

Dawstwo identyfikowalne komórek rozrodczych – proponowany standard europejski a prawo polskie

1. *Wstęp.* Nieodzownym problemem pojawiającym się na tle zagadnienia dawstwa komórek rozrodczych jest anonimowość dawcy. W dniu 12.04.2019 r. Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy przyjęło tekst zalecenia nr 2156(2019)¹. Stanowi ono wyraz intensyfikującego się w ostatnich latach ruchu w kierunku uznania prawa do poznania własnego pochodzenia, jak również przeświadczenia, że choć dawstwo heterologiczne dotyczy interesów różnych podmiotów (które zasadniczo trzeba równoważyć), to jednak prymat należy przyznać ochronie interesów dziecka poczętego w rezultacie dawstwa komórek rozrodczych (pkt 2–5 zalecenia). Dokument nie jest wiążący dla państw członkowskich Rady Europy. Stanowi jednak pierwszy krok w stronę ustalenia europejskiego standardu w zakresie poznania tożsamości dawcy przez osobę poczętą dzięki dawstwu komórek rozrodczych². Zgromadzenie Parlamentarne wezwało Komitet Ministrów do rozważenia, czy zalecenia te powinny ostatecznie stać się prawnie wiążące.

Celem niniejszego artykułu jest analiza przedstawionych w zaleceniu nr 2156(2019) zasad, na których powinien opierać się międzynarodowy standard dawstwa komórek rozrodczych, oraz skonfrontowanie ich z aktualnie obowiązującym prawem polskim³. Najpierw zaprezentowane będą rodzaje dawstwa komórek rozrodczych (anonimowe, identyfikowalne, jawne) z przytoczonymi

¹ Zalecenie Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy z 12.04.2019 r. nr 2156(2019) „Anonimowe dawstwo nasienia i oocytów: równoważenie praw rodziców dawców i dzieci”

² Standard prawny ochrony praw człowieka obejmuje nie tylko wiążące akty prawa międzynarodowego, ale także formalnie niewiążące dokumenty, takie jak rezolucje czy deklaracje – zob. A.N. Schulz, *Pojęcie międzynarodowego standardu prawnego – refleksje na tle międzynarodowego prawa dotyczącego rodziny*, *Studia Prawnicze* 2012, nr 3 s. 45; M. Balcerek, *Międzynarodowa ochrona dziecka*, Warszawa 1988, s. 138; J. Symonides, *Międzynarodowa ochrona praw człowieka*, Warszawa 1977, s. 181.

³ Szerzej na temat zalecenia nr 2156(2019) w kontekście ochrony praw dziecka urodzonego w rezultacie dawstwa heterologicznego – J. Haberko, *Anonimowość rodziców genetycznych a dobrostan zdrowotny dziecka. Uwagi na tle Rekomendacji 2156(2019) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2019, nr 4, s. 59–72.

przykładami państw, w których występują. Istotny jest przy tym fakt, że niejednokrotnie ustawodawstwa przewidują istnienie więcej niż jednego rodzaju dawstwa. Następnie zasady ujęte w zaleceniu zostaną rozważone w kontekście polskich propozycji uregulowania medycznie wspomaganey prokreacji oraz aktualnie obowiązującego stanu prawnego. Zakres niniejszego artykułu nie obejmuje badań nad korzyściami i zagrożeniami związanymi z poszczególnymi rodzajami dawstwa, ale stanowi próbę odpowiedzi na pytanie, czy przy uwzględnieniu regulacji ustawy z 25.06.2015 r. o leczeniu niepłodności⁴ (dalej: u.l.n.) możliwe byłoby wprowadzenie w prawie polskim modelu zaproponowanego w zaleceniu Zgromadzenia Parlamentarnej Rady Europy.

2. *Zasady wyrażane w zaleceniu nr 2156(2019)*. Podstawowym zadaniem zaleceń ma być ujednoczenie regulacji dotyczących modelu dawstwa komórek rozrodczych. Współcześnie można wyróżnić dawstwo anonimowe (*anonymous donation*) oraz dawstwo nieanonimowe (*non-anonymous donation*). W ramach dawstwa nieanonimowego można zaś wskazać na dawstwo identyfikowalne (*identifiable donation*) oraz dawstwo jawne (*known donation*)⁵.

Dawstwo anonimowe oraz dawstwo identyfikowalne łączy to, że w obu przypadkach w momencie dawstwa tożsamość dawcy komórki rozrodczej nie jest znana biorcom i na odwrót. Różnica polega na tym, że dziecko poczęte dzięki zastosowaniu medycznie wspomaganey prokreacji w przypadku dawstwa anonimowego nie będzie mogło w przyszłości poznać tożsamości dawcy, podczas gdy w przypadku dawstwa identyfikowalnego będzie miało taką możliwość po osiągnięciu określonego wieku⁶. Dawstwo jawne odnosi się natomiast do sytuacji, gdy już w momencie dawstwa tożsamość dawcy jest znana biorcom i na odwrót.

⁴ T.j. Dz.U. z 2017 r., poz. 865.

⁵ G. Pennings, *The non-anonymous donor: what do we know and where do we go*, Médecine de la Reproduction, Gynécologie Endocrinologie 2016, vol. 18, nr 2, s. 116; G. Pennings, *The 'Double Track' Policy for Donor Anonymity*, Human Reproduction 1997, t. 12, nr 12, s. 2839–2844.

⁶ Szerzej m.in. I. de Melo Martín, *The Ethics of Anonymous Gamete Donation: Is There a Right to Know One's Genetic Origins?*, The Hastings Center Report 2014, vol. 44, nr 4, s. 28–35; D. Van Berkel, A. Candido, W.H. Pijffers, *Becoming a mother by non-anonymous egg donation: Secrecy and the relationship between egg recipient, egg donor and egg donation child*, Journal of Psychosomatic Obstetrics & Gynecology 2007, vol. 28, nr 2, s. 97–104; V. Söderström-Anttila, A. Miettinen, A. Rotkirch, S. Noujua-Huttunen, A.K. Poranen, M. Sälevaara, A.M. Suikkari, *Short- and long-term health consequences and current satisfaction levels for altruistic anonymous, identity-release and known oocyte donors*, Human Reproduction 2016, vol. 31, nr 3, s. 597–606; L. Firth, *Gamete donation and anonymity. The ethical and legal debate*, Human Reproduction 2001, vol. 16, nr 5, s. 818–824; A.M. Suikkari, *Beneath The Rhetoric: The Role Of Rights In The Practice Of Nonanonymous Gamete Donation*, Bioethics 2001, vol. 15, nr 56, s. 473–484; S. Allan, *Donor Conception and the Search for Information. From secrecy and anonymity to openness*, London–New York 2017; M. Dennison, *Revealing your sources: The case for non-anonymous gamete donation*, Journal of Law and Health 2008, vol. 21, nr 1, s. 1–27; G. Pennings, J. de Mouzon, F. Shenfield, A.P. Ferraretti, T. Mardesic, A. Ruiz and V. Goossens, *Socio-demographic and fertility-related characteristics and motivations of oocyte donors in eleven European countries*, Human Reproduction 2014, vol. 29, nr 5, s. 1076–1089.

Chodzi m.in. o sytuacje przekazywania komórek rozrodczych między członkami rodziny, np. gdy niepełna kobieta korzysta z dawstwa komórki jajowej od swojej siostry (dawstwo wewnątrzrodzinne)⁷.

Zgodnie z pkt 7.1. zaleceń „anonimowość powinna być zniesiona w przypadku wszystkich przyszłych dawstw komórek rozrodczych w państwach członkowskich Rady Europy, a stosowanie anonimowo oddanego nasienia i oocytów powinno być zabronione. Oznaczałoby to, że (z wyjątkiem wyjątkowych przypadków, gdy dawstwo następuje od bliskiego krewnego lub przyjaciela) tożsamość dawcy nie zostanie ujawniona rodzinie w momencie dawstwa, ale zostanie ujawniona dziecku poczętemu dzięki dawstwu w wieku 16 lub 18 lat”.

W zaleceniu wyrażono wobec tego stanowisko, że dominującym modelem powinno być dawstwo identyfikowalne, które mogłoby występować w połączeniu z dawstwem jawnym. Wykluczono przy tym zupełnie możliwość dawstwa anonimowego i to także w sytuacji, gdy byłoby ono dopuszczalne jako jedna z możliwości, którą mogą wybrać dawcy i biorcy. Poszukiwanie standardu europejskiego można byłoby rozpocząć od analizy orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Jak jednak zauważa P. de Sutter, nie można obecnie ustalić z całą pewnością, czy ETPC opowiada się za rezygnacją z anonimowości dawcy. Analiza orzecznictwa ETPC prowadzi do wniosku, że prawo do poznania swojej tożsamości musi być równoważone z prawem rodzica do pozostania anonimowym⁸.

W poszczególnych krajach członkowskich Rady Europy zarówno rozwiązania prawne, jak i praktyka są niezwykle zróżnicowane. Nie zawsze jedynymi dostępnymi dla dawców i biorców rodzajami dawstwa są te uregulowane *expressis verbis* w danym ustawodawstwie. Dotyczy to w szczególności dawstwa jawnego, które niekiedy występuje pomimo braku szczegółowych regulacji (np. w Szwecji, w której unormowano dawstwo identyfikowalne, ale dawstwo jawne jest także stosowane)⁹. Istnieją państwa, w których uregulowano tylko jeden rodzaj dawstwa, jak np. w Polsce (dawstwo anonimowe) czy w Portugalii (dawstwo identyfikowalne)¹⁰. W wielu systemach prawnych dawstwo komórek

⁷ Szerzej R. Łukasiewicz, *Dawstwo komórek rozrodczych między członkami rodziny – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, Forum Prawnicze 2018, nr 3, s. 42–56 oraz cyt. lit.; M. Boratyńska, *Tajemnica lekarska in vitro w ustawie reprodukcyjnej – suma wszystkich strachów*, Prawo i Medycyna 2017, nr 4, s. 57–58, 60.

⁸ Raport Komisji Spraw Społecznych, Zdrowia i Zrównoważonego Rozwoju (<http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=25439&lang=en>; dostęp: 31.07.2020 r.). Zob. wyroki ETPC: z 13.02.2003 r., *Odièvre v. Francja*, skarga nr 42326/98; z 25.09.2012 r., *Godelli v. Włochy*, skarga nr 33783/09 – obydwie wyroki nie dotyczyły kwestii dawstwa komórek rozrodczych, tylko anonimowości matki dziecka przysposobionego. W wyroku w sprawie *Odièvre v. Francja* Trybunał uznał, że choć każdy ma prawo znać swoje pochodzenie, to należy uwzględnić również interes matki, która chce pozostać anonimowa, zaś w wyroku w sprawie *Godelli v. Włochy* stwierdził, że nawet jeżeli matka biologiczna podjęła decyzję o zachowaniu swej anonimowości, powinna istnieć możliwość uzyskania przez dziecko dostępu do informacji nieujawniających tożsamości jego rodziców.

⁹ Rozdział 6, sekcja 5 oraz rozdział 7, sekcja 7 szwedzkiej ustawy nr 2006:351 z 18.05.2006 r. o integralności genetycznej.

¹⁰ W rezultacie wyroku portugalskiego Trybunału Konstytucyjnego z 7.05.2018 r., nr 225/2018, doszło do zniesienia anonimowości dawstwa; portugalska ustawa

rozrodczych występuje jednak w rozmaitych konfiguracjach¹¹. Jedyne tytułem przykładu można wskazać, że niektóre państwa dopuszczają dawstwo anonimowe i jawne, z wyłączeniem dawstwa identyfikowalnego (np. na Ukrainie¹²), zaś inne – dawstwo identyfikowalne i jawne, z wyłączeniem dawstwa anonimowego (np. Wielka Brytania¹³). Niekiedy występuje także tzw. model trzyszczkowy (*triple track system*). W Islandii ustawodawca bezpośrednio uregulował dawstwo anonimowe i identyfikowalne, choć w praktyce występuje także dawstwo jawne¹⁴. Czasami odmienne zasady dotyczą dawstwa nasienia, a odmienne dawstwa oocytów, np. na Ukrainie, gdzie dawstwo nasienia może być tylko anonimowe, podczas gdy dawstwo oocytów może być anonimowe albo jawne.

Na mocy pkt 7.2. zalecenia dawca powinien otrzymać odpowiednie wskazówki i porady, zanim zgodzi się na dawstwo i jego komórki rozrodcze zostaną zastosowane. Zasady przedstawione w zaleceniu, zgodnie z pkt 7.5., powinny być stosowane bez uszczerbku dla nadrzędnego warunku, że dawstwo komórek rozrodczych musi pozostać dobrowolnym i altruistycznym gestem wyłącznie w celu niesienia pomocy innym, a tym samym bez żadnych korzyści finansowych lub porównywalnych korzyści dla dawcy. Przepis ten ma kluczowe znaczenie w kontekście analizy polskiej konstrukcji dawstwa z mocy prawa. W świetle prawa polskiego osoby przekazujące swoje komórki rozrodcze do procedury medycznie wspomaganą prokreacji muszą równocześnie zaakceptować fakt, że utworzone zarodki będą przekazane po 20 latach do dawstwa *ex lege*, w sytuacji gdy sami z nich nie skorzystają lub nie wyrażą zgody na dawstwo. Dobrowolność takiego dawstwa jest niewątpliwie dyskusyjna.

Zgodnie z pkt 7.4. zaleceń anonimowość dawców gamet nie powinna być znoszona z mocą wsteczną, gdy w momencie dawstwa obiecano anonimowość, z wyjątkiem przyczyn medycznych lub gdy dawca wyraził zgodę na zniesienie anonimowości, a tym samym włączenie do rejestru dawców i osób poczętych wskutek dawstwa. Dawcom należy zaoferować poradnictwo i doradztwo, zanim zdecydują, czy zgodzić się na zniesienie anonimowości. Założenie takie jest oczywiście uzasadnione jedną z fundamentalnych zasad prawa *lex retro non agit*.

z 26.07.2006 r. o wspomaganiu prokreacji medycznej, nr 32/2006; portugalska ustawa z 8.07.2019 r. o zasadach zachowania poufności technik wspomaganých medycznie w prokreacji, nr 48/2019.

¹¹ Szerzej R. Łukasiewicz, *The Scope of Donor-Conceived Person's Right to Access Information about the Gamete Donor in Europe – A Comparative Review*, *Journal of Politics and Law* 2020, vol. 13, nr 4, s. 59–69.

¹² Rozdział V pkt 5.4 rozporządzenia Ministerstwa Ochrony Zdrowia Ukrainy nr 787 z 9.09.2014 r. o zatwierdzeniu stosowania wspomaganých technologii rozrodczych na Ukrainie.

¹³ Art. 3 ust. 3 angielskiego rozporządzenia Urzędu ds. Ludzkiego Zapłodnienia i Embriologii nr 1511 z 14.06.2004 r., o ujawnieniu informacji o dawcach. Przełomem poprzedzającym zmiany prawa w kierunku dawstwa identyfikowalnego było orzeczenie w sprawie *Rose & Anor v Secretary of State for Health Human Fertilisation and Embryology Authority* Wysokiego Trybunału Anglii i Walii z 26 lipca 2002 r., EWHC 1593.

¹⁴ Art. 13 rozporządzenia Ministerstwa Zdrowia Islandii nr 144/2019 z 26.01.2009 r. w sprawie sztucznej inseminacji; islandzka ustawa nr 55/1996 z 1.06.1996 r. o sztucznym zapłodnieniu i wykorzystaniu ludzkich gamet oraz zarodków do badań komórek macierzystych.

Można jednak spotkać się także z zapatrywaniem stawiającym interes osoby poczętej dzięki dawstwu ponad interes dawcy, który pierwotnie został zapewniony o swojej anonimowości. Przykładem takiego podejścia może być wyrok Wyższego Sądu Krajowego (OLG) w Hamm z 6.02.2013 r., w którym sąd stwierdził, że osoby poczęte przez heterologiczną inseminację mają prawo do poznania genetycznego rodowodu oraz że bez znaczenia pozostają interesy innych podmiotów – dawcy nasienia czy lekarza¹⁵. Stanowisko to znalazło swoje odzwierciedlenie nie tylko w orzecznictwie, ale także w ustawodawstwie stanu Victoria w Australii, w którym anonimowość dawców została zniesiona także z mocą wsteczną¹⁶.

Kolejnym założeniem związanym z możliwością zidentyfikowania dawcy komórki rozrodczej jest zasada, że to osoba poczęta dzięki dawstwu decyduje o tym, czy i kiedy będzie chciała uzyskać dostęp do takich informacji oraz czy zainicjować kontakt (pkt 7.1.). Takiego prawa został natomiast pozbawiony dawca komórki rozrodczej. Warto zauważyć, że dziecko poczęte wskutek dawstwa, zgodnie z zaleceniem, powinno mieć prawo nie tylko do skontaktowania się z dawcą, ale także z ewentualnym rodzeństwem przyrodnim po uzyskaniu 16. lub 18. roku życia, z zastrzeżeniem spełnienia określonych warunków (pkt 7.2.). O ile zgoda dawcy komórki rozrodczej wyrażona zostaje zasadniczo w momencie wzięcia udziału w procedurze dawstwa identyfikowalnego, o tyle warto byłoby rozważyć, na jakich zasadach miałyby odbyć się uzyskanie przez dziecko poczęte dzięki dawstwu danych rodzeństwa przyrodniego¹⁷. Wydaje się, że optymalnym rozwiązaniem, które pozwalałoby równoważyć interesy tych podmiotów, byłaby wzajemna zgoda na udostępnienie powyższych danych. Odmianą kwestią pozostaje fakt, że niejednokrotnie poznanie danych dawcy pozwalałoby na poznanie także danych rodzeństwa i na odwrót.

Odejście od zasady anonimowości uzasadnione jest prawem dziecka do poznania swojej tożsamości. Samo uzyskanie informacji o tożsamości dawcy nie powinno mieć jednak wpływu na stan cywilny dziecka, a więc nie może prowadzić do obalenia jego dotychczasowego pochodzenia i ustalenia pochodzenia od dawcy. Przeciwno dawcy nie mogą zostać skierowane także roszczenia spadkowe oraz wynikające z relacji pokrewieństwa np. roszczenia alimentacyjne (pkt 7.2.). Nie ulega wątpliwości, że jest to rozwiązanie trafne. Istotą zastosowania dawstwa heterologicznego jest uzyskanie przez osoby biorące udział w medycznie wspomaganą prokreacji statusu rodziców prawnych dziecka, nawet jeżeli nie są z nim związani genetycznie, oraz wyłączenie stosunku pokrewieństwa między dzieckiem a rodzicem genetycznym. Ochrona prawa do poznania pochodzenia

¹⁵ Wyrok Wyższego Sądu Krajowego (OLG) w Hamm (Westfalia, Niemcy) z 6.02.2013 r., I-14U 7/12 r. Por. wyrok niemieckiego Federalnego Trybunału Konstytucyjnego z 31.01.1989 r., 1 BvL 17/87 (dotyczący prawa do poznania swojego pochodzenia).

¹⁶ Australijska ustawa nr 6/2016 z 1.03.2016 r. o zmianie ustawy o medycznie wspomaganą prokreacji. Szerzej G. Pennings, *How to Kill Gamete Donation: Retrospective Legislation and Donor Anonymity*, Human Reproduction 2012, vol. 27, nr 10, s. 2881–2885.

¹⁷ W niektórych systemach prawnych udostępnienie danych identyfikujących dawcę jest zasadniczo uzależnione od jego zgody, która nie jest obligatoryjna (np. Holandia). W wielu krajach, w których zniesiono anonimowość, istnieją rejestry, które pozwalają dawcom, którzy byli anonimowi, na dobrowolne ujawnienie swoich danych (np. Wielka Brytania).

nie powinna zmierzać ku odtworzeniu relacji prawnych z rodzicem genetycznym, ale powinna ograniczać się jedynie do uzyskania przez dziecko poczęte dzięki dawstwu istotnych informacji o swoim pochodzeniu.

Zgodnie z pkt 7.3. zalecenia: „Państwa członkowskie Rady Europy, które zezwalają na dawstwo nasienia i oocytów, powinny ustanowić i prowadzić rejestr dawców i osób poczętych wskutek dawstwa w celu ułatwienia wymiany informacji określonych w pkt 7.1 i 7.2, ale także w celu egzekwowania górnego limitu liczby możliwych dawstw od tego samego dawcy, który gwarantuje, że bliscy krewni nie mogą się poślubić oraz pozwala odnaleźć dawców, jeśli pojawi się potrzeba medyczna”. Na konieczność istnienia górnego limitu osób poczętych od tego samego dawcy zwraca się uwagę w licznych publikacjach, w których niejednokrotnie podaje się także sposób obliczenia go w taki sposób, aby był odpowiedni¹⁸. Polski ustawodawca przyjął, że niedopuszczalne jest zastosowanie w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji komórek rozrodczych pobranych od dawcy, jeżeli w wyniku wcześniejszego zastosowania komórek rozrodczych pobranych od niego w celu dawstwa innego niż partnerskie urodziło się już dziesięcioro dzieci (art. 18 ust. 1 pkt 1 u.l.n.).

3. *Zalecenie 2156(2019) a prawo polskie.* Prawo do poznania tożsamości stanowiło jedno z kluczowych zagadnień rozważanych w polskiej literaturze prawniczej w kontekście dawstwa komórek rozrodczych¹⁹. W odniesieniu do metod heterologicznych ustawodawca polski przyjął wyłącznie model dawstwa anonimowego²⁰. Zgodnie z art. 30 ust. 1 pkt 1 u.l.n. komórki rozrodcze mogą być

¹⁸ N. Sawyer, J. McDonald, *A review of mathematical models used to determine sperm donor limits for infertility treatment*, *Fertility and Sterility* 2008, vol. 90, issue 2, s. 265–271; P.M.W. Janssens, A. Nap, Laszlo F.J.M.M. Bancsi, *Reconsidering the number of offspring per gamete donor in the Dutch open-identity system*, *Human Fertility* 2011, vol. 14, nr 2, s. 106–114.

¹⁹ Szerzej m.in M. Safjan, *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990, s. 267–299; L. Bosek, *Prawo osobiste do poznania własnej tożsamości biologicznej*, *Kwartalnik Prawa Prywatnego* 2008, nr 4, s. 948–984; K. Szczucki, *Prawo dziecka poczętego metodą in vitro do poznania własnej tożsamości genetycznej*, [w:] *Współczesne wyzwania bioetyczne*, red. L. Bosek, M. Królikowski, Warszawa 2010, s. 184–198; M. Szałajko, *Prawo dziecka do znajomości swego pochodzenia genetycznego – podstawy prawne oraz wskazania innych dziedzin nauki*, *Rodzina i Prawo* 2014 nr 28, s. 40–63; T. Sokołowski, *Prawo dziecka urodzonego w wyniku technik wspomaganey prokreacji do poznania swojego pochodzenia*, [w:] *Prawne, medyczne i psychologiczne aspekty wspomaganey prokreacji*, red. J. Haberko, M. Łączkowska, Poznań 2005, s. 131–136; M. Stolpa, A. Sobczyk, *Anonimowość dawcy nasienia czy prawo dziecka do poznania pochodzenia genetycznego? Konflikt wartości*, [w:] *Polskie prawo cywilne wobec wyzwań współczesności*, red. E. Kabza, K. Krupa-Lipińska, Toruń 2013, s. 243–257; J. Wierzchucka, *Problematyka prawna dziecka poczętego z materiału genetycznego pochodzącego od anonimowego dawcy*, [w:] *Aktualne problemy prawa cywilnego. Materiały konferencyjne*, red. K. Brzeziński, Kraków–Sosnowiec 2012, s. 182–200.

²⁰ Szerzej J. Haberko, *Ustawa o leczeniu niepłodności. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 236–249. Szerzej na temat projektów ustaw K. Bączyk-Rozwadowska, *Prokreacja...*, s. 637–648. Nie wszystkie projekty ustaw zakładały stosowania metod heterologicznych, np. projekt ustawy z 28.08.2009 r. o ochronie genomu ludzkiego oraz Polskiej Radzie Bioetycznej i zmianie innych ustaw (druk sejmowy nr 3467) przewidywał, że w ramach procedury medycznie wspomaganey prokreacji mogą być wykorzystane wy-

pobierane od dawcy w celu dawstwa innego niż partnerskie, gdy następuje na rzecz anonimowej biorczyńni. W wielu projektach ustaw regulujących problematykę medycznie wspomaganą prokreacji, które dopuszczały metody heterologiczne, anonimowość była zasadą²¹. W niektórych z nich obok dawstwa anonimowego przewidziano również dawstwo jawne. Zgodnie z projektem ustawy z 29.07.2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów ustawodawca miał dodać art. 19a ust 2., zgodnie z którym: „komórki rozrodcze mogą być pobierane od żywego dawcy w celu dawstwa niepartnerskiego, przy zachowaniu następujących warunków: 1) pobranie następuje na rzecz anonimowej biorczyńni; jeżeli uzasadniają to szczególne względy osobiste, pobranie może nastąpić na rzecz określonej biorczyńni”²². Taki rozszerzony model odpowiadał zresztą praktyce ośrodków leczenia niepłodności, w których czasami obok dawstwa anonimowego oferowane było także dawstwo jawne²³.

Niektóre projekty przewidywały jednak odejście od zasady anonimowości. Projekt ustawy z 22.06.2012 r. o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego oraz zmianie niektórych innych ustaw przewidywał zasadniczo zakaz zapłodnienia pozaustrojowego (art. 16 projektu) oraz co do zasady transfer embrionu tylko do organizmu matki genetycznej (art. 20 projektu)²⁴. Równocześnie zaproponowano wiele regulacji o charakterze przejściowym. Projekt ustawy przewidywał w art. 39 ust. 1 pkt 2, że bank gamet gromadzi i przechowuje dokumentację obejmującą m.in. dane umożliwiające identyfikację dawców gamet. Zgodnie z art. 40 ust. 2 projektu osoba urodzona wskutek procedury zapłodnienia pozaustrojowego lub innych procedur medycznych z użyciem gamet ma prawo

łącznie gamety pobrane od osób określonych w art. 16 ust. 1 projektu, uczestniczących w tej procedurze (art. 19 ust. 1 projektu). Zgodnie natomiast z art. 16 ust. 1 projektu do procedury medycznie wspomaganą prokreacji może być dopuszczona para małżeńska, w stosunku do której stwierdzono brak skuteczności w leczeniu niepłodności.

²¹ Tak projekt ustawy z 28.08.2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (druk sejmowy nr 3470).

²² Tak projekt ustawy z 29.07.2009 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (druk sejmowy nr 2707). Tak samo w projekcie ustawy z 23.11.2011 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (druk sejmowy nr 607), w projekcie ustawy z 1.12.2011 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (druk sejmowy nr 608), w projekcie ustawy z 22.10.2012 r. o świadomym rodzicielstwie (druk sejmowy nr 1122) oraz w projekcie ustawy z 16.10.2014 r. o zmianie ustawy o pobieraniu, przechowywaniu i przeszczepianiu komórek, tkanek i narządów (druk sejmowy nr 3057).

²³ A. Krawczak, A. Damska, *Bocian sprawdza kliniki. Pierwszy pacjencki monitoring polskich ośrodków leczenia niepłodności*, s. 64 (http://www.nasz-bocian.pl/pliki/monitoring_pacjencki_NB_2015.pdf dostęp: 31.07.2020 r.); A. Krawczak, *Ustawa a potrzeba poznania własnego dziedzictwa genetycznego przez dzieci urodzone dzięki dawstwu niepartnerskiemu*, *Medycyna i Prawo* 2017, nr 4, s. 48; G. Pennings, J. de Mouzon, F. Shenfield, A.P. Ferraretti, T. Mardesic, A. Ruiz, V. Goossens, *Socio-demographic and fertility-related characteristics and motivations of oocyte donors in eleven European countries*, *Human Reproduction* 2014, vol. 29, nr 5, s. 1080, 1085.

²⁴ Projekt ustawy z 22.06.2012 r. o ochronie genomu ludzkiego i embrionu ludzkiego oraz zmianie niektórych innych ustaw (druk sejmowy nr 1107).

zapoznać się z danymi dotyczącymi jej rodziców genetycznych oraz jej samej po dojściu do pełnoletniości. Na mocy art. 40 ust. 2 projektu osoba urodzona wskutek zabiegu zapłodnienia pozaustrojowego lub innych procedur medycznych z użyciem gamet może żądać usunięcia danych dotyczących jej rodziców genetycznych oraz niej samej z Centralnego Rejestru Biomedycznego oraz dokumentacji banku gamet²⁵.

Na odnotowanie zasługuje także treść projektu ustawy z 22.08.2017 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z ochroną zdrowia i życia dzieci poczętych metodą *in vitro*, w którym zaproponowano odejście od zasady anonimowości dawcy, przyjmując model identyfikowalny. Zgodnie z proponowanym brzmieniem art. 38 ust 2 u.l.n. osoba urodzona w wyniku procedury medycznie wspomagananej prokreacji, w wyniku dawstwa, innego niż małżeńskie, komórek rozrodczych lub dawstwa zarodka, ma prawo zapoznać się z informacjami dotyczącymi dawcy wymienionymi w art. 37 ust. 2 u.l.n. W związku z postulatem zmiany powyższego przepisu osoba taka mogłaby zapoznać się z imieniem i nazwiskiem dawcy komórek rozrodczych lub dawców zarodka oraz rokiem i miejscem ich urodzenia, jak również numerem PESEL dawcy komórek rozrodczych lub dawców zarodka oraz biorkownicy komórek rozrodczych lub zarodków, a w przypadku osoby, która nie ma nadanego numeru PESEL – z imieniem, nazwiskiem, serią i numerem dowodu osobistego, paszportu lub innego dokumentu stwierdzającego tożsamość²⁶. Niezależnie od zajętogo stanowiska w sprawie przejścia na model dawstwa identyfikowalnego projekt ten należy ocenić krytycznie, m.in. ze względu na zasadniczy zakaz kriokonserwacji zarodków oraz ograniczenie możliwości zapłodnienia pozaustrojowego tylko do jednej żeńskiej komórki rozrodczej.

Ostatecznie ustawodawca zdecydował, że anonimowość będzie stanowić zasadę dawstwa heterologicznego²⁷. Wobec braku w polskim porządku prawnym

²⁵ Tak samo art. 29 ust. 1 pkt 2 i art. 30 ust 2 i 3 projektu ustawy z 22.06.2012 r. o zakazie zapłodnienia pozaustrojowego i manipulacji ludzką informacją genetyczną (druk sejmowy nr 1110).

²⁶ Projekt ustawy z 22.08.2017 r. o zmianie niektórych ustaw w związku z ochroną zdrowia i życia dzieci poczętych metodą *in vitro* (nie został nadany numer druku), [http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-1141-2018/\\$file/8-020-1141-2018.pdf](http://orka.sejm.gov.pl/Druki8ka.nsf/Projekty/8-020-1141-2018/$file/8-020-1141-2018.pdf) (dostęp: 31.07.2020 r.).

²⁷ Wśród polskich pacjentów podejście do anonimowości dawstwa nie jest jednolite. Na pytanie „Jak ważna jest dla ciebie możliwość wyboru między dawcą/dawczynią anonimową i nieanonimową?” odpowiedzi były następujące: bardzo ważna: 57,6%, ważna: 23,4%, raczej ważna: 14,3%, mało ważna: 1,6%, nieważna: 3% (A. Krawczak, A. Damska, *Bocian sprawdza kliniki...*, s. 61). Zdarza się także, że osoby korzystające z dawstwa heterologicznego chcą ujawnić dziecku fakt braku genetycznego pochodzenia (M. Radkowska-Walkowicz, *Doświadczenie in vitro*, Warszawa 2013, s. 189–190), choć nie brakuje też podejścia odwrotnego (A. Krawczak, *In vitro. Bez strachu. Bez ideologii*, Warszawa 2016, s. 313–314). W odniesieniu do negatywnego nastawienia polskiego środowiska lekarskiego do kwestii informowania dziecka o dawstwie zob. A. Krawczak, *Czego nie widać. Obszary przemilczeń w polskiej debacie o in vitro na podstawie zagadnienia dawstwa heterologicznego*, [w:] *Etnografie biomedycyny*, red. M. Radkowska-Walkowicz, H. Wierciński, Warszawa 2014, s. 116; E. Maciejewska-Mroczek, M. Radkowska-Walkowicz, *Dziecko z in vitro? O ontologicznej choreografii między polityką a tożsamością*, [w:] *Dziecko. In vitro. Społeczeństwo*, red. A. Krawczak, E. Maciejewska-Mroczek, M. Radkowska-Walkowicz, Warszawa 2018, s. 36–37.

innych rodzajów dawstwa sytuację tę określono w doktrynie jako „przymusową anonimowość dawstwa”²⁸. Zgodnie z art. 38 ust. 2 u.l.n. osoba urodzona w wyniku procedury medycznie wspomaganey prokreacji, w wyniku dawstwa innego niż partnerskie komórek rozrodczych lub dawstwa zarodka, ma prawo zapoznać się z informacjami dotyczącymi dawcy wymienionymi w art. 37 ust. 2 pkt 2 i art. 3 u.l.n. po osiągnięciu pełnoletności. Danymi tymi są: rok i miejsce urodzenia dawcy komórek rozrodczych lub dawców zarodka oraz informacje na temat stanu zdrowia dawcy komórek rozrodczych lub dawców zarodka, wyniki badań lekarskich i laboratoryjnych, którym poddany był kandydat na dawcę przed pobraniem komórek rozrodczych lub kandydaci na dawców zarodka przed utworzeniem zarodka.

Zgodnie z zaleceniem nr 2156(2019) dawstwo komórek rozrodczych powinno być unormowane na podstawie modelu dawstwa identyfikowalnego, z dopuszczalnością dawstwa jawnego na zasadzie wyjątku. Poniższa analiza nie ma na celu rozstrzygnąć, czy dawstwo identyfikowalne jest rozwiązaniem lepszym od dawstwa anonimowego, ale służy odpowiedzi na pytanie, jakie ewentualne komplikacje mogłyby wystąpić na gruncie prawa polskiego w razie wprowadzenia rozwiązań prawnych bazujących na badanym zaleceniu.

Wydaje się, że zmiana modelu dawstwa z anonimowego na identyfikowalny byłaby prostym zabiegiem legislacyjnym, który mógłby polegać na dodaniu danych identyfikujących dawcę do zakresu informacji, do których dostęp miałoby dziecko poczęte dzięki dawstwu komórki rozrodczej. Okazuje się jednak, że biorąc pod uwagę obowiązujące regulacje ustawy o leczeniu niepłodności, zmiana modelu dawstwa na dawstwo identyfikowalne mogłaby się wiązać z daleko idącymi komplikacjami. Zasygnalizowane niżej problemy nie oznaczają przy tym negacji samej koncepcji dawstwa identyfikowalnego, ale służą zwróceniu uwagi na pewne trudności, z którymi może zetknąć się ustawodawca polski przy ewentualnej próbie nowelizacji prawa polskiego w kierunku wskazanym w analizowanym zaleceniu.

Polski ustawodawca przewiduje nie tylko dawstwo komórek rozrodczych i zarodków (za zgodą dawcy), ale także przekazywanie zarodków do dawstwa z mocy prawa. Zgodnie z art. 21 ust. 3 u.l.n. zarodki powstałe z komórek rozrodczych pobranych w celu dawstwa partnerskiego albo dawstwa innego niż partnerskie są przekazywane do dawstwa zarodka w przypadku: 1) upływu określonego w umowie terminu na przechowywanie zarodków, nie dłuższego jednak niż 20 lat, licząc od dnia, w którym zarodki zostały przekazane do banku komórek rozrodczych i zarodków w celu ich przechowywania, albo 2) śmierci obojga dawców zarodka albo, jeżeli zarodek został utworzony w wyniku dawstwa innego niż partnerskie – śmierci biorczyni i jej męża lub osoby pozostającej z nią we wspólnym pożyciu. Natomiast zgodnie z art. 97 u.l.n. zarodki utworzone i przechowywane przed dniem wejścia w życie ustawy są przekazywane do dawstwa zarodka: 1) po upływie 20 lat od dnia wejścia w życie ustawy, chyba że wcześniej zostaną przekazane przez dawców zarodka do dawstwa zarodka; 2) w przypadku zaistnienia okoliczności, o których mowa w art. 21 ust. 3 pkt 2.

²⁸ M. Boratyńska, J. Różyńska, [w:] *System Prawa Medycznego*, t. II, cz. 2, *Regulacja prawna czynności medycznych*, red. M. Boratyńska, P. Konieczniak, Warszawa 2019, s. 400.

Regulacja ta stanowiła pewien kompromis w zakresie prawnego unormowania medycznie wspomaganey prokreacji. Ustawa o leczeniu niepłodności dopuściła bowiem możliwość tworzenia zarodków nadliczbowych (art. 9 u.l.n.), równocześnie wykluczyła możliwość niszczenia takich zarodków (art. 23 ust. 2 pkt 2 u.l.n.). Spowodowało to konieczność wprowadzenia instrumentów prawnych, które wyeliminowałyby problem przechowywania zarodków, które nigdy nie zostaną zastosowane w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji. Trzeba bowiem mieć świadomość, że nie zawsze osoby korzystające z takich procedur wyrażałyby zgodę na dawstwo zarodka utworzonego w pełni lub częściowo z ich komórek rozrodczych. Dlatego ustawodawca wprowadził instytucję dawstwa z mocy prawa, która polega na tym, że po upływie 20 lat zarodki trafiają do dawstwa, niezależnie od zajętego w tej kwestii stanowiska osób, z których komórek rozrodczych powstał zarodek.

Warto w tym miejscu przytoczyć ponownie pkt 7.5. zalecenia, zgodnie z którym „zasady te [określone w zaleceniu – R.Ł.] powinny być stosowane bez uszczerbku dla nadrzędnego warunku, że dawstwo komórek rozrodczych musi pozostać dobrowolnym i altruistycznym gestem wyłącznie w celu niesienia pomocy innym, a tym samym bez żadnych korzyści finansowych lub porównywalnych korzyści dla dawcy”.

Należy zwrócić uwagę, że konstrukcja dawstwa z mocy prawa z samej swojej istoty opiera się na działaniu niezgodnym z wolą osób biorących udział w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji²⁹. Trzeba bowiem pamiętać, że wchodzi ona w rachubę, gdy utworzone zarodki nadliczbowe nie zostały zastosowane w kolejnej procedurze u tej pary albo para ta nie wyraziła zgody na dawstwo. W świetle prawa polskiego osoby chcące wziąć udział w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji muszą zaakceptować fakt, że zarodki nadliczbowe mogą w przyszłości trafić do dawstwa, z tym że jest to dawstwo anonimowe. Gdyby w takich sytuacjach zamiast dawstwa anonimowego wprowadzić dawstwo identyfikowalne, sytuacja stawałaby się znacznie bardziej skomplikowana, zwłaszcza że zarodków może być kilka i mogą one trafić do różnych par biorących udział w procedurach leczenia niepłodności. Według M. Safjana „trudno sobie wyobrazić, aby implantacja embrionu mogła nastąpić (...) wbrew woli osób, od których embrion genetycznie pochodzi”³⁰. Przyjęte przez polskiego ustawodawcę rozwiązania mające chronić zarodek w istocie doprowadziły do takiego stanu rzeczy.

Rezygnacja z anonimowości dawców oznaczałaby, że osoby chcące wziąć udział w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji stawałyby przed dylematem – musiałyby albo zaakceptować fakt, że w przyszłości osoby poczęte dzięki ich nadliczbowym zarodkom będą mogły się z nimi skontaktować, albo musiałyby zrezygnować z udziału w procedurze. Na mocy aktualnie obowiązujących regulacji para musi jedynie pogodzić się z faktem, że zarodek utworzony choćby częściowo z ich komórek rozrodczych zostanie zastosowany w leczeniu innej pary, ale pozostaną oni anonimowi. Wobec braku przepisów przejściowych

²⁹ W doktrynie trafnie określa się je mianem „przymusowego dawstwa zarodków”. Szerzej zob. M. Boratyńska, J. Różyńska, [w:] *System Prawa Medycznego...*, s. 404.

³⁰ M. Safjan, *Prawo...*, s. 109.

dawstwo z mocy prawa odnosi się nie tylko do osób, które uczestniczyły w procedurze dawstwa innego niż partnerskie po wejściu w życie ustawy o leczeniu niepłodności. Obejmuje ono także m.in. sytuacje, gdy utworzono zarodek z komórek rozrodczych dawcy oraz samotnej kobiety, która brała udział w procedurze medycznie wspomaganą prokreacji³¹. W świetle aktualnie obowiązującego stanu prawnego kobieta nie może doprowadzić do implantacji takiego zarodka, co oznacza, że zostanie on po 20 latach przekazany do dawstwa z mocy prawa, na które nie będzie ona miała żadnego wpływu.

Trudno jest uznać, że przekazanie zarodków do dawstwa w powyższym przypadku odpowiadałoby wskazanemu w zaleceniu wymogowi, aby dawstwo komórek rozrodczych pozostawało dobrowolnym i altruistycznym gestem wyłącznie w celu niesienia pomocy innym. Byłoby ono bowiem pewną często niechcianą konsekwencją uczestniczenia w medycznie wspomaganą prokreacji dla osiągnięcia własnego celu, jakim jest posiadanie dziecka. Niekoniecznie musi ono iść w parze z chęcią pomocy innym niepłodnym parom, zwłaszcza gdyby istniała możliwość ujawnienia tożsamości dawców w przyszłości.

Przedstawicielom nauk medycznych należy pozostawić odpowiedź na pytanie, czy zarodek po 20 latach zamrożenia będzie jeszcze możliwy do skutecznego zastosowania. Można odnieść wrażenie, że termin 20-letni został zaproponowany jako swoista ucieczka przed sprzeciwem środowisk konserwatywnych wobec tworzenia zarodków nadliczbowych. Jak zauważyła A. Krawczak, rozwiązaniem to stanowi „refleks trwającej od dwóch dekad debaty publicznej skoncentrowanej na figurze *dziecka poczętego* i ochrony jego praw, ale jego konsekwencją, jeśli w przyszłości dojdzie do wyegzekwowania tego zapisu wbrew woli pacjentów – dawców, a więc *de facto* do przymusowego odebrania zarodków”³². Twórcy ustawy ogłosili, że zarodki nie są niszczone i każdy z nich potencjalnie będzie mógł zostać zastosowany w przyszłości. Oznacza to, że teoretycznie, po dwudziestu latach mogą urodzić się dzieci, których genetyczni rodzice byli przeciwni dawstwu. Nawet przy założeniu anonimowości dawców i biorców dawstwo z mocy prawa można uznać za sprzeczne z interesami rodziców genetycznych tak urodzonego dziecka. Identyfikowalność w takich przypadkach byłaby jeszcze dalej idącym naruszeniem praw tych osób.

4. *Wnioski*. Rozwiązania prawne dotyczące dawstwa komórek rozrodczych nie są jednolite nawet w europejskim kręgu kultury prawnej. Trudno jest jednoznacznie wskazać model idealny, co wynika z nachodzących na siebie interesów zaangażowanych osób oraz zróżnicowanego ich podejścia do kwestii ujawniania danych dotyczących dawcy. Należy przecież pamiętać, że poza interesem dziecka, na którym z natury rzeczy koncentrować powinna się uwaga badaczy, znajduje się także interes rodziców społecznych (prawnych) i genetycznych. Tych pierwszych do skorzystania z dawstwa heterologicznego zmusza sytuacja życio-

³¹ Szerzej zob. R. Łukasiewicz, *Implantacja zarodków utworzonych z komórek rozrodczych samotnych kobiet – propozycje przepisów przejściowych*, *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny* 2021, nr 1, s. 73–84.

³² A. Krawczak, *Ustawa...*, s. 49; K. Bączyk-Rozwadowska, *Procedura in vitro a poszanowanie autonomii prokreacyjnej pary realizującej projekt rodzicielski*, *Prawo i Medycyna* 2017, nr 4, s. 34–35.

wa, polegająca na braku możliwości posiadania dziecka, które byłoby z obojgiem związane genetycznie. Z kolei intencje dawców mogą być różne i nie zawsze wiązać się z chęcią kontaktu z dzieckiem urodzonym wskutek dawstwa.

Tendencja jest dość wyraźnie zauważalna i odzwierciedla ją analizowane zalecenie nr 2156(2019) – wykluczenie dawstwa anonimowego, przyjęcie dawstwa identyfikowalnego, ewentualnie także dawstwa jawnego. Wśród niektórych systemów prawnych widoczne jest także podejście, które bazuje na podstawie czysto wolicjonalnej, a zatem rozwiązującej wszelkie wątpliwości dotyczące wyboru rodzaju dawstwa przez pozostawienie zainteresowanym stronom modelu najbardziej dla nich dogodnego (*triple track system*). Rozwiązanie to ma wiele zalet, choć nie jest pozbawione także wad. Przede wszystkim różnicuje ono pozycję dzieci urodzonych wskutek zastosowania dawstwa heterologicznego w zależności od decyzji osób zainteresowanych, tworząc równocześnie dwa standardy ochrony dzieci.

Choć zalecenie nr 2156(2019) stanowi jedynie tzw. *soft law*, to jednak nie można zignorować faktu, że między jego treścią a modelem przyjętym w prawie polskim rysuje się wyraźna rozbieżność. Ustawodawca polski niewątpliwie prędzej czy później będzie musiał zmierzyć się z kwestią ewentualnego wprowadzenia w prawie polskim identyfikowalności dawców. Zasada anonimowości dawstwa komórek rozrodczych jest przełamywana nie tylko przez zmiany prawa w poszczególnych ustawodawstwach, ale zaczyna być faktycznie omijana przez stosowanie nowoczesnych technologii, takich jak komercyjne testy DNA, które umożliwiają znalezienie dawcy³³. Prowadzi to do wniosku, że dążenie do ujawnienia tożsamości dawców staje się zjawiskiem, które w sposób nieunikniony wpływa na skuteczność przyjętych w poszczególnych państwach rozwiązań prawnych, a anonimowość dawców przestaje odgrywać znaczenie dominujące.

Kierunki rozwoju prawa polskiego mogą być w tym zakresie rozmaite. Pierwszą i zasadniczą kwestią, która będzie wymagała rozważenia przez ustawodawcę, jest ustalenie, czy prawo polskie powinno regulować jeden, czy więcej rodzajów dawstwa komórek rozrodczych (dawstwo anonimowe, identyfikowalne, jawne). Analiza rozwiązań normatywnych w innych systemach prawnych prowadzi do wniosku, że równoległa dopuszczalność dawstwa anonimowego i identyfikowalnego jest rzadko spotykana (np. Rosja, Islandia), a częściej występują obok siebie dawstwo anonimowe i jawne (np. Belgia) oraz identyfikowalne i jawne (np. Szwecja). Operowanie tymi terminami jest przy tym daleko idącym uproszczeniem, bowiem w ramach każdego z tych rodzajów dawstwa występują w różnych systemach prawnych istotne różnice. Dotyczą one m.in. zakresu danych nieidentyfikujących lub identyfikujących, do których dostęp ma dziecko poczęte

³³ P. Borry, O. Rusu, W. Dondorp, G. de Wert, B.M. Knoppers, H.C. Howard, *Anonymity 2.0: Direct-to-Consumer Genetic Testing and Donor Conception*, Fertility and Sterility 2014, vol. 101, nr 3, s. 630–632; J.C. Harper, D. Kennett, D. Reisel, *The end of Donor Anonymity: How Genetic Testing is Likely to Drive Anonymous Gamete Donation out of Business*, Human Reproduction 2016, vol. 31, nr 6, s. 1135–1140; M. Crawshaw, *Direct-to-Consumer DNA Testing: the Fallout for Individuals and Their Families Unexpectedly Learning of Their Donor Conception Origins*, Human Fertility 2018, vol. 21, nr 4, s. 225–228; G. Pennings, *Genetic Data Bases and the Future of Donor Anonymity*, Human Reproduction 2019, vol. 34, nr 5, s. 786–790.

w rezultacie dawstwa heterologicznego, oraz bezwarunkowości albo warunkowości uzyskiwania pewnych informacji³⁴. Gdyby przyjąć założenie, że ustawodawca polski będzie chciał utrzymać zasadę anonimowości dawstwa komórek rozrodczych, rozwiązaniem kompromisowym byłoby rozszerzenie zakresu danych nieidentyfikujących, do których miałyby dostęp dziecko poczęte wskutek dawstwa komórek rozrodczych. Takie rozwiązanie może w pewnym zakresie pozwalać dziecku na poznanie istotnych informacji o swoim pochodzeniu, np. historii rodziny genetycznej, wykształcenia dawcy, wyznawanej przez niego religii czy przyczyn decyzji o oddaniu komórek rozrodczych do dawstwa. Niemniej jednak trudno mówić w takim przypadku o poznaniu swojej tożsamości w takim stopniu, na jaki wskazuje analizowane zalecenie. Nie można wykluczyć, że występujące tendencje do „otwierania” dawstwa doprowadzą jednak do ostatecznej rezygnacji z anonimowości dawców również w Polsce. Poza rozważaniami na temat sporu anonimowość *versus* identyfikowalność niejako równolegle prawodawca polski powinien rozważyć zasadność wprowadzenia do polskiego porządku prawnego dawstwa jawnego, w szczególności wewnątrzrodzinnego. Szczegółowa analiza potencjalnych zmian prawa polskiego oraz ich implikacji z punktu widzenia wszystkich zaangażowanych stron przekracza jednak ramy niniejszego artykułu.

Wszelkie próby unifikacji prawa w zakresie medycznie wspomaganey prokreacji nie są zadaniem łatwym. Nawet wśród krajów, które wpisują się w model zaproponowany w zaleceniu, istnieją pewne różnice co do kształtu instytucji dawstwa komórek rozrodczych. Należy przy tym odnieść się aprobująco do prób ustalenia jednolitego, choćby niewiążącego standardu, który może być przyczynkiem do dalszej debaty nad optymalnymi rozwiązaniami. Przyjęty w zaleceniu 2156(2019) model oparty na odejściu od dawstwa anonimowego na rzecz dawstwa identyfikowalnego, a wyjątkowo także jawnego, może być także impulsem do ponownej refleksji nad regułami dawstwa przyjętymi w ustawie o leczeniu niepłodności.

Identifying gamete donation – the proposed European standard and the Polish Law

The aim of this article is to analyze the model of gamete donation presented in the Recommendation no. 2156(2019) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe: ‘Anonymous donation of sperm and oocytes: balancing the rights of parents, donors and children’. The proposed European standard of gamete donation will be compared to the Polish Law. I will present three types of gamete donation (anonymous, identifiable and known) with examples of legal systems in which they occur. It is a relevant, that sometimes jurisdictions permit more than one type of gamete donation. The rules presented in Recommendation

³⁴ Badania komparatystyczne na temat różnic w wybranych krajach europejskich: R. Łukasiewicz, *The scope...*, s. 90–92.

no. 2156(2019) will be taken into consideration in regard to the Polish draft legal acts on medically assisted reproduction and the current legal regulations. It leads to answer the question if it is possible to enact these rules in the Polish Law.

Słowa kluczowe: niepłodność, leczenie niepłodności, dawstwo gamet, rozród wspomagany medycznie, Rada Europy

Keywords: *infertility, infertility treatment, gamete donation, medically assisted reproduction, Council of Europe*

Bibliografia

- Allan S., *Donor Conception and the Search for Information. From secrecy and anonymity to openness*, London–New York 2017
- Balcerek M., *Międzynarodowa ochrona dziecka*, Warszawa 1988
- Bączyk-Rozwadowska K., *Procedura in vitro a poszanowanie autonomii prokreacyjnej pary realizującej projekt rodzicielski*, Prawo i Medycyna 2017, nr 4
- Bączyk-Rozwadowska K., *Prokreacja medycznie wspomagana*, Toruń 2018
- Berkel D. van, Candido A., W.H. Pijffers, *Becoming a mother by non-anonymous egg donation: Secrecy and the relationship between egg recipient, egg donor and egg donation child*, Journal of Psychosomatic Obstetrics & Gynecology 2007, vol. 28, nr 2
- Boratyńska M., Konieczniak P. (red.), *System Prawa Medycznego*, t. 2, cz. 2, *Regulacja prawna czynności medycznych*, Warszawa 2019
- Boratyńska M., *Tajemnica lekarska in vitro w ustawie reprodukcyjnej – suma wszystkich strachów*, Prawo i Medycyna 2017, nr 4
- Borry P., Rusu O., Dondorp W., Wert G. de, Knoppers B.M., Howard H.C., *Anonymity 2.0: Direct-to-Consumer Genetic Testing and Donor Conception*, Fertility and Sterility 2014, vol. 101, nr 3
- Bosek L., *Prawo osobiste do poznania własnej tożsamości biologicznej*, Kwartalnik Prawa Prywatnego 2008, nr 4
- Crawshaw M., *Direct-to-Consumer DNA Testing: the Fallout for Individuals and Their Families Unexpectedly Learning of Their Donor Conception Origins*, Human Fertility 2018, vol. 21, nr 4
- Dennison M., *Revealing your sources: The case for non-anonymous gamete donation*, Journal of Law and Health 2008, vol. 21, nr 1
- Firth L., *Beneath The Rhetoric: The Role Of Rights In The Practice Of Nonanonymous Gamete Donation*, Bioethics 2001, vol. 15, nr 5–6
- Firth L., *Gamete donation and anonymity. The ethical and legal debate*, Human Reproduction 2001, vol. 16, nr 5
- Haberko J., *Anonimowość rodziców genetycznych a dobrostan zdrowotny dziecka. Uwagi na tle Rekomendacji 2156(2019) Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2019, nr 4
- Haberko J., *Ustawa o leczeniu niepłodności. Komentarz*, Warszawa 2016

- Harper J.C., Kennett D., Reisel D., *The end of Donor Anonymity: How Genetic Testing is Likely to Drive Anonymous Gamete Donation out of Business*, Human Reproduction 2016, vol. 31, nr 6
- Janssens P.M.W., Nap A., Laszlo F.J.M.M. Bancsi, *Reconsidering the number of offspring per gamete donor in the Dutch open-identity system*, Human Fertility 2011, vol. 14, nr 2
- Krawczak A., *Czego nie widać. Obszary przemilczeń w polskiej debacie o in vitro na podstawie zagadnienia dawstwa heterologicznego*, [w:] *Etnografie biomedycyny*, red. M. Radkowska-Walkowicz, H. Wierciński, Warszawa 2014
- Krawczak A., *In vitro. Bez strachu. Bez ideologii*, Warszawa 2016
- Krawczak A., *Ustawa a potrzeba poznania własnego dziedzictwa genetycznego przez dzieci urodzone dzięki dawstwu niepartnerskiemu*, Prawo i Medycyna 2017, nr 4
- Łukasiewicz R., *Dawstwo komórek rozrodczych między członkami rodziny – uwagi de lege lata i de lege ferenda*, Forum Prawnicze 2018, nr 3
- Łukasiewicz R., *Implantacja zarodków utworzonych z komórek rozrodczych samotnych kobiet – propozycje przepisów przejściowych*, Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny 2021, nr 1
- Łukasiewicz R., *The Scope of Donor-Conceived Person's Right to Access Information about the Gamete Donor in Europe – A Comparative Review*, Journal of Politics and Law 2020 vol. 13, nr 4
- Maciejewska-Mroczek E., Radkowska-Walkowicz M., *Dziecko z in vitro? O ontologicznej choreografii między polityką a tożsamością*, [w:] *Dziecko. In vitro. Społeczeństwo*, red. A. Krawczak, E. Maciejewska-Mroczek, M. Radkowska-Walkowicz, Warszawa 2018
- Melo Martín I. de, *The Ethics of Anonymous Gamete Donation: Is There a Right to Know One's Genetic Origins?*, The Hastings Center Report 2014, vol. 44, nr 4
- Pennings G., Mouzon J. de, Shenfield F., Ferraretti A.P., Mardesic T., Ruiz A., Goossens V., *Socio-demographic and fertility-related characteristics and motivations of oocyte donors in eleven European countries*, Human Reproduction 2014, vol. 29, nr 5
- Pennings G., *Genetic Data Bases and the Future of Donor Anonymity*, Human Reproduction 2019, vol. 34, nr 5
- Pennings G., *How to Kill Gamete Donation: Retrospective Legislation and Donor Anonymity*, Human Reproduction 2012, vol. 27, nr 10
- Pennings G., *The 'Double Track' Policy for Donor Anonymity*, Human Reproduction 1997, vol. 12, nr 12
- Pennings G., *The non-anonymous donor: what do we know and where do we go*, *Médecine de la Reproduction*, Gynécologie Endocrinologie 2016, vol. 18, nr 2
- Radkowska-Walkowicz M., *Doświadczenie in vitro*, Warszawa 2013
- Safjan M., *Prawo wobec ingerencji w naturę ludzkiej prokreacji*, Warszawa 1990
- Sawyer N., McDonald J., *A review of mathematical models used to determine sperm donor limits for infertility treatment*, Fertility and Sterility 2008, vol. 90, nr 2
- Schulz A.N., *Pojęcie międzynarodowego standardu prawnego – refleksje na tle międzynarodowego prawa dotyczącego rodziny*, Studia Prawnicze 2012, nr 2
- Söderström-Anttila V., Miettinen A., Rotkirch A., Noujua-Huttunen S., Poranen A.K., Sälvevaara M., Suikkari A.M., *Short- and long-term health consequences and*

- current satisfaction levels for altruistic anonymous, identity-release and known oocyte donors*, Human Reproduction 2016, vol. 31, nr 3
- Sokołowski T., *Prawo dziecka urodzonego w wyniku technik wspomaganey prokreacji do poznania swojego pochodzenia*, [w:] *Prawne, medyczne i psychologiczne aspekty wspomaganey prokreacji*, red. J. Haberko, M. Łączkowska, Poznań 2005
- Stolpa M., Sobczyk A., *Anonimowość dawcy nasienia czy prawo dziecka do poznania pochodzenia genetycznego? Konflikt wartości*, [w:] *Polskie prawo cywilne wobec wyzwań współczesności*, red. E. Kabza, K. Krupa-Lipińska, Toruń 2013
- Symonides J., *Międzynarodowa ochrona praw człowieka*, Warszawa 1977
- Szałajko M., *Prawo dziecka do znajomości swego pochodzenia genetycznego – podstawy prawne oraz wskazania innych dziedzin nauki*, Rodzina i Prawo 2014, nr 28
- Szczucki K., *Prawo dziecka poczętego metodą in vitro do poznania własnej tożsamości genetycznej*, [w:] *Współczesne wyzwania bioetyczne*, red. L. Bosek, M. Królikowski, Warszawa 2010
- Wierzchucka J., *Problematyka prawna dziecka poczętego z materiału genetycznego pochodzącego od anonimowego dawcy*, [w:] *Aktualne problemy prawa cywilnego. Materiały konferencyjne*, red. K. Brzeziński, Kraków-Sosnowiec 2012