

MARTYNA ŁASZEWSKA-HELLRIEGEL

ETYCZNE DYLEMATY PODCZAS OPIEKI NAD CIĘŻARNĄ KOBIETĄ: KONFLIKT POMIĘDZY MATKĄ I PŁODEM

Uwagi wstępne

Jeżeli kobieta ciężarna podejmuje decyzję lub zachowuje się w sposób, który mógłby zaszkodzić zdrowiu jej płodu, lekarz może zostać skonfrontowany z etycznym dylematem. Czy pierwszeństwo ma respektowanie przez lekarza autonomii decyzyjnej kobiety, czy może podejmowanie postępowania, które jest konieczne ze względu na dobro płodu? Kontrowersyjna teoria praw płodu lub zagadnienie traktowania płodu jako pacjenta przyczyniła się do powstania teorii, że ciężarna kobieta i jej płód mogą być potencjalnymi przeciwnikami. Pojawia się pytanie, czy prawo polskie rozpoznaje prawa płodu. Prawa kobiety wydają się rzeczą jasną, jako osoba prawna ma ona prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa osobistego. Czy w przypadku gdy kobieta odrzuca porady medyczne, jej decyzja musi być respektowana, nawet jeżeli lekarz wierzy, że jej płód ucierpi poprzez jej postępowanie? Czy przymus w stosunku do kobiety może być alternatywą postępowania, jeżeli wydaje się to najlepsze dla płodu?

Kazusy

Pani A ma 19 lat i jest w 25. tygodniu ciąży. Podczas wizyty u ginekologa oświadcza, że jej partner może być zarażony wirusem HIV. Lekarz radzi jej przeprowadzenie testu na HIV, tłumacząc, że jeżeli wynik będzie pozytywny, możliwe jest leczenie, które może zwolnić proces choroby. Ponadto, leczenie może zredukować ryzyko transmisji wirusa HIV do płodu. Mimo tej informacji Pani A odmawia przeprowadzenia testu.

Pani B ma 24 lata i jej akcja porodowa trwa już 18 godzin. Rozwarcie szyjki macicy wynosi 3 cm. Akcja serca płodu do tej pory nie była przedmiotem zmar-twień lekarzy, ale w chwili obecnej tętno wyraźnie spadło do około 65 uderzeń na minutę. Lekarz decyduje się na przeprowadzenie cięcia cesarskiego, co najwyraźniej

może uratować życie płodu. Pani B kategorycznie odmawia udzielenia zgody na operację, stanowczo mówiąc: „Żadnej cesarki”.

Dylematy etyczne lekarza

Jeżeli lekarz wierzy, że ma moralną powinność przeprowadzenia dwóch będących w konflikcie akcji, wtedy staje on przed dylematem moralnym¹. Podczas opieki nad kobietą ciężarną dylematy moralne mogą pojawić się w sytuacji, gdy lekarz wierzy, że jego zobowiązanie do respektowania decyzji pacjentki wchodzi w konflikt z jego obowiązkiem do ochrony zdrowia i życia płodu. Taki konflikt może się pojawić przynajmniej w trzech oddzielnych zakresach: w stosunku do osobistych decyzji wyboru opieki zdrowotnej kobiety, w stosunku do jej stylu życia i zachowania oraz w stosunku do wykonywanej przez nią pracy zawodowej. W praktyce i literaturze te niefortunne sytuacje są często nazywane „konfliktem pomiędzy matką i płodem”².

Używanie tego terminu jest problematyczne z paru powodów. Po pierwsze, wskazuje on na konflikt pomiędzy kobietą ciężarną a płodem, mimo że konflikt zazwyczaj istnieje pomiędzy kobietą ciężarną a tymi, którzy wierzą, że wiedzą lepiej, w jaki sposób opiekować się płodem³. Po drugie, ten termin utrwała bezpodstawne założenie, że problem wynika z przeciwstawienia praw matki przeciwko prawom płodu, a co najwyżej możemy tutaj mówić o konflikcie pomiędzy autonomią kobiety i najlepszym interesem płodu. Możemy zauważyć różne przykłady postępowania lekarzy postawionych wobec takiego dylematu. Część lekarzy respektuje decyzje kobiety ciężarnej, inni żądają interwencji państwa, aby obronić płód. Obydwa te zachowania są konieczne i właściwe w odpowiednich sytuacjach. W końcu termin „konflikt pomiędzy matką a płodem” jest faktycznie niepoprawny. Termin „matka” sugeruje istnienie obowiązków rodzicielskich w stosunku do płodu – w sytuacji gdy kobieta dopiero stanie się matką w stosunku do płodu, który nosi, jest duża różnica. Pomimo że termin „konflikt pomiędzy matką a płodem” zyskał popularność, ja proponuję użycie bardziej opisowego terminu „dylematy etyczne powstające podczas opieki nad kobietą ciężarną”.

1 J. Hartman, *Bioetyka dla lekarzy*, Warszawa 2012, s. 45 i n.; T. Beauchamp, J. Childress, *Principles of biomedical ethics*, New York 1994, s. 11–13.

2 K. Szewczyk, Czy płód jest pacjentem?, „Diametros” Nr 32 (2012), s. 110 i n.; B. Steinbock, *Maternal-fetal conflict and in utero fetal therapy*, „Albany LawRev” Nr 57 (1994), s. 782–793; M. Mahowald, *Women and children in health care: an unequal majority*, New York, Oxford University Press, 1993, s. 131–43; E. Stein, *Maternal-fetal conflict: reformulating the equation*, [w:] *Challenges in medical care*, red. A. Grubb, Chichester (England) 1992, s. 91–92.

3 N. Milliken, *Maternal-fetal relationship*, [w:], *Encyclopedia of bioethics*, t. 3, New York 1995, s. 1406.

Dlaczego etyczne dylematy, które powstają podczas opieki nad kobietą ciężarną, są takie ważne?

ETYKA

Zasada wolności reprodukcyjnej oznacza, że ludzie mają prawo dokonywać wolnych wyborów w sferze swojej reprodukcji, a państwo ma obowiązek zapewnić warunki, w których to mogłoby się odbywać⁴. U części osób zasada ta wzbudza wątpliwości moralne, ponieważ daje kobiecie prawo do decyzji o dokonaniu aborcji niechcianej ciąży. Dla tych osób prawa, które ma kobieta ciężarna, nie mają pierwszeństwa przed prawem do życia płodu. W wypadku takiego rozumowania musimy przyjąć założenie, że płód – tak samo jak kobieta ciężarna – jest osobą, kimś, czyje interesy i prawa muszą być respektowane.

Inni z kolei nie odrzucają zasady wolności reprodukcji, jednocześnie uważając, że powinno się stosować odpowiednie ograniczenia tej zasady w odniesieniu do kobiet. Uważają, że mimo iż płód nie ma praw równych osobie, to jednak w momencie podjęcia decyzji „zgodnie ze swoją wolną wolą” o kontynuacji ciąży powstają obowiązki kobiety w stosunku do płodu. Ponadto zwolennicy tej teorii uważają, że państwo może interweniować, aby ograniczyć działania potencjalnie szkodliwe dla płodu⁵. Dla mnie taka pozycja jest problematyczna. Sugeruje ona sprzeczność pomiędzy interesami kobiety i interesami płodu, nie zauważa bardzo ważnego faktu, że te interesy kobiety i jej płodu są bardzo powiązane. Ta niewielka liczba kobiet, która ryzykuje uszkodzenie swojego płodu, zazwyczaj aktywnie nie pragnie spowodować takiej szkody.

Kobiety ciężarne nie pragną urodzić niepełnosprawnego dziecka. Niestety, niektóre ich wybory są dokonywane w pewnej ignorancji lub pod wpływem głębokich wierzeń religijnych albo osobistych. Może się również zdarzyć, że podjęte decyzje są rezultatem presji społecznej lub psychologicznej. Każda z tych wymienionych powyżej przyczyn może doprowadzić kobietę do podjęcia decyzji, która nie będzie najlepsza z punktu widzenia płodu. Na przykład kobieta bojąca się fizycznej i psychicznej przemocy oraz wykorzystywania przez partnera może odmawiać

4 Prawa reprodukcyjne zaczęły rozwijać się jako element praw człowieka od 1968 r., gdy odbyła się Międzynarodowa Konferencja Praw Człowieka ONZ w Teheranie. Rezultatem konferencji było powstanie niewiążącej proklamacji teherańskiej. Proklamacja jako pierwszy dokument międzynarodowy podjęła kwestię praw reprodukcyjnych: „Rodzice mają podstawowe prawo człowieka do zdecydowania w sposób wolny i odpowiedzialny o liczbie i odstępach czasowych pomiędzy narodzinami dzieci” (pkt 16); S. Sherwin, *No longer patient: feministethics and healthcare*, Philadelphia 1992, s. 115–116.

5 J. Robertson, *Legal issues in prenatal therapy*, „Clin Obstet Gynecol” Nr 29 (1986), s. 603–611; F. Chervenak, L. McCulloch, *Perinatal ethics: a practical analysis of obligations to mother and fetus*, „ObstetGynecol” Nr 66 (1985), s. 442–446.

przeprowadzenia dobrowolnego testu na HIV, który może wskazać na konieczność natychmiastowego poddania się leczeniu, aby zapobiec przeniesieniu wirusa na płód. Gdyby okoliczności były inne, nie wolałyby podejmować ryzyka, że jej dziecko może zostać zarażone wirusem HIV⁶. Należy również zauważyć, że kontynuacja ciąży nie zawsze jest związana z zamierzonym aktywnym wyborem ze strony kobiety. Podobnie też wiele zachowań, które mogą zaszkodzić płodowi, nie może być uznane za „wolne wybory”; ma to miejsce np. w wypadku uzależnień.

Uznając i zauważając takie ograniczenia, można dalej argumentować, że interwencja państwa – wprowadzająca przymusowe badania i obserwację oraz obowiązkowe umieszczanie kobiet ciężarnych w ośrodku opieki – aby zapobiec ciągłemu naruszaniu interesu płodu, i przymusowe badania ginekologiczne są moralnie uzasadnione. Jednakże taka koncepcja wydaje się problematyczna, jeżeli sprawę będziemy taktowali w szerszym kontekście socjalnym i politycznym. Po pierwsze, taki przymus państwowy byłby znacznie dalej posunięty od innej interwencji państwa w stosunku do ratowania innego życia niż życie płodu. Na przykład rodzice nie są zmuszani przez państwo do tego, aby zostać dawcą organów dla swoich dzieci, nawet w sytuacji gdy pojawia się duże prawdopodobieństwo śmierci dziecka w razie odmowy dawstwa. Możemy uważać odmowę rodzica do dokonania takiego dawstwa za moralnie karygodną, ale jest poza zasięgiem państwa, aby zmuszać do tego rodziców. W związku z tym zmuszanie ciężarnej kobiety do tego, aby zaakceptowała wysiłki, by płód miał się dobrze, jest również trudne do zaakceptowania i godzi w jej osobistą autonomię⁷. Po drugie, jeżeli podczas zastosowania takiego przymusu kobiecie ciężarnej stanie się krzywda, zazwyczaj nie przyniesie to pożytku płodowi. Z drugiej strony zaś istnieje wiele przypadków raportów urodzenia się zdrowych dzieci po tym, jak kobieta odmówiła zgody na cesarskie cięcie, które wydawało się konieczne ze względów medycznych⁸.

Po trzecie, interwencje państwowe zazwyczaj mają odwrotnie proporcjonalne działanie w stosunku do celów, w jakich zostały one powołane, zniechęcają kobiety, których płód może być zagrożony, od szukania pomocy i opieki⁹. Również bardzo łatwo jest podważyć zaufanie pomiędzy ciężarną kobietą a pracownikami opieki

6 P. Kitcher, *The lives to come: the genetic revolution and human possibilities*, New York 1996, s. 83.

7 G. Annas, *Protecting the liberty of pregnant patients*, „N Engl J Med” Nr 316 (1987), s. 1213–1214; M. Mahowald, *Women and children in health care: an unequal majority*, New York 1993, s. 43.

8 G. Annas, *Protecting the liberty...*, dz. cyt., s. 1213–1214.

9 Tamże, s. 1213.

medycznej. Zaufanie jest bardzo ważnym elementem w prowadzeniu edukacji promującej narodziny zdrowych dzieci¹⁰.

W końcu interwencje państwowe dbające o dobro płodu zawierają w sobie element obłudy. Są one często niekonsekwentne, zwłaszcza biorąc pod uwagę rozdzźwięk pomiędzy agresywnymi staraniami, aby uratować kilka płodów z kilku kobiet w niefortunnych sytuacjach, a jednocześnie szeroko rozprzestrzenioną tolerancją w stosunku do nieakceptowalnych i często niebezpiecznych warunków życiowych w których znajdują się już narodzone dzieci.

PRAWO

W odniesieniu do dyskusji należy przyrzeć się przede wszystkim dwóm kwestiom regulacji polskiego prawa, tj. prawu kobiety do odmowy terapii i prawom płodu. Prawo polskie potwierdza kompetencje kobiety do odmowy terapii, lecz jasno nie precyzuje praw płodu¹¹. Zgoda na stosowanie terapii jest prawną koniecznością w praktyce medycznej¹². Lekarze, którzy traktują posiadającego pełnię praw pacjenta bez jego zgody, narażają siebie na ryzyko odpowiedzialności karnej i cywilnej¹³. Przymusowe leczenie kobiety przez państwo nie jest zgodne z Konstytucją RP¹⁴, oraz z prawami pacjenta¹⁵ przewidującymi, że kobieta i mężczyzna mają równe prawa do życia wolności i bezpieczeństwa.

10 S. Kauf, A. Tłuczak, *Jakość usług na rynku medycznym w opinii Opolan – wyniki badań*, „Studia i Materiały Polskiego Stowarzyszenia Zarządzania Wiedzą” Nr 50 (2011) s. 132–142.

11 Ustawodawca w szeregu przepisów gwarantuje dziecku poczętemu ochronę, przewidując możliwość uznania dziecka poczętego, lecz jeszcze nienarodzonego (art. 75 k.r.o.), dochodzenia naprawienia szkód doznanych przed urodzeniem (art. 446¹ k.c.), bycia spadkobiercą, zapisobiercą, uprawnionym do zachowku, ale pod warunkiem, że dziecko urodzi się żywe (art. 927 § 2 k.c. art. 962 k.c., art. 994 § 2 k.c.), ustanowienia kuratora, jeżeli jest to potrzebne dla strzeżenia przyszłych praw dziecka poczętego (art. 182 k.r.o.), ponadto, jeżeli ojcostwo mężczyzny niebędącego mężem matki zostało uwiarygodnione, matka może żądać, ażeby mężczyzna ten jeszcze przed urodzeniem się dziecka wyłożył odpowiednią sumę pieniężną na koszty utrzymania matki przez trzy miesiące w okresie porodu oraz na koszty utrzymania dziecka przez pierwsze trzy miesiące po urodzeniu. Termin i sposób zapłaty tej sumy określa sąd. Ochrona *nasciturus* jest więc w tym przypadku także, choć pośrednio, zagwarantowana (art. 142 k.r.o. i 754 k.p.c.).

12 Normatywne korzenie zgody pacjenta wywodzą się wprost z zasad konstytucyjnych. Potwierdzają je również przepisy art. 5 Konwencji o ochronie praw człowieka i godności istoty ludzkiej wobec zastosowań biologii i medycyny (podpisanej, lecz nieratyfikowanej przez Polskę), art. 32 i 34 u.z.l., art. 19 ust. 1 pkt 3 ustawy o zakładach opieki zdrowotnej (Dz. U. nr 91 poz. 408 z późn. zm.), art. 15 Kodeksu Etyki Lekarskiej (KEL), w których uprawnienie do wyrażania zgody jest podstawowym i niezbywalnym prawem każdego chorego.

13 Odpowiedzialności odszkodowawczej z art. 444, 445 i 446 k.c. i karnej z art. 192 § 1 k.k.

14 Art. 41 ust. 1 Konstytucji RP wprowadzający gwarancję nietykalności i wolności osobistej.

15 Art. 16 u.p.p.

Pytanie, czy dziecko w łonie matki traktowane jest przez prawo tak samo, jak wtedy gdy się już urodziło, pozostaje w literaturze rzeczą sporną, a moim zdaniem mamy tu odczynienia ze zjawiskiem luki prawnej wymagającej uregulowania. W myśl art. 8 k.c. zdolność prawną uzyskuje się w chwili urodzenia, z drugiej jednak strony płodowi przysługują wiele praw wynikających z innych uregulowań prawnych, choćby prawo do bezpłatnej opieki medycznej, co czyni go pośrednio również pacjentem. Czy wobec tego płód może korzystać z praw pacjenta?

Analizując treść przepisu art. 39 KEL, będącego najważniejszym w zakresie określania standardu postępowania lekarza wobec kobiety w ciąży, należy stwierdzić, że traktuje on płód podmiotowo, dając mu prawa pacjenta¹⁶. Artykuł 39 KEL jasno stanowi, iż podejmując działania lekarskie u kobiety w ciąży lekarz równocześnie odpowiada za zdrowie i życie jej dziecka. Dlatego obowiązkiem lekarza są starania o zachowanie zdrowia i życia dziecka również przed jego urodzeniem. Oznacza to, że lekarz w ramach standardu należytej i najwyższej zawodowej staranności powinien podejmować działania, w których ewentualny konflikt między wyborem dobra, jakim jest życie i zdrowie matki oraz życie i zdrowie płodu, będzie w miarę możliwości minimalizowany. W literaturze można spotkać pogląd, że skoro dziecko jest pacjentem, na lekarzu spoczywa obowiązek ochrony zdrowia obojga pacjentów¹⁷. Jakie były zamierzenia autorów KEL? Prawdopodobnie miały równoważyć zbyt pochopne decyzje lekarza. Jednakże te starania o zachowanie zdrowia i życia dziecka mogą być ograniczane wolą kobiety ciężarnej¹⁸. Luka prawna dotycząca jasnego uregulowania praw płodu stawia lekarza w wyjątkowo trudnej sytuacji nie ma bowiem instrumentów prawnych, z których lekarz mógłby skorzystać dla podjęcia działań ratujących życie lub zdrowie płodu, gdy pacjentka odmówi zgody na interwencję medyczną¹⁹. Ze względu na zasadę poszanowania woli pacjentki ma ona zagwarantowane uprawnienie do samostanowienia²⁰. Rozstrzygnięcie problemu, jak należy się zachować w momencie koniecznej interwencji dla ratowania zdrowia lub

16 O problemach z pojmowaniem podmiotowości dziecka poczętego zob. np. M. Boratyńska, *Wolny wybór. Gwarancje i granice prawa pacjenta do samodecydowania*, Warszawa 2012, s. 388 i n.; J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego a stosowanie procedur medycznych*, Warszawa 2010, rozdział I.

17 Zob. D. Karkowska, *Prawa pacjenta*, Warszawa 2004, s. 257; P. Maciejko, *Pojęcie i koncepcje ochrony w zdrowiu*, „Antidotum” nr 12 (1992), s. 26–27.

18 J. Haberko, *Prokreacja. Kilka uwag komentarza do art. 38–38a Kodeksu Etyki Lekarskiej*, MW 6 (2014), s. 45.

19 Szeroko to tym J. Haberko, *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego a stosowanie procedur medycznych*, Warszawa 2010, zwłaszcza rozdział V.

20 J. Haberko, *Prokreacja. Kilka uwag...*, s. 46–47.

życia płodu wbrew woli pacjentki, często bywa trudne moralnie dla lekarza²¹. Chodzi tu o sytuacje, w której konsekwencją działań lekarza może być poprawa stanu zdrowia lub ocalenie życia dziecka poczętego. Jednocześnie zaś występuje ryzyko poddania się zabiegom ze strony kobiety ciężarnej, ale to ryzyko jest albo niskie, albo nieporównywalnie niższe niż korzyść, którą może odnieść płód. M. Świdorska podaje przykłady sytuacji, z jakimi możemy mieć tu do czynienia²². Moim zdaniem przedmiotem dyskusji nie będą wyłącznie sytuacje, gdy leczeniu miałby zostać poddany płód, lecz również wszelkie stany zdrowotne kobiety ciężarnej wymagające interwencji medycznej, jeśli brak tej interwencji mógłby mieć negatywny skutek dla płodu. Należy zauważyć, że o ile w każdej typowej sytuacji pacjent ma prawo do odmowy udzielenia zgody na proponowaną przez lekarza czynność medyczną, o tyle sytuacja kobiety ciężarnej za typową nie może być uznana²³.

Człowiek w każdej fazie rozwoju ma takie same prawa – stwierdził Trybunał Konstytucyjny w wyroku wydanym jeszcze przed wejściem w życie Konstytucji RP z 1997 r.²⁴ Trybunał potwierdził – oprócz gwarancji ochrony życia ludzkiego w każdej fazie jego rozwoju (również prenatalnej) – że od momentu powstania życia ludzkie staje się wartością chronioną konstytucyjnie. W innym orzeczeniu TK uznał²⁵, że zasada demokratycznego państwa prawnego nie tylko znalazła wyraz w nowej Konstytucji, lecz także że sformułowanie art. 2 Konstytucji RP jest dosłownym powtórzeniem dawnego art. 1 przepisów konstytucyjnych, wprowadzonego do naszego porządku konstytucyjnego mocą noweli z 29.12.1989 r., a więc już w nowym porządku ustrojowym. Konwencję redakcyjną polegającą na dosłownym

21 Zob. zwłaszcza M. Safjan, *Prawo i medycyna*, Warszawa 1998, s. 60; M. Świdorska, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 229; J. Sawicki, *Przymus leczenia i eksperyment lekarski w świetle prawa*, Warszawa 1964, s. 5.

22 M. Świdorska, *Zgoda...*, s. 229; M. Świdorska mówi głównie o sytuacjach patologii ciąży.

23 M. Safjan, *Prawo i medycyna*, Warszawa 1998, s. 60.

24 Wyrok TK, sygn. K 26/96: „Jeżeli treścią zasady państwa prawa jest zespół podstawowych dyrektyw wyprowadzanych z istoty demokratycznie stanowionego prawa, a gwarantujących minimum jego sprawiedliwości, to pierwszą taką dyrektywą musi być respektowanie w państwie prawa wartości, bez której wykluczona jest wszelka podmiotowość prawna, tj. życia ludzkiego od początków jego powstania. Demokratyczne państwo prawa jako naczelną wartość stawia człowieka i dobra dla niego najcenniejsze. Dobrem takim jest życie, które w demokratycznym państwie prawa musi pozostawać pod ochroną konstytucyjną w każdym stadium jego rozwoju. Wartość konstytucyjnie chronionego dobra prawnego, jakim jest życie ludzkie, w tym życie rozwijające się w fazie prenatalnej, nie może być różnicowana. Brak jest bowiem dostatecznie precyzyjnych i uzasadnionych kryteriów pozwalających na dokonanie takiego zróżnicowania w zależności od fazy rozwojowej ludzkiego życia. Od momentu więc powstania życia ludzkie staje się wartością chronioną konstytucyjnie. Dotyczy to także fazy prenatalnej”.

25 Wyrok TK, sygn. K 26/97.

powtórzeniu przepisu należy uznać za jasny wyraz intencji ustawodawcy konstytucyjnego do przejścia dotychczasowego kształtu i rozumienia zasady demokratycznego państwa prawnego, tak jak się one uformowały w praktyce konstytucyjnej, a zwłaszcza w orzecznictwie minionych 8 lat.

Idąc więc dalej za rozumowaniem TK, można by postawić tezę, że gwarancje konstytucyjne przewidziane w obecnej Konstytucji RP obejmują zarówno gwarancje ochrony życia ludzkiego w każdej (w tym prenatalnej) fazie jego rozwoju, jak i ochrony zdrowia dziecka poczętego i jego niezakłóconego rozwoju. Tym samym płód uzyskuje prawa pacjenta mające konstytucyjne uzasadnienie. Wreszcie mamy art. 2 ust. 1 ustawy o Rzeczniku Praw Dziecka, który nie pozostawia wątpliwości, że od poczęcia mamy do czynienia z dzieckiem, a zatem podmiotem praw dziecka. Identyczne stanowisko ustawodawca przyjął w ustawie o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży²⁶. Artykuł 1 tej ustawy uznaj wprost, że prawo do życia również w fazie prenatalnej podlega ochronie.

Podobne zasady obowiązują w prawie międzynarodowym – dziecku przysługują prawa do opieki medycznej na każdym etapie rozwoju. Konwencja Praw Dziecka ONZ nakłada na Polskę obowiązek uznania prawa dziecka m.in. do maksymalnych udogodnień w zakresie leczenia oraz rehabilitacji, a za sposób realizacji tego prawa uznaje zapewnienie matkom odpowiedniej opieki również przed porodem. Wreszcie Deklaracja Praw Dziecka ONZ z 1959 r. wzywa kraje do zapewnienia dziecku zdrowego rozwoju, m.in. poprzez szczególną ochronę i opiekę dziecku i matce zarówno przed urodzeniem dziecka, jak i po jego urodzeniu²⁷.

W prawie karnym brak spójnej regulacji jest jeszcze bardziej widoczny. Płód w ciągu kilku minut z przedmiotu – płodu staje się podmiotem – człowiekiem²⁸. Według orzeczenia Sądu Najwyższego z 2008 r. o człowieku można mówić dopiero od momentu rozpoczęcia się porodu (metodą naturalną lub sztucznie). W grudniu 2013 r. Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego przy Ministrze Sprawiedliwości zaproponowała, by do Kodeksu karnego dodać art. 162a, który zrównywałby ochronę zdrowia i życia dziecka poczętego zdolnego do samodzielnego życia poza orga-

26 Dz.U. 1993 nr 17 poz. 78.

27 Zasada 4 Deklaracji.

28 Półtora roku temu w ten sposób zmarły we wrocławskim szpitalu bliźnięta w 32. tygodniu ciąży. Lekarze nie odpowiadają wtedy za spowodowanie śmierci człowieka, lecz za zwykły błąd lekarski, <http://wyborcza.pl/1,75968,19797350,gdy-plod-staje-sie-czlowiekiem.html>, dostęp: 24 kwietnia 2017.

nizmem matki z ochroną człowieka urodzonego²⁹. Moim zdaniem jednak jedyną możliwością uniknięcia paradoksu jest ochrona płodu od początku jego rozwoju, takie jednak rozwiązanie prawnie pociąga za sobą inny problem ewentualnej ingerencji prawa w prawo do wolności kobiety w ciąży, dlatego trudno w tej sytuacji uzyskać jakikolwiek kompromis prawny i etyczny, który w momencie konfliktu interesów matki i płodu byłby bezsporny³⁰.

STUDIA EMPIRYCZNE

Jednym z uzasadnień interwencji państwa w ciążę jest wiara w to, że będzie to z korzyścią dla płodu. Jednakże raporty udanego porodu, pomimo odmowy przeprowadzenia cesarskiego cięcia, pozwalają wątpić w to założenie³¹. Niestety nie prowadzi się dokumentacji, która umożliwiłaby utworzenie statystyk dotyczących odmowy medycznych porad przez kobiety w ciąży. Analiza niewielu spraw, które dotarły do sądów, jest dysproporcjonalnie przygniatąca dla kobiet z marginesu społecznego lub będących w mniejszości religijnej. Powinno być to przedmiotem zainteresowania instytucji państwowych.

Ponadto, jeżeli skupimy się na wpływie decyzji kobiet ciężarnych na dobro płodu, uwidacznia się pewna zależność: badania pokazują, że spożywanie alkoholu i narkotyków, duże spożycie kofeiny, nikotyny i wykonywanie niektórych zawodów przez rodziców są potencjalnym ryzykiem dla płodu. Z kolei takie zachowania rodziców są często sprzężone z klasami społecznymi, z których rodzice pochodzą. Najlepszą działalnością Państwa byłyby przede wszystkim edukacja i pomoc socjalna i psychologiczna. Faktem jest również, że niedożywienie, przemoc, chaotyczny tryb życia, poważne problemy ze zdrowiem matki i brak opieki medycznej, mają

29 Projekt komisji: <https://bip.ms.gov.pl/pl/dzialalnosc/komisje-kodyfikacyjne/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego/komisja-kodyfikacyjna-prawa-karnego-2009-2013>, dostęp: 24 kwietnia 2017. Szefujący wówczas Komisji prof. Andrzej Zoll tłumaczył, że chodzi właśnie o karanie rażących przypadków zaniedbań okołoporodowych. Propozycja wywołała ostrą krytykę, także dlatego że przewidywała karanie kobiety za przyczynienie się do śmierci dziecka poczętego i Ministerstwo Sprawiedliwości się z niej wycofało.

30 Biblia wskazuje hierarchię życia. Za unicestwienie płodu – rekompensata pieniężna, za zabicie kobiety – życie za życie (II Księga Mojżeszowa 21:21–23). Ponadto, świadczeń zdrowotnych udziela pacjentowi lekarz, który musi się kierować zasadami etyki zawodowej wyraźnie nakazującej mu (art. 39 KEL) w równym stopniu co matkę ciężarną otoczyć troską dziecko. Wreszcie art. 2 ust. 1 ustawy o Rzeczniku Praw Dziecka nie pozostawia wątpliwości, że od poczęcia mamy do czynienia z dzieckiem, a zatem podmiotem praw dziecka.

31 G. Annas, *Forced cesareans: the most unkindest cut of all*, „Hastings Cent Rep.” nr 12 (1982), s. 16–17, 45; V. Kolder, J. Gallagher, M. Parson., *Court-ordered obstetrical interventions*, „N Engl J Med.” nr 316 (1987), s. 192–196.

znaczny wpływ na zdrowie i kondycję płodu – to są to bardzo często pomijane kwestie w dyskusji.

W jaki sposób podchodzić do dylematów etycznych, które powstają podczas opieki nad kobietą ciężarną?

Mimo że polskie prawo zawiera luki prawne w regulacji dotyczącej praw płodu, interes płodu jest brany pod uwagę przez lekarzy i ich ciężarne pacjentki. Dzięki rozwojowi badań USG, możliwościom korzystania z coraz lepszej technologii prenatalnej i coraz większych możliwości pomocy medycznej wcześniakom lekarz traktuje płód jako pacjenta, a inne jego taktowanie jest często sprzeczne z sumieniem lekarza³². Wielu lekarzy czuje się odpowiedzialnymi za dwóch pacjentów w jednym ciele. Sytuacja gdy płód umiera lub zostaje skrzywdzony, a poprzez interwencję lekarską można zmienić jego los, jest trudna dla lekarza. Mimo tego jednak nie ma on prawa do zmuszania pacjentki, aby poddała się interwencji medycznej. Jednocześnie lekarz nie powinien pozostawić pacjentki bez koniecznej opieki.

Trudnym zadaniem lekarza jest to, że musi respektować prawa kobiety do podejmowania decyzji w stosunku do siebie i swojego płodu. Ponadto opieka musi być podjęta bez pytania o kompetencje kobiety jedynie dlatego, że nie zgadza się ona z rekomendacją lekarza. Jednakże lekarz powinien pamiętać o tym, że najczęstszym powodem odrzucenia medycznej porady nie jest niekompetencja, lecz strach przed niewiadomym. Inne możliwe powody odmowy to doświadczenie, stronniczość w stosunku do teraźniejszości i najbliższej przyszłości oraz brak zaufania do opieki medycznej³³.

Rozmowa, zrozumienie i respekt dla kobiety są istotne w borykaniu się z tymi trudnymi sytuacjami. Jednakże bez względu na to, jak dobrym komunikatorem będzie lekarz, kobieta może z powodów jasnych tylko dla niej nie zmienić decyzji i zachowania. Zdolność lekarza do komunikacji może zostać przetestowana w takich sprawach (w szczególności jeżeli decyzja jest potrzebna szybko) i może być mu trudno wzbudzić zaufanie pacjenta, które przecież jest integralnym elementem relacji pacjenta i lekarza. Tak jak w innych trudnych sytuacjach medycznych konsultacje z kolegami mogą w tym wypadku być pomocne.

Kazusy – propozycje rozwiązań

Ponieważ terapia ciężarnej kobiety seropozytywnej dobrze wpływa na jej płód, przyczyniając się do znacznego zmniejszenia ryzyka przeniesienia wirusa HIV na

32 M. Harrison, M. Golbus, R. Filly, *The unborn patient*, New York 1984, s. 82.

33 D. Brock, S. Wartman. *When competent patients make irrational choices*, „N Engl J Med” nr 332 (1990), s. 1595–1599.

dziecko, toczy się debata o tym, czy nie wprowadzić obowiązkowych testów HIV dla kobiet będących w ciąży³⁴. Jednakże aby respektować autonomię ciężarnej kobiety, ta interwencja nie może nastąpić bez jej wyraźnej zgody. Warte podkreślenia jest to, że samo przeprowadzenie testu nie jest efektywną interwencją, która ma wpływ na płód. Jeżeli okaże się, że kobieta jest seropozytywna, ma ona prawo do odmowy leczenia, nawet jeżeli leczenie to ma pozytywny wpływ na płód. Dlatego pomimo zwiększonego ryzyka, że pani A może być nosicielem wirusa HIV, lekarz musi respektować jej odmowę przeprowadzenia testu i jedynie próbować dociec, czym ta odmowa jest spowodowana i czy przez zmianę okoliczności nie można by było uzyskać zgody pacjentki.

Dalsza dyskusja wyjaśnia, że pani B jest przestraszona znieczuleniem ogólnym, ponieważ jej matka umarła z powodu powikłań po znieczuleniu. Ponadto pani B brakuje zaufania w stosunku do lekarzy i wierzy w to, iż wykonuje się zbyt wiele cięć cesarskich. Gdy zostanie jej wytłumaczone, że cięcie cesarskie może być przeprowadzone poprzez znieczulenie okołooponowe, z uwagi na spowolnienie pulsu płodu pani B zgadza się na przeprowadzenie operacji. Jednakże jeżeli pacjentka w dalszym ciągu odmawiałaby przeprowadzenia operacji, lekarz byłby zmuszony uszanować jej decyzję, pomimo dużego ryzyka porodu naturalnego dla płodu.

34 E. Connor, R. Sperling, R. Gelber, P. Kiselev, G. Scott, M. O'Sullivan, *For the Pediatric AIDS Clinical Trials Group Protocol 076 Study Group. Reduction of maternal-infant transmission of human immunodeficiency virus type 1 with zidovudine treatment*, „N Engl J Med” nr 331 (1994), s. 1173–1180.