

Andrzej Mucha

Exceptio plurium concumbentium a dopuszczalność dopozwania w procesie o ustalenie ojcostwa

Palestra 20/1(217), 32-45

1976

Artykuł został zdigitalizowany i opracowany do udostępnienia w internecie przez Muzeum Historii Polski w ramach prac podejmowanych na rzecz zapewnienia otwartego, powszechnego i trwałego dostępu do polskiego dorobku naukowego i kulturalnego. Artykuł jest umieszczony w kolekcji cyfrowej bazhum.muzhp.pl, gromadzącej zawartość polskich czasopism humanistycznych i społecznych.

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.

galizuje go tylko wówczas, gdy ten nowy zabieg nie przedstawia dla chorego ryzyka większego od pierwotnie zezwolonego, a jeśli zabieg jest z takim wzmożonym ryzykiem związany — gdy zwłoka w podjęciu go grozi pacjentowi niebezpieczeństwem. Poza tym poszerzenie pola operacyjnego nie powinno dotyczyć organów szczególnie ważnych, chyba że wyjątkowo uzasadnia to dobro chorego.⁵⁹

Niewątpliwie, wytyczenie sztywnych granic dla zgody wyrażanej przez pacjenta nie jest ani możliwe, ani celowe. Z drugiej jednak strony granice te nie mogą być traktowane nazbyt rozciągliwie. Moim zdaniem tę trudną kwestię bardzo trafnie i precyzyjnie ujął Sąd Najwyższy w orzeczeniu z dnia 29.XII.1969 r. II CR 551/69⁶⁰, stwierdzając tam: „Jeżeli lekarz operujący stwierdzi po otwarciu jamy brzusznej inny stan rzeczy niż wynikał z badań klinicznych, może on w pewnych wypadkach przekroczyć zakres zgody na zabieg udzielony przez pacjenta. Może to jednak nastąpić tylko w wypadkach szczególnych, gdy nieprzeprowadzenie koniecznego zabiegu groziłoby życiu pacjenta albo gdy chodzi o nieznaczną, a niezbędną korekturę projektowanego zabiegu.” Oznacza to, że — poza wypadkami, gdy nieprzeprowadzenie zabiegu spowodowałoby niebezpieczeństwo dla życia pacjenta — przedmiot zabiegu musi pozostać taki sam, jaki był ustalony w zgodzie chorego, że więc musi to być ten sam zabieg. Może on być nieznacznie rozszerzony, gdy okaże się to niezbędne, ale tylko nieznacznie. Ocena tego należy, rzecz prosta, w ostatniej instancji do sądu. Cytowany wyrok staje więc na gruncie poszanowania woli pacjenta, jeżeli zastrzegł on wyraźnie granice zabiegu. Przekroczyć te granice można tylko wyjątkowo.

⁵⁹ M. Sośniak: *Cywilna odpowiedzialność lekarza*, s. 51.

⁶⁰ OSPIKA z. 6/1971, poz. 118 z głosem M. Nesterowicza.

ANDRZEJ MUCHA

Exceptio plurium concumbentium a dopuszczalność dopozwania w procesie o ustalenie ojcostwa*

Opracowanie niniejsze dotyczy kwestii dopuszczalności dopozwania w procesie o ustalenie ojcostwa w razie zgłoszenia zarzutu plurium concumbentium. Analiza tego zagadnienia w kontekście art. 194 § 1 i 3 oraz art. 195 k.p.c. prowadzi do wniosku, że we wspomnianym procesie może być stosowany w pewnych wypadkach jedynie § 1 tegoż art. 194 k.p.c.

I. Terminem „dopozwanie” przyjęto określać w piśmiennictwie przekształcenie podmiotowe procesu cywilnego polegające na wezwaniu przez sąd do wzięcia udziału

* Poruszony przez autora temat należy od lat do spornych. Tego rodzaju sytuacja przemawia za publikowaniem nawet takich artykułów, w których proponuje się bardzo śmiało, ale kontrowersyjne rozwiązania. Dlatego zdecydowaliśmy się na wydrukowanie artykułu A. Muchy, mimo że w Komitecie Redakcyjnym naszego miesięcznika nie wszyscy członkowie aprobowali koncepcje autora. (Red.).

łu w sprawie w charakterze pozwanego — obok podmiotu będącego dotychczas stroną pozwaną — innego podmiotu¹.

Kodeks postępowania cywilnego normuje instytucję dopozwania w art. 194, 195, 198 oraz 464.² Na tle tych przepisów możliwe jest wyodrębnienie trzech podstawowych wypadków, w których przewidziana jest dopuszczalność wciągnięcia przez sąd do procesu w charakterze pozwanych podmiotów nie objętych powództwem. Wypadki te są następujące:

a) jeżeli się okaże, że powództwo nie zostało wniesione przeciwko osobie, która powinna być w sprawie stroną pozwaną, sąd na wniosek powoda lub pozwanego wezwie tę osobę do wzięcia udziału w sprawie (art. 194 § 1 k.p.c.),

b) jeżeli się okaże, że powództwo o to samo roszczenie może być wytoczone przeciwko innym jeszcze osobom, które nie występują w sprawie w charakterze pozwanych, sąd na wniosek powoda może wezwać te osoby do wzięcia udziału w sprawie (art. 194 § 3 k.p.c.),

c) jeżeli się okaże, że nie występują w charakterze (...) pozwanych wszystkie osoby, których łączny udział w sprawie jest konieczny, sąd wezwie stroną powodową, aby oznaczyła w wyznaczonym terminie osoby nie biorące udziału w taki sposób, by ich wezwanie było możliwe, a w razie potrzeby — aby wystąpiła z wnioskiem o ustanowienie kuratora (art. 195 § 1 k.p.c.).

Na tle wykładni i stosowania powołanych wyżej przepisów powstały w literaturze i orzecznictwie sądowym poważne wątpliwości i różnice zadań. Jednym z zagadnień będących przedmiotem owych sporów jest problem, czy dopozwanie dopuszczalne jest we wszystkich sprawach, a w szczególności w sprawach o prawa stanu. Zagadnienie to wyłoniło się na gruncie procesu o ustalenie ojcostwa, przy czym w kwestii możliwości zastosowania w takim procesie art. 194—198 k.p.c. odnotować można występowanie w doktrynie i orzecznictwie przeciwstawnych sobie poglądów.

Powaga, z jaką Państwo Ludowe traktuje kwestię prawidłowego ustalenia składu rodziny³, skłania do podjęcia próby głębszego wniknięcia w omawiane zagadnienie.

Przed przystąpieniem do rozważań natury procesowej wypada poczynić kilka uwag dotyczących problematyki materialnoprawnej wiążącej się z sądowym ustaleniem ojcostwa. Unormowanie sądowego ustalenia ojcostwa w kodeksie rodzinnym i opiekuńczym stanowi przejaw konstytucyjnej zasady, w myśl której urodzenie poza małżeństwem nie uszczupla praw dziecka (art. 67 ust. 2 Konstytucji PRL).

¹ Termin „dopozwanie” stosowany był również w swoim czasie w ustawodawstwie. Posługiwał się nim mianowicie dziś już nie obowiązujący art. 13 § 2 ustawy z dnia 17 czerwca 1959 r. o współodpowiedzialności majątkowej pracowników za niedobory w przedsiębiorstwach obrotu towarowego. Ustawa ta została uchylona przez art. IV § 1 pkt 17 przepisów wprowadzających kodeks pracy. W kwestii znaczenia terminu „dopozwanie” — patrz przykładowo: W. Broniewicz: Podmiotowa zmiana powództwa, „Nowe Prawo” 1965 r. nr 1, s. 27 i n.; tenże: Następstwo procesowe w polskim procesie cywilnym, s. 46; K. Piasecki: Podmiotowe przekształcenie procesu, „Nowe Prawo” 1967 r. nr 9, s. 1102 i n. Por. też: Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 18 czerwca 1968 r. III CZP 69/67, OSNCP z 1969 r. nr 7—8, poz. 122.

² Ze względu na to, że art. 464 k.p.c. odnosi się wyłącznie do postępowania odrębnego w sprawach o roszczenia pracowników, przepis ten nie jest w niniejszej pracy brany pod uwagę.

³ Terminu „rodzina” w związku z kwestią sądowego ustalenia ojcostwa używam zgodnie z wytycznymi wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 1952 r. C. Prez. 166/52 (OSN z 1953 r. poz. 31) w przedmiocie sądowego ustalenia ojcostwa. Podkreślić jednak wypada, że rodziną w ścisłym znaczeniu tego pojęcia jest zgodnie z art. 23 k.r.o. związek dwojga osób od chwili zawarcia związku małżeństwa. Por. J. Gwiazdomorski: Krewni i uprawnieni do żądania i obowiązani do dostarczania utrzymania, „Państwo i Prawo” 1954 r. nr 1, s. 80.

Pełna realizacja powołanej zasady wymaga ustalenia ojcostwa dziecka nie pochodzącego od męża matki, jako że tylko wówczas nastąpić może pełne zrównanie stanowiska prawnego takiego dziecka z dzieckiem pochodzącym z małżeństwa.

Obecny stan nauk przyrodniczych, zwłaszcza zaś serologii i antropologii, nie pozwala na całkowicie pewne pozytywne ustalenie ojcostwa biologicznego dziecka. W pewnych sytuacjach możliwe jest jedynie wykluczenie tego ojcostwa, na co pozwalają dotychczasowe osiągnięcia serologii. W celu zabezpieczenia interesu dziecka pozamałżeńskiego ustawodawca polski wprowadził w art. 85 k.r.o. domniemanie, że ojcem dziecka jest ten, kto obcował z matką dziecka nie dawniej niż w trzechsetnym, a nie później niż w sto osiemdziesiątym pierwszym dniu przed urodzeniem się dziecka. Domniemanie to, jak w ogóle wszelkie domniemania prawne, zmienia regułę rozkładu ciężaru udowodnienia wyrażoną w art. 6 k.c. W myśl tej reguły ciężar udowodnienia ojcostwa spoczywałby, w braku domniemania, o którym mowa, na osobie dochodzącej ustalenia ojcostwa. Uczynienie przez tę ostatnią zadość temu ciężarowi byłoby jednak, zgodnie z tym, co zaznaczono wyżej, niemożliwe. Ten właśnie wzgląd był bezpośrednią przyczyną wprowadzenia przez ustawę domniemania prawnego ojcostwa pozamałżeńskiego. Udowodnienie przez powoda okoliczności faktycznej będącej podstawą tego domniemania, tj. faktu obcowania cielesnego mężczyzny z matką dziecka w okresie koncepcyjnym, prowadzi do przyjęcia za istniejący fakt, że mężczyzna taki jest biologicznym ojcem dziecka.

Domniemanie prawne ojcostwa pozamałżeńskiego należy do domniemań wzruszalnych. Dlatego mężczyzna, przeciwko któremu działa domniemanie, może się bronić skutecznie przeciwko niemu przez udowodnienie istnienia stanu przeciwnego, niż wynika z domniemania (art. 234 k.p.c.).

Obalenie domniemania ojcostwa pozamałżeńskiego nastąpi przede wszystkim w razie przeprowadzenia dowodu wykazującego niepodobieństwo ojcostwa pozwanego mężczyzny, mimo że obcował on cielesnie z matką dziecka w okresie koncepcyjnym.

Dalej — mężczyzna pozwany w procesie o ustalenie ojcostwa może osiągnąć taki sam skutek, tj. obalenie domniemania ojcostwa, między innymi w następstwie zgłoszenia i udowodnienia tzw. zarzutu *plurium concumbentium*, którym to mianem określa się w piśmiennictwie twierdzenie pozwanego, że matka dziecka pozamałżeńskiego w okresie jego poczęcia obcowała cielesnie także z innym mężczyzną lub innymi mężczyznami⁴. Udowodnienie przez pozwanego omawianego zarzutu rozciąga domniemanie ojcostwa na wszystkich mężczyzn, którzy utrzymywali stosunki seksualne z matką dziecka w okresie koncepcyjnym. Jednakże udowodnienie to nie spowoduje a u t o m a t y c z n i e obalenia domniemania ojcostwa, a co za tym idzie oddalenia powództwa o ustalenie ojcostwa, skierowanego przeciwko pozwanemu. Zgodnie bowiem z treścią art. 85 § 2 k.r.o. okoliczność, że matka w okresie koncepcyjnym obcowała także z innym poza pozwanym mężczyzną, może być podstawą do obalenia domniemania ojcostwa pozamałżeńskiego tylko wtedy, gdy z okoliczności wynika, że ojcostwo innego mężczyzny jest bardziej prawdopodobne. Do wzruszenia domniemania ojcostwa pozamałżeńskiego konieczne jest zatem udowodnienie faktów świadczących o tym, że ojcostwo innego mężczyzny jest bardziej prawdopodobne niż ojcostwo pozwanego.

Problemy związane z praktyczną możliwością udowodnienia i ustalenia takiego prawdopodobieństwa były wielokrotnie przedmiotem wypowiedzi doktryny, przy

⁴ Por. W. Stojanowska: *Exceptio plurium concumbentium* w prawie polskim, s. 7 i n.; J. Sikorski: *Zarzut plurium concumbentium* w prawie polskim, „Palestra” 1964 r. nr 9, s. 28.

czym wielu autorów wskazywało na niedoskonałość rozwiązań ustawowych w tym względzie⁵. Zagadnieniem tym zajął się również Sąd Najwyższy w powołanych w przyp. 3 wytycznych wymiaru sprawiedliwości i praktyki sądowej, w których przyjął, co następuje⁶: „(...) stwierdzenie, że ojcostwo innego mężczyzny (niż pozwanego — uwaga moja A.M.) jest bardziej prawdopodobne, zależy od okoliczności danej sprawy. Podstawę do takiego stwierdzenia może sądowi dostarczyć np. opinia biegłych oparta na tym, że obcowanie pozwanego z matką dziecka odbyło się w czasie, w którym według teorii naukowych (Knaus-Ogino) zapłodnienie jest mniej prawdopodobne, lub w takim czasie, który przy uwzględnieniu stopnia rozwoju dziecka, w jakim się urodziło, czyni ojcostwo pozwanego nieprawdopodobnym (...). Za zmniejszeniem prawdopodobieństwa ojcostwa danego mężczyzny może też przemawiać użycie środków przeciwkoncepcyjnych albo jednorazowość stosunku cielesnego odbytego z matką dziecka, gdy innego mężczyznę łączyły z nią stosunki stałe, itp.” W takich wypadkach — zdaniem Sądu Najwyższego — powództwo wytoczone przeciwko pozwanemu będzie oddalone, co umożliwi skierowanie roszczenia przeciwko innemu mężczyźnie.

Urzeczywistnienie przytoczonych wskazań Sądu Najwyższego napotyka jednak trudne do przewyżczenia przeszkody. W dotychczasowym orzecznictwie sądowym wykrystalizował się bowiem pogląd, zgodnie z którym powództwo o ustalenie ojcostwa może być wytoczone tylko przeciwko jednemu mężczyźnie. Oznacza to w rezultacie, że wskazani przez pozwanego inni konkubenci mogą występować w danym procesie o ustalenie ojcostwa jedynie w charakterze świadków. Tego rodzaju ukształtowanie sytuacji prawnej innych — poza pozwanym — konkubentów w znacznym stopniu utrudnia sądowi przeprowadzenie postępowania dowodowego i ocenę jego wyników. Każdy z mężczyzn zainteresowany jest przecież w tym, żeby pozwany przegrał proces, tj. żeby ustalone zostało ojcostwo pozwanego. Względ ten wpływać będzie niewątpliwie na sposób zachowania się takiego konkubenta w procesie o ustalenie ojcostwa. I tak, szczególna sytuacja konkubenta, który w razie oddalenia powództwa o ustalenie ojcostwa, wytoczonego przeciwko danemu pozwanemu, musi się liczyć z możliwością wniesienia takiego powództwa przeciwko niemu samemu, wywołuje kolizję między jego interesem a obowiązkiem składania zeznań zgodnie z prawdą. Akceptacja tezy, w myśl której wskazani przez pozwanego konkubenci występować mogą jedynie w charakterze świadków, stawia również pod dużym znakiem zapytania znaczenie innych środków dowodowych, w szczególności zaś dowodu z grupowego badania krwi oraz dowodu z badań antropologicznych. Dowody te, z racji swego charakteru, odgrywają doniosłą rolę w procesach o ustalenie ojcostwa. Zgodnie jednak z art. 306 k.p.c. pobranie krwi w celu jej zbadania może nastąpić tylko za zgodą osoby, której krew ma być pobrana, a jeżeli osoba ta nie ukończyła trzynastu lat lub jest ubezwłasnowolniona całkowicie — za zgodą jej przedstawiciela ustawowego. Podobnie dowód z badań antropologicznych, polegający na zbadaniu cech antropologicznych, morfologicznych i biologicznych dziecka, matki i domniemanego ojca, może być przeprowadzony tylko za zgodą osób poddanych badaniu lub ich przedstawicieli ustawowych. Rola tego ostatniego środka dowodowego w razie zgłoszenia przez pozwanego

⁵ Por. W. Dzieciołowski: Z praktyki sądowej w procesach o ustalenie ojcostwa, „Palestra” 1959 r. nr 1, s. 67—72; J. Sikorski: op. cit., s. 34—35.

⁶ Wypada zaznaczyć, że wytyczne zostały uchwalone w czasie obowiązywania kodeksu rodzinnego z 1950 r. Korzystanie z wytycznych jest jednak celowe również pod rządem kodeksu rodzinnego i opiekuńczego z 1964 r., pod warunkiem jednak, że uwzględnienie ich nastąpi w ramach wykładni nowych przepisów.

w procesie o ustalenie ojcostwa zarzutu *plurium concumbentium* polegałaby na porównaniu stopnia prawdopodobieństwa ojcostwa każdego z konkubentów⁷.

Z przytoczonych uwag wynika, że efektywność badań grupowych krwi oraz badań antropologicznych zależy bezpośrednio od udziału w nich wszystkich mężczyzn, którzy obcowali cieleśnie z matką dziecka w okresie koncepcyjnym. Uczestnictwo samego pozwanego w badaniach zostało zapewnione, jak należy sądzić, w dostatecznym stopniu przez możliwość zastosowania wobec niego przez sąd pośredniej sankcji wynikającej z art. 233 § 2 k.p.c. Według tego przepisu sąd oceni, jakie znaczenie nadać odmowie przedstawienia przez stronę dowodu lub przeszkodom stawianym przez nią przy jego przeprowadzeniu. Sankcja ta nie odnosi się jednak w żadnej mierze do konkubentów występujących w charakterze świadków. W stosunku do tych ostatnich nie ma zatem żadnych podstaw prawnych zapewniających ich udział w badaniach. Obawa zaś przed ewentualnym wytoczeniem przeciwko konkubentowi, nie występującemu w danej sprawie w charakterze strony pozwanej, powództwa o ustalenie ojcostwa skłaniać go będzie najczęściej do odmowy poddania się badaniom.

Zagadnienie braku sankcji obwarowujących uczestnictwo w badaniach przyrodniczych innych mężczyzn poza pozwanym w procesie o ustalenie ojcostwa wyłoniło się w praktyce sądowej już w czasie obowiązywania kodeksu rodzinnego z 1950 r.⁸ Zagadnienie to nie straciło nic na aktualności także i dziś, stąd też również obecne ustawodawstwo jest w tym zakresie przedmiotem krytyki⁹. Przyjmując tę krytykę za punkt wyjścia, Stojanowska postuluje — w celu zapewnienia udziału w badaniach przyrodniczych wszystkich konkubentów — konieczność stosowania w procesie o ustalenie ojcostwa art. 194 § 3 k.p.c.¹⁰ Dopozwanie w trybie tego przepisu innych poza pozwanym konkubentów doprowadziłoby — zdaniem tej autorki — do zwiększenia efektywności badań przyrodniczych. Należy bowiem mieć na uwadze, że wskazani konkubenci występowałiby wówczas w procesie o ustalenie ojcostwa w charakterze pozwanych i z tej racji możliwe byłoby zastosowanie wobec nich sankcji przewidzianej w art. 233 § 2 k.p.c.

Pogląd Stojanowskiej pozostaje w sprzeczności ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, który w uchwale powołanej w przyp. 1 wyraził ogólną tezę o niedopuszczalności dopozwania w sprawach o ustalenie ojcostwa. Teza ta jest, jak się wydaje, wynikiem aprobaty przez Sąd Najwyższy dotychczasowej praktyki pozywania w procesie o ustalenie ojcostwa tylko jednego mężczyzny.

Stanowisko Sądu Najwyższego w kwestii dopozwania w procesie o ustalenie ojcostwa spotkało się z krytyką przedstawicieli doktryny. Podniesiono w szczególności, że niedopuszczalność dopozwania we wskazanym procesie nie znajduje żadnego uzasadnienia w przepisach art. 194—198 k.p.c., a także w szczególnych przepisach kodeksu o postępowaniu odrębnym między rodzicami a dziećmi¹¹.

⁷ Blżej na temat badań przyrodniczych patrz: T. Marcinkowski: *Badania serologiczne w dochodzeniu ojcostwa*, Warszawa 1973; Z. Szcotkowa: *Ekspertyzy antropologiczne w sprawach sądowych w dochodzeniu ojcostwa*, „Materiały i prace antropologiczne” nr 85, Wrocław 1973 r., s. 201 i n.; M. Zarzycka-Wesołowska: *Zarzut plurium concumbentium a dowód z ekspertyzy antropologicznej w procesie o sądowe ustalenie ojcostwa*, „Studia Prawnicze” 1972 r., s. 32.

⁸ Por. H. Steinhaus: *Dochodzenie ojcostwa i alimentów (uwagi de lege ferenda)*, „Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny” 1958 r. nr 3, s. 7.

⁹ Tak J. Sikorski: op. cit., s. 41; M. Zarzycka-Wesołowska: op. cit., s. 192—195; A. Zajączkowski: *Zgoda na pobranie krwi w procesie cywilnym*, „Nowe Prawo” 1972 r. nr 7—8, s. 1108, 1110—1111.

¹⁰ W. Stojanowska: op. cit., s. 8, 111 i n., 116 i n.

¹¹ Tak W. Siedlecki: *Uchybienia procesowe w sądowym postępowaniu cywilnym*, s. 96. Por. też W. Stojanowska: op. cit., s. 115 i n. Znamienna jest także ewolucja po-

Przedstawiona rozbieżność poglądów w kwestii możliwości dopozwania w procesie o ustalenie ojcostwa podmiotów nie objętych powództwem skłania do analizy tego zagadnienia w kontekście wymienionych na wstępie trzech podstawowych form instytucji dopozwania.

II. Rozpocznijmy od omówienia wypadków przewidzianych w art. 195 § 1 k.p.c. Sformułowanie tego przepisu, przewidującego dopozwanie osób, których łączny udział w sprawie jest konieczny, wyraźnie nawiązuje do treści art. 72 § 2 k.p.c., dającego w części wstępnej definicję współuczestnictwa koniecznego. Prowadzi to do wniosku, że art. 195 § 1 k.p.c. dotyczy wypadków współuczestnictwa koniecznego, tj. sytuacji, gdy w roli strony procesowej musi wystąpić więcej aniżeli jeden podmiot¹². Charakterystyczne dla współuczestnictwa koniecznego jest to, że proces może się toczyć skutecznie, a więc z widokami na uwzględnienie powództwa, tylko wtedy, gdy w charakterze danej strony procesowej występują wszystkie podmioty współuczestnictwem tym objęte. W wypadku bowiem współuczestnictwa koniecznego legitymacja procesowa przysługuje tylko łącznie określonej grupie podmiotów jako całości (legitymacja procesowa grupowa bezwzględna)¹³, wskutek czego pojedyncze podmioty należące do wspomnianej grupy legitymacji tej nie mają. Niewystąpienie w charakterze strony procesowej wszystkich współuczestników koniecznych prowadzi do braku legitymacji procesowej, który — w razie jego nieusunięcia — stanowi przyczynę oddalenia powództwa przez sąd¹⁴. Aby zabezpieczyć powoda przed taką ewentualnością, wprowadzony został do k.p.c. przepis art. 195, w trybie którego brak, o jakim tu mowa, może być usunięty.

Współuczestnictwo konieczne może wynikać albo z istoty spornego stosunku prawnego, albo z przepisu ustawy. Z istoty prawnego stosunku ojcostwa wynika, że ojcem prawnym dziecka może być tylko jeden mężczyzna. Jednocześnie nie ma żadnego przepisu ustawy, który by nakazywał łącznie pozywać w procesie o ustalenie ojcostwa wszystkie osoby, przeciwko którym przemawia domniemanie ojcostwa pozamałżeńskiego. Z tych względów przyjąć należy, że pomiędzy pozwanym w procesie o ustalenie ojcostwa a innymi podmiotami objętymi domnianiem ojcostwa pozamałżeńskiego nie może zachodzić współuczestnictwo konieczne, wskutek czego zastosowanie w wymienionym procesie art. 195 k.p.c. nie może być brane pod uwagę¹⁵.

glądów Ignatowicza, który początkowo stał na stanowisku niedopuszczalności jednoczesnego pozywania kilku mężczyzn z wnioskiem o ustalenie ojcostwa jednego z nich na tej podstawie, że matka dziecka współżyła z nimi w okresie koncepcyjnym. Patrz: J. Ignatowicz w pracy zbiorowej: Kodeks rodzinny i opiekuńczy — Komentarz, Warszawa 1966, s. 503. Dziś Ignatowicz nie wypowiada już tak stanowczego poglądu stwierdzając, że w obecnym stadium orzecznictwa i stanu badań naukowych zagadnienia tego nie sposób rozstrzygnąć w komentarzu. Patrz J. Ignatowicz w pracy zbiorowej: Kodeks rodzinny i opiekuńczy — Komentarz, Warszawa 1975, s. 569.

¹² Por. M. Jędrzejewska: Współuczestnictwo procesowe — Istota—zakres—rodzaje, s. 142 i 146; S. Włodzka: Współuczestnictwo konieczne w procesie cywilnym, „Studia Cywilistyczne” 1967 r., t. X, s. 101; W. Broniewicz: Postępowanie cywilne w zarysie, s. 112. Zaznaczyć należy, że przepis art. 195 § 1 k.p.c. reguluje wypadki współuczestnictwa koniecznego zarówno po stronie pozwanej jak i po stronie powodowej. Ze względu jednak na tematykę artykułu rozważania tu zawarte dotyczą wyłącznie kwestii związanych z tym współuczestnictwem po stronie pozwanej.

¹³ Tak W. Broniewicz: Legitymacja procesowa, Łódź 1963, s. 92. For. też S. Włodzka: Współuczestnictwo (...), jw., s. 100 i n.

¹⁴ Tak S. Włodzka: Współuczestnictwo (...), jw., s. 101; M. Jędrzejewska: op. cit., s. 146; W. Broniewicz: Postępowanie cywilne w zarysie, s. 112.

¹⁵ Tak J. Ignatowicz w pracy zbiorowej: Kodeks rodzinny i opiekuńczy — Komentarz, Warszawa 1975, s. 569.

III. Następną podstawę dopozwania stanowi art. 194 § 3 k.p.c. Przesłanką uzasadniająca dopozwanie w trybie tego przepisu jest okoliczność, że „powództwo o to samo roszczenie może być wytoczone przeciwko innym jeszcze osobom”. Zaznaczyć należy, że k.p.c. używa w art. 194 § 3 terminu „roszczenie” w znaczeniu procesowym, tzn. na oznaczenie roszczenia, jakie powód przedstawia sądowi w celu rozstrzygnięcia o nim, abstrahując od tego, czy roszczeniu temu odpowiada roszczenie materialnoprawne¹⁶. Mimo dużej rozbieżności zdań co do znaczenia pojęcia roszczenia procesowego trzeba przyjąć, że termin „roszczenie” bez bliższego określenia jest terminem technicznym, którym k.p.c. posługuje się na oznaczenie przedmiotu procesu cywilnego¹⁷.

Uwzględniając podane powyżej rozumienie zawartego w art. 194 § 3 k.p.c. terminu „roszczenie” oraz funkcję, jaką termin ten spełnia w ustawodawstwie procesowym, trzeba uznać, że w sytuacji, której dotyczy wskazany przepis, będziemy mieli do czynienia z jednym (tym samym) przedmiotem procesu¹⁸. Nasuwa się więc pytanie, jakie wypadki zaliczyć można do sytuacji, w których dopozwanie do procesu dodatkowych podmiotów nie będzie prowadziło do zmiany procesu pod względem przedmiotowym, czyli — operując terminologią ustawową — w jakich wypadkach powództwo o to samo roszczenie mogłoby być wytoczone przeciwko innym jeszcze osobom. Odpowiedzi na to pytanie szukać należy, jak się wydaje, w ramach instytucji współuczestnictwa procesowego.

Kodeks postępowania cywilnego wprowadza w art. 72 § 1 dychotomiczny podział współuczestnictwa na materialne i formalne. Zgodnie z § 1 pkt 1 art. 72 k.p.c. współuczestnictwo materialne może zachodzić wtedy, gdy przedmiot sporu stanowią prawa lub obowiązki kilku osób wspólne lub oparte na tej samej podstawie faktycznej i prawnej. Współuczestnictwo materialne opierać się zatem może na dwóch, niezależnych od siebie podstawach (warunkach merytorycznych), a mianowicie:

- a) na wspólności praw i obowiązków oraz
- b) na tożsamości podstawy faktycznej i prawnej praw i obowiązków¹⁹.

¹⁶ W nauce rozróżnia się roszczenia materialne i roszczenia procesowe. Roszczenie w znaczeniu materialnym określa się jako prawo lub uprawnienie polegające na tym, że uprawniony podmiot może od konkretnej osoby żądać konkretnego zachowania się. Por. S. Grzybowski: System prawa cywilnego — Część ogólna, s. 216 i n. Z definicji tej wynika, że roszczenie materialne jest skonkretyzowane w stosunku do określonego podmiotu, wskutek czego w odniesieniu do różnych podmiotów występować będą różne roszczenia materialnoprawne. Pojęcie „roszczenia procesowego” jest w nauce prawa procesowego cywilnego sporne. W kwestii wzajemnej relacji roszczenia procesowego i roszczenia materialnoprawnego wypada nadmienić, że wymienione rodzaje roszczeń nie muszą być zbieżne. Oznacza to, że mogą zachodzić wypadki, w których roszczeniu procesowemu nie będzie odpowiadało żadne roszczenie materialnoprawne. Sytuacja taka zachodzi w wypadku powództwa o ustalenie albo o ukształtowanie stosunku prawnego lub prawa, a także w wypadku, gdy powództwo o zasądzenie świadczenia jest nieuzasadnione. Por. W. Siedlecki: Przedmiot postępowania cywilnego (w pracy: „Wstęp do systemu prawa procesowego cywilnego”, s. 159, 166).

¹⁷ Kodeks postępowania cywilnego posługuje się pojęciem roszczenia zarówno w znaczeniu procesowym jak i w znaczeniu materialnoprawnym. W tym ostatnim znaczeniu kodeks używa pojęcia „roszczenie” tylko wówczas, gdy dodaje do niego określenie wskazujące już to na kategorię stosunków prawnych, z których roszczenia te wynikają, jak np. roszczenia ze stosunku pracy, ze stosunku między rodzicami a dziećmi (por. nazwy postępowań odrębnych w k.p.c.), już to określające jego treść materialną, jak np. roszczenia alimentacyjne, o naprawienie szkody wyrządzonej czynem niedozwolonym (por. art. 321 § 2, 331 § 2 k.p.c.). Jeśli zaś k.p.c. używa terminu „roszczenie” bez bliższego określenia, to wówczas używa go w znaczeniu procesowym. Tak W. Siedlecki: Przedmiot postępowania cywilnego, s. 166.

¹⁸ Por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 kwietnia 1968 r. III PRN 66/67, OSNCP z 1968 r., poz. 218, w którym została wyrażona teza, że sąd tylko wtedy może zastosować przepis art. 194 k.p.c., gdy proces pod względem przedmiotowym nie ulegnie zmianie.

¹⁹ Por. M. Jędrzejewska: op. cit., s. 79.

Tego rodzaju unormowanie podstaw umożliwiających powstanie współuczestnictwa materialnego wyraźnie wskazuje na to, że między podmiotami objętymi tym współuczestnictwem zachodzić musi pewna więź wewnętrzna. Więź ta, wynikająca ze stosunku prawnego, na tle którego powstał spór, powoduje zarazem, że przedmiotem procesu może być w omawianej sytuacji jedno (to samo) roszczenie²⁰.

Odmienne przedstawia się kwestia współuczestnictwa formalnego. W myśl § 1 pkt 2 art. 72 k.p.c. zachodzi ono wówczas, gdy przedmiot sporu stanowią roszczenia lub zobowiązania jednego rodzaju, oparte na jednakowej podstawie faktycznej i prawnej, oraz gdy właściwość sądu jest uzasadniona dla każdego z roszczeń lub zobowiązań z osobna i zarazem dla wszystkich wspólnie. Ze sformułowania tego wynika, że w wypadku współuczestnictwa formalnego występuje jedynie zewnętrzne podobieństwo roszczeń procesowych (przedmiotów procesu), których liczba równa się liczbie współuczestników formalnych. Dlatego też współuczestnictwo to bywa określane w doktrynie jako wypadek podmiotowej kumulacji roszczeń²¹.

Poczynione wyżej uwagi wskazują na to, że w trybie art. 194 § 3 k.p.c. nie może nastąpić dopozwanie współuczestników formalnych. Wytoczenie powództwa przeciwko jednemu ze współuczestników formalnych wyłącza przecież w istocie — w związku z występującą w tym wypadku wielością roszczeń procesowych — możliwość wytoczenia powództwa o to samo roszczenie procesowe przeciwko innym jeszcze podmiotom objętym takim współuczestnictwem. Stwierdzenie to, jeżeli wziąć pod uwagę okoliczność przeprowadzenia przez k.p.c. wspomnianego wyżej dychotomicznego podziału współuczestnictwa na formalne i materialne, uzasadnia wniosek, że art. 194 § 3 k.p.c. dotyczyć może wyłącznie wypadków współuczestnictwa materialnego²².

Współuczestnictwo materialne może mieć charakter dowolny albo konieczny. W związku z tym jednak, że wypadków współuczestnictwa koniecznego dotyczy art. 195 k.p.c., należy przyjąć, iż art. 194 § 3 k.p.c. odnosi się wyłącznie do współuczestnictwa materialnego dowolnego.

Ze względu na cel niniejszego artykułu zachodzi potrzeba spojrzenia na instytucję współuczestnictwa materialnego dowolnego przez pryzmat sytuacji prawnej mężczyzn objętych domniemaniem ojcostwa pozamałżeńskiego. Umożliwi to udzielenie odpowiedzi na pytanie, czy między tymi podmiotami może zachodzić dowolne współuczestnictwo materialne, a w rezultacie — czy może być wobec nich zastosowany art. 194 § 3 k.p.c.

Zgodnie z tym, co już zostało powiedziane, pierwszym merytorycznym warunkiem współuczestnictwa materialnego jest wspólność praw lub obowiązków. Wspólność prawa zachodzi, gdy przysługuje ono kilku podmiotom; ze wspólnością obowiązku mamy do czynienia wówczas, gdy spoczywa on na kilku podmiotach. Wspólność praw i obowiązków wynika ze wspólnego dla współuczestników procesowych prawa lub stosunku prawnego będącego przedmiotem sporu. Ponieważ jednak podmiotem stosunku prawnego ojcostwa, łączącego danego mężczyznę z danym dzieckiem, może być tylko jeden mężczyzna, przeto w odniesieniu do tego rodzaju stosunków praw-

²⁰ Wyrazu „może” używam tu celowo, ponieważ przy współuczestnictwie materialnym istnieje również możliwość występowania kilku roszczeń procesowych w ramach ich przedmiotowej kumulacji. Patrz o tym bliżej: A. Barańska: Współuczestnictwo materialne w procesie cywilnym, „Zeszyty Naukowe UŁ”, Nauki Humanistyczno-Społeczne, seria I, 1973 r., nr 95, s. 66; M. Jędrzejewska: op. cit., s. 116.

²¹ Por. M. Jędrzejewska: op. cit., s. 207; W. Broniewicz: Postępowanie cywilne w zarysie, s. 111; W. Siedlecki: Postępowanie cywilne w zarysie, s. 162.

²² Por. W. Broniewicz: Podmiotowa zmiana powództwa, s. 28; S. Włodyska: Podmiotowe przekształcenie powództwa, s. 139; M. Jędrzejewska: op. cit., s. 242–243.

nych o wspólności praw i obowiązków²³ nie może być mowy. Innymi słowy, prawa lub obowiązki wynikające ze stosunku prawnego ojcostwa nie mogą w odniesieniu do tego samego dziecka przysługiwać bądź też spoczywać jednocześnie na więcej niż jednym mężczyźnie. Z tej właśnie przyczyny nie może powstać między domnianymi ojcami współuczestnictwo materialne opierające się na pierwszej podstawie tego współuczestnictwa.

Drugim merytorycznym warunkiem współuczestnictwa materialnego jest tożsamość podstawy faktycznej i prawnej praw i obowiązków. Podstawą faktyczną przedmiotu sporu jest zespół faktów, tzn. szereg elementów stanu faktycznego, które mają uzasadnić żądanie powoda²⁴. W omawianym przez nas wypadku podstawą faktyczną będzie fakt obcowania cielesnego mężczyzny z matką dziecka w okresie koncepcyjnym. Fakt ów jest w stosunku do każdego z konkubentów podobny, jednakowy, taki sam. Podobieństwo to jest wynikiem obcowania cielesnego konkubentów z tą samą kobietą w tym samym okresie (koncepcyjnym). Podkreślić jednak wypada, że fakty te są w odniesieniu do każdego z konkubentów różne w czasie i przestrzeni. Oznacza to, że nie są one tym samym faktem, a w konsekwencji, że nie występuje tożsamość podstawy faktycznej praw i obowiązków poszczególnych konkubentów. Podobnie przedstawia się sytuacja, gdy chodzi o podstawę prawną praw i obowiązków. Podstawa ta pozostaje w ścisłym związku z podstawą faktyczną praw i obowiązków. Związek ten przejawia się w tym, że wraz z powstaniem w rzeczywistości faktów składających się na podstawę faktyczną praw i obowiązków współuczestników następuje konkretyzacja normy prawnej, wskutek czego norma prawna generalna i abstrakcyjna przeistacza się w normę indywidualną i konkretną²⁵. Ta ostatnia stanowi podstawę prawną praw i obowiązków współuczestników²⁶.

Powstaje teraz pytanie, czy tak rozumiana norma prawna może stanowić podstawę praw i obowiązków wchodzących w rachubę konkubentów, ściślej

²³ Pojęcia: „prawa” i „obowiązki”, które określają przedmiot sporu w § 1 pkt 1 art. 72 k.p.c., wskazują na to, że ustawodawca liczył się z powstaniem współuczestnictwa materialnego przede wszystkim w procesach o zasądzenie świadczenia. Nie oznacza to jednak, że współuczestnictwo takie nie będzie zachodzić również w procesach o ustalenie lub ukształtowanie stosunku prawnego bądź prawa. Patrz o tym bliżej: M. Jędrzejewska: op. cit., s. 55 i n. Tak więc pojęcia: „prawa” i „obowiązki”, którymi posługuje się przepis § 1 pkt 1 art. 72 k.p.c., należy rozumieć w sposób odpowiedni. Co do charakteru prawnego powództwa o ustalenie ojcostwa, to kwestia ta jest dyskusyjna. W literaturze zdaje się przeważać pogląd, który przyjmuje kształtujący charakter tego powództwa. Patrz: W. Siedlecki: Postępowanie cywilne w zarysie, s. 199; tenże: Glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 1962 r. VK 121/62, OSPiKA z 1965 r. zesz. 6, s. 278; M. Jędrzejewska: op. cit., s. 92; W. Broniewicz: Postępowanie cywilne w zarysie, s. 126; K. Korzan: Charakter i skutki wyroków ustalających i zaprzeczających ojcostwu oraz zagadnienie legitymacji, „Prace Naukowe Uniwersytetu Śląskiego” nr 68, Prace Prawnicze VI, Katowice 1975 r., s. 74 i n. Odmienne stanowisko zajmuje Sąd Najwyższy stwierdzając, że chodzi tu o powództwo o ustalenie (patrz: pkt II wytycznych w przedmiocie sądowego ustalenia ojcostwa). Stanowisko Sądu Najwyższego podzielają również niektórzy przedstawiciele doktryny. Patrz w tej kwestii: J. Ignatowicz w pracy zbiorowej: Kodeks rodzinny i opiekuńczy — Komentarz, Warszawa 1957, s. 469 i n.; Z. Wiszniewski: Glosa do orzeczenia Sądu Najwyższego z dnia 28 lipca 1956 r. 1 CR 84/56, OSPiKA z 1957 r., poz. 6.

²⁴ Por. M. Jędrzejewska: op. cit., s. 62.

²⁵ Por. W. Broniewicz: Postępowanie cywilne w zarysie, s. 20. Odmienne: W. Siedlecki: Przedmiot postępowania cywilnego, s. 221; Z. Resich w pracy zbiorowej: Kodeks postępowania cywilnego — Komentarz, część I, s. 34. Co do pojęcia normy prawnej indywidualno-konkretniej, patrz: Z. Ziemiński: Logiczne podstawy prawoznawstwa, s. 61 i n.

²⁶ Tak też M. Barańska: op. cit., s. 64. Odmienne: M. Jędrzejewska: op. cit., s. 75.

zaś, czy roszczenia skierowane przeciwko nim mogą być oparte na tej samej podstawie prawnej. Na pytanie to należy moim zdaniem odpowiedzieć przecząco.

Norma indywidualno-konkretna, jak każda norma prawna, ma swą stronę przedmiotową i stronę podmiotową. Stronę przedmiotową tworzy określony stan faktyczny oraz związana z tym stanem reguła zachowania się; strona podmiotowa tej normy utworzona jest przez wskazanie podmiotów objętych jej działaniem. W omawianym przez nas wypadku stanem faktycznym wspomnianej normy jest fakt obcowania cielesnego konkubenta z matką dziecka w okresie koncepcyjnym. Fakt ten jest, zgodnie z tym, co już zostało powiedziane, inny (różny) dla każdego konkubenta, w następstwie czego stronę podmiotową tego rodzaju normy tworzyć może jedynie każdy z konkubentów oddzielnie. Powód może zatem wystąpić z twierdzeniem o istnieniu takiej normy tylko oddzielnie w stosunku do każdego z konkubentów; nie może więc twierdzić o istnieniu tej samej normy indywidualno-konkretniej w stosunku do wszystkich bądź też kilku z nich jednocześnie.

Reasumując powyższe wywody, należy stwierdzić, że prawa i obowiązki poszczególnych konkubentów nie mogą być oparte zarówno na tej samej podstawie faktycznej jak i prawnej, w rezultacie czego między tymi podmiotami nie może powstać współuczestnictwo materialne, opierające się na drugiej podstawie tego współuczestnictwa.

Jak z tego wynika, wyrażona przez Stojanowską koncepcja, że prawa i obowiązki domniemanych ojców wobec dziecka są oparte na tej samej podstawie faktycznej i prawnej²⁷, nie da się utrzymać²⁸. Błąd tej koncepcji polega na identyfikacji pojęć „tej samej podstawy faktycznej i prawnej” i „jednakowej (takiej samej) podstawy faktycznej i prawnej” praw i obowiązków współuczestników, co prowadzi do zatarcia różnicy między przesłankami warunkującymi powstanie współuczestnictwa materialnego a przesłankami warunkującymi powstanie współuczestnictwa formalnego. W konsekwencji pogląd Stojanowskiej, która dopatruje się możliwości dopozwania w procesie o ustalenie ojcostwa innych poza pozwanym konkubentów w trybie art. 194 § 3 k.p.c., budzi zasadnicze zastrzeżenia. Zastrzeżenia te pogłębiają się jeszcze, jeśli się zważy, że mężczyźni objęci domniemaniem ojcostwa wzajemnie się wykluczają, gdy chodzi o możliwość ustalenia ojcostwa któregokolwiek z nich wobec danego dziecka. Dopuszczanie więc do udziału w sprawie o ustalenie ojcostwa w charakterze współuczestników procesowych wszystkich wchodzących w grę konkubentów prowadziłyby niewątpliwie do naruszenia charakterystycznej dla procesu cywilnego zasady dwustronności. Konkubenci tacy, występując po jednej stronie procesowej (biernej), należałoby w gruncie rzeczy do przeciwstawnych „obozów”, co powodowałoby powstanie — w ramach jednej strony procesowej — paradoksalnej sytuacji sporu między współuczestnikami, w dodatku materialnymi²⁹.

IV. Pozostaje wreszcie do wyjaśnienia kwestia stosowania w procesie o ustalenie ojcostwa art. 194 § 1 k.p.c. Problematyka związana z formą dopozwania przewidzianą w tym przepisie wywołuje w nauce procesu cywilnego wiele wątpliwości. Nie podejmując próby ich rozwiązania, można jednak z całą pewnością stwierdzić, że art. 194 § 1 k.p.c. przewiduje możliwość usunięcia braku procesowego polega-

²⁷ W. Stojanowska: op. cit., s. 113. Por. też K. Korzan: op. cit., s. 73.

²⁸ Por. też M. Jędrzejewska: op. cit., s. 243 i 245—246; K. Kołakowski: Spór o rzecz oczywistą, „Gazeta Sądowa” 1973 r. nr 22; B. Dobrzański: Podmiotowe przekształcenia z art. 194 i 196 k.p.c. w sprawach o ustalenie ojcostwa oraz w sprawach o alimenty, „Studia Cywilistyczne” 1975 r., t. XXV—XXVI, s. 50 i n.

²⁹ Por. W. Siedlecki w pracy zbiorowej: Kodeks postępowania cywilnego — Komentarz, część I, s. 187.

jącego na wadliwym pod względem podmiotowym ukształtowaniu powództwa.³⁰ Brak ten w razie jego nieusunięcia prowadzi do oddalenia powództwa przez sąd. Właśnie celem uniknięcia takiej ewentualności wprowadzony został do kodeksu omawiany przepis. Możliwość jego zastosowania uwarunkowana jest ustaleniem przez sąd, że powództwo nie zostało wniesione przeciwko osobie, która powinna być w sprawie stroną pozwaną.

Rozważając kwestię stosowania art. 194 § 1 k.p.c. w sprawie o ustalenie ojcostwa, można przyjąć, że z teoretycznego punktu widzenia nie występują tu żadne przeszkody, które by uniemożliwiały wykorzystanie przez sąd tego przepisu. Wypada tylko zaznaczyć, że sąd będzie mógł zastosować wskazany przepis dopiero wówczas, gdy ojcostwo pozwanego mężczyzny zostanie niewątpliwie wykluczone. Stwierdzenie zaś przez sąd, że pozwany mężczyzna z całą pewnością nie jest biologicznym ojcem dziecka, może nastąpić w praktyce w następujących wypadkach:

a) w razie przeprowadzenia dowodu z grupowego badania krwi, gdy okaże się, że dziecko ma właściwości krwi, których nie wykazuje ani krew matki, ani krew pozwanego mężczyzny,

b) w razie przeprowadzenia dowodu co do niezdolności płciowej pozwanego mężczyzny, gdy ponadto zostanie stwierdzone, że niezdolność ta występowała w całym okresie poczęcia dziecka i była całkowita,

c) gdy z zestawienia czasu, w którym pozwany obcował cielesnie z matką dziecka, ze stanem rozwoju dziecka w chwili urodzenia będzie wynikało, że pozwany nie mógł być jego ojcem,

d) gdy zostanie udowodnione, że pozwany w ogóle nie obcował cielesnie z matką dziecka w okresie koncepcyjnym³¹.

Celowość zastosowania art. 194 § 1 k.p.c. we wskazanych wyżej sytuacjach była by podyktowana względami na realizację postulatów skuteczności i szybkości postępowania. Dopozwanie w trybie tego przepisu dodatkowego podmiotu prowadziłyby również do oszczędności w kosztach procesu.³²

Należy jednak zaznaczyć, że konstrukcja art. 194 § 1 k.p.c. uniemożliwia zastosowanie tego przepisu w razie zgłoszenia i udowodnienia przez pozwanego zarzutu *plurium concumbentium*. Zgodnie z tym, o czym już była mowa, dopozwanie w procesie o ustalenie ojcostwa dodatkowych podmiotów w trybie art. 194 § 1 k.p.c. jest możliwe dopiero od momentu wykluczenia ojcostwa pozwanego mężczyzny. Pamiętać zaś trzeba, że udowodnienie zarzutu *plurium concumbentium* takiego wykluczenia nie powoduje.

Zastosowanie art. 194 § 1 k.p.c. w procesie o ustalenie ojcostwa napotkać może również przeszkody innego rodzaju. Nie bez znaczenia jest tu okoliczność ścisłego powiązania § 1 art. 194 k.p.c. z § 2 zdanie pierwsze tego przepisu, zgodnie z którym osoba wezwana do wzięcia udziału w sprawie w charakterze pozwanego może za

³⁰ Powszechnie przyjmuje się, że celem tego przepisu jest usunięcie występującego po stronie pozwanej braku legitymacji procesowej. Por. S. Włodzka: Podmiotowe przekształcenie powództwa, s. 52 i 91; J. Sobkowski: Nowe instytucje zmiany stron w procesie cywilnym w świetle postępowania cywilnego (w pracy zbiorowej pt. „Księga pamiątkowa ku czci prof. K. Stefki”, Warszawa—Wrocław 1967, s. 319); J. Krajewski: Sytuacja prawna jednostki gospodarki uspołecznionej w procesie cywilnym, s. 117. Inaczej: W. Broniewicz: Podmiotowa zmiana powództwa, s. 32.

³¹ Por. J. Ignatowicz w pracy zbiorowej: Kodeks rodzinny i opiekuńczy — Komentarz, s. 584 i n. Nadmienić trzeba, że w wypadkach wyliczonych pod a—c chodzi o wypadki obalenia domniemania z art. 85 § 1 k.r.o., natomiast w wypadkach podanych pod d mamy do czynienia ze zniweczeniem podstawy tego domniemania.

³² Patrz: Uchwała Zgromadzenia Ogólnego Sądu Najwyższego z dnia 15 lipca 1974 r. Kw.Pr.2/74, OSNCP z 1974 r., poz. 203, s. 7. Por. B. Dobrzański: op. cit., s. 47.

zgodą obu stron wstąpić w miejsce pozwanego, który wówczas będzie zwolniony od udziału w sprawie. W procesie o ustalenie ojcostwa byłby to właściwie przepis martwy. W praktyce procesowej pozwany odmawiałby, jak można sądzić, zgody na zamianę stron również w razie wykluczenia jego ojcostwa³³, gdyż nawet wtedy byłby on w dalszym ciągu objęty domniemaniem ojcostwa z art. 85 § 1 k.r.o. Okoliczność ta powodowałaby niewątpliwie chęć dalszego prowadzenia procesu przez pozwanego mężczyznę aż do jego zakończenia prawomocnym wyrokiem, gdyż tylko w takim orzeczeniu merytorycznym ze skutkiem powagi rzeczy osądzonej nastąpić może obalenie domniemania prawnego ojcostwa, a zarazem definitywne rozstrzygnięcie kwestii ojcostwa pozwanego.

Pewne komplikacje w stosowaniu w procesie o ustalenie ojcostwa art. 194 § 1 k.p.c. mogą być także spowodowane tym, że z wnioskiem o dopozwanie na podstawie tego przepisu może wystąpić zarówno powód jak i pozwany. Zgodnie z wytycznymi Sądu Najwyższego w przedmiocie sądowego ustalenia ojcostwa powaga, z jaką Państwo Ludowe traktuje zagadnienie rodziny, nakłada na sądy w sprawach o ustalenie ojcostwa obowiązek szczególnej dbałości o wykrycie prawdy materialnej (obiektywnej). Obowiązek ten stwarzałby konieczność ustosunkowania się sądu do każdego wniosku o dopozwanie, nawet wówczas, gdyby z wnioskiem takim wystąpił pozwany, którego ojcostwo byłoby — w świetle przeprowadzonego postępowania dowodowego — bardzo prawdopodobne. Okoliczność ta dawałaby pozwanym zgłaszającym w złej wierze wnioski o dopozwanie okazję do przedłużenia postępowania. To zaś z kolei pozostawałoby w sprzeczności z uchwalonym w wytycznych zaleceniem wydatnego przyspieszenia postępowania w sprawach o ustalenie ojcostwa.³⁴

Rozważając argumenty za i przeciw stosowaniu art. 194 § 1 k.p.c. w procesie o ustalenie ojcostwa, można jednak przyjąć, że sądy powinny korzystać z tego przepisu we wszystkich wypadkach, gdy będzie to w praktyce możliwe, tj. wówczas, gdy ojcostwo pozwanego mężczyzny będzie wykluczone. W ten sposób bowiem zostałyby stworzone dogodny warunki dla pełnej realizacji celów, jakie przyświecały ustawodawcy przy wprowadzeniu do k.p.c. formy dopozwania przewidzianej tym przepisem. W szczególności zaś mogłoby to doprowadzić do znacznego przyspieszenia postępowania, a zarazem do obniżenia tzw. społecznych kosztów wymiaru sprawiedliwości.

V. Podsumowując przeprowadzone wywody należy stwierdzić, że w procesie o ustalenie ojcostwa może być stosowany jedynie przepis § 1 art. 194 k.p.c., natomiast wyłączone jest taka możliwość w odniesieniu do art. 194 § 3 k.p.c. oraz art. 195 k.p.c.

Przyjęcie tego rodzaju koncepcji nie stanowi jednak rozwiązania skomplikowanych problemów, jakie łączą się ze zgłoszeniem we wspomnianym procesie zarzutu *plurium concumbentium*. Rozwiązania takiego należy szukać w innych przepisach k.p.c.

³³ Dotyczy to wszystkich wymienionych wyżej wypadków wykluczenia ojcostwa biologicznego pozwanego mężczyzny oprócz sytuacji, gdy zostanie udowodnione, że pozwany nie obcował cieleśnie z matką dziecka w okresie koncepcyjnym. W tym ostatnim wypadku domniemanie ojcostwa pozamażeńskiego nie będzie w ogóle działać przeciwko pozwanemu z braku podstawy prawnej tego domniemania. Por. W. Stojanowska: op. cit., s. 75 i n.

³⁴ Nawiasem mówiąc, Stojanowska, opowiadając się za stosowaniem w procesach o ustalenie ojcostwa przepisu § 3 art. 194 k.p.c., tej niedogodności unika. Autorka ta popada jednak w pewną sprzeczność z sobą. Z jednej bowiem strony twierdzi, że sytuacja pozwanego w procesie o ustalenie ojcostwa jest zdecydowanie mniej korzystna niż sytuacja powoda (op. cit., s. 96), a z drugiej — że możliwość wystąpienia z wnioskiem o dopozwanie składa wyłącznie w ręce powoda, pogłębiając jeszcze nierówność stron we wzmiankowanym procesie.

Jak już była o tym mowa, w orzecznictwie sądowym ugruntował się pogląd o niedopuszczalności jednoczesnego pozywania w ramach jednego postępowania w sprawie o ustalenie ojcostwa kilku mężczyzn (konkubentów). Nie wdając się w polemikę z tym stanowiskiem, można przyjąć, że nawet jego aprobata nie implikuje tezy o niedopuszczalności pozywania konkubentów w odrębnych procesach toczących się jednocześnie. Jak się bowiem wydaje, nie zachodzą żadne przeszkody do wytoczenia przeciwko poszczególnym konkubentom odrębnych powództw o ustalenie ojcostwa tego samego dziecka. Równolegiemu prowadzeniu wzmiankowanych procesów nie stoi na przeszkodzie zawisłość sporu w którymkolwiek z nich.³⁵ Nie powinny również unicestwiać takiej możliwości ewentualne zastrzeżenia natury moralno-obyczajowej oraz względy na specyfikę spraw o ustalenie ojcostwa.

Dopuszczalność jednoczesnego wytoczenia kilku powództw o ustalenie ojcostwa tego samego dziecka przeciwko kilku konkubentom nie oznacza, że powód przedsięwzięcie od razu tego rodzaju środki. Nietrudno przewidzieć, że w praktyce powództwo zostanie wytoczone przeciwko jednemu tylko mężczyźnie w rezultacie świadomego wyboru dokonanego przez powoda. W czasie trwania procesu pozwany może zgłosić zarzut *plurium concubentium*. W prawidłowo rozumianym interesie dziecka niezbędne staje się wtedy ustalenie prawdopodobieństwa ojcostwa wszystkich wchodzących w rachubę mężczyzn.³⁶

W praktyce sądowej do dziś stosowanej możliwość takiego ustalenia jest jednak iluzoryczna. Ta właśnie okoliczność dała asumpt do wyrażenia przez Stojanowską tezy, zgodnie z którą stosowanie w procesie o ustalenie ojcostwa art. 194 § 3 k.p.c. doprowadzi do ożywienia martwej — zdaniem tej autorki — instytucji zarzutu *plurium concubentium*, a zarazem do stworzenia realnych możliwości ustalenia przez sąd ojcostwa dziecka w sytuacji, gdy domniemanie ojcostwa pozamałżeńskiego przemawia przeciwko kilku podmiotom. Odrzucenie stanowiska Stojanowskiej skłania do podjęcia poszukiwań wyjścia z trudności, z jakimi borykają się sądy w trakcie rozpoznawania spraw o ustalenie ojcostwa, w których zgłoszony został zarzut *plurium concubentium*. Z tego zatem powodu należy zwrócić uwagę na możliwość wytoczenia przez powoda przeciwko innemu niż pozwany w pierwotnym procesie konkubentowi odrębnego powództwa o ustalenie ojcostwa tego samego dziecka. Ponieważ w myśl art. 32 k.p.c. powództwo o ustalenie ojcostwa wytoczyć można według miejsca zamieszkania osoby uprawnionej, należy przewidywać, że dużo procesów przeciwko poszczególnym konkubentom zostanie wytoczonych w jednym sądzie właściwym według miejsca zamieszkania powoda. Ta zaś z kolei okoliczność pozwoli sądowi na zarządzenie połączenia tych spraw w celu ich łącznego rozpoznania i rozstrzygnięcia (art. 219 k.p.c.).

Zgodnie z tezą wyrażoną przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 15 lipca 1974 r.

³⁵ Odmienne poglądy, aczkolwiek z pewnym wahaniem, wyraża B. Dobrzański (op. cit., s. 51), powołując się na treść art. 458 § 1 k.p.c., który, jego zdaniem, określa granice podmiotowe powagi rzeczy osądzonej, a tym samym i zawisłości sporu w sprawach ze stosunków między rodzicami a dziećmi. Należy jednak zaznaczyć, że art. 458 § 1 k.p.c. w związku z art. 435 k.p.c. dotyczy nie granic powagi rzeczy osądzonej, ale granic podmiotowych mocy wiążącej wyroku przewidzianej w art. 365 § 1 k.p.c. Granice podmiotowe powagi rzeczy osądzonej, a zatem i zawisłości sporu, obejmować mogą tylko strony procesu (art. 366 k.p.c.).

³⁶ Jak podkreślił Sąd Najwyższy w wytycznych w przedmiocie sądowego ustalenia ojcostwa, „należy przestrzec sądy przed nie dość starannym prowadzeniem postępowania dowodowego w sprawach o ustalenie ojcostwa pod wpływem opaczego rozumienia dobra dziecka w ten sposób, że dobro wymaga, aby dziecko miało jakiegokolwiek ojca, byle był on zdolny do zaspokojenia potrzeb jego utrzymania. Przypisywanie bowiem takiego znaczenia pojęciu dobra dziecka kolidowałoby w sposób rażący z interesem Państwa Ludowego w sprawach o ustalenie ojcostwa”.

Kr.Pr.2/74 instytucję łącznego rozpoznania spraw należy stosować wszędzie tam, gdzie występuje faktyczny związek pomiędzy okolicznościami uzasadniającymi żądania w kilku sprawach.³⁷ W omawianym przez nas wypadku związek taki niewątpliwie by zachodził, wskutek czego możliwe by się stało wydanie przez sąd zarządzenia o połączeniu wszystkich oddzielnych spraw o ustalenie ojcostwa tego samego dziecka. Następstwem tego zarządzenia byłoby rozpoznanie tych spraw w ramach jednego postępowania, na jednej rozprawie, a nawet wydanie wyroku łącznego. Waler takiego rozwiązania polegałby na umożliwieniu sądom zebrania materiału faktycznego w stopniu zapewniającym rozstrzygnięcie sprawy o ustalenie ojcostwa zgodnie z jej rzeczywistym stanem. Na uwagę zasługuje bowiem okoliczność, że konkubenci występowałiby wtedy w charakterze pozwanych, co zwiększałoby w znacznym stopniu efektywność badań przyrodniczych przeprowadzanych w procesach o ustalenie ojcostwa. Upowszechnienie praktyki, o której mowa, stanowiłoby także dla konkubentów występujących w charakterze świadków (w sytuacji pozwania tylko jednego z nich) dodatkowy bodziec psychologiczny do poddawania się badaniom; groźba możliwości wytoczenia przeciwko nim odrębnego procesu toczącego się jednocześnie stanowiłaby, jak należy sądzić, wystarczający hamulec przed odmową z ich strony na udział w badaniach.

Przedstawione rozwiązanie, stanowiąc w pewnych wypadkach eliminator wyroków niezgodnych z rzeczywistością, stwarzałoby jednocześnie — w świetle *legis latae* — dogodne warunki dla pełniejszej realizacji w postępowaniu w sprawach o ustalenie ojcostwa zasady prawdy obiektywnej.³⁸

³⁷ Patrz: przypis 32.

³⁸ Stałym punktem proponowanego przeze mnie rozwiązania jest niemożność jego urzeczywistnienia wtedy, gdy powództwo o ustalenie ojcostwa zostanie wytoczone przed sąd właściwości ogólnej pozwanego, a sądem właściwym dla pozostałych konkubentów będzie inny sąd. Rozwiązanie powyższe stanowi zatem tylko częściowe wyjście z trudności piętrzących się przed sądami w sprawach o ustalenie ojcostwa w razie zgłoszenia zarzutu *plurium concumbentium*. W tych warunkach jedynym, jak się wydaje, środkiem wyjścia ze wskazanej sytuacji powinna być odpowiednia nowelizacja przepisów prawnych. Znamienne jest, że J. Ignatowicz, recenzując pracę W. Stojanowskiej pt. „*Exceptio plurium concumbentium w prawie polskim*”, zamieścił swój artykuł pod nagłówkiem: Problem dla ustawodawcy („Gazeta Sądowa” 1975 r., nr 10/280).