugiej strony nie sposób byłoby uznać poddanie się przez nią transferowi embrionu za prawny obowiązek podlegający przymusowemu wykonaniu²⁰. Analiza problemu zgody na udział w cyklu *in vitro* ukazuje zatem, że przeniesienie poczęcia człowieka do warunków pozaustrojowych stawia pod znakiem zapytania możliwość zapewnienia mu skutecznej ochrony życia w embrionalnej fazie rozwoju. Jest to jednak problem nie tyle poszukiwania mechanizmów prawnych zabezpieczających los ludzkiego embrionu przed skutkami zmiennych decyzji osób korzystających z cyklu *in vitro*, ani tym bardziej prób „wyważania” jego prawa do życia i autonomii kobiety jako pacjentki, co przede wszystkim odpowiedzi na pytanie dużo bardziej fundamentalne: czy porządek prawny, który uznaje za dopuszczalne zapłodnienie pozaustrojowe, pozostaje jeszcze systemem opartym na zasadzie ludzkiej godności?

Małgorzata Gałązka

¹⁸ Takie rozwiązanie przyjęło prawo włoskie w art. 6 ust. 3 zd. 3 Legge 19 febbraio 2004, n. 40. *Norme in materia di procreazione medicalmente assistita*, („Gazzetta Ufficiale” n. 45 del 24 febbraio 2004, p. 5–12), wedle którego zgoda może być odwołana przez każdą z osób uczestniczących w cyklu *in vitro* tylko do czasu zapłodnienia.

¹⁹ W tej sytuacji szanse na dalszy rozwój daje embrionowi jedynie umieszczenie w organizmie innej kobiety.

²⁰ Zob. C. Casini, M. Casini, M. L. Di Pietro, *La legge 19 febbraio 2004, N. 40. Norme in materia di procreazione medicalmente assistita. Commentario*, Torino 2004, s. 127–128 w kontekście art. 6 ust. 3 zd. 3 włoskiej ustawy nr 40.