

Helena Pietrzak

Glosa do wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 listopada 2013 r., p 33/12 w sprawie ustalenia tożsamości zmarłego dziecka zgodnie z jego pochodzeniem biologicznym

Prawo Kanoniczne : kwartalnik prawno-historyczny 57/1, 157-176

2014

Artykuł został 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.

HELENA PIETRZAK

Wydział Prawa Kanonicznego

Uniwersytetu Kardynała Stefana Wyszyńskiego w Warszawie

**GŁOSA DO WYROKU
TRYBUNAŁU KONSTYTUCYJNEGO
Z DNIA 26 LISTOPADA 2013 R., P 33/12¹
W SPRAWIE USTALENIA TOŻSAMOŚCI
ZMARŁEGO DZIECKA
ZGODNIE Z JEGO POCHODZENIEM BIOLOGICZNYM**

Teza rozstrzygnięcia

Trybunał Konstytucyjny orzekł, że „art. 71 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. z 2012 r., poz. 788 ze zm.)” oraz „art. 456 § 3 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. Nr 43, poz. 296, ze zm.) w zakresie, w jakim odnosi się do sprawy zaprzeczenia ojcostwa – są niezgodne z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, z 1995 r. Nr 36, poz. 175, 176 i 177, z 1998 r. Nr 147, poz. 962, z 2001 r. Nr 23, poz. 266, z 2003 r. Nr 42, poz. 364 oraz z 2010 r. Nr 90, poz. 587)”.

¹ Sentencja wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 26 listopada 2013 r. została ogłoszona dnia 4 grudnia 2013 r. w Dz. U. poz. 1439.

Przesłanki stanu faktycznego

Trybunał Konstytucyjny rozpoznał połączone pytania prawne Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze Wydział II Cywilny Odwoławczy oraz Sądu Rejonowego w Bydgoszczy VI Wydział Rodzinny i Nieletnich dotyczące zaprzeczenia ojcostwa.

Postanowieniem z dnia 28 czerwca 2012 r.² Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze, Wydział II Cywilny Odwoławczy, zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z zapytaniem, czy wymienione w sentencji przepisy są zgodne z Konstytucją RP. Potrzeba udzielenia odpowiedzi wynikała z rozpoznawania sprawy dotyczącej zasadności umorzenia postępowania, które uniemożliwia zaprzeczenie ojcostwa po śmierci dziecka.

Pytanie prawne sądu pytającego powstało na tle następującego stanu faktycznego i prawnego. Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 15 lutego 2012 r. uwzględnił powództwo³ o zaprzeczenie ojcostwa męża, wniesione przez matkę dzieci (bliźnięt) stwierdzając, że pozwany (mąż matki) nie jest ojcem małoletnich dzieci. Sąd w przeprowadzonym postępowaniu dowodowym, kierował się wskazaniami matki dzieci oraz dowodem z badań DNA. Jednocześnie, tuż po ogłoszeniu wyroku, powódka oświadczyła przed sądem, że jedno z dzieci zmarło. Ze szczegółowej analizy treści odpisu zupełnego aktu zgonu dziecka, wynikało, że zmarło ono na pięć dni przed wydaniem orzeczenia przez Sąd Rejonowy, a mianowicie 10 lutego 2012 r. Stąd też, Prokurator Rejonowy w Jeleniej Górze, działając na podstawie zakwestionowanego w pytaniu prawnym art. 71 k.r.o., wniósł apelację od wyroku, w części dotyczącej zaprzeczenia ojcostwa w stosunku do zmarłego dziecka. Oprócz zarzutu naruszenia art. 71 k.r.o., zgodnie z którym zaprzeczenie ojcostwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka, Prokurator zażądał uchylenia wyroku w zaskarżonym zakre-

² Zob. sygn. akt II Ca 230/12.

³ Pozew o zaprzeczenie ojcostwa, zgodnie z katalogiem legitymowanym czynnie, wniosła dnia 29 grudnia 2011 r. matka dzieci (bliźnięt). Powódka wnosząc o ustalenie, że pozwany nie jest ojcem jej małoletnich dzieci, wskazała jednocześnie faktycznego ojca biologicznego.

sie oraz umorzenia postępowania, z uwagi na fakt braku zstępnych po zmarłym dziecku (art. 456 § 3 k.p.c.)⁴. Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze, rozpoznając wniesioną apelację, powziął szereg wątpliwości co do konstytucyjności regulacji ukształtowanej w art. 71 k.r.o. oraz art. 456 § 3 k.p.c. Stąd też, zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego o zbadanie zgodności z Konstytucją art. 71 k.r.o. z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji. Wątpliwości sąd pytający określił poprzez ścisłą analizę zaskarżonej regulacji. W szczególności, zdaniem sądu, sprzeczne z treścią konstytucyjnie chronionych wartości jest bezwzględne wyeliminowanie możliwości ustalenia więzi rodzinnej zgodnie z rzeczywistym pochodzeniem biologicznym, będące konsekwencją założenia, że stan cywilny jest dobrem osobistym, którego kształtowanie powinno być pozostawione osobom „najbardziej bezpośrednio i niemajątkowo” zainteresowanym. Swoje wątpliwości prawne sąd pytający oparł na analizie merytorycznej wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 lipca 2007 r.⁵, w którym Trybunał dość jednoznacznie podkreślił wynikające z Konstytucji prawo do ochrony rodzicielstwa ze wskazaniem, że obejmuje ono m.in. prawo mężczyzny do ustalenia pochodzenia swojego dziecka pozamałżeńskiego. Zdaniem Trybunału, realizacja konstytucyjnej ochrony rodzicielstwa może wymagać odpowiednich rozwiązań na wypadek śmierci dziecka, w sytuacji gdy ustalenie rodzicielstwa nie było możliwe za życia dziecka. Sąd pytający, wskazał powinność uszanowania uczuć rodziców, w tym uwzględnienie ich potrzeby ustalenia rodzicielstwa. Zauważył ponadto, że możliwość zaprzeczenia ojcostwa po śmierci dziecka, ma znaczenie zarówno dla rodziców dziecka, jak i pozosta-

⁴ Zgodnie z art. 456 § 3 k.p.c., obowiązującym po nowelizacji od 13 czerwca 2009 r. „W sprawie o ustalenie lub zaprzeczenie macierzyństwa, ustalenie lub zaprzeczenie ojcostwa oraz w sprawie o ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa postępowanie umarza się w razie śmierci dziecka, chyba że dziecko, które wytoczyło powództwo o ustalenie macierzyństwa albo o ustalenie ojcostwa, pozostawiło zstępnych; w takim wypadku postępowanie zawiesza się. Jeżeli zstępni w ciągu sześciu miesięcy od dnia wydania postanowienia o zawieszeniu postępowania nie zgłoszą wniosku o jego podjęcie, sąd postępowanie umorzy”.

⁵ Zob. sygn. akt SK 61/06 (OTK ZU nr 7/A/2007, poz. 77).

łych członków rodziny. Wpływając na odczucia osobiste, wiąże się ze sferą życia rodzinnego i prywatnego⁶. W tym aspekcie, może odpowiadać wewnętrznej, a więc ściśle osobistej potrzebie, potwierdzenia faktu ojcostwa biologicznego, ukierunkowanej na rzeczywiste pochodzenie i określenie tożsamości zmarłego dziecka. W kontekście znaczenia orzeczenia dla pozostałych członków rodziny, sąd pytający zauważył, że zastosowanie kwestionowanego przepisu w rozpoznawanej sprawie spowoduje powstanie sytuacji, w której w stosunku do jednego z małoletnich dzieci urodzonych z ciąży bliźniaczej może zostać ustalone ojcostwo zgodnie ze stanem rzeczywistym, zaś w stosunku do drugiego, które zmarło w toku procesu o zaprzeczenie ojcostwa, zostanie ustalone pochodzenie od byłego męża matki. Określone rozbieżności i dualizm sytuacji prawnej bliźniaków godzi, zdaniem sądu pytającego w konstytucyjną zasadę ochrony życia rodzinnego, w szeroko pojęte dobro nowo założonej rodziny, dobro każdego z jej członków z osobna, w tym bliźniaczego rodzeństwa zmarłego dziecka. Nierówność i rozbieżność sytuacji wpływa na sferę osobistą i emocjonalną rodzeństwa, podważając ich wewnętrzne poczucie jedności. Ponadto, zdaniem sądu pytającego, zaskarżony przepis nie służy ochronie żadnego z uzasadnionych interesów oraz żadnej z wartości wymienionych w ustawie zasadniczej. Co więcej, bezwzględnie narusza i ogranicza prawo mężczyzny do ustalenia pochodzenia swojego dziecka, a tym samym wykracza poza ramy wyznaczone w art. 31 ust. 3 w związku z art. 18 Konstytucji⁷.

⁶ Zdaniem sądu pytającego, dyspozycja zawarta w art. 71 k.r.o., podobnie jak uchylony wyrokiem o sygn. SK 61/06 art. 76 k.r.o., wprowadza niedopuszczalne ograniczenie prawa jednostki do kształtowania sfery własnego życia prywatnego i rodzinnego (art. 47 w związku z art. 18 Konstytucji). Ponadto może mieć znaczenie dla stosunków majątkowych, w szczególności porządku dziedziczenia po zmarłym dziecku.

⁷ Warto dodać, że uznanie niekonstytucyjności zaskarżonego przepisu powoduje oddalenie apelacji Prokuratora Rejonowego w Jeleniej Górze. Natomiast orzeczenie przeciwne, powoduje wydanie orzeczenia, w którym uchyla się wyrok Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze w części uwzględniającej powództwo o zaprzeczenie ojcostwa pozwanego w stosunku do zmarłego dziecka i umorzenie postępowania.

Marszałek Sejmu⁸ wniósł o stwierdzenie, że art. 71 k.r.o. w zakresie, w jakim uniemożliwia zaprzeczenie ojcostwa po śmierci dziecka, jest niezgodny z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji. Podzielając w całej rozciągłości pogląd sądu pytającego przyznał, że konkretyzacja prawa ojca biologicznego do ochrony rodzicielstwa należy do ustawodawcy, który ma w tym zakresie szeroki zakres swobody. Nawiązując do poglądu wyrażonego w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego podkreślił, że w razie śmierci dziecka nie ma zastosowania podstawowa przesłanka uzasadniająca ustanawianie ograniczeń w zakresie ustalania stanu cywilnego zgodnie z rzeczywistymi więziami biologicznymi, a mianowicie konieczność ochrony dobra dziecka. Zdaniem Marszałka Sejmu, kwestia ograniczenia konstytucyjnego prawa do ochrony rodzicielstwa, wynikająca z art. 71 k.r.o., nie może być swobodnie realizowana poprzez zasadę niezmienniania stanu cywilnego po śmierci człowieka. Szczególnie, że zasada ta nie ma charakteru absolutnego, gdyż odstępstwo od niej uwzględnił prawodawca w art. 76 § 2 k.r.o.⁹, zezwalając na uznanie ojcostwa po śmierci dziecka. Marszałek uznał jednocześnie, że z kwestią pośmiertnego zaprzeczenia ojcostwa wiąże się ryzyko braku ustalenia stanu cywilnego zmarłego dziecka w przypadku, gdy po zaprzeczeniu nie dojdzie do uznania ojcostwa przez jego ojca biologicznego. Stąd też, zasugerował aby przyszły ustawodawca odpowiednio, a więc uprzednio ukształtował przesłanki i zasady pośmiertnego zaprzeczenia ojcostwa tak, aby zminimalizować to ryzyko. Marszałek powołał się również na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, który nakłada na państwa obowiązek zapewnienia skutecznej ochrony dla życia prywatnego i rodzinnego, poprzez uwzględnianie rzeczywistości biologicznej.

Stanowisko sądu pytającego podzielił także Prokurator Generalny¹⁰, który zanegował potrzebę utrzymywania fikcji prawnej pochodzenia

⁸ W piśmie z dnia 23 listopada 2012 r.

⁹ W brzmieniu nadanym przez ustawę z dnia 6 listopada 2008 r. *o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, Dz. U. Nr 220, poz. 1431.

¹⁰ W piśmie z dnia 28 marca 2013 r. Prokurator Generalny stwierdził, że art. 71 k.r.o. w zakresie, w jakim zamyka drogę do ustalenia rodzicielstwa zmarłego dziecka

zmarłego dziecka od męża matki. W Jego opinii po śmierci dziecka zakres przyjętej ochrony wynikającej z art. 62 § 1 k.r.o. nie służy już interesom dziecka, a z kolei pamięć o nim nie wymaga tego rodzaju ochrony. Ustanowiony w art. 71 k.r.o. zakaz obalenia domniemania ojcostwa wobec zmarłego dziecka nie służy też interesom męża matki zmarłego dziecka, nawet gdy z powodztwem o zaprzeczenie ojcostwa, występuje matka dzieci urodzonych z ciąży bliźniaczej. Prokurator Generalny uznał, że utrzymywanie po śmierci dziecka domniemania pochodzenia od męża nie wydaje się również konieczne dla ochrony interesów samej matki dziecka, gdyż dla niej zaprzeczenie pochodzenia z małżeństwa jest koniecznym etapem uznania zmarłego dziecka przez ojca biologicznego. Prokurator Generalny przyjął, że rozwiązanie przewidziane w zaskarżonym art. 71 k.r.o., nie służy ochronie żadnych uzasadnionych interesów. Szczególnie, że różnicuje sytuację dziecka urodzonego z małżeństwa wobec dziecka pozamałżeńskiego. Zgodnie z obowiązującym brzemieniem art. 71 k.r.o., w przypadku śmierci dziecka urodzonego z małżeństwa, a więc w okresach objętych art. 62 § 1 k.r.o. działa domniemanie, iż ojcem dziecka jest mąż matki. Domniemanie to staje się niewzruszalne, co powoduje, że mężczyzna, który się do ojcostwa poczuwa, pozbawiony jest możliwości uznania ojcostwa zmarłego dziecka urodzonego w małżeństwie albo przed upływem trzystu dni od jego ustania lub unieważnienia. Uznanie, na podstawie art. 76 § 2 k.r.o., ojcostwa dziecka zmarłego jest zatem możliwe jedynie w odniesieniu do dzieci pozamałżeńskich, do których nie ma zastosowania domniemanie z art. 62 § 1 k.r.o. Mając na uwadze powyższy dualizm prawny, Prokurator Generalny stwierdził, że skoro prawo rodziców do ustalenia rodzicielstwa zgodnie z rzeczywistością biologiczną obejmuje również dziecko, które urodziło się martwe lub zmarło po urodzeniu, to zaskarżony art. 71 k.r.o. ogranicza realizację tego prawa w sposób nieproporcjonalny, ponieważ uniemożliwiając obalenie domniemania z art. 62 § 1 k.r.o., nie dopuszcza do uznania

urodzonego w okresach objętych art. 62 § 1 k.r.o. zgodnie z rzeczywistością biologiczną, jest niezgodny z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji.

zmarłego dziecka przez jego biologicznego ojca. Domniemanie prawne przeważa nad rzeczywistością biologiczną, bez względu na ustalone fakty i wolę osób zainteresowanych, bez konieczności ochrony interesów dziecka, a w pewnych sytuacjach nawet wbrew dobru rodziny.

Postanowieniem z dnia 31 grudnia 2012 r.¹¹ Sąd Rejonowy w Bydgoszczy, VI Wydział Rodzinny i Nieletnich zwrócił się do Trybunału Konstytucyjnego z zapytaniem, czy wymienione w sentencji przepisy są zgodne z Konstytucją RP. Potrzeba udzielenia odpowiedzi wynikała z rozpoznawania sprawy dotyczącej zasadności umorzenia postępowania, które uniemożliwia zaprzeczenie ojcostwa po śmierci dziecka, gdy powództwo w tej sprawie wytoczone zostało jeszcze za życia dziecka lub równocześnie z powództwem o ustalenie ojcostwa innej osoby¹².

Pytanie prawne sądu powstało na tle następującego stanu faktycznego i prawnego. Dnia 9 grudnia 2011 r. do Sądu Rejonowego w Bydgoszczy matka dziecka wniosła pozew o zaprzeczenie ojcostwa swojego męża i ustalenie, że ojcem małoletniej córki jest konkubent¹³, z którym mieszka od dwóch lat. Małoletnia córka urodziła się 4 grudnia 2011 r., zmarła 26 stycznia 2012 r. Z uwagi na trwające przed Sądem Okręgowym w Bydgoszczy od 4 grudnia 2009 r. postępowanie rozwodowe, strony w dniu śmierci dziecka pozostawały nadal małżeństwem. Fakt istnienia jedynie separacji faktycznej, nie znosi węzła małżeńskiego i jego skutków prawnych. Stąd też, małoletnia córka, z mocy domniemanie ustanowionego w art. 62 § 1 k.r.o., wobec nierozstrzygnięcia prawomocnie do chwili jej śmierci toczącej się między stronami sprawy, została uznana za córkę męża matki. Wątpliwości sąd pytający określił poprzez ścisłą analizę wartości chronionych w Konstytucji, do których należy w szczególności rodzicielstwo. W opinii sądu, jego ochrona obejmuje m.in. prawo mężczyzny do ustalenia pochodzenia swojego dziecka pozamałżeńskiego. W razie śmierci dziecka nie ma zastoso-

¹¹ Zob. sygn. akt VI RC 1267/11.

¹² Czy art. 71 k.r.o. i art. 456 § 3 k.p.c., są zgodne z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności.

¹³ Sąd pytający zauważył, że w sporządzonej dokumentacji medycznej, to konkubent został podany jako ojciec dziecka.

wania podstawowa przesłanka uzasadniająca ustanawianie ograniczeń w zakresie ustalania stanu cywilnego zgodnie z rzeczywistymi więziami biologicznymi, a mianowicie konieczność ochrony dobra dziecka. Zdaniem sądu pytającego, okoliczności faktyczne sprawy, na kanwie której sąd zadał pytanie prawne, wskazują, że w niniejszej sprawie brak było tzw. interesu majątkowego biologicznego ojca zmarłego jednomiesięcznego dziecka, ponieważ dziecko to nie posiadało żadnego majątku. Ponadto, sąd pytający stwierdził, że w przedmiotowej sprawie doszło do wkroczenia przez ustawodawcę w materię objętą art. 47 Konstytucji, przez ograniczenie ochrony prawnej życia prywatnego i rodzinnego. Ustanowiony zakaz narusza zasadę proporcjonalności, nie służy nikomu, godzi zaś w sferę osobistych i emocjonalnych odczuć rodziców. Swoje wątpliwości sąd pytający rozszerzył podnosząc zarzut naruszenia art. 8 Konwencji¹⁴. Stwierdził, że w licznych orzeczeniach Europejski Trybunał Praw Człowieka¹⁵ przyjmuje regułę, zgodnie z którą dopuszczenie, aby domniemanie prawne przeważało nad rzeczywistością biologiczną lub społeczną, niezależnie od ustalonych faktów i woli osób zainteresowanych, w sytuacji, gdy nie jest to dla nikogo korzystne, świadczy o naruszeniu obowiązku państwa zapewnienia skutecznego poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. Mając na względzie przedmiotową sprawę, sąd pytający stwierdził, że ograniczenia wprowadzone przez ustawodawcę polskiego wykraczają poza dopuszczalny zakres ingerencji w prawo do ochrony rodziny i rodzicielstwa, naruszając konwencyjne prawo do dochodzenia ustalenia rzeczywistego pochodzenia dziecka.

W związku z pytaniem prawnym Sądu Rejonowego w Bydgoszczy dodatkowe stanowisko w sprawie zajął Prokurator Generalny¹⁶.

¹⁴ Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmienionej następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełnionej Protokołem nr 2 (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284, z 1995 r. Nr 36, poz. 175, 176 i 177, z 1998 r. Nr 147, poz. 962, z 2001 r. Nr 23, poz. 266, z 2003 r. Nr 42, poz. 364 oraz z 2010 r. Nr 90, poz. 587.

¹⁵ Dalej jako: ETPC.

¹⁶ W piśmie z dnia 10 czerwca 2013 r. wniósł o stwierdzenie, że: 1) art. 71 k.r.o. w zakresie, w jakim zamyka drogę do ustalenia rodzicielstwa zmarłego dziecka, uro-

Odnosząc się do określonych w obu pytaniach prawnych zakresów zaskarżenia art. 71 k.r.o. Prokurator wywiódł, że zakres zaskarżenia tego przepisu wskazany przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy mieści się w treści art. 71 k.r.o. kwestionowanej przez Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze. Podtrzymał swoje stanowisko, zawarte w piśmie z dnia 28 marca 2013 r., podkreślając, że pozostaje ono aktualne we wszystkich sprawach o zaprzeczenie ojcostwa zmarłego dziecka, także tych, w których powództwo wytoczone zostało jeszcze za życia dziecka lub równocześnie z powództwem o ustalenie ojcostwa innej osoby¹⁷. Prokurator Generalny zauważył, że wskazany przez sąd pytający art. 456 § 3 k.p.c., jako dodatkowy przedmiot zaskarżenia, nie jest normą samodzielną, realizuje jedynie na gruncie procesowym dyrektywę zawartą w art. 71 k.r.o. W konsekwencji, zdaniem Prokuratora ewentualne uchylenie, bądź zmiana zawartości normatywnej art. 71 k.r.o. w wyniku wyroku Trybunału Konstytucyjnego, będzie miała wpływ na treść normatywną powołanego przepisu proceduralnego.

Dodatkowe stanowisko w imieniu Sejmu zajął również Marszałek Sejmu¹⁸, podtrzymując swoje ustalenia i popierając wątpliwości sądu pytającego¹⁹. Marszałek podzielił pogląd sądu pytającego o dodatko-

dzonego w okresach objętych art. 62 § 1 k.r.o., zgodnie z rzeczywistością biologiczną, jest niezgodny z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji; 2) postępowanie w pozostałym zakresie podlega umorzeniu, ze względu na zbędność wydania wyroku.

¹⁷ W związku z powyższym argumentacja zawarta w stanowisku Prokuratora Generalnego z dnia 28 marca 2013 r. pozostaje aktualna (obejmuje również ocenę konstytucyjności art. 71 k.r.o. w zakresie, w jakim przepis ten został zaskarżony przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy).

¹⁸ Pismem z dnia 21 listopada 2013 r., wniósł o stwierdzenie, że art. 71 k.r.o. oraz art. 456 § 3 k.p.c. w zakresie, w jakim uniemożliwiają zaprzeczenie ojcostwa po śmierci dziecka, są niezgodne z art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji oraz z art. 8 Konwencji.

¹⁹ W ocenie Sejmu, zakres zaskarżenia art. 71 k.r.o. określony przez Sąd Rejonowy w Bydgoszczy mieści się w zakresie zaskarżenia Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze. Stanowisko Sejmu zaprezentowane w piśmie z 23 listopada 2012 r. pozostaje zatem aktualne we wszystkich sprawach o zaprzeczenie ojcostwa zmarłego dziecka. Argumentacja tam zawarta odnosi się także do przypadków, w których powództwo zostało wytoczone jeszcze za życia dziecka lub równocześnie z powództwem o ustalenie ojcostwa innej osoby.

wym rozszerzeniu *petitum* stanowiska Sejmu i poddanie kontroli konstytucyjnej art. 456 § 3 k.p.c. oraz art. 8 Konwencji²⁰.

Na rozprawę 26 listopada 2013 r. nie stawili się prawidłowo powiadomieni przedstawiciele sądów występujących z pytaniami prawnymi. Pozostali uczestnicy postępowania podtrzymali zajęte w pismach stanowiska.

Argumentacja Trybunału Konstytucyjnego

Trybunał Konstytucyjny, powołując się na art. 193 Konstytucji oraz art. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o *Trybunale Konstytucyjnym*²¹ stwierdził, że skierowane przez Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze Wydział II Cywilny Odwoławczy oraz Sąd Rejonowy w Bydgoszczy VI Wydział Rodzinny i Nieletnich wnioski są dopuszczalne w zakresie w jakim pytający spełnili przesłanki: przedmiotową, podmiotową oraz funkcjonalną²².

Trybunał Konstytucyjny przypomniał, że znaczenie powołanego przez sądy pytające wzorca kontroli konstytucyjności²³ w kontekście unormowań dotyczących filiacji²⁴, a zatem stosunków pokrewieństwa dwóch osób, z których jedna pochodzi od drugiej, zostało dostatecznie wyjaśnione w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z 16 lipca 2007 r.²⁵ Trybunał przypomniał, że art. 47 Konstytucji gwarantuje każdemu prawo do ochrony prawnej życia prywatnego, rodzinnego, czci i dobrego imienia oraz do decydowania o swoim życiu osobistym. Stąd też, pozostaje w ścisłym związku z art. 18 Konstytucji²⁶, stanowiącym

²⁰ Biorąc pod uwagę treść normatywną tego przepisu i orzecznictwo ETPC na jego tle Sejm uznał niezgodność zaskarżonych przepisów również z art. 8 Konwencji.

²¹ Dz. U. Nr 102, poz. 643 z późn. zm.

²² Trybunał Konstytucyjny wielokrotnie rozważał warunki, jakie musi spełniać pytanie prawne. Między innymi w postanowieniu z 29 marca 2000 r., sygn. P 13/99 (OTK ZU nr 2/2000, poz. 68) wskazał, że „dopuszczalność przedstawienia pytania prawnego została (...) uwarunkowana trzema przesłankami: podmiotową, przedmiotową i funkcjonalną”. Ich spełnienie w niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości Trybunału.

²³ Czyli art. 47 w związku z art. 31 ust. 3 oraz w związku z art. 18 Konstytucji.

²⁴ Z języka łac. *filiatio* – oznacza wywodzenie syna od ojca, pochodzenie od ojca.

²⁵ Zob. sygn. SK 61/06 (OTK ZU nr 7/A/2007, poz. 77).

²⁶ W myśl art. 18 Konstytucji „małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, rodzina, macierzyństwo i rodzicielstwo znajdują się pod ochroną prawną”.

podstawę formułowania przez Trybunał prawa do prawnej ochrony życia rodzinnego obejmującego w szczególności odpowiednią ochronę małżeństwa, rodziny, macierzyństwa i rodzicielstwa jako wartości o szczególnym znaczeniu dla społeczeństwa. W ocenie Trybunału, z Konstytucji można wyprowadzić prawo do ochrony rodzicielstwa, które przysługuje nie tylko rodzicom pozostającym w małżeństwie, ale także rodzicom dzieci pozamałżeńskich. Pierwszym warunkiem zapewnienia prawnej ochrony rodzicielstwa jest ustalenie faktu rodzicielstwa. Prawna ochrona rodzicielstwa zakłada zatem w pierwszej kolejności prawo rodziców do ustalenia więzów pokrewieństwa z dzieckiem, zgodnie ze stanem rzeczywistym. Prawo to częściowo pokrywa się z prawem dziecka do ustalenia jego pochodzenia biologicznego. Zdaniem Trybunału prawo do ustalenia rodzicielstwa wpisuje się w szerszy kontekst prawa do ochrony życia rodzinnego i zakłada ochronę całej rodziny oraz dobra wszystkich jej członków. Trybunał podtrzymał pogląd, wyrażony w wyroku o sygn. SK 61/06, że dokonując wykładni przepisów konstytucyjnych należy uwzględniać również art. 8 Konwencji, który gwarantuje m.in. prawo do ochrony życia prywatnego i rodzinnego. Zdaniem Trybunału, jest to prawo, które obejmuje w szczególności prawo do tożsamości i osobistego rozwoju oraz prawo do nawiązywania i rozwijania więzi z innymi ludźmi oraz światem zewnętrznym²⁷.

Trybunał uznał, że kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia o zgodności z Konstytucją zakwestionowanych przepisów ma odpowiedź na pytanie, czy wynikające z zakwestionowanych przepisów ograniczenia prawa do ochrony rodzicielstwa (w zakresie ustalenia rzeczywistych więzów pokrewieństwa) mieszczą się w granicach wyznaczonych konstytucyjną zasadą proporcjonalności i znajdują uzasadnienie w konieczności ochrony innych istotnych wartości konstytucyjnych, w szczególności dobra dziecka i dobra rodziny, lub też przynajmniej

²⁷ Zob. wyroki Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 6 lutego 2001 r. w sprawie Bensaïd przeciwko Wielkiej Brytanii, pkt 47, nr 44599/98; z dnia 25 września 2001 r. w sprawie P. G. i J. H. przeciwko Wielkiej Brytanii, pkt 56, nr 44787/98; z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie Peck przeciwko Wielkiej Brytanii, pkt 57, nr 44647/98).

w konieczności ochrony ustawowych wolności i praw określonych osób (art. 31 ust. 3 Konstytucji).

Zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, kontrolowane unormowania prawne (art. 71 k.r.o. oraz art. 456 § 3 k.p.c.) w zakresie, w jakim odnoszą się do sprawy zaprzeczenia ojcostwa, stanowią nieuzasadnione konstytucyjnie ograniczenie praw chronionych konstytucyjnie (art. 47 w związku z art. 18 Konstytucji) i konwencyjnie (art. 8 Konwencji). Trybunał uznał niewspółmierność dążenia do realizacji ustawowej zasady niezmienniania stanu cywilnego po śmierci człowieka, ze względu na osobisty charakter spraw o prawa stanu cywilnego wobec prawa do ochrony życia rodzinnego (odniesione do matki oraz rzeczywistego i domniemanego ojca dziecka). Zauważył konflikt między dobrem chronionym w kwestionowanych przepisach a interesami matki, męża matki oraz rzeczywistego ojca dziecka. Trybunał Konstytucyjny zauważył, że w aktualnie obowiązującym stanie prawnym, w zakresie zmian stanu cywilnego w związku z ustaleniem ojcostwa, zasadą jest dopuszczalność modyfikacji mimo śmierci dziecka. Co więcej, uznanie niekonstytucyjności art. 71 k.r.o. oraz art. 456 § 3 k.p.c. w odpowiednim zakresie umożliwia w istocie realizację ustaleń dokonanych przez Trybunał w wyroku o sygn. SK 61/06.

W opinii Trybunału Konstytucyjnego, racje ustawowe przemawiające za niezmiennianiem stanu cywilnego po śmierci dziecka nie stanowią dostatecznego powodu ograniczenia konstytucyjnie i konwencyjnie gwarantowanych praw, zwłaszcza nie znajdują dodatkowego poparcia w konieczności ochrony dobra zmarłego dziecka²⁸. Trybunał nie podzielił poglądu Prokuratora Generalnego, że zakwestionowany przepis zapewnia ochronę porządku publicznego. W opinii Trybunału ustanowione ograniczenie nie spełnia wynikającego z art. 31 ust. 3 Konstytucji wymogu, aby służyło realizacji jednej z wartości wymienionych w tym przepisie. Z tego względu Trybunał Konstytucyjny uznał za bezprzedmiotowe rozważanie kwestii, czy ustanowione ograniczenie jest zgodne z zasadą proporcjonalności. Zdaniem Trybuna-

²⁸ W tym przypadku zaprzeczenie ojcostwa nie narusza ukształtowanych więzi rodzinnych (SK 61/06).

łu kwestionowana regulacja zawarta w art. 76 k.r.o. nie tylko narusza sferę osobistych i emocjonalnych odczuć rodziców, ale przede wszystkim narusza konstytucyjne prawo do ochrony rodzicielstwa, zagwarantowane w art. 47 w związku z art. 18 Konstytucji. Naruszenie przez kwestionowane przepisy art. 31 ust. 3 Konstytucji polega nie tyle na nadmiernej (nieproporcjonalnej), w świetle tego przepisu ustawy zasadniczej, ingerencji w prawa określone w art. 47 w związku z art. 18 Konstytucji, co na tym, że ograniczenie wprowadzone w art. 71 k.r.o. nie jest legitymowane koniecznością ochrony któregokolwiek z dóbr wymienionych w ustawie zasadniczej (bezpieczeństwa lub porządku publicznego, środowiska, zdrowia i moralności publicznej, wolności i praw innych osób). W ocenie Trybunału Konstytucyjnego, wskazywane w literaturze niebezpieczeństwo związane z dopuszczeniem zaprzeczenia ojcostwa po śmierci dziecka, polegające na nieustaleniu stanu cywilnego zmarłego, jak i jego zstępnych nie stanowi realnej przeszkody uznania niekonstytucyjności zakwestionowanych w niniejszej sprawie przepisów. Uznał, że może być ono wyeliminowane przez ustawowe uwarunkowanie skutecznego zaprzeczenia ojcostwa jednoczesnym ustaleniem ojcostwa innego mężczyzny. Trybunał Konstytucyjny podkreślił, że ustawodawca powinien rozważyć wprowadzenie odpowiednich mechanizmów gwarantujących, iż zaprzeczenie ojcostwa zmarłego dziecka będzie się łączyło z koniecznością jednoczesnego złożenia oświadczenia o uznaniu ojcostwa przez innego mężczyznę, albo sądowego ustalenia ojcostwa²⁹. Trybunał Konstytucyjny zaznacza jednocześnie, że konsekwencją wyroku powinno być również rozważenie przez ustawodawcę konieczności odpowiedniej modyfikacji treści art. 86 zdania pierwszego k.r.o. wyłączającego wytoczenie przez prokuratora powództwa o zaprzeczenie ojcostwa po śmierci dziecka.

²⁹ Argument za koniecznością wyeliminowania jedynie majątkowej motywacji osób żądających zaprzeczenia ojcostwa zmarłego dziecka również nie jest wystarczający do poparcia tezy o odpowiednim legitymizowaniu w ten sposób ograniczeń przyjętych w art. 71 k.r.o. ograniczeń. Tylko potencjalne niebezpieczeństwo, że w niektórych przypadkach będzie to rzeczywistym i wyłącznym motywem dążenia do zaprzeczenia istnienia więzi rodzinnej ze zmarłym, nie może uzasadniać tak poważnej ingerencji w prawo do ochrony życia rodzinnego i rodzicielstwa.

Odrębne zdanie do analizowanego wyroku Trybunału Konstytucyjnego zgłosił sędzia Trybunału Marek Kotlinowski³⁰. Nie zgodził się z rozstrzygnięciem Trybunału, stwierdzając, że stan cywilny (rodzinny) jednostki stanowi dla dziecka, jak i jego rodziców, jedno z najważniejszych dóbr osobistych i jako taki powinien być kształtowany przez osoby najbardziej bezpośrednio i niemajątkowo zainteresowane oraz musi odbywać się za życia człowieka. W Jego opinii *ratio legis* zakazu zaprzeczania ojcostwa po śmierci dziecka dotyczy wszystkich podmiotów: matki, ojca, a także prokuratora (art. 86 zdanie pierwsze k.r.o.). Niedopuszczalne jest także wznowienie postępowania od wyroku wydanego w sprawie o zaprzeczenie ojcostwa. Przyjęta przez ustawodawcę zasada niedopuszczalności wzruszenia stanu cywilnego osoby zmarłej znajduje wyraz, poza zakwestionowanym art. 71 k.r.o., także w art. 61¹⁵ k.r.o., ustanawiającym zakaz ustalenia i zaprzeczenia macierzyństwa po śmierci dziecka, art. 83 § 1 k.r.o., wprowadzającym niedopuszczalność ustalenia bezskuteczności uznania ojcostwa po śmierci dziecka i w art. 84 § 1 zdanie drugie k.r.o., ustanawiającym zakaz wystąpienia przez matkę i domniemanego ojca z żądaniem sądowego ustalenia ojcostwa po śmierci dziecka.

W opinii sędziego Kotlinowskiego, regulacja zawarta w art. 71 k.r.o. ma na celu przede wszystkim ochronę praw nieżyjącego dziecka, jego dobra, które ma wartość konstytucyjną. Zdaniem Sędziego, w sprawie dotyczącej zaprzeczenia ojcostwa chodzi przede wszystkim o ustalenie stanu cywilnego dziecka, co oznacza, że w momencie śmierci dziecka, podstawowy cel postępowania znika, uzasadniając tym samym brak możliwości kontynuowania tego postępowania. W momencie śmierci zanika interes prawny dziecka, który miałby podlegać ochronie w postępowaniu. Kontynuując swoje wątpliwości Sędzia odwołał się do przepisów, które chronią stabilizację stanu cywilnego dziecka, nawet kosztem tego, że stan taki może nie odpowiadać rzeczywistości biologicznej. W Jego opinii regulacja zawarta w art. 71 k.r.o. zapewnia stabilizację statusu zmarłego dziecka w okolicznościach, w których jego

³⁰ Działając na podstawie art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 1 sierpnia 1997 r. o Trybunale Konstytucyjnym, Dz. U. Nr 102, poz. 643, ze zm.

podważanie mogłoby być uzasadniane wyłącznie względami majątkowymi. Uznał za uzasadnione argumenty dotyczące ryzyka nieustalenia stanu cywilnego zmarłego dziecka, jak i jego zstępnych, gdyż nie ma w aktualnym stanie prawnym regulacji warunkującej skuteczność wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa z jednoczesnym ustaleniem ojcostwa innego mężczyzny. W Jego ocenie art. 71 k.r.o. zapobiegał posłużeniu się instytucją uznania dziecka w zamiarze uzyskania korzyści majątkowych, co należało uznać za rozwiązanie odpowiadające zasadzie sprawiedliwości społecznej. Co więcej, uznane za niekonstytucyjne rozwiązanie z k.r.o. odpowiadało podstawowym konstrukcjom i pojęciom prawa cywilnego, przede wszystkim konstrukcji zdolności prawnej i stanu cywilnego (rodzinnego). Miało swoją tradycję prawną i nie było dotychczas kwestionowane w doktrynie. Sędzia Kotlinowski zwrócił również uwagę na niespójność w systemie unormowań dotyczących filiacji powstałą po wyroku Trybunału, w wyniku której możliwe będzie zaprzeczenie ojcostwa po śmierci dziecka, natomiast niedopuszczalne będzie w takiej sytuacji zaprzeczenie (i ustalenie) macierzyństwa, ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa, a także wystąpienie przez matkę i domniemanego ojca z żądaniem sądowego ustalenia ojcostwa, wynikające z art. 61¹⁵, art. 83 § 1 i art. 84 § 1 zdanie drugie k.r.o. Ponadto w obrocie prawnym pozostał także art. 86 zdanie pierwsze k.r.o., wyłączający dopuszczalność wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa po śmierci dziecka przez prokuratora.

Ocena rozstrzygnięcia Trybunału Konstytucyjnego

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego uznać należy za słuszny, z uwagi na fakt, iż na mocy art. 71 k.r.o. domniemanie przewidziane w art. 62 k.r.o.³¹ przeważa nad biologiczną i społeczną rzeczywistością. Prawo

³¹ Sądowe zaprzeczenie ojcostwa służy w świetle art. 62 § 3 k.r.o. obaleniu domniemania pochodzenia dziecka od męża matki przewidzianego w art. 62 § 1 i 2 k.r.o. Zgodnie z tymi przepisami, jeżeli dziecko urodziło się w czasie trwania małżeństwa albo przed upływem trzystu dni od jego ustania lub unieważnienia, domniemywa się, że pochodzi ono od męża matki (domniemania tego nie stosuje się jednak, jeżeli dziecko urodziło się po upływie trzystu dni od orzeczenia separacji – § 1). Jeśli zaś dziecko urodziło się przed upływem trzystu dni od ustania lub unieważnienia małżeństwa, lecz

do ustalenia tożsamości zgodnie z prawem naturalnym, a więc rzeczywistością biologiczną, jest prawem podstawowym każdego człowieka do ustalenia jego pochodzenia od matki oraz ojca, dotyczy jednego z najdonioślejszych faktów z życia człowieka. Zgodnie z orzecznictwem ETPC, ochrona życia prywatnego zakłada prawo do ustalenia swojej tożsamości jako istoty ludzkiej oraz uzyskania odpowiednich informacji w tym zakresie³². Stąd też, każda sytuacja, w której domniemanie prawne przeważa nad rzeczywistością biologiczną lub prawną, bez względu na ustalone fakty i życzenia osób zainteresowanych i bez żadnych korzyści dla kogokolwiek, jest niezgodna, nawet przy uwzględnieniu marginesu oceny pozostawionego państwowi, z obowiązkiem zapewnienia skutecznej ochrony dla życia prywatnego i rodzinnego³³.

Należy podzielić pogląd Trybunału Konstytucyjnego, że kwestia filiacji jest niezależna od posiadanej władzy rodzicielskiej i praw rodziców³⁴. Szczególnie, że ustalenie pochodzenia dziecka nie musi prowadzić automatycznie do powstania po stronie rodziców praw do sprawowania pieczy nad dzieckiem, czy też do praw związanych z wykonywaniem władzy rodzicielskiej. W ramach realizacji ochrony rodzicielstwa, należy uwzględnić także prawo konkretnego rodzica do ustalenia pochodzenia swojego dziecka pozamałżeńskiego.

po zawarciu przez matkę drugiego małżeństwa, domniemywa się, że pochodzi ono od drugiego męża (§ 2). Domniemania te są tzw. domniemaniami prawnymi, które cechuje w szczególności nakaz ustawodawcy skierowany do organu stosującego prawo (zwłaszcza sądu) uznania określonego faktu za udowodniony (art. 234 k.p.c.). Na podstawie wyraźnego zastrzeżenia zawartego w art. 62 § 3 k.r.o. domniemanie stosunku prawnego ojcostwa jest wzruszalne w swoisty sposób, nie może to nastąpić w każdym postępowaniu oraz za pomocą wszelkich dopuszczalnych środków dowodowych, ale tylko w postępowaniu sądowym o zaprzeczenie ojcostwa oraz w sposób, w trybie i terminach wyraźnie określonych w przepisach ustawy.

³² Zob. wyrok ETPC z dnia 7 lutego 2002 r. w sprawie Mikulić przeciwko Chorwacji, pkt 54, nr 53176/99.

³³ Zob. wyrok ETPC z dnia 2 czerwca 2005 r. w sprawie Znamenskaya przeciwko Rosji, nr 77785/01.

³⁴ Zob. wyrok TK z 28 kwietnia 2003 r., sygn. K 18/02, OTK ZU nr 4/A/2003, poz. 32.

Prawodawca polski dopuszcza ustanawianie ograniczeń tego prawa, jeżeli jest to niezbędne dla zapewnienia ochrony innych wartości konstytucyjnych, przy czym ustanowione ograniczenia muszą mieścić się w granicach wyznaczonych przez art. 31 ust. 3 Konstytucji RP. Katalog i zakres ograniczeń nie może jednak naruszać istoty wolności i praw podstawowych należnych każdemu człowiekowi. Stąd też, prawodawca konkretyzując prawo ojca do ustalenia ojcostwa, musi mieć na uwadze nie tylko jego dobro, ale przede wszystkim dobro dziecka, rodziny i małżeństwa. Ustawodawca musi starannie wyważyć wszystkie wymienione dobra, co oznacza, że w niektórych sytuacjach może dojść do kolizji i wzajemnych sprzeczności³⁵.

Warto podkreślić, że w kontekście ustalenia tożsamości – dobro dziecka³⁶ stanowi wartość konstytucyjną o szczególnym znaczeniu, ukierunkowanym na prawo do prawidłowo ustalonej filiacji. Obowiązek, wręcz „nakaz ochrony dobra dziecka stanowi podstawową, nadrzędną zasadę polskiego systemu prawa rodzinnego, której podporządkowane są wszelkie regulacje w sferze stosunków pomiędzy rodzicami i dziećmi, w tym też mechanizmy prawne dotyczące zagadnień filiacyjnych”³⁷. Zasadnicze relacje rodzinne powinny być kształtowane, co do zasady, zgodnie z istniejącymi więziami biologicznymi, a więc prawem naturalnym. Prawidłowe ukształtowanie więzi filiacyjnych, najpełniej realizuje dobro dziecka, poprzez zapewnienie mu możliwości wychowania w rodzinie, przede wszystkim w rodzinie naturalnej, a więc poprzez pieczę rodzicielską sprawowaną przez osoby związane z dzieckiem więzią biologiczną³⁸. Niestety ustalenie więzi biologicznych i ukształtowanie stosunków rodzinnych zgodnie z tymi więziami

³⁵ W doktrynie prawa rodzinnego dobro dziecka jest najczęściej podstawą i uzasadnieniem ograniczenia możliwości ustalenia rodzicielstwa biologicznego.

³⁶ Problematyka filiacji była rozważana przez Trybunał Konstytucyjny w kilku orzeczeniach (m.in. w wyroku o sygn. SK 61/06).

³⁷ Zob. wyrok TK o sygn. K 18/02.

³⁸ Zgodnie z opinią Trybunału Konstytucyjnego „analiza mechanizmów filiacyjnych, na których tradycyjnie opierają się stosunki rodzinne, wyraża w sposób dość oczywisty tendencję do tego, aby relacje prawne na linii rodzice i dziecko odpowiadały rzeczywistości biologicznej” (zob. wyrok TK o sygn. K 18/02).

mi nie stanowi w polskim prawie rodzinnym wartości bezwzględnej, dopuszczając ograniczenia podyktowane koniecznością ochrony dobra dziecka i dobra rodziny. Tym samym Konstytucja RP dopuszcza ustanawianie ograniczeń prawa do ochrony rodzicielstwa (w tym do jego ustalenia), jeżeli mieszczą się one w granicach wyznaczonych w art. 31 ust. 3 Konstytucji, a w szczególności są one wprowadzane w imię ochrony dobra dziecka i dobra rodziny³⁹.

Słuszny wydaje się zatem pogląd Trybunału, który w celu wyeliminowania kolizji tych dwóch wartości, w tym zagrożenia braku ustalenia tożsamości dziecka (po zaprzeczeniu ojcostwa), zaproponował aby ustawodawca dodatkowo rozważył zmniejszenie tego zagrożenia przez wprowadzenie unormowania warunkującego skuteczne zaprzeczenie ojcostwa z jednoczesnym ustaleniem ojcostwa innego mężczyzny. Powiązanie tych skutków, a szczególnie ich obwarowanie, może przynieść korzystny rezultat. Szczególnie, że zdaniem Trybunału Konstytucyjnego, prawo do ochrony rodzicielstwa (w tym prawo rodziców do ustalenia ich rodzicielstwa zgodnie ze stanem rzeczywistym) obejmuje także aspekt negatywny, a więc możliwość zakwestionowania istnienia więzów pokrewieństwa między osobami. Należy podkreślić, że czynność negatywna w kontekście powyższego prawa, nie ma znaczenia tylko samoistnego, jest często powiązana z tym, że uprzednie zaprzeczenie macierzyństwa lub ojcostwa warunkuje ustalenie macierzyństwa innej kobiety niż wpisana jako matka w akcie urodzenia lub ustalenie ojcostwa innego mężczyzny niż mąż matki dziecka urodzonego w czasie trwania małżeństwa⁴⁰.

³⁹ „W polskim prawie rodzinnym nie respektuje się bezwzględnie prawa filiacji ojca biologicznego. Mimo że zakłada się zgodność stanu prawnego i tzw. prawdy biologicznej, nie istnieje bezwzględny obowiązek respektowania zarówno przez ustawodawcę, jak i organy stosujące prawo, więzi biologicznej między prawnym ojcem a dzieckiem przejawiający się np. koniecznością każdorazowo ingerencji w istniejące stosunki rodzinne w razie twierdzenia, iż kto inny jest ojcem biologicznym (...) zob. wyrok TK o sygn. SK 61/06. „Eliminowanie z systemu prawnego możliwości ustalenia więzi rodzinnej zgodnie z rzeczywistością biologiczną musi jednak zawsze znajdować swoje uzasadnienie w innych wartościach konstytucyjnych” (wyrok TK o sygn. K 18/02).

⁴⁰ Zob. T. SMYCZYŃSKI, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, w: System prawa prywatnego, pod red. T. Smyczyńskiego, t. 12, Warszawa 2011, s. 11, 126-127; wyrok Sądu Naj-

W tym kontekście, Trybunał Konstytucyjny słusznie zaznaczył, że instytucja zaprzeczenia ojcostwa⁴¹ (realizująca dążenie do ustalenia rodzicielstwa zgodnie z rzeczywistym, biologicznym pochodzeniem), nie ma tylko konotacji negatywnych, gdyż odpowiada generalnemu postulatowi zgodności stanu cywilnego z tzw. prawdą biologiczną i tym samym respektuje jedno z podstawowych praw człowieka, jakim jest prawo do znajomości własnego pochodzenia⁴². W konsekwencji umożliwia realizację rzeczywistej więzi pokrewieństwa, a tym samym ustalenie stanu cywilnego (rodzinnego) jednostki, stanowiąc dla dziecka oraz jego rodziców jedno z najważniejszych dóbr osobistych. Jest oczywiste, że kształtowanie tego stanu powinno być pozostawione osobom najbardziej bezpośrednio i niemajątkowo zainteresowanym.

Konkludując należy podkreślić, że polski ustawodawca konstytucyjny, dostrzega znaczenie godności osoby, umieszczając ją w katalogu wolności i praw osobistych, tym samym jako prawo podstawowe, gwarantuje możliwość korzystania przez człowieka z innych przysługujących mu praw i wolności. Jednak specyfika materialna konstytucyjnego charakteru prawa tkwi w jego potencjalności, rozwijanej i konkretyzowanej w ustawodawstwie i orzecznictwie.

Zarówno Konstytucja, jak i oparte na niej akty normatywne, tworzone w określonych realiach, powinny być spójne i ukierunkowane na dobro człowieka, społeczeństwa. Jest to tym bardziej istotne, gdy prawo stanowione koncentruje się właśnie na człowieku. Świadomość legislacyjna prawodawcy powinna koncentrować się wówczas nie tyl-

wyższego z dnia 24 maja 1966 r., sygn. akt III CR 91/66, OSNC nr 4/1967, poz. 68.

⁴¹ Zgodnie z zaskarżonym w niniejszej sprawie art. 71 k.r.o., zaprzeczenie ojcostwa nie jest dopuszczalne po śmierci dziecka. Uzupełnieniem tego unormowania jest art. 456 § 3 k.p.c. stanowiący m.in., że w sprawie o zaprzeczenie ojcostwa postępowanie umarza się w razie śmierci dziecka. Regulacje te mają realizować zasadę niezmiennia stanu cywilnego po śmierci człowieka.

⁴² Podstawowa komórka społeczna – rodzina, jako zjawisko naturalne, grupa społeczna opiera się przede wszystkim na pokrewieństwie, którego nie da się stwierdzić bez znajomości pochodzenia od matki i ojca. Rzeczywiste więzi biologiczne są niewątpliwie czynnikiem znacząco wpływającym na ukształtowanie się pełnej więzi uczuciowej rodziców z dzieckiem i na spełnianie należycie obowiązków rodzicielskich.

ko na aktualnym problemie, ale musi wybiegać na przód, bo odzwierciedla przyszłość i ma bezpośredni wpływ na kształtowanie rzeczywistości, także dla przyszłych pokoleń⁴³.

Przepisy polskiego prawa nie są jednolite w kwestii ustalenia pochodzenia. Nadal zawierają elementy uniemożliwiające bezwzględną realizację prawa do ustalenia rzeczywistego pochodzenia. Oprócz terminów zawitych, zawierają normy uniemożliwiające skuteczne dochodzenie praw ojcu, którego sytuacja prawna pozostaje w stałej zależności od zgody matki. Pomimo istoty i znaczenia jakie wywiera dziś dowód z badań DNA, polski prawodawca prawa procesowego, nie dokonał zmian w katalogu procesowym. Pozostaje on nadal w katalogu ujętym jako tzw. „inne dowody”, pomimo prawie 100% pewności dowodowej.

Odejściem od ustalenia tożsamości zgodnej z pochodzeniem naturalnym jest także przewidziana i stosowana w orzecznictwie Sądu Najwyższego konstrukcja nadużycia prawa. Zarówno orzecznictwo SN, jak i doktryna określiła prawno-materialne znaczenie zasady prawdy obiektywnej (materialnej) w odniesieniu do spraw prawa stanu, które może być oddalone na tej podstawie, że zawarte w nim żądanie stanowi realizację prawa podmiotowego sprzeczną z zasadami współżycia społecznego.

W tym określonym zakresie, przepisy polskiego prawa, nie gwarantują możliwości prawidłowego ustalenia pochodzenia, a więc ustalenia tożsamości zgodnej z prawem filiacyjnym. Co więcej, wiele zagadnień nowych, które mają wpływ na problematykę prawa rodzinnego, jest pomijana, otwierając tym samym furtkę do zupełnej dowolności interpretacyjnej, a nawet nadużyć i bezkarności.

⁴³ Szerzej zob. H. PIETRZAK, *Prawo do ustalenia tożsamości w polskim porządku prawnym*, Warszawa 2013.