

Marta Jarząbek-Słobodzian¹

Ochrona życia poczętego w praktyce sędziego rodzinnego²

Ochrona życia poczętego jest hasłem towarzyszącym naszemu życiu społecznemu, politycznemu, religijnemu. Pytaniem otwartym jest, czy ustawodawca uposażył sędziego rodzinnego w realne narzędzia ingerencji w wykonywanie władzy rodzicielskiej nad człowiekiem poczętym, a nieurodzonym.

Dla zdrowia mającego się urodzić człowieka najistotniejszy jest przebieg ciąży matki. W pierwszych trzech miesiącach po zapłodnieniu kształtują się wszystkie narządy. W siódmym tygodniu dziecko ma nie tylko serce, ale i wątrobę, nerki, a nawet powieki.

Jeszcze do niedawna kobiety nie zdawały sobie sprawy, że picie alkoholu w ciąży może być szkodliwe. Wiedza ta nadal nie dociera do wszystkich kręgów polskiego społeczeństwa. Podobno nie każda mama, która pije alkohol w ciąży, musi urodzić dziecko z FAS, ale powinna liczyć się z tym niebezpieczeństwem. Alkoholowy zespół płodowy jest najcięższą formą wad wrodzonych, somatycznych i neurologicznych, wywołanych na skutek ekspozycji płodu na alkohol, jest chorobą nieuleczalną, której można uniknąć zachowując abstynencję w czasie trwania ciąży. Do dziś nie określono dawki alkoholu, która byłaby bezpieczna dla płodu. Każda ilość niesie ryzyko wystąpienia zaburzeń w rozwoju dziecka³.

Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. w przepisie art. 38 stanowi, iż Rzeczpospolita Polska zapewnia każdemu człowiekowi prawną ochronę życia.

¹ Sędzia Sądu Rejonowego w Cieszynie, członek Stowarzyszenia Sędziów Rodzinnych w Polsce.

² Pierwotna wersja tego artykułu to moja praca konkursowa umieszczona na stronie Stowarzyszenia Sędziów Rodzinnych w Polsce – www.sssrwp.pl, inną wersję tej pracy udostępniłam we wrześniu 2016 r. jako postulat sędziego rodzinnego do prac zespołu powołanego w Gdańsku przez lekarza psychiatrę Grażynę Rymaszewską z Fundacji „Trzeźwość”, która weszła w skład tego zespołu ds. opracowania systemu pomocy kobietom w ciąży z problemami alkoholowymi,

³ Zob. Alkoholowy zespół płodowy, https://pl.wikipedia.org/wiki/Alkoholowy_zesp%C3%B3l_C5%82_p%C5%82odowy

Zgodnie z przepisem art. 1 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, prawo do życia podlega ochronie, w tym również w fazie prenatalnej, przy uznaniu – jak wynika ze wstępu cytowanej ustawy – że życie jest fundamentalnym dobrem człowieka, a troska o życie i zdrowie należy do podstawowych obowiązków państwa, społeczeństwa i obywatela; przy uznaniu prawa każdego do odpowiedzialnego decydowania o posiadaniu dzieci oraz prawa dostępu do informacji, edukacji, poradnictwa i środków umożliwiających korzystanie z tego prawa.

Jakie są kompetencje Sądu rodzinnego, gdy kobieta w ciąży nie chce korzystać z opieki medycznej, socjalnej i prawnej?

Przepis art. 182 k.r.o. stanowi, iż dla dziecka poczętego, lecz jeszcze nie urodzonego, ustanawia się kuratora, jeżeli jest to potrzebne do strzeżenia przyszłych praw dziecka. Kuratela ustaje z chwilą urodzenia się dziecka. W doktrynie przyjmuje się, że kuratora ustanawia się z urzędu lub na wniosek, w sytuacji gdy rodzice nasciturusa sami nie są w stanie, nie mogą lub nie chcą strzec jego praw. W postanowieniu o ustanowieniu kuratora określa się zakres jego uprawnień, tak samo jak w wydawanym mu zaświadczeniu. Koncepcja kuratora *ventris* ustanawianego w celu strzeżenia prawa dziecka przed urodzeniem łączy się z akceptowaną paremią stwierdzającą, że dziecko poczęte uważa się za już narodzone, o ile chodzi o korzyści dla niego. Paremia ta stanowi relikט dawnego poziomu wiedzy biologicznej i chroni skuteczność praw dziecka poczętego w zakresie majątkowym⁴ w zakresie roszczeń odszkodowawczych, a także w zakresie roszczeń z tytułu umowy ubezpieczenia od następstwa zdarzenia, które nastąpiło przed urodzeniem. Przepis art. 182 k.r.o. umożliwia ochronę praw nasciturusa przez kuratora jak się wydaje przede wszystkim w zakresie jego majątku, ale w wypadkach zagrożenia praw podmiotowych dziecka poczętego, takich jak życie i zdrowie, przepis ten daje możliwość wkroczenia w życie matki dziecka, która dopuszcza się działań i zaniechań mających wpływ na życie i zdrowie swojego dziecka.

Uznając za bezsporne stanowisko, iż co do dziecka poczętego przysługuje władza rodzicielska, otwarta jest dla sędziego rodzinnego droga do wszczęcia postępowania i wydania zarządzeń opiekuńczych w ramach przepisów kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Treść podstawowego dla każdego sędziego rodzinnego przepisu art. 109 kodeksu rodzinnego i opiekuńczego pozwala na ingerencję w wykonywanie władzy rodzicielskiej, jeżeli dobro dziecka jest zagrożone. Sąd opiekuńczy może zobowiązać rodziców do

⁴ Zob. Z. Strus, Komentarz do art. 599 Kodeksu postępowania cywilnego, LEX. Orzecznictwo sądowe od dawna traktowało dziecko poczęte – jeżeli urodzi się żywe – na równi z dzieckiem już urodzonym (wyrok SN z dnia 4 kwietnia 1966 r., II PR 139/66, OSNCP 1966, nr 9, poz. 158 oraz OSP 1966, z. 12, poz. 279, z glosą A. Szpunara i wyrok z dnia 7 października 1971 r., III CRN 255/71, OSNCP 1972, nr 3, poz. 59).

określonego postępowania, w szczególności do pracy z asystentem rodziny, realizowania innych form pracy z rodziną; określić, jakie czynności nie mogą być przez rodziców dokonywane bez zezwolenia sądu, albo poddać rodziców innym ograniczeniom, jakim podlega opiekun; czy poddać wykonywanie władzy rodzicielskiej stałemu nadzorowi kuratora sądowego.

Dziecko poczęte posiada też formalnie ochronę karnoprawną. Przepis art. 157a k.k. stanowi, iż w § 1: „Kto powoduje uszkodzenie ciała dziecka poczętego lub rozstrój zdrowia zagrażający jego życiu, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do lat 2; w § 2. Nie popełnia przestępstwa lekarz, jeżeli uszkodzenie ciała lub rozstrój zdrowia dziecka poczętego są następstwem działań leczniczych, koniecznych dla uchylenia niebezpieczeństwa grożącego zdrowiu lub życiu kobiety ciężarnej albo dziecka poczętego; w § 3. Nie podlega karze matka dziecka poczętego, która dopuszcza się czynu określonego w § 1”.

Artykuł 157a § 3 k.k. stanowi zatem, iż nie podlega karze matka dziecka poczętego, która sama spowodowała uszkodzenia jego ciała lub rozstrój zdrowia zagrażający jego życiu. Należy podkreślić, że uchylenie karalności nie oznacza uchylenia przestępności czynu matki dziecka poczętego, gdyż jej postępowanie niewątpliwie jest naganne⁵. Kobieta ciężarna powodująca uszkodzenie ciała dziecka poczętego lub rozstrój zdrowia zagrażający jego życiu popełnia wprawdzie czyn zabroniony, jednak – zgodnie z art. 157a § 3 k.k. – nie podlega karze⁶. Taka regulacja podkreśla naganność samego czynu bez karnoprawnej oceny jego sprawczyńi⁷.

Budzi się jednak refleksja, iż, mimo że zewsząd dobiegają hasła o ochronie życia poczętego, w Kościele Katolickim mowa jest o duchowej adopcji dziecka poczętego, to w istocie szeregowy sędzia rodzinny nie dysponuje środkami rzeczywistej ochrony życia poczętego. Iluzoryczna wydaje się ochrona płodu w momencie, gdy matka nie chce podporządkować się decyzjom Sądu, albo obiecuje poprawę i formalnie wypełnia zalecenia pracowników socjalnych i kuratora sądowego, a faktycznie nadal pije. To, co najgorsze, już się dla dziecka zadziało. Stan dziecka po porodzie zobrazuje matce skalę krzywdy, jaką nieświadomie wyrządziła małemu człowiekowi, skazując go na życie w chorobie, kalectwie.

Jako sędzia rodzinny w swej orzeczniczej praktyce pozostaje aktualnie bezsilna wobec przypadków kobiet w ciąży, które nadużywają alkoholu albo środków psychoaktywnych.

⁵ Zob. A. Marek: Komentarz do art. 157(a) Kodeksu karnego, LEX.

⁶ Zob. J. Giezek, Komentarz do art.157(a) Kodeksu karnego, LEX.

⁷ Zob. A. Zoll: Komentarz do art.157(a) Kodeksu karnego, LEX.

Instytucja kuratora dla osoby poczętej jest martwa w praktyce sądów. Regułą w mojej praktyce jest, iż o tym, że matka jest w kolejnej ciąży i pije dowiaduję się ze spraw prowadzonych w postępowaniu wykonawczym (Opm), ponieważ matka ma starsze dzieci i ma orzeczone ograniczenie władzy rodzicielskiej przez nadzór kuratora. Zdarzają się też przypadki, że uzyskujemy anonimy, w których zawarte są relacje o tym, że kobieta „z brzuchem” chodzi pijana. Rutynowo zlecany jest wówczas wywiad kuratora, który w miejscu zamieszkania kobiety sprawdza sytuację. W toku prowadzonego postępowania przed Sądem rodzinnym w ramach sprawdzania sytuacji (w sprawie oznaczonej sygnaturą Nmo) praktykuję zlecenia wywiadów środowiskowych kuratorom, zwracanie się do poradni ginekologicznych na okoliczność pozostawiania kobiety pod opieką lekarza i jej zachowania, a po potwierdzeniu informacji o nadużywaniu alkoholu przez kobietę w ciąży zarządzam ustalenie danych osobowych i adresowych kandydata na kuratora dla dziecka poczętego. Niestety nie ma kandydatów na kuratorów i instytucja ta w mojej praktyce nie funkcjonuje, ponieważ nie ma nikogo chętnego, kto podążałby za matką „krok w krok” i pilnowałby, by ta się nie napiła lub nie zażyła substancji psychoaktywnych.

Po zasygnalizowaniu Sądowi czy opiece społecznej, iż dochodzi do naruszenia dobra dziecka poczętego i zagrożenia dla jego zdrowia i życia przez samą matkę, która pije alkohol lub zażywa narkotyki lub inne substancje psychoaktywne, powinny istnieć realne narzędzia prawne, które po wdrożeniu wobec kobiety powinny skutecznie zapobiegać dalszym naruszeniom zakazu spożywania alkoholu i substancji psychoaktywnych. Nie może być tak, iż w zasadzie aktualnie czekamy, aż dziecko się urodzi i z niepokojem obserwujemy czy FAS widoczny jest na rysach twarzy dziecka, czy też ujawni się później.

To, co się z dzieckiem dzieje na etapie ciąży jest niezwykle problematyczne później dla rodzin zastępczych i adopcyjnych. Tymczasem kandydaci na rodziców adopcyjnych czy zastępczych otrzymują dziecko i nie posiadają o nim wiedzy. Stan zdrowia dziecka staje się źródłem wielkich dramatów, z którymi jako sędzia rodzinny stykam się w sprawach o rozwiązanie przysposobienia lub o ingerencję we władzę rodzicielską rodzin adopcyjnych. Problem ten też istnieje w rodzinach zastępczych, które są objęte pomocą Powiatowych Centrów Pomocy Rodzinie. Rodziny adopcyjne natomiast nie mają po adopcji już żadnych kontroli ze strony państwa i same odkrywają, że dziecko jest „dziwne”. Pozyskanie fachowej wiedzy przez rodziców adopcyjnych i zastępczych o FAS i jego skutkach jest dla nich niezwykle cenne, bo często kończy ich obwinianie się o to, że są złymi rodzicami i zyskują wiedzę jak postępować z dzieckiem i to, że ono jest jakie jest, to nie jest kwestią złośliwości dziecka, ale stanu chemicznego jego mózgu.

Uważam, że rozwiązaniem powyższego problemu byłoby przymusowe leczenie stacjonarne kobiet w ciąży nadużywających alkoholu lub substancji psychoaktywnych za zgodą sądu rodzinnego bez zgody kobiety – z zapewnieniem jej opieki ginekologicznej i położniczej. System musiałby być spójny, a konsekwencje wydania postanowienia sądu niezwłoczne.

W praktyce sędziego rodzinnego często korzystam z przepisów Ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi oraz z przepisów Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. Przymusowe leczenie odwykowe jest wyjątkiem od zasady dobrowolności poddania się takiemu leczeniu przez osoby uzależnione od alkoholu (art. 21 ust. 2 ustawy z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi). Zgodnie z jej art. 26 ust. 1 w zw. z art. 24 tej ustawy, orzeczenie o zastosowaniu obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie lecznictwa odwykowego może zapaść w stosunku do osób, które w związku z nadużywaniem alkoholu powodują rozkład życia rodzinnego, demoralizują małoletnich, uchylają się od pracy albo systematycznie zakłócają spokój lub porządek publiczny⁸. Nie ma też tygodnia, żeby nie orzekać na podstawie ustawy o ochronie zdrowia psychicznego. Przepisy tej ustawy pozwalają na wdrożenie postępowania sądowego dotyczącego osoby chorej psychicznie w zakresie umieszczenia w szpitalu psychiatrycznym bez jej zgody, lub niejako zaakceptowanie postanowieniem Sądu braku zgody osoby zamkniętej w szpitalu. Postępowanie to wiąże się z koniecznością wysłuchania pacjenta w szpitalu, wydaniem opinii przez biegłego psychiatrę,

⁸ Istotne dla moich rozważań regulacje zawarte w ustawie z 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (Dz.U. z 2016 r., poz. 487) to: art. 5. Na badanie, o którym mowa w art. 24, kieruje gminna komisja rozwiązywania problemów alkoholowych właściwa według miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, której postępowanie dotyczy, na jej wniosek lub z własnej inicjatywy; art. 7. 1. W razie gdy w stosunku do osoby, której postępowanie dotyczy, brak jest opinii biegłego w przedmiocie uzależnienia od alkoholu, sąd zarządza poddanie tej osoby odpowiednim badaniom. 2. Sąd może, jeżeli na podstawie opinii biegłego uzna to za niezbędne, zarządzić oddanie badanej osoby pod obserwację w zakładzie leczniczym na czas nie dłuższy niż 2 tygodnie. W wyjątkowych wypadkach, na wniosek zakładu, sąd może termin ten przedłużyć do 6 tygodni. 3. Przed wydaniem postanowienia sąd wysłuchuje osobę, której postępowanie dotyczy. 4. Na postanowienie zarządzające oddanie pod obserwację do zakładu przysługuje zażalenie; art. 24. Osoby, które w związku z nadużywaniem alkoholu powodują rozkład życia rodzinnego, demoralizację małoletnich, uchylają się od pracy albo systematycznie zakłócają spokój lub porządek publiczny, kieruje się na badanie przez biegłego w celu wydania opinii w przedmiocie uzależnienia od alkoholu i wskazania rodzaju zakładu leczniczego; art. 26. 1. Osoby, o których mowa w art. 24, jeżeli uzależnione są od alkoholu, zobowiązać można do poddania się leczeniu w stacjonarnym lub niestacjonarnym zakładzie lecznictwa odwykowego. 2. O zastosowaniu obowiązku poddania się leczeniu w zakładzie lecznictwa odwykowego orzeka sąd rejonowy właściwy według miejsca zamieszkania lub pobytu osoby, której postępowanie dotyczy, w postępowaniu nieprocesowym. 3. Sąd wszczyna postępowanie na wniosek gminnej komisji rozwiązywania problemów alkoholowych lub prokuratora. Do wniosku dołącza się zebraną dokumentację wraz z opinią biegłego, jeżeli badanie przez biegłego zostało przeprowadzone; art. 28. W razie zarządzenia przez sąd badania przez biegłego lub oddania pod obserwację w zakładzie leczniczym osoba, której postępowanie dotyczy, obowiązana jest poddać się badaniom psychologicznym i psychiatrycznym oraz zabiegom niezbędnym do wykonania podstawowych badań laboratoryjnych pod warunkiem, że dokonywane są przez uprawnionych do tego pracowników służby zdrowia z zachowaniem wskazań wiedzy lekarskiej i nie zagrażają zdrowiu tej osoby.

ale prowadzi sprawnie do celu, jakim jest zatrzymanie osoby zagrażającej sobie lub innym w warunkach szpitalnej izolacji⁹.

Uważam, że bazując na przepisach powołanych wyżej ustaw, należy dodać do ustawy o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi przepisy pozwalające na działania sądu dotyczące osób chorych psychicznie, które przy zachowaniu tego samego trybu pozwalałyby na niezwłoczne umieszczenie pijącej alkohol kobiety w ciąży w szpitalu. Izolacja w szpitalu uniemożliwiałaby spożywanie alkoholu i narkotyków. Ważne jest, aby przepisy te nie były martwe, ponieważ przy orzekaniu przymusowego stacjonarnego leczenia odwykowego wobec alkoholików okres oczekiwania na umieszczenie w placówce wynosi aktualnie na moim terenie ponad rok. Sprawa ma bardzo delikatną naturę i wymaga jasnych reguł, a także konsultacji i otwartości środowiska lekarzy i położnych. Ważne jest zapewnienie możliwości realizacji decyzji sądu o przymusowym

⁹ Istotne dla moich rozważań regulacje zawarte w ustawie z 19 sierpnia 1994 r. o ochronie zdrowia psychicznego (Dz.U. z 2016 r., poz. 546 ze zm.) to: art.23. 1. Osoba chora psychicznie może być przyjęta do szpitala psychiatrycznego bez zgody wymaganej w art. 22 tylko wtedy, gdy jej dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że z powodu tej choroby zagraża bezpośrednio własnemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób. 2. O przyjęciu do szpitala osoby, o której mowa w ust. 1, postanawia lekarz wyznaczony do tej czynności po osobistym zbadaniu i zasięgnięciu w miarę możliwości opinii drugiego lekarza psychiatry albo psychologa. 3. Lekarz, o którym mowa w ust. 2, jest obowiązany wyjaśnić choremu przyczyny przyjęcia do szpitala bez zgody i poinformować go o jego prawach. 4. Przyjęcie do szpitala, o którym mowa w ust. 1, wymaga zatwierdzenia przez ordynatora (lekarza kierującego oddziałem) w ciągu 48 godzin od chwili przyjęcia. Kierownik szpitala zawiadamia o powyższym sąd opiekuńczy miejsca siedziby szpitala w ciągu 72 godzin od chwili przyjęcia. 5. Czynności, o których mowa w ust. 2, 3 i 4, odnotowuje się w dokumentacji medycznej; art. 24. 1. Osoba, której dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że z powodu zaburzeń psychicznych zagraża bezpośrednio swojemu życiu albo życiu lub zdrowiu innych osób, a zachodzą wątpliwości, czy jest ona chora psychicznie, może być przyjęta bez zgody wymaganej w art. 22 do szpitala w celu wyjaśnienia tych wątpliwości. 2. Pobyt w szpitalu, o którym mowa w ust. 1, nie może trwać dłużej niż 10 dni. 3. Do przyjęcia do szpitala, o którym mowa w ust. 1, stosuje się zasady i tryb postępowania określony w art. 23; art. 25. 1. Na podstawie otrzymanego zawiadomienia sąd opiekuńczy wszczyna postępowanie dotyczące przyjęcia do szpitala psychiatrycznego osoby wymienionej w art. 22-24. 2. Sąd opiekuńczy może rozpoznać sprawę również na wniosek tej osoby lub jej przedstawiciela ustawowego, jej małżonka, krewnych w linii prostej, rodzeństwa bądź osoby sprawującej nad nią faktyczną opiekę albo z urzędu; art. 26. 1. W przypadku gdy osoba przyjęta do szpitala psychiatrycznego bez jej zgody wyraziła potem zgodę na pobyt w tym szpitalu, sąd opiekuńczy umorzy postępowanie wszczęte na skutek zawiadomienia lub wniosku, o którym mowa w art. 25, jeżeli uzna, że osoba ta wyraziła zgodę. 2. Przed umorzeniem postępowania sąd jest obowiązany wysłuchać osobę wymienioną w ust. 1; art. 27. O treści postanowienia w przedmiocie przyjęcia osoby, o której mowa w art. 23 i 24, sąd opiekuńczy zawiadamia niezwłocznie szpital, w którym ta osoba przebywa. W razie wydania postanowienia o braku podstaw do przyjęcia, szpital psychiatryczny jest obowiązany wypisać tę osobę niezwłocznie po doręczeniu mu postanowienia sądu; art. 28. Jeżeli zachowanie osoby przyjętej do szpitala psychiatrycznego za zgodą wymaganą w art. 22 wskazuje na to, że zachodzą okoliczności określone w art. 23 ust. 1, a zgoda ta została cofnięta, stosuje się odpowiednio przepisy art. 23 ust. 2-5 oraz art. 25-27; art. 29. 1. Do szpitala psychiatrycznego może być również przyjęta, bez zgody wymaganej w art. 22, osoba chora psychicznie: 1) której dotychczasowe zachowanie wskazuje na to, że nieprzyjęcie do szpitala spowoduje znaczne pogorszenie stanu jej zdrowia psychicznego, bądź 2) która jest niezdolna do samodzielnego zaspokajania podstawowych potrzeb życiowych, a uzasadnione jest przewidywanie, że leczenie w szpitalu psychiatrycznym przyniesie poprawę jej stanu zdrowia. 2. O potrzebie przyjęcia do szpitala psychiatrycznego osoby, o której mowa w ust. 1, bez jej zgody, orzeka sąd opiekuńczy miejsca zamieszkania tej osoby - na wniosek jej małżonka, krewnych w linii prostej, rodzeństwa, jej przedstawiciela ustawowego lub osoby sprawującej nad nią faktyczną opiekę. 3. W stosunku do osoby objętej oparciem społecznym, o którym mowa w art. 8, wniosek może zgłosić również organ do spraw pomocy społecznej.

leczeniu odwykowym bez stosowania środków przymusu. Jednak sam pomysł inkorporowania przepisów ustawy o ochronie zdrowia psychicznego do ustawy o wychowaniu w trzeźwości w innym brzmieniu, w podobnym kształcie, ale przy zapewnieniu sądom możliwości podobnego działania, powinno dać realne narzędzia ochrony życia poczętego. **Nie może dalej być tak, że media donoszą o urodzeniu kolejnego dziecka „z promilami”, a ustawodawca nie zapewnia żadnych systemowych środków prawnej reakcji na naganne postępowanie kobiet w ciąży.**

Na początku artykułu stwierdziłam, że ochrona życia poczętego jest hasłem towarzyszącym naszemu życiu społecznemu, politycznemu, religijnemu. Postawiłam też pytanie: czy ustawodawca uposażył sędziego rodzinnego w realne narzędzia ingerencji w wykonywanie władzy rodzicielskiej nad człowiekiem poczętym, a jeszcze nieurodzonym. Smutna odpowiedź na tak postawione pytanie brzmi – NIE.