

Urszula Nowicka

Prawo do pochowania dziecka utraconego w wyniku poronienia wedle ustawodawstwa polskiego i kanonicznego

Łódzkie Studia Teologiczne 26/4, 147-159

2017

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.

URSZULA NOWICKA

*Wydział Nauk Ekonomicznych i Prawnych
Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego, Siedlce*

PRAWO DO POCHOWANIA DZIECKA UTRACONEGO W WYNIKU PORONIENIA WEDLE USTAWODAWSTWA POLSKIEGO I KANONICZNEGO

Słowa kluczowe: poronienie, pogrzeb, śmierć dziecka, prawo do pochówku, dziecko nienarodzone

1. Wprowadzenie. 2. Utrata dziecka poczętego – definicje medyczne. 3. Prawo do pochówku dziecka poczętego. 3.1. Gwarancje prawa polskiego. 3.1.1. Ustawowe prawo do pochowania dzieci nienarodzonych. 3.1.2. Uprawnienia podmiotowe w zakresie pochówku. 3.1.3. Procedura organizacji pogrzebu dziecka utraconego. 3.1.3.1. Określenie płci dziecka i procedura jego pogrzebu. 3.1.3.2. Brak możliwości określenia płci dziecka i procedura jego pogrzebu. 3.2. Prawo do pogrzebu katolickiego. 4. Zakończenie

1. WPROWADZENIE

Utrata dziecka jest najbardziej bolesnym i traumatycznym przeżyciem, jakiego mogą doświadczyć rodzice. I nie umniejsza tego bólu – jak błędnie sądzą niektórzy – fakt jego utraty jeszcze na etapie życia płodowego, a wszelkie odstępstwa od tej zasady, skutkujące świadomym przerwaniem ciąży z jakiegokolwiek powodu, należy uznać za przejaw odczłowieczenia i patologii. Niemniej jednak rodzice, którzy utracili swoje dzieci w wyniku poronienia samoistnego, doświadczają nie tylko bólu i żałoby, ale spotykają się także z wieloma trudnościami pochodzącymi z zewnątrz, a wynikającymi w dużej mierze z braku zrozumienia tej szczególnie ciężkiej sytuacji. Wielu jest takich, którzy w poronieniu widzą jedynie „naturalną selekcję”, nad którą trzeba przejść do porządku dziennego, traktując te małe ciała dzieci poronionych jak skupisko tkanek, a nie jak człowieka. Brak zrozumienia przeżywanego przez rodziców dramatu prowadzi także do bagatelizowania ich pragnienia godnego pożegnania swojego dziecka, niezależnie od tego, na jakim etapie ciąży zakończyło ono swoje życie. Ból, szok, bezradność i zagubienie powodują często, że pogrążeni w rozpacz rodzice łatwo poddają się szpitalnym procedurom, podpisując, nie zawsze świadomie, zgodę na pozostawienie swego zmarłego dziecka w szpitalu. Tymczasem należy

z całą mocą i stanowczo podkreślać i uświadamiać rodzicom, że mają swoje prawa, że mają prawo pożegnać się z własnym dzieckiem, otrzymać odpowiednie dokumenty potwierdzające martwe urodzenie, zarejestrować dziecko w USC, otrzymać zasiłek pogrzebowy oraz zasiłek i urlop macierzyński, a także pochować swoje dziecko tak, jak chowa się każdego człowieka. Gwarantuje im to zarówno prawo polskie, jak również prawo obowiązujące w Kościele katolickim.

2. UTRATA DZIECKA POCZĘTEGO – DEFINICJE MEDYCZNE

Na jednej ze stron internetowych ktoś kiedyś napisał, że „to, kiedy zaczyna się życie człowieka, jest prawdą naukową, a nie kwestią światopoglądu”. I słusznie; ale skoro tak, to kwestia nie powinna podlegać żadnym dyskusjom, gdy tymczasem w sprawie początku życia człowieka są dopuszczani do głosu ci, którzy tę prawdę naukową kwestionują, a tym, którzy głoszą prawdę, zamyka się usta, zasłaniając się prawem do swoich poglądów¹. Zadziwiający jest taki schemat postaw i nie do zrozumienia negowanie czegoś, czego zanegować się nie da. Przecież gdyby było inaczej, prawo nie dawałoby ochrony życiu poczętemu, bo to życie nie byłoby wówczas życiem, w żaden sposób nie regulowałoby kwestii dotyczących tego czasu życia płodowego, a dziecka nie nazywałoby dzieckiem.

Tymczasem nauka jasno określa, że w wyniku procesu zapłodnienia, czyli trwającego ok. 12–14 godzin zespolenia komórki jajowej z plemnikiem, powstaje nowy organizm. Nowy, tzn. odrębny od organizmu rodzicielskiego, z własnym, niepozwartarzalnym i niezmiennym genomem. Przez połączenie ludzkich komórek rozrodczych powstaje nowy organizm, czyli człowiek². Ten człowiek ma prawo do życia, a po swojej śmierci powinien być pogrzebany, w sposób i w miejscu przysługującym wszystkim zmarłym.

Utrata dziecka również została określona prawnie poprzez wprowadzenie prawnych definicji oraz rozróżnienie między poronieniem a martwym i żywym urodzeniem. Jest to istotne przede wszystkim z punktu widzenia kryteriów stosowanych przy wypełnianiu dokumentacji medycznej, ma również znaczenie w realizacji różnego rodzaju praw przysługujących osieroconej matce. I tak, zgodnie z treścią załącznika nr 1 do rozporządzenia Ministra Zdrowia z 9 listopada 2015 r., w sprawie rodzajów, zakresu i wzorów dokumentacji medycznej oraz sposobu jej przetwarzania³:

„1. **Czas trwania ciąży** oblicza się w tygodniach, licząc od pierwszego dnia ostatniego normalnego krwawienia miesięcznego. Prawidłowy czas trwania ciąży wynosi 280 dni (40 tygodni) od pierwszego dnia ostatniego krwawienia miesięczkowego w cyklu 28-dniowym albo 266 dni (38 tygodni) od dnia owulacji (reguła Naegelego). W przypadku gdy zastosowanie reguły Naegelego nie jest możliwe, czas trwania ciąży ustala się na podstawie wyniku badania ultrasonograficznego.

¹ *Kiedy zaczyna się życie człowieka*, <http://www.pro-life.pl/tak-dzialamy/wiadomosci/kiedy-zaczyna-sie-zycie-czlowieka> [dostęp: 12.08.2017].

² Por. tamże.

³ Dz.U. 2015, poz. 2069.

2. **Poronieniem** określa się wydalenie lub wydobycie z ustroju matki płodu, który nie oddycha ani nie wykazuje żadnego innego znaku życia, jak czynność serca, tętnienie pępowiny lub wyraźne skurcze mięśni zależnych od woli, o ile nastąpiło to przed upływem 22. tygodnia ciąży (21 tygodni i 7 dni).

3. **Urodzeniem żywym** określa się całkowite wydalenie lub wydobycie z ustroju matki noworodka, niezależnie od czasu trwania ciąży, który po takim wydaleniu lub wydobyciu oddycha lub wykazuje jakiegokolwiek inne oznaki życia, takie jak czynność serca, tętnienie pępowiny lub wyraźne skurcze mięśni zależnych od woli, bez względu na to, czy sznur pępowiny został przecięty lub łożysko zostało oddzielone.

4. **Urodzeniem martwym** określa się całkowite wydalenie lub wydobycie z ustroju matki płodu, o ile nastąpiło po upływie 22. tygodnia ciąży, który po takim wydaleniu lub wydobyciu nie oddycha ani nie wykazuje żadnego innego znaku życia, jak czynność serca, tętnienie pępowiny lub wyraźne skurcze mięśni zależnych od woli”.

Uderza w tych definicjach, jak i w wielu innych używanych na polu medycyny i bioetyki, ujęcie typowo techniczne, pozbawione wizji personalistycznej, co dla osieroconych rodziców staje się jeszcze trudniejsze w odbiorze i w akceptacji. Dlatego słusznie zwraca uwagę ks. Piotr Kieniewicz, aby odrzucić ową technokratyczną presję i zamiast używania określeń „zarodek”, „zygota”, „embrion”, „płód” używać terminów „człowiek”, „dziecko”; zamiast mówienia o nienarodzonym dziecku „życie ludzkie” mówić wprost o „dziecku”; zamiast mówienia o „poronieniu” (lub o „obumarłej ciąży” czy „masie tkankowej”) używać wyrażenia „śmierć dziecka przed narodzinami”⁴. Jak na razie takich zmian trudno się spodziewać, skoro do wyjątków jeszcze należy zrozumienie, że strata dziecka przed jego narodzinami nie umniejsza bólu osieroconych rodziców.

3. PRAWO DO POCHÓWKU DZIECKA POCZĘTEGO

Skoro od momentu poczęcia „człowiek staje się człowiekiem”, to w każdym momencie jego życia, także przed narodzinami, należy mu się godne traktowanie i godny pogrzeb. Człowiek po śmierci ma bowiem prawo do pogrzebu, który jest wyrazem szacunku dla zmarłego⁵. Niestety nader często można spotkać się z olbrzymim dysonansem pomiędzy głoszoną teorią a rzeczywistością, niestety również na forum Kościoła, choć problem deprecjonowania pogrzebu dzieci utraconych dotyczy w głównej mierze szpitali i środowiska lekarskiego. „Przebrane narodziny”, trudne same w sobie, powodują u osieroconych rodziców nie tylko konieczność zmierzenia się z niewyobrażalną stratą, ale również niejednokrotnie – właśnie poprzez umniejszanie znaczenia śmierci dziecka tylko z tego powodu, że zmarło w łonie matki – z trudnym brakiem możliwości jego pożegnania i pochowania.

⁴ Por. P. Kieniewicz, *Dostrzec w nienarodzonym człowieka. Znaczenie personalistycznej terminologii dla uszanowania godności osoby*, w: *Od bólu po stracie do nadziei życia. Pogrzeb dziecka poronionego*, red. J. Dziedzic, P. Guzdek, Kraków 2013, 27.

⁵ Por. P.J. Morciniec, *Pogrzeb nienarodzonego – między bólem straty a zobowiązaniem*, w: *Od bólu po stracie...*, dz.cyt., 100.

Tymczasem prawo zarówno polskie, jak i kanoniczne daje rodzicom prawa, których uświadomienie jest najistotniejszym celem niniejszego opracowania.

3.1. GWARANCJE PRAWA POLSKIEGO

3.1.1. Ustawowe prawo do pochowania dzieci nienarodzonych

Zgodnie ze znowelizowanym w 2006 r. § 2 rozporządzenia Ministra Zdrowia w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkim, „za zwłoki uważa się ciała osób zmarłych i dzieci martwo urodzonych, bez względu na czas trwania ciąży”⁶. To określenie niesie za sobą co najmniej dwa niezwykle istotne z punktu widzenia rozpatrywanego tu zagadnienia skutki. Jest również wyrazem niesamowitej zmiany, jaka dokonała się w polskim prawie, umożliwiając osieroconym rodzicom pochowanie swego utraconego przedwcześnie dziecka. Otóż do 2002 r. dzieci, które urodziły się martwe, były przez prawo określane jako „szczątki”, w konsekwencji czego traktowano je na równi z „częściami ciała odłączonymi od całości” czyli spielano jako odpady medyczne. Było to standardowe postępowanie we wszystkich sytuacjach, w których poród nastąpił przed 22 tygodniem ciąży. Trudno sobie dziś wyobrazić, co wówczas czuły matki tych dzieci i ich ojcowie, kiedy ustawodawca polski odmawiał im prawa godnego traktowania ich zmarłego potomstwa. Sytuacja zmieniła się nieco dopiero w 2002 r., kiedy weszło w życie rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi⁷, zmieniające definicję zwłok poprzez dookreślenie, że ze zwłokami mamy do czynienia nie tylko w sytuacji osób zmarłych, ale również dzieci martwo urodzonych. Nadal pozostawał jednak poważny problem interpretacyjny, wynikający z konieczności określenia, od jakiego wieku ciąży można mówić o dziecku martwo urodzonym, a tym samym przyznać mu prawo do pochówku. Zgodnie ze stosowanymi powszechnie, a wskazanymi powyżej kryteriami medycznymi, granicą pomiędzy poronieniem a martwym urodzeniem jest 22 tydzień ciąży, co w konsekwencji powodowało, że dzieci poronione nadal traktowano jako szczątki i spielano.

To pokazuje jak istotna i wartościowa zmiana została dokonana w przywołanym powyżej rozporządzeniu zmieniającym z 21 grudnia 2006 r., zgodnie z którym bez względu na czas trwania ciąży ciała dzieci również poronionych uważane są za zwłoki ludzkie (w tym zakresie poronienie samoistne zostało zrównane z martwym urodzeniem). A skoro tak, to znaczy, że mogą zostać pochowane i podlegają w tym zakresie ogólnym przepisom ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych⁸.

⁶ Rozporządzenie Ministra Zdrowia zmieniające rozporządzenie w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi, 21 XII 2006 r., Dz.U. 2007, nr 1, poz. 10.

⁷ Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie postępowania ze zwłokami i szczątkami ludzkimi, 7 XII 2001 r., Dz.U. 2001, nr 153, poz. 1783.

⁸ Ustawa o cmentarzach i chowaniu zmarłych, 31 XII 1959 r., Dz.U. 1959, nr 11, poz. 62 z późn. zm.

3.1.2. Uprawnienia podmiotowe w zakresie pochówku

Zgodnie z art. 10 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, „prawo pochowania zwłok ludzkich ma najbliższa pozostała rodzina osoby zmarłej, a mianowicie: 1) pozostały małżonek(ka); 2) krewni zstępni; 3) krewni wstępni; 4) krewni boczni do 4 stopnia pokrewieństwa; 5) powinowaci w linii prostej do 1 stopnia”. Z oczywistych racji w przypadku dzieci martwo urodzonych prawo to będą realizować w praktyce przede wszystkim rodzice, choć istnieje również możliwość troski w tym zakresie przez innych krewnych (np. dziadków, dorosłe rodzeństwo itp.). Nie są jednak odosobnione również przypadki, w których rodzice rezygnują z możliwości pochowania swojego dziecka (zwłaszcza jeśli poronienie nastąpiło na bardzo wczesnym etapie ciąży) i decydują się pozostawić jego ciało w szpitalu. O ile jest to świadoma i dobrowolna decyzja rodziców, należy ją uszanować, jednak niejednokrotnie niestety zdarza się, że rodzice nie znają swoich praw, a szpital zamiast ich z nimi zapoznać, niejako „korzysta” z bezradności cierpiących rodziców i ich braku sił wobec procedur i formalnych decyzji⁹.

Niezależnie jednak od powyższego, w przypadku decyzji o pozostawieniu dziecka w szpitalu, prawo przewiduje dwie możliwości. Pierwszą z nich jest możliwość „przekazania zwłok niepochowanych przez osoby uprawnione, do celów naukowych publicznej uczelni medycznej lub publicznej uczelni prowadzącej działalność dydaktyczną i badawczą w dziedzinie nauk medycznych”¹⁰. Jest to rozwiązanie o tyle „proste”, że rozwiązuje ogromny problem wielu szpitali dotyczący przechowywania ciał dzieci martwo urodzonych w sytuacji, gdy kwestia ta nie została w żaden sposób uregulowana. Natomiast zwłoki niepochowane i nieprzekazane uczelni „są chowane przez gminę właściwą ze względu na miejsce zgonu”¹¹. Co więcej, „na wniosek osób uprawnionych zwłoki dzieci martwo urodzonych mogą być spopielone przez zakłady opieki zdrowotnej dysponujące odpowiednimi urządzeniami do tego celu”¹².

Poszukując odpowiedzi na istnienie odpowiednich, szczegółowych wytycznych dotyczących postępowania ze zwłokami dzieci martwo urodzonych, można odnaleźć całe mnóstwo procedur i regulaminów wydawanych zarówno przez władze zarządu poszczególnych szpitali¹³, jak i przez władze samorządowe¹⁴. Na uwagę zasługuje

⁹ Por. I. Barton-Smoczyńska, *O dziecku, które odwróciło się na pięcie*, Częstochowa 2015, 18.

¹⁰ Ustawa o cmentarzach..., dok.cyt., art. 10 ust. 2.

¹¹ Tamże, art. 10, ust. 3.

¹² Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie postępowania ze zwłokami..., dok.cyt., art. 7.

¹³ Np. Samodzielny Publiczny Zespół Zakładów Opieki Zdrowotnej w Ostrowi Mazowieckiej, *Procedura postępowania w przypadku dziecka martwo urodzonego*, 10 XII 2013 r., <http://www.szpitalostrowmaz.pl/files/565/478c9ac55c8a5/onp15.pdf> [dostęp: 14.08.2017]; Wojewódzki Szpital Specjalistyczny im. J. Korczaka w Słupsku, *Postępowanie w przypadku urodzenia martwego/poronienia*, 15.06.2016 r., <https://szpital.slupsk.pl/wp-content/uploads/2015/05/Za%C5%82-03-Ulotka-dla-matek-1.pdf> [dostęp: 14.08.2017].

¹⁴ Np. Uchwała XIII/220/15 Rady Miasta Bydgoszczy w sprawie zasad sprawiania pogrzebu przez Miasto Bydgoszcz, 24 czerwca 2015 r., http://www.bip.um.bydgoszcz.pl/binary/220_tcm30-205895.pdf [dostęp: 14.08.2017].

również wydany w lipcu 2015 r. przez Mazowiecki Urząd Wojewódzki w Warszawie dokument zatytułowany *Niekorzystne zakończenie ciąży – Rekomendacje postępowania z pacjentkami dla personelu medycznego oddziałów położniczo-ginekologicznych województwa mazowieckiego*. Na cmentarzach w wielu miastach Polski istnieją Groby Dzieci Utraconych, dostępne zarówno dla rodziców pragnących indywidualnego pochówku, jak również wykorzystywane przez gminy na pogrzeby zbiorowe. Wydaje się jednak, że kwestia regulacji oraz informacji przeznaczonych dla rodziców w zakresie tego, co stanie się z ciałem ich dziecka poronionego lub martwo urodzonego oraz w odniesieniu do przysługujących im praw podmiotowych, domaga się pilnego, jasnego i przejrzystego dookreślenia.

3.1.3. Procedura organizacji pogrzebu dziecka utraconego

Procedura organizacji pochówku dziecka poronionego lub martwo urodzonego uzależniona jest – z punktu widzenia przepisów prawa polskiego – od tego, czy jego płeć została stwierdzona (jest znana bądź ustalona w badaniu genetycznym). Choć to zaskakujące, aspekt ten ma skutki zarówno dla samych formalności pogrzebowych, jak również możliwości realizacji praw przysługujących osieroconym rodzicom.

3.1.3.1. Określenie płci dziecka i procedura jego pogrzebu

Wśród dokumentów, które szpital winien wystawić osieroconym rodzicom, prawo wymienia kartę martwego urodzenia, której aktualny wzór jest określony rozporządzeniem Ministra Zdrowia z 12 stycznia 2015 r.¹⁵ Punkt 5 tejże karty zawiera jednak konieczność wpisania płci dziecka, poprzez zaznaczenie właściwego kwadracika przy słowie „męska” bądź „żeńska”. Oznacza to, że do wydania karty konieczne jest określenie płci dziecka, i to konieczne do tego stopnia, że w art. 54 ust. 3 ustawy z 28 listopada 2014 r. Prawo o aktach stanu cywilnego¹⁶ zapisano, iż „jeżeli nie jest możliwe ustalenie płci dziecka, karty martwego urodzenia nie przekazuje się”.

Do braku możliwości ustalenia płci dziecka powrócę w kolejnym punkcie niniejszego opracowania, aktualnie natomiast istotne jest to, że płeć dziecka może być bądź znana bądź ustalona w badaniu genetycznym. Ów pierwszy przypadek jest uzależniony od czasu trwania ciąży i polega na organoleptycznym określeniu płci dziecka przez lekarza, na podstawie wykształconych już i widocznych narządów rozrodczych. Jeśli jednak poronienie następujące we wczesnym etapie ciąży, jedyną możliwość dają testy genetyczne fragmentu kosmówki lub tkanki płodowej, w której określa się obecność genów odpowiedzialnych za płeć¹⁷. Badania takie nie są jednak refundowane przez NFZ i w powszechnie stosowanej praktyce ich kosztami obciąża się rodziców.

Karta martwego urodzenia – a zatem i określenie płci – jest jednak konieczna do tego, aby dokonać zgłoszenia martwego urodzenia dziecka w USC (obok niej

¹⁵ Dz.U. 2015, poz. 171.

¹⁶ Dz.U. 2014, poz. 1741.

¹⁷ *Badanie po poronieniu – określenie płci*, <http://www.testdna.pl/badanie-plci-plodu-po-poronieniu/> [dostęp: 14.08.2017].

sporządza się również kartę zgonu, wedle wzoru zatwierdzonego rozporządzeniem Ministra Zdrowia z 11 lutego 2015 r.¹⁸, w której jednak, przy płci osoby zmarłej, dokonano adnotacji, że jej podanie nie jest konieczne w przypadku dziecka martwo urodzonego). Karta taka, wypełniona przez lekarza, powinna być przekazana kierownikowi USC w terminie jednego dnia od daty jej sporządzenia, w formie dokumentu elektronicznego opatrzonego bezpiecznym podpisem elektronicznym weryfikowanym za pomocą ważnego kwalifikowanego certyfikatu¹⁹. Rodzice natomiast, zgodnie z prawem, powinni dokonać zgłoszenia martwego urodzenia dziecka w ciągu trzech dni od dnia sporządzenia karty martwego urodzenia²⁰. Na tej podstawie, w dniu zgłoszenia urodzenia dziecka, sporządza się akt urodzenia. Co istotne, akt taki sporządza się również w przypadku urodzenia dziecka martwego, dokonując w nim adnotacji, że dziecko urodziło się martwe. Ów akt zastępuje wówczas akt zgonu, którego nie sporządza się²¹.

Otrzymany wówczas z USC akt urodzenia staje się podstawą dalszych działań i uprawnień, mianowicie pochowania ciała dziecka, otrzymania zasiłku pogrzebowego z ZUS oraz urlopu i zasiłku macierzyńskiego. Niestety, jak wyżej wspomniano, w świetle aktualnych norm prawa sporządzenie aktu urodzenia (z adnotacją, że dziecko urodziło się martwe)²² jest możliwe tylko na podstawie wcześniejszego wystawienia karty martwego urodzenia, a podstawą sporządzenia tejże jest ustalenie płci dziecka.

Zgodnie z art. 14 ust. 6 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych „przewóz zwłok i szczątków odbywa się w warunkach zapewniających odpowiednie sanitarne i techniczne bezpieczeństwo przewozu”. Kryteria tego przewozu zostały określone w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z 27 grudnia 2007 r.²³. Oznacza to w praktyce, że ciało dziecka, również poronionego, choć może być odebrane z prosektorium szpitalnego jedynie przez osoby upoważnione do jego pochówku (tzn. wymienione w art. 10 ust. 1 ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych), to odbiór taki musi poprzedzać wybór firmy pogrzebowej, która zajmie się jego organizacją. Nie można samemu przewozić zwłok, choć w przypadku małych ciałek dzieci zmarłych przed narodzeniem praktyka potrafi kształtować się różnie.

¹⁸ Dz.U. 2015, poz. 231.

¹⁹ Ustawa Prawo o aktach stanu cywilnego..., dok.cyt., art. 54 ust. 1 i 4.

²⁰ Tamże, art. 55 ust. 1.

²¹ Tamże, art. 52 ust. 1 i art. 53 ust. 1.

²² Kwestia ta stała się przedmiotem licznych interpelacji poselskich, np. Interpelacja nr 21897 posła Kazimierza Moskala w sprawie dyskryminacji rodziców, którzy stracili dziecko we wczesnej fazie ciąży, 22 X 2013, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=531500EC>; Odpowiedź na interpelację sekretarza stanu w Ministerstwie Zdrowia – z upoważnienia ministra, 28 XI 2013, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=6C128811>; Interpelacja nr 20479 posła Jana Warzechy w sprawie rodziców, którzy utracili dziecko w wyniku poronienia, 12 VIII 2013; odpowiedź na interpelację sekretarza stanu w Ministerstwie Zdrowia – z upoważnienia ministra, 26 IX 2013, <http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/InterpelacjaTresc.xsp?key=600E9910>; jak również interwencji Rzecznika Praw Obywatelskich, np. Pismo RPO Ireny Lipowicz z 19 II 2015 wraz z odpowiedzią Ministra Pracy i Polityki Społecznej z 9 IV 2015 r., <http://poronienie.info/files/DUS.071.13.MC.RPO.pdf> – niestety jak dotąd pozostały one bezskuteczne.

²³ Rozporządzenie w sprawie wydawania pozwoleń i zaświadczeń na przewóz zwłok i szczątków ludzkich, Dz.U. 2007, nr 249, poz. 1866.

Z dokumentacją otrzymaną w urzędzie stanu cywilnego (tzn. aktem urodzenia dziecka) oraz kartą zgonu wystawioną w szpitalu, należy zgłosić się do administracji cmentarza. Owa karta zgonu, zgodnie z przywoływanym powyżej rozporządzeniem Ministra Zdrowia obowiązującym od 1 marca 2015 r., składa się z dwóch części: jednej przeznaczonej do zarejestrowania zgonu i drugiej dla administracji cmentarza. Co jednak istotne, zgodnie z informacjami zawartymi w karcie, zarejestrowanie zgonu w przypadku dziecka martwo urodzonego nie jest obligatoryjne. Dlatego, nawet jeśli w części przeznaczonej dla administracji cmentarza zabraknie potwierdzenia rejestracji przez kierownika USC, nikt nie ma prawa z tego powodu odmówić pochówku. Całość właściwie wypełnionej dokumentacji upoważnia natomiast do ustalenia daty pogrzebu oraz miejsca złożenia ciała zmarłego dziecka. Do rodziców należy także prawo wyboru charakteru pogrzebu, tzn. ceremonii wyznaniowej bądź świeckiej. O prawie do pogrzebu katolickiego będzie mowa w drugiej części niniejszego opracowania.

W tym miejscu należy jeszcze wskazać, że poznanie płci dziecka, a co za tym idzie wystawienie karty martwego urodzenia i w konsekwencji aktu urodzenia, daje rodzicom możliwość uzyskania świadczeń socjalnych. I tak, po pierwsze, tym, którzy zdecydują się pochować swoje dziecko, przysługuje zasiłek pogrzebowy w wysokości 4000 zł.²⁴, niezależnie od faktycznie poniesionych kosztów pogrzebu, o którego wypłatę można ubiegać się w ciągu 12 miesięcy od dnia poronienia. Po drugie, w razie urodzenia martwego dziecka, pracownicy przysługuje urlop macierzyński w wymiarze 8 tygodni po porodzie²⁵. W czasie jego trwania zachowuje ona prawo do zasiłku macierzyńskiego w wysokości 100% wymiaru zasiłku²⁶. W końcu, na mocy art. 15 rozporządzenia Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 15 maja 1996 r. w sprawie sposobu usprawiedliwiania nieobecności w pracy oraz udzielania pracownikom zwolnień od pracy²⁷, „pracodawca jest obowiązany zwolnić od pracy pracownika na czas obejmujący 2 dni w razie [...] zgonu i pogrzebu jego dziecka [...]”.

3.1.3.2. Brak możliwości określenia płci dziecka i procedura jego pogrzebu

Zgodnie z cytowanym powyżej art. 54 ust. 3 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego, „jeżeli nie jest możliwe ustalenie płci dziecka, karty martwego urodzenia nie przekazuje się”. Zapis ten ma bardzo poważne konsekwencje prawne i praktyczne, ale budzi także liczne wątpliwości interpretacyjne, zwłaszcza w tym, co należy rozumieć przez ów „brak możliwości” w ustaleniu płci dziecka²⁸. Ustawodawca ogra-

²⁴ Ustawa o emeryturach i rentach z Funduszu Ubezpieczeń Społecznych, 17 XII 1998 r., Dz.U. 2017, poz. 1383, art. 80.

²⁵ Kodeks Pracy, art. 180 ust. 1 § 1.

²⁶ Ustawa o świadczeniach pieniężnych z ubezpieczenia społecznego w razie choroby i macierzyństwa, 25 VI 1999 r., Dz.U. 2017, poz. 1368.

²⁷ Dz.U. 1996, nr 60, poz. 281.

²⁸ Jeszcze nie tak dawno, bo do 2013 r., bardzo często stosowaną praktyką było tzw. uprawdopodobnianie płci, które polegało na tym, że w sytuacjach, jeśli płci nie dało się ustalić w sposób pewny, niektórzy lekarze, przy wypełnianiu dokumentacji dotyczącej martwego urodzenia, wpisywali płeć

niczył się bowiem do stwierdzenia „jeśli nie jest możliwe”, jednak w żadnej ustawie ani w żadnym rozporządzeniu nie wyjaśnił, jakie są sposoby ustalania płci i kiedy wyczerpują się możliwości jej ustalenia. Tymczasem nie tylko powszechnie wiadomo, ale i taka jest praktyka stosowana w szpitalach, że płeć dziecka, jeśli nie da się jej określić organoleptycznie, może być stwierdzona za pomocą badań genetycznych. Problem jednak w tym, że takie badanie nie jest refundowane ze środków NFZ, skutkiem czego jego kosztami obciąża się rodziców pragnących poznać płeć swojego dziecka²⁹. Pojawia się pytanie, czy słusznie?

Powyższa praktyka sugeruje bowiem zrównywanie faktu braku finansowania danego badania z brakiem możliwości poznania płci dziecka (z wyłączeniem sytuacji, w której rodzice takie koszty pokryją). Na jakiej podstawie? Nie istnieje przecież żaden akt prawny, który wykluczałby badanie genetyczne jako jedną z metod ustalania płci dzieci poronionych na potrzeby wydawania kart martwego urodzenia. Skoro zatem w danej konkretnej sytuacji o tym, czy płeć dziecka jest możliwa do określenia, można dowiedzieć się dopiero po przeprowadzeniu badania genetycznego, to wydaje się, że szpital jest do przeprowadzenia tego badania zobowiązany. Jest przecież ustawowo zobligowany do wydawania kart martwego urodzenia, a zwolnić go z tego obowiązku może jedynie okoliczność braku możliwości ustalenia płci. A skoro płeć tę da się ustalić, choć jedynie w badaniu genetycznym, to absurdem jest stwierdzenie, że jest niemożliwa do ustalenia. Jest bowiem możliwa, choć właśnie jedynie w badaniu DNA. Innymi słowy, stwierdzić, że określenie płci dziecka nie jest możliwe, można dopiero wtedy, gdy przeprowadzi się badanie genetyczne i to badanie nie pozwoli płci ustalić. Wszak gdyby było inaczej, ustawodawca określiłby, że karty martwego urodzenia nie wydaje się, jeśli płci dziecka nie da się ustalić organoleptycznie. Tego jednak nie uczynił.

na podstawie odczucia matki lub inne poszlaki. Praktyka taka była zgodna z funkcjonującymi wówczas w obiegu pismami Ministra Zdrowia wydawanymi w sprawach indywidualnych (wiele z takich pism osierocone matki zamieszczały na stronie Stowarzyszenia Rodziców po Poronieniu – www.poronienie.pl). Podobnie opinia taka została wyrażona w odpowiedzi Ministra Zdrowia z 8 czerwca 2009 r. skierowanej do Rzecznika Praw Dziecka Marka Michałaka, MZ-OZO-073-17952-1/EW/09, https://brpd.gov.pl/sites/default/files/rpd_stare/wystapienia/wyst_2009_06_01_odp_mz.pdf. Niektórzy lekarze obawiali się jednak tej praktyki jako polegającej na poświadczaniu nieprawdy, mimo że w 2009 r. Ministerstwo Sprawiedliwości wyraziło opinię, że sytuacja taka nie wyczerpuje znamion przestępstwa. Poświadczanie bowiem odnosi się do już istniejącego zdania, a w przypadku wpisania „uprawdopodobnionej płci” nie można bezsprzecznie ustalić, czy doszło do wpisania nieprawdziwej informacji – Pismo p.o. Zastępcy Dyrektora Departamentu Legislacyjno-Prawnego Ministerstwa Sprawiedliwości do Dyrektora Biura Praw Pacjenta przy Ministrze Zdrowia, 28 III 2007 r., sygn. DL-P I 4001-14/07.

²⁹ W odpowiedzi Ministra Pracy i Polityki Społecznej udzielonej Rzecznikowi Praw Obywatelskich Irenie Lipowicz 9 kwietnia 2015 r., DUS.071.13.2015.MC, s. 6 czytamy: „Należy pamiętać, iż niezależnie od czasu trwania ciąży (w bardzo wczesnych okresach ciąży np. kilkutygodniowych – do około 20 tyg. trwania ciąży) nie jest możliwe wiarygodne określenie płci płodu standardowymi metodami. Można natomiast określić płeć w badaniach genetycznych tkanek płodu. Badania te wykonuje się wyłącznie na życzenie i koszt osób uprawnionych, wnioskujących o wystawienie *Pisemnego zgłoszenia urodzenia dziecka*. Wykonanie badań genetycznych do celów rejestracji martwego urodzenia w urzędzie stanu cywilnego nie jest świadczeniem zdrowotnym i w związku z tym, zgodnie z obowiązującymi przepisami – nie jest finansowane przez Narodowy Fundusz Zdrowia”.

Niestety, powyższe rozważania nie zmieniają faktu, że szpitale nie przeprowadzają na własny koszt badań genetycznych, a co za tym idzie, jeśli nie sfinansują ich rodzice dziecka, karta martwego urodzenia nie jest wydawana. Nie oznacza to jednak, że sytuacja ta pozbawia rodziców dziecka martwo urodzonego prawa do pochówku. Zgodnie bowiem z art. 5a ustawy o cmentarzach i chowaniu zmarłych, „w przypadku dziecka martwo urodzonego, bez względu na czas trwania ciąży, dla którego na wniosek osoby uprawnionej do pochowania, o której mowa w art. 10 ust. 1, sporządzono kartę zgonu, dla celów określonych w ust. 5 nie jest wymagana adnotacja urzędu stanu cywilnego o zarejestrowaniu zgonu”. Cóż to oznacza w praktyce?

Otóż osieroceni rodzice, którzy nie otrzymali w szpitalu karty martwego urodzenia z racji braku możliwości określenia płci dziecka lub odmowy sfinansowania badań genetycznych, winni prosić o wydanie karty zgonu, przynajmniej w części przeznaczanej dla administracji cmentarza. Na jej podstawie wolno rozpocząć organizację pogrzebu, która w niczym nie będzie różniła się od organizacji opisanej powyżej. Z tym, że koszty pochówku rodzice będą musieli pokryć samodzielnie, nie przysługuje im bowiem zasiłek pogrzebowy. Osierocona matka nie otrzyma także urlopu macierzyńskiego oraz związanego z nim zasiłku macierzyńskiego.

3.2. PRAWO DO POGRZEBU KATOLICKIEGO

Kościół nie tylko naucza o istnieniu życia ludzkiego od momentu jego poczęcia, ale jest także wierny temu nauczaniu w tym, co dotyczy szacunku dla dzieci zmarłych przed urodzeniem i ich godnego pochowania. Dzieci zmarłe, bez względu na to, czy zostały ochrzczone, czy nie, czy zmarły po porodzie, czy też urodziły się martwe, Kościół zaleca pochować, zgodnie z obrzędami przewidzianymi na tę okoliczność (i z unikaniem używanego czasami pojęcia „pokropek”, czy wręcz ograniczania się jedynie do pokropienia trumny wodą święconą). Nie istnieją jednak obrzędy poświęcone specjalnie dzieciom utraconym, dlatego jedynym kryterium rozróżnienia dla formy pogrzebu jest przyjęty chrzest. Z oczywistych bowiem racji dzieci poronione nie przyjęły jeszcze chrztu, pod względem liturgicznym są zatem traktowane jako dzieci zmarłe przed chrztem.

Zgodnie z kan. 1183 § 2 Kodeksu Prawa Kanonicznego: „ordynariusz miejsca może zezwolić na pogrzeb kościelny dzieci, których rodzice mieli zamiar je ochrzcić, a jednak zmarły przed chrztem”. Jest to jednak norma prawa powszechnego, która w Polsce została uszczegółowiona dyspozycją Konferencji Episkopatu, zezwalającą „na katolicki pogrzeb dzieci, które zmarły przed chrztem, jeżeli rodzice pragnęli je ochrzcić” oraz polecającą, aby „przy tych pogrzebach używać tekstów przewidzianych na pogrzeb dzieci nieochrzczonych”³⁰. Oznacza to, że w warunkach polskich nie ma konieczności uzyskania dodatkowego zezwolenia na pogrzeb dziecka poronionego, niezależnie od tego, na jakim etapie ciąży nastąpiła jego śmierć. Co więcej, w licznych wskazaniach dla duszpasterzy wydawa-

³⁰ *Obrzędy pogrzebu dostosowane do zwyczajów diecezji polskich*, Katowice 2014, nr 22e.

nych przez biskupów poszczególnych diecezji podkreśla się, że „powodem odmowy pochówku nie może być fakt, że rodzice nie mają ślubu kościelnego lub nie są związani z życiem parafii”, a „prośbę rodziców o pochówek dla dziecka utraconego należy interpretować jako pragnienie chrztu dla niego”³¹.

Kościół zatem nie tylko nie odmawia chrztu dzieciom utraconym, ale wręcz – jak czytamy w dokumencie Konferencji Episkopatu Polski *Śłużyć prawdzie o małżeństwie i rodzinie* poleca, aby kapłani „wspierali starania rodziców o godne pożegnanie ich dziecka. Niech kapłan – piszą biskupi – zaproponuje odprawienie Mszy św. w intencji ich rodziny oraz z podziękowaniem za to dziecko, które choć nie urodziło się dla świata, jednak żyje w Bogu”³². W kwestii Mszy św. niejednokrotnie można spotkać się jednak ze skargami czy krytyką rodziców, którzy żalą się, że ksiądz odmówił im przyjęcia intencji za ich nienarodzone dziecko. Pojawia się jednak pytanie, czy taka Msza św. jest konieczna.

Należy pamiętać, że celem Eucharystii sprawowanej za zmarłych jest uproszenie odpuszczenia im grzechów i przyjęcia ich duszy do Królestwa Bożego. Tymczasem małe dzieci, w tym również zmarłe przed narodzeniem, nie są w stanie popełnić grzechu, a tym samym nie ma potrzeby odprawiania Mszy za tych, którzy już osiągnęli szczęście wieczne. Kościół daje temu wyraz, sprawując Eucharystię pogrzebową nad trumną dziecka, która nie ma charakteru prześlągalnego; używa się wówczas szat liturgicznych koloru białego, a nie fioletowego i modli w intencji rodziny zmarłego dziecka z prośbą o pociechę dla nich płynącą z wiary³³. Ich dzieci osiągnęły już bowiem zbawienie, co zostało potwierdzone w 2008 r. przez Międzynarodową Komisję Teologiczną w dokumencie *Nadzieja zbawienia dla dzieci zmarłych bez chrztu*.

4. ZAKOŃCZENIE

Prawo do poszanowania godności osoby zmarłej, niezależnie od tego, na jakim etapie życia, także płodowego, nastąpiła jej śmierć, jest stale przypominana i podkreślana w dokumentach Kościoła katolickiego³⁴. Można byłoby zatem pomyśleć,

³¹ Por. np. Biskup Siedlecki Zbigniew Kiernikowski, *Wskazania dla duszpasterzy w sprawie pogrzebu i pochowania dzieci utraconych*, 2.11.2009 r., nr 3, <https://view.officeapps.live.com/op/view.aspx?src=http%3A%2F%2Fdiecezja.radiopodlasie.pl%2Fupl%2Ffiles%2Fresource%2F70d2b-5fb554302ab688e2cbf8edec5b0.doc> [dostęp: 14.08.2017].

³² Nr 111.

³³ J.J. Pawłowicz, *Zbawienie dzieci nienarodzonych. Świadomość współczesnego kościoła*, Homo Dei, nr 1/2011, s. 64–65. Na temat ewolucji, jaką na przestrzeni dwudziestu wieków chrześcijaństwa przeszła teologiczna refleksja o losie dzieci zmarłych bez chrztu świętego, por. M. Ficoń, *Egzystencjalne konsekwencje przemian w teologicznym rozumieniu losu dzieci zmarłych bez chrztu świętego*, w: *Od bólu po stracie do nadziei życia...*, dz.cyt., 39–58; M. Machinek, *Miejsce pośrednie? O wiecznym losie dzieci zmarłych bez chrztu*, w: *Od bólu po stracie do nadziei życia...*, dz.cyt., 59–72.

³⁴ W Instrukcji *Donum vitae*, nr 4 zapisano np. bardzo ważne słowa, że „związki embrionów lub płodów ludzkich, pochodzące z dobrowolnego lub niedobrowolnego przerywania ciąży, powinny być uszanowane tak jak związki innych istot ludzkich”. W Liście Episkopatu Polski na Niedzielę Świętej Rodziny 2008 r. „Otoczmy troską życie człowieka” polscy biskupi napisali: „Natomiast ich [rodziców] niezbywalnym prawem jest pożegnać, oplakiwać i pochować to dziecko [...]. Dziecko należy do rodziny!”.

że cała teoria o istocie poczęcia jest „zastrzeżona” dla ludzi wierzących, zobligowanych do przestrzegania zasad obowiązujących w Kościele. Nic bardziej mylnego. Prawo, które chroni życie ludzkie i jego godność od chwili poczęcia, opiera się na wiedzy naukowej, a nie na religijnych przekonaniach³⁵. Również z tego powodu legislacja świecka – tu, ustawodawstwo polskie – gwarantuje wszystkim osieroconym rodzicom godne pochowanie swojego dziecka, niezależnie od tego, na jakim etapie nastąpiła jego śmierć. Taka regulacja jest wynikiem długiej ewolucji, jaka dokonał się w tym względzie na przestrzeni ostatnich kilkunastu lat. I z tego należy się cieszyć, bo dzięki niej nienarodzone dzieci zachowują dzisiaj swoją godność i nie są traktowane jak medyczne odpady, z którymi rodzice nie mogli się nawet pożegnać. Analiza norm dotyczących poszczególnych etapów postępowania zmierzającego do pochowania dzieci utraconych oraz praktyki stosowanej w tym względzie pokazuje, jak wiele zadań pozostaje jeszcze do zrealizowania. Podobnie, jak wiele potrzeba jeszcze w kwestii społecznego przyzwolenia na przeżywanie przez rodziców żałoby po stracie dziecka, które nie zdążyło się urodzić. Piękną inicjatywą jest obchodzony 15 października³⁶ Dzień Dziecka Utraconego, niezwykle ważny dla owych 40 tys. rodziców, którzy rokrocznie tracą swoje nienarodzone dzieci. Dzień ważny i piękny, potrzeba jednak, aby jego idea przenikała ludzkie serca każdego dnia.

BIBLIOGRAFIA

- Barton-Smoczyńska I., *O dziecku, które odwróciło się na pięcie*, Częstochowa: NAF Michał Naftyński 2015.
- Ficoń M., *Egzystencjalne konsekwencje przemian w teologicznym rozumieniu losu dzieci zmarłych bez chrztu świętego*, w: *Od bólu po stracie do nadziei życia. Pogrzeb dziecka poronionego*, red. J. Dziedzic, P. Guzdek, Kraków: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II 2013, 39–58.
- Kieniewicz P., *Dostrzec w nienarodzonym człowieku. Znaczenie personalistycznej terminologii dla uszanowania godności osoby*, w: *Od bólu po stracie do nadziei życia. Pogrzeb dziecka poronionego*, red. J. Dziedzic, P. Guzdek, Kraków: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II 2013, 23–35.
- Machinek M., *Miejsce pośrednie? O wiecznym losie dzieci zmarłych bez chrztu*, w: *Od bólu po stracie do nadziei życia. Pogrzeb dziecka poronionego*, red. J. Dziedzic, P. Guzdek, Kraków: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II 2013, 59–72.
- Morciniak P.J., *Pogrzeb nienarodzonego – między bólem straty a zobowiązaniem*, w: *Od bólu po stracie do nadziei życia. Pogrzeb dziecka poronionego*, red. J. Dziedzic, P. Guzdek, Kraków: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Papieskiego Jana Pawła II 2013, 99–115.
- Paszewski A., *Kiedy zaczyna się człowiek*, Rzeczpospolita, 7.06.2015, <http://www.rp.pl/artyku-1/1206752-Kiedy-zaczyna-sie-czlowiek.html#ap-1> [dostęp: 22.08.2017].
- Pawłowicz J.J., *Zbawienie dzieci nienarodzonych. Świadomość współczesnego kościoła*, Homo Dei, nr 1, 2011, 57–65.

³⁵ A. Paszewski, *Kiedy zaczyna się człowiek*, Rzeczpospolita, 7 VI 2015, <http://www.rp.pl/artyku-1/1206752-Kiedy-zaczyna-sie-czlowiek.html#ap-1> [dostęp: 22.08.2017].

³⁶ Tyle bowiem trwa okres ciąży, począwszy od 1 stycznia.

THE RIGHT TO BURY A CHILD LOST AS A RESULT OF A MISCARRIAGE ACCORDING TO POLISH AND CANONICAL LEGISLATION

Summary

Every man, regardless of the stage of his death, has the right to be treated with dignity, including burial. This article deals with the legal aspects of burial of children lost as the result of miscarriage. It combines two legal systems: state law applicable to the Republic of Poland and canon law in this respect. The author signals previous legal regulations and thoroughly analyzes current legislation in this area. The article is not only a form of presentation of the current legislation, but also an attempt to demonstrate issues of concerns and it points to the loopholes in this issue.

Key words: miscarriage, funeral, child's death, the right to burial, unborn child

Nota o Autorze

Urszula NOWICKA – doktor hab. nauk prawnych w zakresie prawa kanonicznego, profesor nadzw. na Wydziale Nauk Ekonomicznych i Prawnych Uniwersytetu Przyrodniczo-Humanistycznego w Siedlcach, obrońca węzła małżeńskiego w Metropolitalnym Sądzie Duchownym w Warszawie. Zainteresowania: kanoniczne prawo małżeńskie, prawo pracy. Kontakt e-mail: ulanowicka@poczta.onet.pl