

Ks. Szymon Pikus, Radom – Stalowa Wola (KUL)

DZIECKO POCZĘTE I JEGO STATUS W PRAWIE CYWILNYM

Wstęp

W odniesieniu do dziecka poczętego prawo cywilne nadaje mu pewne uprawnienia, wynikające tak z kodeksu cywilnego, czy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, jak i innych aktów prawnych. Podstawowe znaczenie ma określenie w odniesieniu do nowego życia jego pozycji prawnej, w tym zdolności do bycia podmiotem praw i obowiązków. Nie zawsze bowiem, deklaracja dotycząca przyrodzonej godności każdej osoby ludzkiej, stanowiącej fundament wszelkich praw człowieka, jest realizowana przez pozytywne prawo państwowe. Osoba ludzka, mimo proklamowania sztandarowego hasła współczesności o równouprawnieniu, nie jest jednakowo prawnie chroniona na poszczególnych etapach swego życia. Co więcej, także w obrębie jednego porządku prawnego, można wskazać niespójności w dziedzinie ochrony życia ludzkiego. Dlatego przedmiot tego opracowania ograniczony został do regulacji aktualnie obowiązujących w polskim prawie cywilnym.

Od najdawniejszych czasów tematyka dziecka poczętego oraz jego sytuacji prawnej budziła wiele emocji. Już w prawie rzymskim starano się uregulować sytuację prawną, dotyczącą nowo powstałej istoty ludzkiej, a dziecko poczęte nazwano *nasciturusem*, czyli płodem w łonie matki¹. Przyznano mu przy tym pewne prawa z mocą wsteczną, z których mógł skorzystać po swoim narodzeniu. Wiązała się z tym rzymska paremia: *nasciturus pro iam nato habetur, quotiens de commodis eius agitur*, znacząca, że dziecko poczęte uważa się za już narodzone, ilekroć chodzi o korzyści dla niego². Dla ustalenia sytuacji prawnej człowieka, miarodajny był w prawie rzymskim nie moment urodzenia, ale poczęcia dziecka.

Również w dzisiejszych systemach prawnych dziecko poczęte posiada pewne uprawnienia, z których może skorzystać po swym urodzeniu. Problem stanowi jednak moment, od którego mówić będzie się o dziecku poczętym, czyli zarazem moment, od którego przysługują mu owe prawa. Kościół katolicki wypowiada się w tej kwestii jednoznacznie. Jeśli zaś chodzi o inne środowiska, w sposób zróżnico-

¹ *Prawo rzymskie, Słownik encyklopedyczny*, red. Witold Wołodkiewicz, Warszawa 1986, hasło: *nasciturus*.

² P. Niczyporuk, *Prywatnoprawna ochrona dziecka poczętego w prawie rzymskim*, Białystok 2009, s. 29.

wany spoglądają na pozycję prawną dziecka nienarodzonego, począwszy od stanowiska zbieżnego z katolickim, po próby różnorodnego relatywizowania życia.

1. Definicja dziecka poczętego i charakter prawny jego uprawnień

Pojęcie dziecka poczętego jest szeroko dyskutowane zarówno w kręgach naukowców, jak i lekarzy. Również Kościół katolicki, przez swoją antropologię, teologię i prawo, czynnie uczestniczy w owej dyskusji. Kwestia ta wiąże się bowiem ściśle z moralnością i godnością każdego nowo powstałego człowieka³

Z biologicznego punktu widzenia o dziecku poczętym możemy mówić już w chwili połączenia się komórek płciowych. Według naukowców już wtedy powstaje pierwsza komórka ciała dziecka i od tego momentu następuje eksplozywny rozwój nowego organizmu⁴. Rozwój ten jest nieprzerwany, autonomiczny oraz ukierunkowany na cel⁵. Celem owym jest możliwość wykształcenia odpowiednich organów, utrzymujących człowieka przy życiu, po jego przyjściu na świat.

O ile przy poczęciu w sposób naturalny sam moment poczęcia jest prosty do określenia, to przy zapłodnieniu *in vitro*, kwestia ta jest według niektórych poglądów bardziej kontrowersyjna. Metoda *in vitro* umożliwiła wytworzenie zarodków poza organizmem, w laboratorium. W niektórych przypadkach zarodek jest transferowany do macicy matki zastępczej, pozostałe zaś zamrażane są w ciekłym azocie⁶. Nasuwa się na tym tle pytanie, czy możemy mówić o dziecku poczętym, pozostającym poza organizmem matki. Choć poglądy biologów na ten temat są zróżnicowane, zdecydowana większość z nich opowiada się, że zarodek od poczęcia jest istotą ludzką i przysługuje mu godność ludzka⁷. Zatem zarówno zarodek umieszczony poza organizmem, jak i ten przeniesiony już do ciała kobiety, powinny być traktowane w sposób jednakowy, gdyż w obu tych przypadkach mówimy o poczętej istocie ludzkiej. Dziecko jest pełnowartościowym, równym nam człowiekiem i to w każdej fazie swego rozwoju, niezależnie od miejsca i sytuacji, w jakiej się poczęło⁸

Kościół katolicki stoi nieprzerwanie na straży ochrony życia każdego dziecka poczętego i za moment jego powstania określa moment połączenia męskiej i żeńskiej komórki rozrodczej. Błogosławiony Jan Paweł II, odwołując się do nauki Pi-

³ A. J. Katolo, *Embrion ludzki – osoba czy rzecz? Status i moralne prawa nienarodzonego we włoskiej literaturze teologiczno-bioetycznej po Soborze Watykańskim II*, Lublin – San-domierz 2000, s. 88.

⁴ D. Kornas – Biela, *Rozwój psychofizyczny dziecka przed narodzeniem*, Warszawa 1991, s. 3.

⁵ C. Casini, *5 dowodów na istnienie człowieka*, Kraków 2007, s. 17.

⁶ M. Machinek, *Spór o status ludzkiego embrionu*, Olsztyn 2007, s. 105-106.

⁷ T. Smoczyński, *Medycznie wspomagana prokreacja i ochrona zarodka ludzkiego, III sym-pozjum poświęcone zagadnieniom bioetyki, Rada Europy, Strasburg, 15-18 XII 1996*, Państwo i Prawo 1997, nr 3, s. 107.

⁸ A. Lewin, *Korczak niedoszły [w:] Humanisci o prawach dziecka*, red. J. Bińczycka, Kraków 2000, s. 30, 31.

sma Świętego mówi, że także człowiek ukryty jeszcze w łonie matki jest w pełni osobową istotą...⁹ Poczęcie metodą *in vitro* jest krytykowane i odrzucane przez Kościół katolicki, jako że dziecko powinno począć się w rodzinie i na sposób ludzki¹⁰. Jednak w stosunku do dzieci już poczętych taką metodą wypowiada się jednoznacznie: Za moment poczęcia uważa chwilę połączenia komórek rozrodczych, bez względu na to czy są już przeniesione do organizmu kobiety, czy w dalszym ciągu znajdują się poza nim.

Moment poczęcia dziecka jest niezwykle istotnym i doniosłym wydarzeniem. Prawo polskie wiąże z nim wiele konsekwencji, które są niezwykle istotne zarówno dla samego dziecka, jak i jego rodziców. Przyznaje ono dziecku poczętemu warunkową zdolność prawną. Oznacza to, że prawa *nasciturusa* nie mogą być wykonywane, a jedynie zabezpieczone. Dopiero z chwilą urodzenia dziecko może korzystać z przysługujących mu praw, pod warunkiem jednak, że przyjdzie na świat żywe¹¹.

Dziecko poczęte należy do kręgu osób, które w szczególnie sposób winny być przez prawo chronione. Ono samo nie może zadbać o swoje prawa, natomiast rodzice nie zawsze interesują się jego losem w odpowiedni sposób. Z tego powodu ustawodawca wprowadza instytucje gwarantujące dziecku poczętemu zabezpieczenie przyszłych jego potrzeb. Problematyka prawnej ochrony dziecka poczętego jest rozległa. Pojawia się ona nie tylko na gruncie prawa rodzinnego i opiekuńczego, ale również spadkowego, czy karnego¹². Ponadto chroni je również ustrojodawca.

Dziecko poczęte z chwilą urodzenia może m.in.: żądać naprawienia szkód doznanych przed urodzeniem, być spadkobiercą, a ponadto ma prawo testamentowego zapisu. Ustawodawca dopuścił również możliwość uznania dziecka poczętego oraz zabezpieczenia jego przyszłych świadczeń alimentacyjnych. Wreszcie strzeżeniu przyszłych praw dziecka poczętego służy instytucja kuratora rodzinnego¹³. Stanowione prawo jest więc narzędziem ochrony godności nienarodzonego dziecka. Na gruncie tym powstaje jednak pytanie, czy ochrona ta dotyczy faktycznie wszystkich dzieci nienarodzonych, niezależnie od sposobu, miejsca w jakim się poczęły.

2. Konstytucyjna ochrona prawa do życia

Prawo polskie zapewnia każdemu człowiekowi ochronę życia¹⁴. Choć w Konstytucji brak jest wyraźnej wzmianki o ochronie prawnej istoty ludzkiej w okresie

⁹ R. Otowicz, *Etyka życia, bioetyczny i teologiczny kontekst problematyki życia poczętego*, Kraków 1998, s. 174.

¹⁰ A. J. Katolo, *Embryon ludzki – osoba czy rzecz...*, s. 182.

¹¹ Z. Radwański, *Prawo cywilne – część ogólna*, Warszawa 2004, s. 150.

¹² J. Mazurkiewicz, *Cywilnoprawna ochrona dziecka poczętego [w:] W imieniu dziecka poczętego*, red. J. W.

Gałkowski i J. Guli, Rzym – Lublin 1991, s. 83.

¹³ E. Gniewek, *Komentarze kodeksowe, Kodeks cywilny*, Warszawa 2006, s. 34.

¹⁴ Art. 38, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r.*, Dz. U 1997, nr 78, poz. 483 z późn. zm.

prenatalnym, nie oznacza to, że ochrona taka *nasciturusowi* nie przysługuje. Tak w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego¹⁵, jak i w doktrynie zgodnym jest pogląd, że życie ludzkie, również w fazie prenatalnej, ma charakter wartości konstytucyjnej podlegającej ochronie¹⁶. W jednym ze swych orzeczeń trybunał, powołując się na zasadę państwa prawnego wywiódł, że życie ludzkie w fazie prenatalnej jest wartością konstytucyjną i podlega ochronie¹⁷. Nie oznacza to jednak, że ta ochrona dawana przez prawo stanowione jest bezwzględna i przysługuje dziecku poczętemu w każdej sytuacji. Skutkiem tego intensywność ochrony w każdej fazie życia jest zróżnicowana. Według doktryny prawa, wpływa na nią wiele czynników różnorodnej natury. Ustawodawca zwykły kalkuluje je, decydując się na wybór rodzaju ochrony prawnej oraz jej intensywność. Dlatego też jako rozluźnienie konstytucyjnej zasady ochrony prawa do życia, można uznać przepisy ustaw zwykłych. Istnieją bowiem w prawie polskim pewne okoliczności, które dopuszczają przerwanie ciąży. Do takich sytuacji ustawodawca zaliczył, następujące przypadki: gdy życie ciężarnej kobiety jest zagrożone; kiedy istnieje uzasadnione podejrzenie, iż ciąża jest wynikiem gwałtu; gdy badania prenatalne, bądź inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu lub nieuleczalnej choroby, zagrażającej jego życiu¹⁸. Ustawodawca dysponujący potężnym narzędziem, jakim jest norma prawna, dozwala na taki zabieg w przypadku, gdy płód nie osiągnął jeszcze zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety, a w przypadku podejrzenia, że ciąża jest wynikiem czynu niedozwolonego, przed upływem 12 tygodnia ciąży¹⁹. Ustawa o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży wymienia wyliczone powyżej sytuacje, które są w prawie polskim wyjątkami, natomiast poza nimi aborcja jest nielegalna.

Przytoczone wcześniej argumenty świadczą niezbicie o tym, że życie nienarodzone jest wartością konstytucyjną, której przysługuje ochrona prawna. Nie jest ona jednak zrównana z ochroną prawa do życia osoby już urodzonej. W jednym ze swych orzeczeń Trybunał Konstytucyjny nie podważył konstytucyjności przepisów dopuszczających przerywanie ciąży ze wskazań medycznych, embriopatologicznych i prawnych, natomiast zaskarżone przepisy dopuszczające przerywanie ciąży ze względu na ciężkie warunki życiowe oraz trudną sytuację osobistą kobiety ciężarnej uznał za sprzeczne z Konstytucją. Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego naruszały one bowiem zasadę proporcjonalności wartości konstytucyjnej²⁰.

¹⁵ *Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 maja 1997 r.*, K 26/96, OTK ZU nr 2/1997, poz. 19.

¹⁶ J. Kondratiewa-Bryzik, *Początek prawnej ochrony życia ludzkiego w świetle standardów międzynarodowych*, Warszawa 2009, s.236.

¹⁷ *Orzeczenie TK z dnia 28 maja 1997 r.*

¹⁸ Art. 4a ust. 1, *Ustawa z dnia 7 stycznia 1993 o planowaniu rodziny, ochronie płodu ludzkiego i warunkach dopuszczalności przerywania ciąży*, Dz. U. 1993, nr 17, poz. 78 z późn. zm.

¹⁹ Art. 4a ust. 2, *Ustawa o planowaniu rodziny...*

²⁰ E. Zielińska, *Konstytucyjna ochrona prawa do życia od momentu poczęcia*, Państwo i Prawo 2007, nr 3, s. 11.

Niezależnie aktualnie obowiązującego stanu prawnego, prawo do życia każdej istoty ludzkiej od momentu poczęcia jest prawem uniwersalnym, wrodzonym oraz nieutralnym²¹ Określane jest również w doktrynie jako prawo tzw. pierwszej generacji, czyli takie, które zajmuje naczelne miejsce w katalogu praw oraz silnie oddziałuje na pozostałe prawa. Dają temu wyraz liczne unormowania w wielu dokumentach międzynarodowych. Powszechna Deklaracja Praw Człowieka proklamowała ochronę prawa do życia w art. 3 stanowiąc, że każda osoba ma prawo do życia. O takiej ochronie wspominają również Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych, Europejska Konwencja Praw Człowieka, Arabska Karta Praw Człowieka itd.²² Szczególną rolę odgrywa tutaj Konwencja o Prawach Dziecka, przyjęta dnia 20 listopada 1989 przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych²³ W preambule ustawodawca wspomina, że dziecko z uwagi na swą niedojrzałość fizyczną oraz umysłową wymaga szczególnej opieki i troski, a zwłaszcza właściwej ochrony prawnej zarówno przed, jak i po urodzeniu²⁴ Tak więc również na gruncie prawa międzynarodowego ochrona życia dziecku poczętemu przysługuje.

W odróżnieniu od często analizowanej sytuacji dziecka poczętego w sposób naturalny, problem stanowi sytuacja prawna dziecka poczętego metodą *in vitro*. Dostrzega się co prawda potrzebę ochrony ludzkiej godności istoty poczętej, ale mimo to w sytuacji zapłodnienia *in vitro* ochrona nie jest identyczna z ochroną dziecka poczętego w sposób naturalny. Dopuszcza się bowiem faktyczną możliwość zniszczenia ludzkiego zarodka. Działania takie niektóre osoby uzasadniają twierdzeniem, że dawcy komórek rozrodczych, a nawet ich spadkobiercy mogą decydować o losie zarodka zbędnego dla procesu prokreacji²⁵ W odniesieniu do prawa polskiego brak jest jakiegokolwiek regulacji prawnej nie tylko dotyczącej samych zabiegów, ale również ustalenia skutków prawnych. Tymczasem możliwość dokonania zapłodnienia poza organizmem matki, a następnie implantowania zarodka, tworzy nową sytuację, w której musi zostać postawiony problem prawnej ochrony dziecka poczętego *in vitro*. W Polsce od kilku lat toczą się rozmowy dotyczące legalizacji tego typu zapłodnienia oraz statusu prawnego, jaki miałyby posiadać powstały zarodek ludzki. Dyskusje te nie przynoszą jednak oczekiwanego rezultatu, a co za tym idzie, status dziecka poczętego za pomocą metody *in vitro* pozostaje nadal nieuregulowany²⁶ Rzeczą bezsporną wydaje się fakt, że nie można odma-

²¹ K. Kubuj, *Godność osoby ludzkiej podstawą praw człowieka, Spotkanie naukowe, Warszawa 22 III 2002*, Państwo i Prawo 2002, nr 6, s. 91.

²² *Prawa i wolności I i II generacji*, red. A. Florczak i B. Bolechowicz, Toruń 2006, s. 44-46.

²³ *Konwencja o Prawach Dziecka, uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych dnia 20 listopada 1989 r., ratyfikowana przez Polskę 30 września 1991 r.*, Dz. U. 1991, nr 120 poz. 526. z późn. zm.

²⁴ E. Zielińska, *Konstytucyjna ochrona prawa do życia...*, s. 7.

²⁵ T. Smyczyński, *Medycznie wspomagana prokreacja...*, s. 107.

²⁶ M. Brachowicz, *Ustawy raczej nie będzie* [w:] Tygodnik Powszechny z dnia 24.11.2009.

wiać dziecku poczętemu *in vitro* prawa do życia tylko dlatego, że zostało poczęte poza organizmem matki i poza nim się znajduje²⁷. Tym samym obecny stan rzeczy działa wyraźnie na szkodę dziecka poczętego metodą *in vitro*.

3. Prawa dziecka poczętego ujęte w Kodeksie cywilnym

Prawo polskie, niezależnie od konstytucyjnej zasady ochrony życia, reguluje sytuację *nasciturusa* szeregiem przepisów szczegółowych. W pierwszej kolejności normy dotyczące *nasciturusa* zawarte są w kodeksie cywilnym²⁸. Prawo spadkowe przyznaje dziecku poczętemu prawo do dziedziczenia, natomiast w razie doznania przez nie szkód w okresie prenatalnym, może ono żądać odpowiedniego odszkodowania. Również Kodeks rodzinny i opiekuńczy, jako regulujący szczególnie obszar w obrębie prawa cywilnego, nadaje dziecku poczętemu wiele uprawnień. Chroni zarówno jego przyszłe interesy majątkowe, jak i niemajątkowe. Ustawodawca wyposaża dziecko poczęte między innymi w prawo do urodzenia się w rodzinie, do uznania, do alimentacji. Ponad to już w tym okresie swojego życia może również ubiegać się o kuratora²⁹.

Prawo do dziedziczenia. Według unormowań Kodeksu cywilnego, nie może być spadkobiercą osoba fizyczna, która nie żyje w chwili otwarcia spadku³⁰. Wyjątek od tej zasady stanowi jedynie możliwość dziedziczenia przez dziecko poczęte, a jeszcze nie urodzone w chwili otwarcia spadku³¹. Zdolność ta przejawia się jednak jako warunkowa zdolność dziedziczenia. Warunkiem, od którego zależy pełna zdolność prawna *nasciturusa*, jest urodzenie się żywym. Jeśli warunek ten ziści się, a więc dziecko przyjdzie na świat żywe, uważa się w drodze fikcji prawnej, że żyło już ono w chwili śmierci spadkodawcy³². *Nasciturus* może być zarówno spadkobiercą ustawowym, jak i testamentowym.

Prawo oprócz spadkobierców testamentowych daje możliwość dziedziczenia również spadkobiercom ustawowym. Ich krąg wyznaczają przede wszystkim związki rodzinne, czyli te wynikające z więzów krwi, małżeństwa lub przysposobienia. Dziecko poczęte, podobnie jak dzieci już narodzone, ma prawo do dziedziczenia po swoich rodzicach, niezależnie od tego, czy pochodzi z małżeństwa, czy ze związku pozamałżeńskiego. Jeśli nie urodziło się w małżeństwie musi jednak najpierw zostać ustalone ojcostwo i dopiero ono pozwala na dziedziczenie po domniemanym ojcu.

²⁷ Z. Czarnik, J. Gajda, *Ochrona prawna dziecka poczętego In vitro i pozostającego poza organizmem matki* [w:] Nowe Prawo 1990, nr 10-12, s. 104.

²⁸ Art. 446¹, 927 §2, *Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny*, Dz. U. 1964, nr 16, poz. 93 z późn. zm. (dalej KC).

²⁹ Art. 10, 75, 144 § 1, 182 *Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, Dz. U. 1964, nr 9, poz. 59 z późn. zm. (dalej KRiO).

³⁰ Art. 927 § 1 KRiO.

³¹ E. Gniewek, *Komentarze Kodeksowe, Kodeks cywilny*, s. 1426.

³² B. Walaszek, *Nasciturus w prawie cywilnym*, Państwo i Prawo 1956, nr 7, s. 124.

Jest to sytuacja niezmiernie korzystna dla takiego dziecka, gdyż w tym przypadku dziedziczyć może ono po mężczyźnie, który uznał ojcostwo. Należy przy tym podkreślić, że zdolność do dziedziczenia, to jednak nie tylko możliwość nabywania praw ale i obowiązków wchodzących w skład spadku. Przed urodzeniem dziecko odpowiada więc również za długi spadkowe. Jest więc podmiotem nie tylko uprawnionym ale i zobowiązanym. Jest to jednak jedynie odpowiedzialność ze spadku³³, czyli tylko do jego wysokości. Do strzeżenia praw dziecka poczętego, wynikających z prawa spadkowego, może zostać ustanowiony kurator. Może on wziąć udział w sprawie o stwierdzenie nabycia spadku, jeśli postępowanie takie toczy się przed urodzeniem dziecka³⁴. Nie są to jedyne prawa przysługujące dziecku poczętemu w materii dotyczącej spadków. Z artykułu 972 Kodeksu cywilnego wnika również, że spadkodawca może przez rozporządzenie testamentowe zobowiązać spadkobiercę ustawowego lub testamentowego do spełnienia określonego świadczenia majątkowego na rzecz dziecka, które w chwili śmierci spadkodawcy jest dopiero poczęte.

Ochronę dziecka poczętego zapewnia również jego prawo do uzyskania darowizny. W jednym z wyroków Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że darowizna na rzecz dziecka poczętego, jeszcze nienarodzonego, mająca na celu zabezpieczenie przyszłych jego interesów jest dopuszczalna, ponieważ ustawodawstwo polskie nie tylko uznaje przyszłe prawa takiego dziecka, ale również w razie potrzeby strzeże tych praw³⁵. Szczególną wagę przywiązuje Naczelny Sąd Administracyjny do kwestii zabezpieczenia przyszłych potrzeb mieszkaniowych dziecka poczętego³⁶. Darowizna wiąże się ściśle również z możliwością dziedziczenia przez *nasciturusa*, gdyż art. 994 § 2 Kodeksu cywilnego przewiduje możliwość doliczenia jej do spadku.

Polskie prawo cywilne zna ponadto, oprócz spadkobrania instytucję zapisobrania, ustanowionego dla dziecka poczętego. Dopuszcza także możliwość obciążenia dziecka poczętego, dla którego dokonano zapisu, obowiązkiem dokonania dalszego zapisu na rzecz innej oznaczonej osoby³⁷. Z powyższych analiz wynika jednocześnie, że w obszarze prawa spadkowego ustawodawca zrównuje *nasciturusa*, będącego dzieckiem spadkodawcy, z innymi, urodzonymi już jego dziećmi³⁸.

Mając na względzie fakt, że Kodeks cywilny posługuje się pojęciem dziecko poczęte, abstrahując od sposobu poczęcia oraz tego, w jakim środowisku dziecko się znajduje, należałoby stwierdzić, że również dziecku poczętemu metodą *in vitro* takie prawo przysługuje³⁹. Kodeks cywilny, jak i Kodeks rodzinny, i opiekuńczy

³³ A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa na obszarze majątkowego prawa prywatnego*, Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Społeczny 1994, nr 3, s. 53.

³⁴ E. Skowrońska-Bocian, *Komentarz do Kodeksu cywilnego, Księga 4 Spadki, stan prawny na 11 października 2008*, Warszawa 2008, s. 47.

³⁵ *Wyrok NSA z dnia 28 listopada 1985 r.*, III SA 1183/85, OSP 1987, nr 2, poz. 28.

³⁶ *Tamże*.

³⁷ Art. 968 § 2 KC.

³⁸ J. Mazurkiewicz, *Cywilnoprawna ochrona...*, s. 85.

³⁹ Z. Czarnik, J. Gajda, *Ochrona prawna...*, s. 108.

powstały w sytuacji, gdy techniki wspomaganej prokreacji, nie były tak rozpowszechnione, a niektóre sposoby zupełnie nieznanne. Jednak fakt, iż żadna z ostatnich nowelizacji tychże aktów prawnych nie podejmuje uzależniania praw *nasciturusa*, od sposobu poczęcia, można interpretować, jako równe traktowanie każdego poczętego dziecka.

Prawo do odszkodowania. Ochronę prawną interesów *nasciturusa* można również realizować na podstawie art. 446 Kodeksu cywilnego. Według niego dziecko poczęte może domagać się po urodzeniu naprawienia szkód doznanych w okresie prenatalnym. Zarówno prawo, jak i orzecznictwo nie kwestionują odpowiedzialności deliktowej za szkody wyrządzone dziecku w okresie, gdy znajdowało się ono w łonie matki. Ochrona ta rozwijała się jednak stopniowo, natomiast prawo nie zawsze rekompensowało szkody wyrządzone *nasciturusowi*⁴⁰. Obecnie problematyka ta rozpatrywana może być pod kątem dwóch kwestii. Pierwszą z nich stanowi szkoda wyrządzona bezpośrednio *nasciturusowi* i będąca wynikiem czynu niedozwolonego, natomiast druga sytuacja dotyczy szkody wyrządzonej *nasciturusowi* w wyniku śmierci osoby bliskiej, będącej następstwem deliktu⁴¹. Podobnie, jak przy spadkobranii, przesłanką wystąpienia z roszczeniem deliktowym jest urodzenie się żywego dziecka. Jest to zatem ochrona warunkowa.

Najczęstszym przypadkiem, który wprowadza dziecko poczęte w sferę stosunków zobowiązaniowych, jest śmierć jego ojca, spowodowana przez osobę trzecią czynem niedozwolonym. Takie zdarzenie rodzi po jego stronie prawo do odszkodowania przeciwko sprawcy.⁴² W tej sytuacji dziecko poczęte pozbawione bowiem zostaje żywiciela i jego sytuacja materialna ulega znacznej zmianie. Sąd Najwyższy w jednym ze swych orzeczeń stwierdza, że dziecko takie nabywa prawo do jednorazowego odszkodowania. Stanowisko to uzasadnione jest faktem, iż dziecko, które przyszło na świat po śmierci ojca znajduje się w identycznej sytuacji faktycznej, co pozostałe dzieci urodzone przed jego śmiercią. Skoro dzieciom już narodzonym przysługuje renta rodzinna po śmierci ojca, to nie można traktować w inny sposób dziecka poczętego⁴³. Przy ustaleniu wysokości odszkodowania należy stosować analogicznie kryteria, jak przy zasądzeniu odszkodowania dla dzieci, które w chwili śmierci ojca były w wieku przedszkolnym⁴⁴.

Drugim przypadkiem jest szkoda wyrządzona bezpośrednio *nasciturusowi* przez działanie bądź zaniechanie osoby trzeciej. Wynikiem takiego stanu rzeczy może być zarówno psychiczne jak i fizyczne upośledzenie dziecka po jego urodzeniu. Dziecko może domagać się naprawienia szkody doznanej zarówno w czasie życia

⁴⁰ E. Wojtaszek, *Odpowiedzialność cywilna z tytułu szkód wyrządzonych dziecku przed jego poczęciem*. [w:] Nowe Prawo 1990, nr 10-12, s. 91.

⁴¹ A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa...*, s. 53.

⁴² B. Walaszek, *Nasciturus w prawie cywilnym*, s. 131.

⁴³ *Uchwała Pełnego Składu Izby Pracy i Ubezpieczeń Społecznych SN z dnia 30 listopada 1987 r.*, III PZP 36/87, OSNCP 1988, nr 2-3, poz. 23.

⁴⁴ *Wyrok SN z dnia 4 kwietnia 1966 r.*, II PR 139/66, OSNCP 1966, nr 9 poz. 158.

plodowego, jak i naprawienia szkód pozostających w związku przyczynowym ze szkodliwym działaniem, które wystąpiło jeszcze przed jego poczęciem⁴⁵. Każdy czyn niedozwolony, wyrządzony kobiecie ciężarnej, który spowodował jakiegokolwiek zmiany w rozwoju płodu i w następstwie kalectwo dziecka, jest czynem niedozwolonym wyrządzanym dziecku. Jeśli urodzi się ono żywe, nabywa uprawnienie do żądania odszkodowania od osoby odpowiedzialnej za skutki czynu niedozwolonego⁴⁶. Do działań takich możemy zaliczyć wszelkiego rodzaju wypadki, mobbing w pracy, czy zawinione zatrucie organizmu kobiety ciężarnej. Osobą, która z tego tytułu ponosi odpowiedzialność może być między innymi lekarz. Jest on bowiem zobowiązany do zapoznania pacjentów z możliwościami współczesnej genetyki lekarskiej, a także diagnostyki i terapii. W przypadku lekarza, który nie poinformował rodziców o możliwości badań genetycznych, natomiast na świat przyszłoby dziecko upośledzone, można domagać się odszkodowania. Niezbędne jest jednak udowodnienie, że badania dawały pewność przyjścia na świat dziecka upośledzonego. Jest to jednak w praktyce niezwykle trudne⁴⁷. Odpowiedzialność może również ponieść zarówno lekarz, który zastosował niewłaściwą terapię, jak i ten, przez błąd medyczny którego, dziecko doznało jakichkolwiek obrażeń.

Podmiotem odpowiedzialnym za zdrowie dziecka w okresie prenatalnym jest również, a może przede wszystkim jego matka. Dziecko po urodzeniu może więc żądać naprawienia szkód wyrządzonych mu również przez matkę. Przykładem takiej szkody może być niezgodny z prawem zabieg zmierzający do usunięcia ciąży, który został wykonany za zgodą kobiety ciężarnej⁴⁸. Zachowaniem takim może być również prowadzenie przez kobietę ciężarną trybu życia zagrażającego zdrowiu a nawet życiu płodu. Przykładem może być niestosowanie się do zaleceń lekarza, picie w ciąży alkoholu w nadmiernych ilościach, palenie tytoniu czy chociażby uprawianie niebezpiecznych rodzajów sportu⁴⁹. Kontrowersje budzi natomiast odpowiedzialność rodziców wobec dziecka za jego urodzenie mimo posiadanej wiedzy o wysokim ryzyku jego upośledzenia. Oceny należy tutaj jednak dokonywać nie na gruncie prawa ale etyki. Na pewno nie można tak szeroko określać obowiązków rodziców i przypisywać ich działaniu bezprawności, jeżeli powołają do życia dziecko z anomaliami⁵⁰. Z kolei przy zapłodnieniu *in vitro* najbardziej rygorystyczną odpowiedzialność przypisuje doktryna lekarzowi i zakładowi medycznemu. Odpowiadają oni w stosunku do dziecka poszkodowanego na zasadzie ryzyka⁵¹.

⁴⁵ A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa...*, s. 54.

⁴⁶ *Wyrok SN z dnia 3 maja 1967 r.*, II PR 120/67, OSNCP 1967, nr 10 poz. 189.

⁴⁷ P. Jaworek, *Narodziny dziecka jako źródło szkody w polskim prawie cywilnym* [w:] *Mono-grafie prawnicze, wybrane zagadnienia prawa cywilnego*, red. M. Warciński i K. Zaradkiewicz, Warszawa 2006, s.63.

⁴⁸ A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa...*, s. 54.

⁴⁹ T. Justyński, *Poczęcie i urodzenie się dziecka jako źródło odpowiedzialności cywilnej*, Kraków 2003, s. 283.

⁵⁰ E. Wojtaszek, *Odpowiedzialność cywilna z tytułu szkód...*, s. 98.

⁵¹ M. Safjan, *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990, s. 539.

Odpowiedzialność odszkodowawcza poszczególnych podmiotów za, szkody względem *nasciturusa* pełni funkcję ochronną ale i prewencyjną. Szeroko stosowana, mogłaby być doniosłym, prawnym orężem, chroniącym przed możliwością pojawienia się przyczyn owych szkód. Chroni ona bowiem ciężarne matki, a w szczególności ich jeszcze nienarodzone dzieci.

4. Prawa wynikające z Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego

Prawo do urodzenia się w rodzinie. Prawo polskie chroni interesy dziecka poczętego na wiele sposobów. Dbą nie tylko o jego sytuację materialną, ale troszczy się również o jego rozwój psychiczny. Kodeks rodzinny i opiekuńczy zapewnia każdemu dziecku poczętemu prawo do urodzenia się w rodzinie⁵². Zawiera on między innymi wymagania, jakie powinny spełnić osoby, pragnące zawrzeć związek małżeński. Jednym z wymogów jest osiągnięcie przepisanej prawem wieku⁵³. Ustawodawca wymaga, aby zarówno kobieta jak i mężczyzna osiągnęli wiek 18 lat. Od tej zasady przewiduje jednak wyjątek. W wypadku wystąpienia ważnych powodów sąd opiekuńczy może zezwolić kobiecie, która ukończyła 16 rok życia na zawarciu związku małżeńskiego. W praktyce sądowej najczęstszym powodem takiego zezwolenia jest ciąża kobiety. W ten sposób prawo chroni dziecko poczęte, dając mu możliwość urodzenia się w pełnej rodzinie. Do harmonijnego rozwoju swej osobowości dziecko potrzebuje bowiem miłości i zrozumienia. W miarę możliwości powinno dorastać pod ochroną i odpowiedzialnością rodziców⁵⁴.

Innym sposobem ochrony prawa dziecka do urodzenia się w rodzinie jest ograniczenie możliwości unieważnienia małżeństwa. Jedną z podstaw unieważnienia małżeństwa jest niezachowanie przesłanki wymaganego wieku. Przesłanka ta nie ma jednak charakteru absolutnego. Dla dobra powstałej w ten sposób rodziny ustawodawca wprowadził jeszcze jeden instrument ochrony dziecka poczętego. Mężczyzna nie można bowiem żądać unieważnienia małżeństwa, choćby było zawarte przed osiągnięciem przepisanej prawem wieku, jeśli kobieta zaszła w ciążę⁵⁵. Według Sądu Najwyższego fakt ciąży ogranicza tylko przedmiotowo legitymację, uprawnia on bowiem tylko żonę do żądania unieważnienia małżeństwa⁵⁶. Mąż nie może takiego unieważnienia żądać, bez względu na to, czy fakt zajścia w ciążę nastąpił przed, czy po zawarciu małżeństwa, byleby ciąża istniała w czasie trwania małżeństwa⁵⁷. Sąd Najwyższy w orzeczeniu tym stwierdził, że ustawy zakaz

⁵² Art. 10 KRiO.

⁵³ T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009, s. 44.

⁵⁴ *Prawa Dziecka deklaracje i rzeczywistość, Materiały z Konferencji Rembertów 19 – 21 czerwca 1992 r.* red. J. Bińczycka, Warszawa 1993, s. 207.

⁵⁵ Art. 10 § 4 KRiO.

⁵⁶ *Wyrok SN z dnia 23 kwietnia 1968 r.* II CR 77/68, OSNC 1969, nr 2. poz. 32; *Glosa B. Dobrzańskiego*, OSP 1969, nr 7-8, poz. 160.

⁵⁷ Inny pogląd prezentuje T. Smyczyński, *Nowelizacja prawa małżeńskiego*, Państwo i Prawo 1999, nr 1.

unieważnienia małżeństwa z tego powodu podyktowany został przede wszystkim interesem społecznym oraz zasadami ochrony rodziny i dobrem dziecka, dla którego nie jest bez znaczenia czy małżeństwo jego rodziców zostanie unieważnione, czy też zrodzi się ono w rodzinie, mającej swe źródło w małżeństwie⁵⁸

Prawo do uznania. Każdy człowiek, niezależnie od swojego wieku i pochodzenia, posiada prawo do znajomości swojego stanu cywilnego. Nie zawsze jest to jednak kwestią prostą do ustalenia. Z tego też powodu niezwykle ważnym zagadnieniem jest ustalenie pochodzenia od określonych rodziców, które stanowi zarazem ustalenie pokrewieństwa w pierwszym stopniu linii prostej. Od tychże ustaleń zależy istnienie więzi rodzinnych, jak i prawnych nie tylko między samymi rodzicami a dziećmi, ale również między dalszymi wstępnymi i zstępnymi dziecka w linii prostej, krewnymi w linii bocznej czy powinowatymi. Według prawa polskiego matką jest kobieta, która dziecko urodziła⁵⁹, natomiast w stosunku do ojca dziecka niezbędne jest ustalenie ojcostwa. Jeśli dziecko rodzi się w małżeństwie, zasadniczo istnieje domniemanie, mówiące, że ojcem dziecka jest mąż matki⁶⁰. Faktycznie problem ojcostwa pojawia się najczęściej jeśli dziecko urodzi się ze związku niezalegalizowanego. W takiej sytuacji jednym ze sposobów ustalenia ojcostwa takiego dziecka jest jego uznanie przez mężczyznę. Jeśli zachodzi domniemanie pochodzenia od męża matki, to aby inny mężczyzna mógł je uznać, należy w pierwszej kolejności to domniemanie prawne obalić. Można to uczynić jedynie w drodze powództwa o zaprzeczenie ojcostwa. Dopiero w razie uwzględnienia takiego powództwa prawomocnym wyrokiem możliwe jest sądowe ustalenie ojcostwa, bądź uznanie ojcostwa⁶¹

W praktyce dosyć często można spotkać się z instytucją uznania ojcostwa dzieci już narodzonych. Uznanie ojcostwa dziecka poczętego nasuwa jednak liczne refleksje. Instytucję tę uregulowano już w Kodeksie rodzinnym z 1950 r.⁶² W dzisiejszym stanie prawnym kwestię tę reguluje art. 75 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, według którego można uznać ojcostwo przed urodzeniem się dziecka już poczętego. Z punktu widzenia prawa jest to instytucja niezwykle istotna z uwagi na potrzebę ustalenia stanu cywilnego człowieka, jego pochodzenia, należnych mu praw tak materialnych jak i niematerialnych. Stan cywilny odnosi się bowiem do każdego człowieka bez względu na jego wiek⁶³

Biorąc pod uwagę fakt, iż uznanie ojcostwa dziecka ma charakter deklaratoryjny i działa wstecz, dziecko poczęte, uznane jeszcze w okresie prenatalnym, uzyskuje z chwilą urodzenia w sferze praw stanu, z mocą wsteczną, status prawny dziecka chronionego przez prawo. Z chwilą uznania, dziecko takie otrzymuje również upraw-

⁵⁸ Wyrok SN z dnia 23 kwietnia 1968 r.

⁵⁹ Art. 61⁹ KRiO.

⁶⁰ Art. 62 § 1 KRiO.

⁶¹ Wyrok SN z dnia 24 maja 1966 r., III CR 91/66, OSNC 1967, nr 4, poz. 68.

⁶² M. Jasiakiewicz, *Uznanie dziecka poczętego*, Nowe Prawo, 1984, nr 2, s. 34.

⁶³ T. Smyczyński, *Prawo rodzinne...*, s. 171, 172.

nienia do środków utrzymania, alimentów, świadczeń z ubezpieczenia społecznego itd.⁵⁴. Instytucja ta chroni zatem dziecko poczęte, zabezpieczając zarazem jego przyszłe interesy majątkowe. Jest ona również niezbitym dowodem na to, że dziecko poczęte jest nie tylko chronione, lecz również traktowane z punktu widzenia prawa w sposób zindywidualizowany, jako osoba⁵⁵

W piśmiennictwie analizowano również sytuację dziecka poczętego metodą *in vitro*, pozostającego jeszcze poza organizmem matki. Zdaniem niektórych autorów uznanie ojcostwa dziecka nie implantowanego jeszcze do organizmu matki jest możliwe, bowiem ustawodawca używa sformułowania „dziecko poczęte”, nie odnosząc się ani do sposobu poczęcia, ani do kwestii przebywania w organizmie matki. Taki fakt zapewniałby ochronę zarodka również ze strony przyszłych rodziców, którzy wyrażając zgodę na uznanie takiego dziecka, jednocześnie dążyliby do tego, by dziecko to w przyszłości się urodziło⁵⁶. W ten sposób każdemu embrionowi uzyskiwanemu metodą pozaustrojową, zapewniona zostałaby ochrona przed unicestwieniem, a jego szanse przeżycia znacznie by wzrosły.

Prawo do alimentacji. Prawo do alimentacji jest jednym z ważniejszych praw przysługujących każdemu dziecku, także dziecku poczętemu. Zapewnia mu bowiem stabilizację materialną już po jego urodzeniu. W literaturze cywilistycznej zwrócono uwagę na to, że nie jest to takie zwyczajne zabezpieczenie, lecz raczej prowizoryczne już przysądzenie owych alimentów⁵⁷

Obowiązek utrzymania i wychowania dzieci ciąży przede wszystkim na jego rodzicach. W przypadku śmierci jednego z rodziców, obowiązek ponoszenia w całości ciężarów związanych z utrzymaniem i wychowaniem dziecka spoczywa w zasadzie na drugim z rodziców⁵⁸. Oznacza to, że dziecko w pierwszej kolejności może domagać się alimentów od swoich rodziców. Dlatego tak niezmiernie ważny jest fakt ustalenia ojcostwa w przypadku, gdy dziecko nie pochodzi z małżeństwa. Jeżeli ojcostwo mężczyzny, który nie jest mężem matki nie zostało ustalone, nie można żądać od niego alimentów. Zarówno dziecko jak i matka mogą dochodzić roszczeń alimentacyjnych od mężczyzny, ale jedynie jednocześnie z dochodzeniem ustalenia ojcostwa. W przeciwnym wypadku sąd powinien oddalić powództwo⁵⁹. Wynika to z faktu, że przed ustaleniem ojcostwa, ojciec biologiczny nie jest ojcem w rozumieniu prawa. Według opinii Sądu Najwyższego przyznanie alimentów, od osoby, która nie jest do tego zobowiązana, a w szczególności od mężczyzny, którego ojcostwo nie zostało ustalone, godzi w zasadę porządku prawnego⁷⁰. Dotyczy to również przyznania alimentów dziecku poczętemu.

⁵⁴ *Wyrok WSA w Warszawie z dnia 13 maja 2004 r.*, II SA/Wa 77/04, Lex nr 146726.

⁵⁵ J. Mazurkiewicz, *Cywilnoprawna ochrona...*, s.86.

⁵⁶ Z. Czarnik, J. Gajda, *Ochrona prawna...*, s. 107

⁵⁷ J. Mazurkiewicz, *Cywilnoprawna ochrona...*, s.87.

⁵⁸ H. Ciepla, B. Czech [i inni], *Kodeks rodzinny i opiekuńczy, Komentarz*, Warszawa 2006, s. 799.

⁵⁹ Z. Krzemiński, *Alimenty i ojcostwo, Komentarz*, Warszawa 2008, s. 57.

⁷⁰ *Wyrok SN z dnia 29 listopada 1972 r.*, III CRN 286/72, Lex nr 7189.

W okresie życia płodowego ustalenie ojcostwa dziecka jest znacznie utrudnione, aczkolwiek nie niemożliwe. Matka dziecka jeszcze przed jego urodzeniem może żądać ustalenia ojcostwa. Podnoszony do niedawna w doktrynie argument, że przed urodzeniem się dziecka nie można ustalić ustawowego okresu poczęcia, jest mało przekonywujący w świetle obecnej wiedzy medycznej⁷¹. Istnieje na tym tle obawa, że tak dziecko, jak i matka nie uzyskają należnych im alimentów na czas tzn. już w okresie porodu. Dlatego też jeśli ojcostwo mężczyzny przed narodzinami dziecka zostanie w jakikolwiek sposób uwiarygodnione, matka dziecka może żądać od domniemanego ojca, żeby mężczyzna ten jeszcze przed urodzeniem się dziecka wyłożył odpowiednią sumę pieniędzy na koszty utrzymania matki przez trzy miesiące w okresie porodu oraz na koszty utrzymania dziecka przez pierwsze trzy miesiące życia⁷². Uwiarygodnienie ojcostwa w tym przypadku nie daje stuprocentowej pewności co do tego, czy dany mężczyzna jest ojcem dziecka, aczkolwiek na jego postawie można już domagać się pewnych świadczeń. Istnieje wiele sytuacji, na podstawie których możliwe jest uprawdopodobnienie ojcostwa mężczyzny. Może ono polegać między innymi na przedłożeniu listu domniemanego ojca do matki, w którym zostają opisane stosunki łączące matkę dziecka z owym mężczyzną. Na tej podstawie sąd może określić, że dany mężczyzna jest najprawdopodobniej ojcem dziecka, a co za tym idzie wyznaczyć termin i sposób zapłaty. Wysokość owej sumy nie może być większa niż przysłe alimenty, natomiast wypłacana może być zarówno do rąk matki w całości, jak i do depozytu sądowego. W tym drugim przypadku matka może pobierać z tego depozytu pewne kwoty pieniężne, które stanowią bieżące raty miesięczne.

Obowiązek alimentacyjny rodziców względem dziecka należy rozumieć jako obowiązek zaspokajania usprawiedliwionych potrzeb osoby uprawnionej i ustaje dopiero wówczas, gdy dziecko osiągnie samodzielność życiową, co z reguły łączy się z możliwością podjęcia pracy zarobkowej. Ciężar ten ponoszą rodzice bez względu na to, z którym z rodziców dziecko zamieszkuje⁷³. Zobowiązani są oni od chwili urodzenia się dziecka do zapewnienia mu życia na takiej samej stopie życiowej, na jakiej sami żyją⁷⁴. Obowiązek alimentacyjny w stosunku do dziecka poczętego powstaje wraz z chwilą ustalenia ojcostwa danego mężczyzny. Istnieją jednak przypadki, w których zostaje ono ustalone za pomocą instytucji uznania ojcostwa. Biorąc pod uwagę fakt, że oświadczenie o uznaniu ojcostwa jest dobrowolne, mężczyzna, decydujący się na taki krok zdaje sobie zazwyczaj sprawę z konsekwencji, jakie ono przyniesie. W tym przypadku staje się on ojcem dziecka nie tylko w sensie biologicznym, ale i prawnym. W konsekwencji, zostaje on zobowiązany do świadczeń alimentacyjnych na rzecz dziecka, którego ojcem się uznał. Alimentacja ta przebiega więc na zasadach ogólnych.

⁷¹ A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa...*, s. 55.

⁷² Art. 142 KRiO.

⁷³ H. Ciepla, B. Czech [i inni], *Kodeks rodzinny...*, s. 814, 816.

⁷⁴ *Orzeczenie SN z dnia 5 stycznia 1956 r.*, III Cr 919/55, OSN 1957, poz. 74.

Prawo do posiadania przedstawiciela ustawowego. Przedstawicielstwo ustawowe dla dzieci już narodzonych wiąże się zazwyczaj z instytucją władzy rodzicielskiej. W przypadku dzieci poczętych, prawodawca korzysta natomiast z instytucji kurateli. Sama kuratela prawna stanowi częściową i czasowo ograniczoną pieczę nad osobą lub nad jej majątkiem. Kurator powołany zostaje do opieki nad osobą, która z przyczyn faktycznych lub prawnych, nie może sama zajmować się swoimi sprawami⁷⁵. Do tego kręgu osób należy z całą pewnością dziecko poczęte. Ze względu na stan, w jakim się znajduje, nie potrafi zadbać o swoją sytuację majątkową ani osobistą. Z tego też powodu ustawodawca wyposaża je w prawo do posiadania przedstawiciela ustawowego. W literaturze cywilistycznej kurator dziecka poczętego uważany jest za jego przedstawiciela ustawowego⁷⁶

Kodeks rodzinny i opiekuńczy stanowi, że do strzeżenia przyszłych praw dziecka poczętego, lecz jeszcze nienarodzonego, może być ustanowiony kurator⁷⁷. Przesłanką, która musi być spełniona, aby można go było ustanowić, jest więc potrzeba strzeżenia przyszłych praw dziecka. Jako przyszłe prawa dziecka, określane są te, które będą przysługiwały mu od chwili urodzenia.

Ustanowienie kuratora dla dziecka poczętego znajduje uzasadnienie szczególnie w sytuacji, gdy prawa takiego dziecka są zagrożone naruszeniem. Przykładem może być chociażby skierowanie do sądu wniosku o stwierdzenie nabycia spadku z pominięciem tego, że *nasciturus* został powołany do dziedziczenia w testamentie sporządzonym przez spadkodawcę. Kurator może również zostać ustanowiony w związku z koniecznością zabezpieczenia dowodów w celu dochodzenia roszczeń odszkodowawczych, które przysługują dziecku⁷⁸

Kuratora dla dziecka poczętego ustanawia sąd opiekuńczy, wydając w tym względzie odpowiednie postanowienie. Od tej chwili następuje ustanowienie kurateli⁷⁹. Wcześniej jednak jest zobowiązany do tego, aby zbadać, czy ustanowienie kuratora jest celowe. Kurator ustanowiony dla dziecka poczętego posiada szeroki wachlarz uprawnień. W imieniu dziecka poczętego może on podejmować wszystkie czynności, służące zabezpieczeniu jego praw, jak również takie, które służą nabywaniu praw przez owo dziecko⁸⁰

Spornym wydaje się fakt, czy przedstawicielem ustawowym dziecka poczętego może być jego rodzic. W literaturze przeważa pogląd, według którego rodzice

⁷⁵ H. Haak, *Opieka i kuratela, Komentarz*, Toruń 2004, s. 267.

⁷⁶ J. Mazurkiewicz, *Przedstawiciel ustawy dziecka poczętego*, Państwo i Prawo 1988, nr 1, s. 102.

⁷⁷ Art. 182 KRiO.

⁷⁸ H. Haak, *Opieka i kuratela*, s. 304.

⁷⁹ Art. 578, *Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. kodeks postępowania cywilnego*, Dz. U. 1964 r. nr 43, poz. 296, z późn. zm.

⁸⁰ E. Gniewek, *Komentarze kodeksowe, Kodeks cywilny*, s. 1426.

nie są przedstawicielami ustawowymi dziecka w okresie prenatalnym, gdyż władza rodzicielska przysługuje im dopiero od momentu narodzin dziecka³¹. Rodzic może natomiast zostać ustanowiony przez sąd kuratorem dziecka poczętego, o tyle o ile między nim, a *nasciturusem* nie ma sprzeczności interesów³². Istnieje jednak wielu zwolenników poglądu, iż władza rodzicielska winna być przyznana rodzicom już w okresie płodowego życia dziecka³³. Rodzice mogliby reprezentować dziecko, zarządzając jego majątkiem oraz opiekować się nim. Kuratora winno się ustanawiać natomiast tylko w sytuacjach, gdyby interesy rodziców stały w sprzeczności z interesami *nasciturusa*³⁴.

Również dziecku poczętemu, jako nowo powstałej istocie ludzkiej należało by przyznać prawo do posiadania przedstawiciela ustawowego. Z tej przyczyny niektórzy przedstawiciele doktryny wypowiadają się na ten temat w sposób jednoznaczny. Ich zdaniem treść art. 182 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego nie jest jednak zadowalająca. Kuratora ustanawia się bowiem w sytuacjach wyjątkowych, gdy dobro dziecka jest zagrożone. Gdy natomiast kurator taki nie został ustanowiony, dziecko poczęte nie posiada podmiotów, które pełniłyby wobec niego funkcję przedstawiciela. Co za tym idzie dziecko poczęte, tak naturalnie jak i poza organizmem matki, pozostaje poza ochroną³⁵.

Kuratela ustanowiona dla dziecka poczętego ustaje wraz z narodzinami dziecka. Od tego momentu przedstawicielami ustawowymi dziecka są jego rodzice, gdyż od tego momentu przysługuje im władza rodzicielska. Sąd opiekuńczy nie wydaje jednak postanowienia w tym względzie, a jedynie umarza postępowanie wykonawcze, po czym wydaje odpowiednie zarządzenie³⁶.

³¹ A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa...*, s. 57.

Inny pogląd w tej kwestii prezentuje m.in. J. Mazurkiewicz. Uważa on, że skoro matka dziecka poczętego może żądać od mężczyzny, którego ojcostwo zostało uwiarygodnione pewnych sum pieniężnych na utrzymanie jej i dziecka jeszcze przed porodem oraz na 3 miesiące po porodzie, jest jego przedstawicielem ustawowym. Na potwierdzenie tej tezy przytacza również rozpowszechnioną praktykę sądową, nakazującą wypłacać owe sumy ciężarnej matce. Zob. J. Mazurkiewicz, *Przedstawiciel ustawowy dziecka poczętego*, s. 102.

³² H. Haak, *Opieka i kuratela*, s. 305.

³³ Pogląd taki podziela m.in. M. Filar, który twierdzi, że przedstawicielami ustawowymi dziecka poczętego są jego rodzice. Kuratora dla dziecka poczętego należałoby natomiast ustanawiać tylko w przypadku, gdy rodzice nie posiadaliby pełnej zdolności do czynności prawnych, lub w przypadku, gdy żaden z nich nie mógłby go reprezentować. Zob. M. Filar, *Przedstawiciel ustawowy dziecka poczętego*, Państwo i Prawo 1988, nr 1, s. 101.

³⁴ A. Dyoniak, *Pozycja nasciturusa...*, s. 58.

³⁵ Z. Czarnik, J. Gajda, *Ochrona prawna...*, s. 106.

³⁶ H. Haak, *Opieka i kuratela*, s. 306.

Zakończenie

Uprawnienia nadane przez prawo cywilne dziecku poczętemu, czerpią z tradycji prawa rzymskiego i kategorii prawnej *nasciturusa*, jako podmiotu prawa. Prawo polskie uznaje jego zdolność do bycia podmiotem praw i obowiązków, chociaż stopień ochrony jego życia, formułowany m.in. przez Konstytucję i ustawę o ochronie płodu ludzkiego, należy uznać za niedoskonały. Co więcej, obawy a przynajmniej trudności na polu prawnym budzą też rozwijane współcześnie techniki wspomagania prokreacji.

Niezależnie od nich, należy pamiętać, że prawa przyznawane *nasciturusowi* są wyrazem poszanowania godności każdej osoby ludzkiej. Wynikają z ludzkiej godności, a nie arbitralnej woli ustawodawcy. Są one nadane dziecku poczętemu, by mogło z nich skorzystać po swoim narodzeniu. Należy więc pamiętać, że dla ustalenia sytuacji prawnej człowieka prawdziwie miarodajny jest nie moment urodzenia, ale moment poczęcia dziecka.