



KULTURA PRAWNA

ISSN: 2545-3734

CZASOPISMO INSTYTUTU NA RZECZ KULTURY PRAWNEJ ORDO IURIS
THE LEGAL CULTURE. THE JOURNAL OF THE ORDO IURIS INSTITUTE

NR 1 (1/2018)

S. 62-71

WWW.KULTURAPRAWNA.PL

DR MONIKA BRZOWSKA

PRAWNIK, ADWOKAT, PARTNER W KANCELARII PASIEKA, DERLIKOWSKI, BRZOWSKA I PARTNERZY, SPECJALISTA W ZAKRESIE PRAWA PRASOWEGO, PRAWA AUTORSKIEGO ORAZ DÓBR OSOBISTYCH. WYKŁADOWCA AKADEMICKI W ZAKRESIE SWOJEJ SPECJALIZACJI.

TOMASZ PILIKOWSKI

PRAWNIK, WSPÓŁPRACOWNIK KANCELARII PASIEKA, DERLIKOWSKI, BRZOWSKA I PARTNERZY

OCHRONA DÓBR OSOBISTYCH OJCA W KONTEKŚCIE PROBLEMATYKI PRZERWANIA CIĄŻY - PRAWO OJCA DO OCHRONY ŻYCIA RODZINNEGO I NAWIĄZANIA KONTAKTU Z DZIECKIEM

WPROWADZENIE I UWAGI OGÓLNE

1 Por. Obywatelski projekt ustawy o prawach kobiet i świadomym rodzicielstwie, druk sejmowy nr 830 Sejmu VIII kadencji; Obywatelski projekt ustawy o prawach kobiet i świadomym rodzicielstwie, druk sejmowy nr 2060 Sejmu VIII kadencji.

2 Por. Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży, druk sejmowy nr 2146 Sejmu VIII kadencji; Obywatelski projekt ustawy o zmianie ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży oraz ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny, druk sejmowy nr 784 Sejmu VIII kadencji.

S pory w zakresie prawnej regulacji aborcji stanowią jedną z kluczowych debat społecznych obecnych w polskim życiu publicznym. W ostatnich latach – w szczególności po wyborach prezydenckich i parlamentarnych z 2015 r. – **spór ten się zaostrzył, czego przykładem jest rozkwit inicjatyw ustawodawczych i przedsięwzięć społecznych zarówno zwolenników legalizacji¹, jak i zaostrzenia prawa aborcyjnego².**

Debata na temat legalizacji lub zaostrzenia prawa aborcyjnego nie jest wyłącznie akademicką dysputą polityków, lekarzy i prawników, lecz przeniosła się do mediów, a nawet stałą się kanwą kampanii społecznych i protestów ulicznych. Wydaje się jednak, że zarówno dyskusja profesjonalna, jak i społeczna pomijają jeden niezwykle istotny aspekt związany z przerywaniem ciąży. Nie bierze się bowiem pod uwagę aspektu

praw ojca, które powinny także podlegać ochronie, zarówno ze względu na więzi emocjonalne i rodzinne, które go wiążą z dzieckiem poczętym, jak i z uwagi na konieczność ochrony aksjologii konstytucyjnej. Zgodzić się należy z poglądem Sądu Apelacyjnego w Warszawie, wyrażonym na gruncie art. 18 Konstytucji RP, iż „prawo do więzi rodzinnej, posiadania żony, matki, dziecka jest prawem osobistym każdego człowieka, a rodzina pozostaje pod konstytucyjną ochroną Państwa”³. Tym samym problem dopuszczalności przerywania ciąży wykracza poza relację matka–dziecko – nie wspominając już w tym miejscu o konieczności ochrony życia jako obiektywnej wartości konstytucyjnej – ale rozciąga się na szerszą płaszczyznę członków rodziny i ich praw, a w szczególności praw ojca. Przypomnieć należy, iż w polskiej aksjologii konstytucyjnej życie podlega ochronie jako wartość obiektywna, a nie tylko z uwagi na chęć jego kontynuowania przez dzierżyciela lub jego najbliższych⁴.

W świetle omawianego zagadnienia powstaje problem, czy ojcu dziecka przysługuje ochrona prawna na wypadek wyrażenia przez matkę chęci przerwania ciąży, a jeśli tak – czy dysponuje on środkami prawnymi zapobiegającymi aborcji. Problem ten należy omówić dwupłaszczyznowo – w odniesieniu do tzw. aborcji legalnej, a więc dokonywanej w przypadkach, o których mowa w art. 4a ust. 1 ustawy z dnia 7 stycznia 1993 r. o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży⁵ oraz tzw. aborcji nielegalnej, dokonywanej w przypadkach niewskazanych w powołanym przepisie, względnie z naruszeniem ustawowej procedury.

Zamierzeniem autorów publikacji jest przedstawienie merytorycznych zagadnień związanych z prawami ojca i ochroną jego dóbr osobistych w kontekście zabiegu przerywania ciąży. Dlatego też, na wstępie, należy poczynić następujące założenia:

1) opracowanie, co do zasady, będzie posługiwało się wymiennie nomenklaturą z obowiązujących ustaw (płód, dziecko poczęte, przerwanie ciąży, zabieg przerywania ciąży),

2) w odniesieniu do uprawnień ojca opracowanie będzie posługiwało się wyrażeniem „nienarodzone dziecko” lub „dziecko poczęte”. Wyraz „płód” sugeruje bowiem przedmiotowość dziecka poczętego i traktowanie ciąży wyłącznie jako stanu organizmu kobiety ciężarnej, co w świetle aksjologii konstytucyjnej jest niedopuszczalne⁶. Ponadto wynika to z faktu, że ojciec sprzeciwiający się przeprowadzeniu zabiegu przerywania ciąży, będzie mógł – przynajmniej potencjalnie – posługiwać się konstrukcją dobra osobistego w postaci prawa do nawiązania więzi rodzicielskich z dzieckiem (tj. prawa do bycia ojcem), prawa do planowania rodziny czy prawa do poszanowania życia rodzinnego,

3 Wyrok SA w Warszawie z dnia 22 grudnia 2015 r., sygn. I ACa 475/15, LEX nr 1974108.

4 A. Zoll, [w:] *Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz*, t. 2, *Komentarz do art. 117–277 k.k.*, red. A. Zoll, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2013, s. 251.

czy ojcu dziecka przysługuje ochrona prawna na wypadek wyrażenia przez matkę chęci przerwania ciąży, a jeśli tak – czy dysponuje on środkami prawnymi zapobiegającymi aborcji.

5 Dz.U. 1993 nr 17 poz. 78 (dalej: ustawa o planowaniu rodziny).

6 Por. uzasadnienie orzeczenia TK z dnia 28 maja 1997 r., sygn. K 26/96, w którym stwierdzono, że „Z uwagi na wspomnianą powyżej funkcję macierzyństwa, konstytucyjna ochrona tej wartości nie jest podejmowana wyłącznie w interesie matki. Równorzędnym podmiotem tej ochrony musi być płód i jego prawidłowy rozwój. Obejmuje to w sposób oczywisty ochronę zdrowia dziecka poczętego i zakaz powodowania rozstroju zdrowia czy uszkodzenia ciała płodu” (pkt. 3 uzasadnienia).

3) opracowanie niniejsze nie dotyka w ogóle problematyki *in vitro* ani kwestii zgody osób małoletnich czy ubezwłasnowolnionych całkowicie na zabieg przerwania ciąży i jest to działanie celowe, wynikające z chęci skupienia się na konkretnym zagadnieniu.

Niniejsza praca ma charakter prawny i jej przedmiotem są rozważania *stricte* prawne. Z uwagi na to winna być ona rozpatrywana jako wstęp do dyskusji i otwarcie zagadnień prawnych w tej materii, a nie jako kompleksowe opracowanie. Ponadto uwzględnienie w praktyce niektórych zgłaszanych postulatów wymagałoby wcześniejszej zmiany prawa.

USTAWOWE PRZESŁANKI DOPUSZCZALNOŚCI PRZERYWANIA CIĄŻY

Zgodnie z art. 4a ust. 1 ustawy o planowaniu rodziny przerwanie ciąży może być dokonane wyłącznie przez lekarza, w przypadku gdy:

1) ciąża stanowi zagrożenie dla życia lub zdrowia kobiety ciężarnej,

2) badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu (tzw. aborcja eugeniczna),

3) zachodzi uzasadnione podejrzenie, że ciąża powstała w wyniku czynu zabronionego.

Tylko w pierwszym z wymienionych przypadków przerwanie ciąży może być dokonane bez ograniczeń czasowych. W przypadku ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu lub nieuleczalnej choroby zagrażającej życiu – przerwanie ciąży jest dopuszczalne do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety ciężarnej, a w przypadku tzw. predykcji kryminalnej – jeżeli od początku ciąży nie upłynęło więcej niż 12 tygodni.

Artykuł 4a ust. 4 ustawy o planowaniu rodziny określa podmioty uprawnione do wyrażenia zgody na zabieg przerwania ciąży. Ogólna zasada wyrażona w zdaniu pierwszym wskazuje, że do przerwania ciąży wymagana jest pisemna zgoda kobiety. W przypadku ciężarnej małoletniej lub ciężarnej ubezwłasnowolnionej całkowicie wymagana jest pisemna zgoda jej przedstawiciela ustawowego. Małoletnia poniżej 13 roku życia ma prawo do wyrażenia swojej opinii przed sądem opiekuńczym, który orzeka w przedmiocie przerwania ciąży⁷, starsza zaś musi sama wyrazić zgodę, aby przeprowadzenie zabiegu było legalne (zgoda kumulatywna). W przypadku kobiety ubezwłasnowolnionej całkowicie wymagana jest także jej pisemna zgoda, chyba że na wyrażenie zgody nie pozwala stan zdrowia psychicznego ciężarnej. W razie braku zgody przedstawiciela ustawowego do przerwania ciąży wymagana jest zgoda sądu opiekuńczego.

⁷ Tylko na marginesie należy zauważyć, że w przypadku takiej małoletniej zawsze zachodzi przesłanka dopuszczalności przerwania ciąży, por. art. 200 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – *Kodeks karny* (Dz.U. 1997 nr 88 poz. 553 z późn. zm., dalej: k.k.).

Wobec tego należy uznać, że ustawowy katalog osób uprawnionych do wyrażania zgody na przerwanie ciąży ogranicza się do trzech podmiotów: matki, jej przedstawiciela ustawowego i sądu opiekuńczego. Wydaje się, że w tym wyliczeniu brakuje niezwykle istotnej osoby, tj. ojca dziecka, którego ustawodawca pozbawia prawa do decyzji. W pewnych sytuacjach pozostawienie decyzji wyłącznie matce może być usprawiedliwione. Dotyczy to przesłanki zagrożenia i zdrowia – gdyż wtedy interes dziecka (i ewentualnie ojca) stoi w sprzeczności wyłącznie z interesem kobiety, a także predykcji kryminalnej, gdyż wątpliwe byłoby powierzenie decyzji (nawet współdecydowania) o przerwaniu ciąży sprawcy czynu zabronionego. Kwestia konieczności zgody ojca na zabieg przerwania ciąży powraca jednak w odniesieniu do aborcji eugenicznej.

W tym miejscu bowiem przedmiotem rozważań będzie kwestia ochrony praw ojca, który nie zgadza się na dokonanie zabiegu aborcji z uwagi na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu. Problem pojawia się oczywiście wyłącznie w sytuacji konfliktu stanowisk między matką a ojcem. W takim wypadku powstaje całkiem słuszne pytanie: czyje prawo – matki czy ojca – będzie ważniejsze? I dlaczego ustawa przewiduje jedynie zgodę matki, w ogóle ignorując kwestię zgody ojca (nie przewidując nawet prawa wypowiedzenia się, a co dopiero współdecydowania).

Oczywistym jest, że zarówno matka, jak i ojciec dziecka w jednakowy sposób przyczynili się do powstania płodu/nienarodzonego dziecka. Podobnie oczywista jest okoliczność, że matka dziecka musi przez 9 miesięcy znosić niedogodności związane z ciążą (zmiany hormonalne, wahania nastrojów, zmieniająca się sylwetka itp.), porodem i położeniem. Nie podlega jednak dyskusji, że powstanie dziecka poczętego jest wynikiem współdziałania matki i ojca. Zakładając, że do ciąży nie doszło na drodze czynu zabronionego, obie wymienione osoby musiały przynajmniej godzić się na powstanie dziecka. W takim ujęciu niedogodności związane z ciążą, porodem i położeniem jawią się jako konsekwencja swobodnego wyboru, w tym swobodnego wyboru matki, co podważa twierdzenia, jakoby jej wolność była naruszana w istotnie większym stopniu niż wolność ojca⁸.

DOBRA OSOBISTE OJCA W KONTEKŚCIE PRAWA *DE LEGE LATA*

W ostatnich latach orzecznictwo wielokrotnie zajmowało się kwestią ochrony dóbr osobistych rodziców dziecka, wynikających z tego, iż nie urodziło się ono żywe. Zazwyczaj sprawy te oceniane były na kanwie problematyki błędów medycznych. Odnośne sprawy przyczyniły się do wyinterpretowania z obowiązujących regulacji konstytucyjnych i ustawowych szczególnej kategorii dóbr osobistych, związanych z życiem rodzinnym człowieka i jego stosunkiem do najbliższych mu osób.

⁸ Dodatkowo należy wskazać, że z ojcostwem także wiążą się istotne obowiązki prawne, w tym obowiązek alimentacyjny. Zgodnie z art. 141 § 1 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – *Kodeks rodzinny i opiekuńczy* (Dz.U. 1964 nr 9 poz. 59 z późn. zm., dalej: k.r.o.) matce przysługuje nawet roszczenie o pokrycie kosztów swojego utrzymania przez trzy miesiące, a z ważnych przyczyn – przez dłuższy okres. Jeżeli wskutek ciąży lub porodu matka poniosła inne konieczne wydatki albo szczególnie straty majątkowe, może ona żądać, ażeby ojciec pokrył odpowiednią część tych wydatków lub strat. Roszczenia te przysługują także w razie urodzenia dziecka martwego.

9 Por. wyrok SN z dnia 7 lipca 2017 r., sygn. V CSK 607/16, LEXnr 2350674; wyrok SN z dnia 10 lutego 2017 r., sygn. V CSK 291/16, LEX nr 2329480.

10 Wyrok SN z dnia 9 marca 2012 r., sygn. I CSK 282/11, OSNC 2012/11/130.

11 Wyrok SN z dnia 13 maja 2015 r., sygn. III CSK 286/14, OSNC 2016/4/45.

12 Wyrok SN z dnia 9 sierpnia 2016 r., sygn. II CSK 719/15, LEX nr 2108500.

13 Por. wyrok SA w Warszawie z dnia 7 grudnia 2017 r., sygn. V ACa 200/17, LEXnr 2436622; wyrok SA w Warszawie z dnia 16 listopada 2017 r., sygn. V ACa 210/17, LEXnr 2432016; wyrok SA w Katowicach z dnia 14 września 2017 r., sygn. I ACa 328/17, LEXnr 2379804.

14 Ustawodawca rzadko tworzy normy, które z założenia mają taki charakter. Jako przykład można wymienić społeczny obowiązek zawiadomienia o przestępstwie, określony w art. 304 § 1 ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. – *Kodeks postępowania karnego* (Dz.U. 1997 nr 89 poz. 555 z późn. zm., dalej: k.p.k.), który jednak w niektórych przypadkach przekształca się w typowy obowiązek prawny zagrożony sankcją karną (por. art. 240 k.k.).

Bieżąca linia orzecznicza Sądu Najwyższego wskazuje, że w polskim porządku prawnym istnieje dobro osobiste w postaci więzi z najbliższymi⁹ i że dobro to może wyrażać się w związku rodzica z *nasciturusem*. Odnosząc się do sytuacji śmierci dziecka poczętego, szczególnie mocno akcentuje to wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2012 r., w uzasadnieniu którego Sąd wskazał, że „nie ulega wątpliwości, że od chwili poczęcia dziecko nienarodzone może być traktowane przez rodziców za ich dziecko, które już mają, co z kolei powoduje wywiązanie się określonych więzi emocjonalnych i uczuć do nienarodzonego dziecka. Na dokonanie takiej oceny wpływa nie tylko okres życia dziecka w organizmie matki, lecz również subiektywne zapatrywanie rodziców na oczekiwanie potomka oraz sposób przygotowywania się do narodzin dziecka. Istotny jest zatem stosunek każdego z rodziców do nienarodzonego dziecka, czy było ono oczekiwane, chciane oraz jakie wiązali z nim nadzieje. Ustalenie tych okoliczności pozwala na ocenę, jak głęboka była więź między rodzicami a dzieckiem”¹⁰.

Także w uzasadnieniu wyroku z dnia 13 maja 2015 r. Sądu Najwyższego wskazuje się, że już samo „poczęcie dziecka (...) powoduje wytworzenie więzi emocjonalnych z dzieckiem, nasilających się w miarę jego dojrzewania. Nieuzasadnione jest twierdzenie, że więzi takie mogą się wytworzyć tylko z dzieckiem żywo urodzonym”¹¹. W odnośnej sprawie, w której w wyniku wypadku drogowego do obumarcia osiemnastotygodniowego płodu w łonie matki Sąd uznał za zasadne przyznanie każdemu z małżonków – zarówno ojcu, jak i matce – zadośćuczynienia na podstawie art. 24 w związku z art. 448 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz.U. 1964 nr 16 poz. 93 z późn. zm., dalej: k.c.), mimo że stan rozwojowy zarodka w momencie zdarzenia nie dawał perspektyw jego samodzielnego życia poza organizmem matki. Od tego czasu linia orzecznicza Sądu Najwyższego staje się jeszcze korzystniejsza dla rodziców, gdyż zaczęły się pojawiać orzeczenia uznające dziecko zmarłe w prenatalnym okresie życia za zmarłego rozumieniu art. 446 § 4 k.c.¹². W odnośnym judykacie Sąd szczególnie mocno podkreślił wagę więzi łączącej rodziców z dziećmi i wynikającą stąd potrzebę jej ochrony przy wykorzystaniu instrumentów prawa cywilnego.

Powyższe poglądy – z wyjątkiem możliwości stosowania art. 446 § 4 k.c. odnośnie do dzieci zmarłych w prenatalnej fazie życia – są dosyć powszechnie podzielane w orzecznictwie sądów powszechnych i nie stanowią przedmiotu większych kontrowersji¹³.

Zasadniczo każde prawo podmiotowe powinno być możliwe do egzekucji, a system prawny powinien przewidywać przynajmniej jakąś formę rekompensaty dla osoby, której prawa zostały naruszone. W odmiennym przypadku norma staje się wyłącznie postulatem, wskazówką moralną – co prawda formalnie wiążącą – lecz kształtującą wyłącznie obowiązek społeczny, a więc będącą *de facto* tylko postulatem¹⁴. Powyższa analiza orzecznictwa sądowego przekonująco

wskazuje, że spowodowanie śmierci *nasciturusa* powoduje naruszenie dóbr osobistych nie tylko matki, ale i ojca. Pojawia się więc pytanie, czy ojcu przysługują jakiegokolwiek środki prawne służące zapobiegnięciu przerwania ciąży, a w konsekwencji – czy ewentualne roszczenia cywilnoprawne mogłyby być kierowane także wobec matki dziecka, która wyraziła zgodę na aborcję. Brak takich regulacji powoduje bowiem niespójność aksjologiczną.

OCHRONA PRAW OJCA W KONTEKŚCIE ABORCJI

Przesłanki dopuszczalności kreowania roszczeń z zakresu ochrony dóbr osobistych określa art. 24 k.c. Można w tym zakresie wyróżnić dwa zasadnicze obszary ochrony. Pierwszy z nich określony jest w art. 24 § 1 k.c. zd. 1–2 i opiera się na konstrukcji odpowiedzialności obiektywnej¹⁵, drugi zaś zasygnalizowany jest w art. 24 § 1 zd. 3 oraz § 2 i odwołuje się do przepisów o odpowiedzialności za czyny niedozwolone. Oczwistym jest, że w każdym z tych przypadków zachowanie sprawcy naruszenia dóbr osobistych musi być bezprawne, przy czym w zakresie odpowiedzialności obiektywnej ciężar wykazania legalności zachowania spoczywa na tym, kto naruszył dobra osobiste innego człowieka¹⁶. W kontekście omawianego problemu – w razie rozbieżności zdań między matką a ojcem co do aborcji – to na matce spoczywałby ciężar dowodu legalności przerwania ciąży, immanentnie związanego z naruszeniem prawa ojca do życia rodzinnego i nawiązania relacji z dzieckiem.

W przypadku gdy aborcja jest dokonywana na podstawie niewątpliwych (a przynajmniej w sposób odpowiadający standardowi wysokiej staranności) ustaleń dowodzących, że zaszły okoliczności określone w art. 4a ust. 1 ustawy o planowaniu rodziny, trudno jest mówić o bezprawności działania matki. Takie zachowanie ustawodawca bowiem dopuścił, jednocześnie określając procedurę weryfikacji zajścia określonych w ustawie przesłanek i określając szczegółowe warunki dopuszczalności przerwania ciąży. Obowiązujące przepisy nie wymagają uzyskania zgody ojca ani nawet jego stanowiska w przedmiocie przerwania ciąży. Dodatkowym argumentem wzmacniającym prezentowane stanowisko jest przyjęcie w orzecznictwie poglądu, że przerwanie ciąży w każdej z sytuacji określonych art. 4a ust. 1 ustawy jest prawem podmiotowym i dobrem osobistym kobiety¹⁷. Twierdzenie, że prawo powinno warunkować dopuszczalność przerwania ciąży także od zgody ojca (choćby w przypadku tzw. aborcji eugenicznej), pozostaje aktualnie w sferze postulatów *de lege ferenda*.

Wydaje się jednak, że odmiennie kształtuje się sytuacja prawna w sytuacji, gdy działania kobiety (względnie innych osób) zmierzają do przerwania ciąży w przypadkach innych niż określone w art. 4a ust. 1 ustawy o planowaniu rodziny lub z naruszeniem określonego w tej ustawie trybu. Jak wykazano wyżej, przeprowadzenie takiego zabiegu

¹⁵ Por. P. Sobolewski, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania. Część ogólna. Tom I*, red. K. Osajda, Warszawa 2017, s. 195.

¹⁶ S. Kalus, [w:] *Kodeks cywilny. Komentarz, t.1, Część ogólna (art. 1–125)*, red. M. Fras, M. Haldas, Wolters Kluwer Polska, Warszawa 2018, s. 127–128.

¹⁷ Wyrok SA w Krakowie z dnia 12 maja 2015 r., sygn. I ACa 204/15, LEX 1755143; wyrok SN z dnia 6 maja 2010 r., sygn. II CSK 580/09, LEXnr 602234; wyrok SA w Białymstoku z dnia 5 listopada 2004 r., sygn. I ACa 550/04, OSAB 2005 Nr 1 poz. 3.

stanowiłoby również naruszenie dóbr osobistych ojca, a z uwagi na jego nielegalność nie doszłoby do wyłączenia bezprawności działania aborterki. Charakter działań zagrażających dobru prawnemu powoduje, że ochrona interesów ojca mogłaby realizować się nie tylko w drodze właściwego procesu (który w polskich realiach zapewne nie skończyłby się przed zakończeniem ciąży lub przeprowadzeniem aborcji), lecz także w postępowaniu zabezpieczającym. Analiza przepisów ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – *Kodeks postępowania cywilnego* (Dz.U. 1964 nr 43 poz. 296 z późn. zm., dalej: k.p.c.) prowadzi do wniosku, że podstawą stosownego orzeczenia sądu mógłby być przede wszystkim art. 755 § 1 pkt. 1 k.p.c., zgodnie z którym sąd mógłby udzielić zabezpieczenia roszczenia (o ochronę dóbr osobistych ojca) poprzez unormowanie praw i obowiązków stron lub uczestników postępowania na czas trwania postępowania. Nie wyłącza to oczywiście innych sposobów zabezpieczenia, które sąd uznałby za odpowiednie z uwagi na okoliczności sprawy¹⁸. Rozpoznanie wniosku o zabezpieczenie następowałoby na zasadach ogólnych określonych w przepisach o postępowaniu zabezpieczającym dotyczącym roszczeń niepieniężnych.

18 Innym problemem jest kwestia faktycznego wyegzekwowania orzeczenia zabezpieczającego. Wydaje się, że dalsza dyskusja powinna objąć także praktyczne aspekty tego problemu, co może wymagać interwencji ustawodawcy.

PODSUMOWANIE

Analiza obowiązujących przepisów prawa i poglądów orzecznictwa prowadzi do wniosku, że ojcu przysługuje indywidualne, niezależne od matki, dobro osobiste w postaci prawa do życia rodzinnego i nawiązania osobistej relacji z dzieckiem¹⁹. Każde więc bezprawne naruszenie tego prawa upoważnia ojca do korzystania z przyznanych mu prawem środków ochrony – zarówno w sferze uprawnień niemajątkowych, jak i majątkowych (ewentualne zadośćuczynienie), a prawo to może być realizowane zarówno w zasadniczym postępowaniu rozpoznawczym, jak i w cywilnym postępowaniu zabezpieczającym. *De facto* ojciec może chronić życie dziecka poczętego, zawiadamiając o możliwości popełnienia przestępstwa prokuratora lub policję, jednak w ewentualnym postępowaniu karnym nie uzyska on statusu pokrzywdzonego²⁰.

Konstatacja, iż ojcu przysługuje prawo do nawiązania relacji z dzieckiem, prowadzi do wniosku, że żadnej osobie trzeciej, w tym matce, nie wolno w wykonywanie tego prawa ingerować inaczej jak przy pomocy zgodnych z prawem środków. Tak więc aborcja przeprowadzona wbrew przepisom ustawy o planowaniu rodziny – zwłaszcza w razie niewystąpienia ustawowych przesłanek dopuszczalności przerwania ciąży – ale także z naruszeniem określonych w ustawie procedur – stanowi bezprawną ingerencję w sferę dóbr osobistych ojca dziecka. Zachowanie takie jest nielegalne i może być podstawą odpowiedzialności cywilnej matki.

19 W doktrynie i orzecznictwie można spotkać się z różnymi określeniami tego dobra, sens jest jednak we wszystkich przypadkach zbliżony.

20 Por. postanowienie SN z dnia 26 maja 2009 r., sygn. I KZP 2/09, OSNKW 2009 Nr 5 poz. 37, „Prokuratura i Prawo” 2009 Nr 6 poz. 22, Biuletyn SN 2009 Nr 4 poz. 22.

Jednocześnie polski ustawodawca określił trzy – wymieniane już wcześniej – przesłanki dopuszczalności przerwania ciąży. Określił on także procedurę, jaka winna być spełniona, aby zabieg był zgodny z ustawą, nie przewidując w tym zakresie udziału ojca. W związku z tym *de lege lata* ojciec nie może skutecznie sprzeciwić się woli matki poddania się zabiegowi przerwania ciąży, jeżeli następuje on w przypadkach określonych w ustawie. Rozwiązanie takie może budzić wątpliwości w świetle aksjologii konstytucyjnej i spójności przyjętych rozwiązań prawnych. Wydaje się, że wskazane jest podjęcie wielopłaszczyznowej debaty prowadzącej do ewentualnych zmian prawnych w przedmiocie uregulowania kwestii ochrony praw ojca w kontekście aborcji, w szczególności w odniesieniu do zabiegów motywowanych tzw. przesłanką eugeniczną.

ABSTRAKT/ABSTRACT

Tematem artykułu jest przedstawienie problematyki naruszenia dóbr osobistych ojca nasciturusa, w sytuacji gdy matka podejmuje decyzję o aborcji, z którą to decyzją nie zgadza się ojciec dziecka. Problematyka dóbr osobistych dotyka w tym przypadku naruszenia więzi ojcowskich z nienarodzonym dzieckiem, poprzez działania osób trzecich. W artykule zostaje poruszona kwestia ewentualnych możliwości działań prawnych ojca w tego typu sprawach.

The subject of the article is to present the issue of violation of the personal rights of the father of the unborn child (lat. *nasciturus*), when the mother decides to have an abortion, against the will of the child's father. The issue of personal rights affects in this case the violation of paternal relationships with the unborn child, through the actions of third parties. The article discusses the potential legal solutions available for the father in such matters.

SŁOWA KLUCZOWE/KEYWORDS

aborcja, dobra osobiste, *nasciturus*, zabieg przerwania ciąży,

abortion, personal rights, the unborn child, termination of pregnancy