

Agnieszka WOJCIESZAK

mgr, doktorantka, Katedra Prawa Cywilnego, Handlowego i Ubezpieczeniowego,  
Wydział Prawa i Administracji, Uniwersytet im. Adama Mickiewicza w Poznaniu

## Zabieg medycznie wspomaganey prokreacji a ustalenie ojcostwa

### 1. Wprowadzenie

Nowe technologie medyczne – w tym procedury medycznie wspomaganego rozrodu cieszą się coraz większym zainteresowaniem ze strony par, które borykają się z problemem posiadania potomstwa<sup>1</sup>. Problematyka wykorzystywania nowoczesnych technologii w walce z leczeniem niepłodności długo nie była uregulowana w żadnym akcie normatywnym. Wychodząc naprzeciw problemom związanym z warunkami dawstwa, pobierania, przetwarzania, testowania, przechowywania i dystrybucji komórek rozrodczych oraz zarodków przeznaczonych do zastosowania w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji ustawodawca postanowił wprowadzić do polskiego porządku prawnego ustawę o leczeniu niepłodności (zwana dalej również: u.l.n.)<sup>2</sup>.

Głównym celem uregulowania medycznie wspomaganey prokreacji jest zapewnienie poszanowania prawa do życia prywatnego i rodzinnego, ze szczególnym uwzględnieniem prawnej ochrony życia, zdrowia, dobra, godności i praw dziecka<sup>3</sup>. Należy zatem przyjąć, że podstawową zasadą, na której powinien opierać się proces leczenia niepłodności jest zasada poszanowania prawnej ochrony życia<sup>4</sup>.

Niewątpliwie, nowe techniki medycznego zapłodnienia oddziałują zarówno na ustalenia pochodzenia dziecka poczętego w wyniku sztucznego zapłodnienia jak również na kształt stosunków rodzinno-prawych.

Niniejszy artykuł prezentuje wpływ ustawy o leczeniu niepłodności na przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Wypada dodać, że przepisy włączone ustawą do Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego są dość niejednorodne. Stąd też wymagają szczegółowej analizy, która skupia się głównie wokół problematyki ustalenia ojcostwa dziecka poczętego w ramach medycznie wspomaganey prokreacji<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> Szerzej: Uzasadnienie projektu ustawy o leczeniu niepłodności druk sejmowy 3245, dostępny na stronie: [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl).

<sup>2</sup> Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. o leczeniu niepłodności, Dz. U. 2015, poz. 1087.

<sup>3</sup> Zob. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 października 1983 r., III CZP 35/83, OSNC 1984/6/86.

<sup>4</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności na przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w zakresie ustalenia pochodzenia dziecka od męża matki poddającej się zabiegom medycznie wspomaganey prokreacji. Postulaty de lege lata i de lege ferenda*, „Kortowski Przegląd Prawniczy” 2016, nr 2, s. 178.

<sup>5</sup> Szerzej: Zob. J. Haberko, T. Sokołowski, *Komentarz do art. 62 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, System Informacji Prawnej Lex; D. Kotłowski, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Wybór orzecznictwa. Komentarz orzecznicy*, System Informacji Prawnej Lex; K. Piasecki w: H. Ciepla, B. Czech,

## 2. Domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki

Z chwilą zawarcia związku małżeńskiego, małżonkowie uzyskują prawo i obowiązek wspólnego pożycia, które obejmuje również sferę ich życia seksualnego<sup>6</sup>. Przyjmuje się, że naturalną konsekwencją realizacji wskazanego obowiązku stanowi domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki. Ojcem dziecka jest zatem mężczyzna, który pozostawał w związku małżeńskim, a urodzenie się dziecka nastąpiło w czasie trwania tego związku albo przed upływem trzystu dni od jego ustania lub unieważnienia. Co istotne, o pochodzeniu dziecka od męża matki możemy mówić tylko wtedy, gdy obie przesłanki zostaną spełnione łącznie<sup>7</sup>.

Ojcostwo męża matki może zostać obalone w sytuacji, gdy wykazemy, że mąż matki nie jest ojcem narodzonego dziecka<sup>8</sup>. Wytoczenie powództwa o zaprzeczenie ojcostwa wiąże się przede wszystkim z przeprowadzeniem badań genetycznych, na podstawie których możemy jednoznacznie stwierdzić, czy dziecko pochodzi od męża matki<sup>9</sup>.

Należy dodać, że możliwość zaprzeczenia ojcostwa została wyłączona w przypadku poczęcia dziecka przy zastosowaniu technik medycznie wspomaganą prokreacji. Takie zastrzeżenie wprowadza art. 68 ustawy z dnia 25 lutego 1964 r. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy* (zwane dalej: k.r.o.)<sup>10</sup>. Ustawodawca w analizowanym przepisie stanowi, że zaprzeczenie ojcostwa nie jest dopuszczalne, jeżeli dziecko urodziło się w następstwie procedury medycznie wspomaganą prokreacji, na którą mąż matki wyraził zgodę. Jak słusznie wskazuje M. Łączkowska, ojcostwo w tym wypadku oparte zostało nie tylko na domniemaniu pochodzenia dziecka z małżeństwa, ale dodatkowo wzmocnione wbrew prawdzie biologicznej, faktem wyrażenia zgody (woli zostania ojcem)<sup>11</sup>.

Niewątpliwie, zgoda męża matki jest równoznaczna z akceptacją przeprowadzenia zabiegu, którego efektem będzie poczęcie, a następnie urodzenie się dziecka. Zatem mąż matki wyrażając zgodę przyjmuje na siebie rolę ojca poczętego tą drogą dziecka<sup>12</sup>. Co istotne, zgoda obejmuje nie tylko aprobatę na dokonanie określonego zabiegu, ale wiąże się z przyjęciem wszelkich praw i obowiązków wynikających z powstałego na skutek zabiegu medycznego stosunku rodzinno-prawnego pomiędzy ojcem a poczętym dzieckiem.

Wypada dodać, że zgoda potencjalnych rodziców jako swobodnie podjęty i wyrażony według reguł znaczeniowych dostępnych dla innych uczestników procesu medycznego akt woli, podjęty na podstawie przystępnie udzielonej, rzetelnej informacji co do wszelkich stadiów postępowania medycznego ma fundamentalne znaczenie

T. Domińczyk, S. Kalus, K. Piasecki, M. Sychowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2000, s. 637.

<sup>6</sup> M. Łączkowska, *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa w przypadku zabiegów medycznie wspomaganą prokreacji ludzkiej*, „Acta Iuris Stetinensis” 2011, nr 2, s. 41.

<sup>7</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 179.

<sup>8</sup> Zob. J. Haberko, *Ustawa o leczeniu niepłodności. Komentarz*, Warszawa 2016, s. 408–409.

<sup>9</sup> Zob. M. Łączkowska, *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa...*, op. cit., s. 41.

<sup>10</sup> Ustawa z dnia 24 lutego 1964 r. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, t.j. Dz. U. 2015, poz. 2082.

<sup>11</sup> M. Łączkowska, *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa...*, op. cit., s. 42.

<sup>12</sup> Ibidem, s. 42.

dla poczęcia dziecka w ramach medycznie wspomaganey prokreacji<sup>13</sup>. Można zatem stwierdzić, że „zgoda” jest przyzwoleniem na działanie lekarza. Dlatego też, przed podjęciem decyzji, lekarz powinien udzielić pełnej i klarownej informacji o przebiegu i konsekwencjach zabiegu, bowiem mąż matki podejmuje odpowiednio do uzyskanej informacji, decyzję dotyczącą poddania się określonym działaniom medycznym lub odmowy poddania się im<sup>14</sup>. Wyklucza to jakiegokolwiek nieporozumienia i wątpliwości pomiędzy lekarzem a przyszłymi rodzicami oraz zapewnia prawną ochronę dziecka poprzez uniemożliwienie wytoczenia powództwa o zaprzeczenie ojcostwa przez wyrażającego zgodę męża matki.

W tym miejscu należy wspomnieć, że uniemożliwienie zaprzeczenia ojcostwa następuje, gdy dziecko urodziło się. Należy dodać, że dotychczas zakaz ten obowiązywał od momentu poczęcia. Ustawodawca zmienił zatem moment, wraz z którym obowiązuje zakaz zaprzeczenia ojcostwa. Wydaje się, że wprowadzone rozwiązanie jest właściwe. Prowadzi ono do ujednoczenia konstrukcji instytucji zaprzeczenia ojcostwa<sup>15</sup>.

Trudności z ustaleniem pochodzenia dziecka pojawiają się w sytuacji kolizji domniemań prawnych. Zgodnie z art. 62 § 2 k.r.o., jeżeli dziecko urodziło się po ponownym zawarciu przez matkę małżeństwa, ale przed upływem trzystu dni od ustania poprzedniego związku, domniemywa się, że pochodzi ono od drugiego męża. Domniemanie to nie dotyczy jednak przypadku, gdy dziecko urodziło się w następstwie procedury medycznie wspomaganey prokreacji, na którą wyraził zgodę pierwszy mąż matki. Ustawodawca wprowadzając nowy przepis przyjmuje, że fakt zawarcia przez kobietę nowego małżeństwa w krótkim terminie określonym ustawą (przed upływem trzystu dni) uzasadnia domniemanie, że dziecko może pochodzić właśnie od nowego męża<sup>16</sup>. Wydaje się więc, że bardziej prawdopodobne jest to, że dziecko pochodzi z drugiego małżeństwa, niż z małżeństwa, które ustało lub zostało unieważnione<sup>17</sup>.

Zupełnie inaczej kształtuje się sytuacja, gdy małżonkowie wyrazili zgodę na zastosowanie technik medycznie wspomaganey prokreacji w trakcie małżeństwa, a następnie ich małżeństwo ustało. W takim przypadku należałoby przyjąć, że dziecko pochodzi od mężczyzny, który wyraził zgodę na zastosowanie technik medycznie wspomaganey prokreacji. Zarówno unieważnienie albo ustanie małżeństwa nie wpływa zatem na domniemanie. W konsekwencji tylko mężczyzna, który wyraził zgodę na medycznie wspomaganą prokreację, w wyniku której poczęte zostało dziecko będzie w świetle przepisów jego ojcem<sup>18</sup>.

Dylematy pojawiają się również przy ustaleniu pochodzenia dziecka urodzonego przez kobietę, która dopuściła się bigamii. Postuluje się, aby stosować w takiej sytu-

<sup>13</sup> Zob. M. Świdarska, *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007, s. 19.

<sup>14</sup> Szerzej: T. Dukiet-Nagórska, *Świadoma zgoda pacjenta w ustawodawstwie polskim*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 6–7, s. 83; podobnie: M. Nesterowicz, *Glosa do Wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 26 kwietnia 2007 r., II CSK 2/07*, System Informacji Prawnej LEX; *Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2004, II CK 134/03*, LexPolonica nr 1481526.

<sup>15</sup> J. Haberko, *Ustawa o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 409.

<sup>16</sup> Ibidem, s. 408.

<sup>17</sup> Ibidem, s. 408.

<sup>18</sup> Szerzej: Ibidem, s. 408–409.

acji *per analogiam* art. 62 § 2 k.r.o. W konsekwencji, należałoby przyjąć, że dziecko będzie pochodziło od drugiego męża<sup>19</sup>.

### 3. Ustalenie ojcostwa dziecka pozamałżeńskiego

Wobec dzieci urodzonych poza związkiem małżeńskim oraz tych, wobec których skutecznie zaprzeczono ojcostwo męża matki, ustalenie ojcostwa następuje albo w drodze uznania ojcostwa, albo na mocy orzeczenia sądu (art. 72 § 1 k.r.o.). W obu przypadkach ojcostwo prawne jest równoznaczne z ojcostwem biologicznym i wynika wprost z domniemania pochodzenia dziecka od mężczyzny, z którym matka dziecka obcowiała w okresie koncepcyjnym<sup>20</sup>.

#### 3.1. Uznanie ojcostwa

Pierwszym sposobem powstania stosunku prawnego ojcostwa, w którym dziecko pochodzi ze związku pozamałżeńskiego jest dobrowolne ustalenie prawnego stosunku ojcostwa<sup>21</sup>. Uznanie ojcostwa – bowiem tak nazywane jest dobrowolne ustalenie prawnego stosunku ojcostwa – jest aktem wiedzy obojga rodziców dziecka przeświadczonych, iż dziecko od nich pochodzi<sup>22</sup>. Źródłem takiego stosunku prawnego jest nie czynność prawna, lecz zdarzenie polegające na złożeniu przez oboje rodziców dziecka oświadczeń, w których przyznają fakt, iż ojcem dziecka jest uznający mężczyzna<sup>23</sup>. Uznanie ojcostwa jest zatem przyznaniem się do faktu biologicznego pochodzenia dziecka od uznającego mężczyzny, czego potwierdzeniem i zarazem gwarantem jest oświadczenie matki dziecka. Należy zatem przyjąć, że dobrowolne ustalenie prawnego stosunku ojcostwa opiera się na akcie wiedzy obojga rodziców, przeświadczonych, że dziecko pochodzi od nich<sup>24</sup>. Oświadczenie ojca ma być wyrazem jego wiedzy o tym, że dziecko pochodzi od niego w związku z zaistnieniem faktu obcowania z matką dziecka w okresie koncepcyjnym<sup>25</sup>.

Przyjmuje się, że uznanie ojcostwa ma charakter deklaratoryjny i jest skuteczne *erga omnes*<sup>26</sup>. Z deklaratoryjnego charakteru uznania wynika, że uznanie działa

<sup>19</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit. s. 179.

<sup>20</sup> M. Łączkowska, *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa...*, op. cit., s. 43.

<sup>21</sup> Por. Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – *Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, druk sejmowy nr 888, s. 3 i n.

<sup>22</sup> T. Smoczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009, s. 188.

<sup>23</sup> *Ibidem*, s. 189.

<sup>24</sup> *Pochodzenie dziecka*, w: *Nowelizacja prawa rodzinnego na podstawie ustaw z dnia 6 listopada 2008 r. i 10 czerwca 2010 r.*, *Analiza – Wykładnia – Komentarz*, pod red. W. Stojanowskiej, Warszawa 2011, s. 148.

<sup>25</sup> M. Łączkowska, *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa...*, op. cit., s. 43; podobnie: K. Pietrzykowski w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, pod red. K. Pietrzykowskiego, wyd. 3, Warszawa 2012, s. 735; G. Jędrejek, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, System Informacji Prawnej Lex.

<sup>26</sup> J. Haberko, *Charakter prawny uznania dziecka*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 1999, z. 2, s. 155.

wstecz. Jednakże dopiero z chwilą uznania, dziecko otrzymuje uprawnienia do środków utrzymania, alimentów, świadczeń z ubezpieczenia społecznego, itp.<sup>27</sup>

Ze względu na doniosłe skutki prawne, uznanie dziecka następuje tylko wtedy, gdy nie zachodzi domniemanie, że ojcem dziecka jest mąż matki albo gdy skutecznie zaprzeczono ojcostwo męża matki<sup>28</sup>. Wątpliwości pojawiają się w sytuacji, gdy nastąpiło uznanie ojcostwa w trakcie toczącego się postępowania o ustalenie ojcostwa<sup>29</sup>. Zgodnie z art. 72 § 1 k.r.o. nie istnieje możliwość podwójnego ustalenia ojcostwa. Ustawodawca, posługując się we wspomnianym przepisie spójnikiem „albo” jednoznacznie wskazuje, że domniemanie pochodzenia dziecka od męża matki, uznanie ojcostwa oraz sądowe ustalenie ojcostwa są instytucjami rozłącznymi, które wzajemnie się wykluczają<sup>30</sup>. Pierwszeństwo spośród sposobów ustalenia prawnego ojcostwa ma domniemanie zawarte w art. 62 k.r.o. Jego zastosowanie wyłącza pozostałe instytucje<sup>31</sup>.

Wobec powyższego należałoby przyjąć, że analizowany przepis wyklucza możliwość skorzystania przez mężczyznę będącego stroną procesu o ustalenie ojcostwa z instytucji uznania ojcostwa (art. 72 § 1 k.r.o.). Niemniej jednak, w literaturze prezentowane są dwa – zupełnie odmienne – stanowiska w tej kwestii. Pierwsze z nich skłania się ku wykładni gramatycznej art. 72 § 2 k.r.o. Zdaniem J. Wiercińskiego, w tym ujęciu uznanie ojcostwa od chwili wszczęcia postępowania o ustalenie ojcostwa jest niedopuszczalne, niezależnie od tego, po której stronie procesu występuje domniemany ojciec dziecka i czy jest on stroną procesu<sup>32</sup>. Natomiast drugi pogląd odwołuje się do wykładni celowościowej, która *de lege lata* dopuszcza uznanie ojcostwa przez mężczyznę będącego stroną procesu<sup>33</sup>. Zwolennicy drugiej koncepcji twierdzą, że nie jest przeszkodą do uznania ojcostwa przez mężczyznę będącego pozwanym w sprawie o ustalenie ojcostwa. Jeżeli w tym procesie sąd może ustalić jego ojcostwo, to tym bardziej ojcostwo to może być ustalone wskutek dobrowolnego aktu, jakim jest uznanie ojcostwa<sup>34</sup>. Trudności pojawią się w sytuacji, gdy mężczyzna występuje w roli powoda w sprawie o ustalenie ojcostwa. W doktrynie przyjmuje się, że uznanie ojcostwa w takim przypadku jest mało prawdopodobne, ponieważ wytoczenie powództwa jest wynikiem braku potwierdzenia faktu biologicznego ojcostwa przez matkę dziecka, co jest warunkiem uznania<sup>35</sup>.

Wydaje się, że za słuszne stanowisko należy uznać to, które nakazuje kierować się wykładnią celowościową, a nie gramatyczną przepisu (art. 72 § 2 k.r.o.). Ustawodawca, wprowadzając powyższy przepis chciał uregulować sytuację, w której sprawa dotyczy różnych mężczyzn legitymowanych do złożenia oświadczenia o uznaniu oj-

<sup>27</sup> Wyrok WSA z dnia 13 maja 2004 r., II SA/Wa 77/04, LEX nr 146726.

<sup>28</sup> Zob. Wyrok SN z dnia 19 kwietnia 1978 r., III CRN 56/78, LEX nr 8097.

<sup>29</sup> Szerzej: T. Smoczyński w: *System Prawa Prywatnego*, Warszawa 2014, s. 101.

<sup>30</sup> Zob. M. Andrzejewski, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, System Informacji Prawnej Lex.

<sup>31</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 180.

<sup>32</sup> J. Wierciński, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, System Informacji Prawnej Lex.

<sup>33</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 180.

<sup>34</sup> T. Smoczyński, *Prawo fliacyjne i alimentacyjne po reformie z 2008 r.*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2010, z. 2, s. 310.

<sup>35</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 180.

costwa lub do wystąpienia z pozwem o jego ustalenie. Podzielałam pogląd W. Stojanowskiej i M. Kosek, którzy twierdzą, że ustawodawca powinien przewidzieć możliwość uznania ojcostwa w toku procesu, nie tylko dlatego, że rozwiązanie takie jest zgodne z zasadą ekonomii procesowej, ale przede wszystkim dlatego, że jest ono zbieżne z interesem dziecka<sup>36</sup>.

Dokonując analizy instytucji uznania ojcostwa nie sposób nie wspomnieć o wprowadzonym przez ustawodawcę art. 75<sup>1</sup> k.r.o. W literaturze podkreśla się, że jest to przepis, który zdecydowanie zmienia i wpływa na znaczenie instytucji uznania ojcostwa<sup>37</sup>. W świetle art. 75<sup>1</sup> k.r.o., uznanie ojcostwa następuje z dniem urodzenia się dziecka także wtedy, gdy przed przeniesieniem do organizmu kobiety komórek rozrodczych pochodzących od anonimowego dawcy albo zarodka powstałego z komórek rozrodczych pochodzących od anonimowego dawcy albo z dawstwa zarodka mężczyzna oświadczy przed kierownikiem urzędu stanu cywilnego, że będzie ojcem dziecka, które urodzi się w następstwie procedury medycznie wspomagannej prokreacji z zastosowaniem tych komórek albo tego zarodka, a kobieta ta potwierdzi jednocześnie albo w ciągu trzech miesięcy od dnia oświadczenia mężczyzny, że ojcem dziecka będzie ten mężczyzna. Oświadczenia są skuteczne, jeżeli dziecko urodziło się w następstwie procedury medycznie wspomagannej prokreacji, w ciągu dwóch lat od dnia złożenia oświadczenia przez mężczyznę.

Bez wątplenia należy przyjąć, że analizowany przepis dotyczy związków innych aniżeli małżeńskie. Ustawodawca dodając art. 75<sup>1</sup> k.r.o. dopuszcza stosowanie technik medycznie wspomagannej prokreacji wobec osób pozostających w tzw. związkach partnerskich. Konkubenci mogą zatem starać się o posiadanie potomstwa z wykorzystaniem takich samych instrumentów, co osoby pozostające w związku małżeńskim. Dotychczas żaden akt normatywny nie dopuszczał traktowania związków partnerskich na równi ze związkami małżeńskimi<sup>38</sup>.

Jak słusznie wskazuje się w literaturze, zabezpieczenie interesu dziecka ma miejsce jeszcze przed implementowaniem w organizmie kobiety zarodka, bowiem do zapłodnienia i implementowania przy wykorzystaniu technologii medycznej dojdzie dopiero wówczas, gdy mężczyzna przedstawi stosowne oświadczenie o uznaniu ojcostwa<sup>39</sup>. Wspomniane oświadczenie składa się przed kierownikiem USC, a jego skutek prawny następuje dopiero w chwili urodzenia się dziecka.

Powyższe rozwiązanie skłania do stwierdzenia, że uznanie ojcostwa w przypadku zastosowania technik medycznie wspomagannej prokreacji jest możliwe nawet jeżeli potomstwo nie zostało jeszcze poczęte<sup>40</sup>. Należy uznać takie rozwiązanie za słuszne i zasługujące na pełną aprobatę. Głównym celem wprowadzenia komentowanego przepisu jest zabezpieczenie interesu dziecka. Podstawową zasadą, na której opiera się polskie prawo rodzinne, to poszanowanie dobra dziecka. Jego realizacja

<sup>36</sup> M. Kosek, *Pochodzenie dziecka*, w: *Nowelizacja prawa rodzinnego na podstawie ustaw z dnia 6 listopada 2008 r. i 10 czerwca 2010 r., Analiza – Wykładnia – Komentarz*, pod red. W. Stojanowskiej, Warszawa 2011, s. 148.

<sup>37</sup> Szerzej: J. Mazurkiewicz, *Uznanie dziecka poczętego*, „*Studia Prawnicze*” 1975, nr 4, s. 70 i n.; J. Haberko, *Charakter prawny uznania dziecka...*, op. cit., s. 155–167.

<sup>38</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 182.

<sup>39</sup> J. Haberko, *Ustawa o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 410–411.

<sup>40</sup> Odmiennie: O. Nawrot, *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007, s. 319.

wiąże się bezpośrednio z zapewnieniem prawidłowego rozwoju fizycznego i psychicznego dziecka w rodzinie. Dlatego też ustawodawca dopuszcza uznanie ojcostwa nawet wówczas, gdy do zapłodnienia jeszcze nie doszło. Istotne jest również to, że ustalenie bezskuteczności uznania ojcostwa jest dopuszczalne jedynie wówczas, gdy dziecko nie urodziło się w następstwie procedury medycznie wspomaganey prokreacji. Chodzi tu przede wszystkim o sytuacje, w których dziecko nie urodziło się w okresie dwóch lat od złożenia oświadczenia albo zostało poczęte w wyniku obcowania płciowego<sup>41</sup>.

Zdarza się, że partnerzy, mimo złożonych wcześniej oświadczeń, nie decydują się na poddanie zabiegowi medycznie wspomaganey prokreacji. W takiej sytuacji oświadczenia przez nich złożone pozostają skuteczne tylko przez okres wskazany w przepisach ustawy<sup>42</sup>. Wiąże się to z celem, dla którego ustawodawca wprowadził możliwość uznania dziecka poczętego w wyniku medycznie wspomaganey prokreacji tj. zabezpieczenia jego interesu<sup>43</sup>. Jeżeli dziecko nie zostanie poczęte, uznanie ojcostwa nie wywoła przypisanych mu skutków prawnych.

Istotnym *novum* wprowadzonym przez ustawodawcę stanowi również nowelizacja art. 85 k.r.o. Zgodnie z przywołanym przepisem domniemywa się, 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, albo ten, kto był dawcą komórki rozrodczej w przypadku dziecka urodzonego w wyniku dawstwa partnerskiego w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji.

Jak słusznie wskazuje J. Haberko, nowe brzmienie przytoczonego przepisu rozwiewa wątpliwości w zakresie dopuszczalności posłużenia się domniemaniem pochodzenia dziecka od mężczyzny w sytuacji, w której nie obcował on z matką dziecka, a jedynie oddał swoje nasienie do zapłodnienia konkubiny w procedurze dawstwa partnerskiego<sup>44</sup>. Spore wątpliwości budzi przepis art. 85 k.r.o. Zdaniem J. Haberko, w przypadku konkubentów podejmujących leczenie w ramach homologicznych procedur medycznie wspomaganey prokreacji sytuacja zarodka, a następnie dziecka poczętego jest zdecydowanie bardziej niepewna, aniżeli przy zastosowaniu instytucji uznania w trybie art. 75<sup>1</sup> k.r.o w ramach procedury heterologicznego zapłodnienia<sup>45</sup>. Wobec procedury heterologicznego zapłodnienia ustawodawca nakłada na mężczyznę będącego konkubentem kobiety obowiązek złożenia oświadczenia przed kierownikiem USC, że będzie ojcem dziecka. Z kolei, w przypadku procedury homologicznego zapłodnienia takiego obowiązku przepisy nie przewidują. Rodzi to poważne konsekwencje w zakresie relacji rodzinno-prawnych, bowiem nie ma pewności co do nawiązania stosunku prawnego ojcostwa w przypadku dawstwa partnerskiego<sup>46</sup>.

Zarówno w sytuacji anonimowego dawstwa nasienia lub dawstwa zarodka (art. 75<sup>1</sup> k.r.o.), jak również dawstwa partnerskiego, ustawodawca powinien zapewnić jedna-

<sup>41</sup> Zob. J. Haberko, *Ustawa o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 414.

<sup>42</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 182.

<sup>43</sup> *Ustawa o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 415–416.

<sup>44</sup> J. Haberko, *Ustawa o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 417.

<sup>45</sup> *Ibidem*, s. 418.

<sup>46</sup> *Ibidem*, s. 418.

kową ochronę dziecka poczętego<sup>47</sup>. Ustawodawca, zmierzając do wyeliminowania powstałych dysproporcji zmienia brzmienie art. 85 § 1 k.r.o., dodając domniemanie, że ojcem dziecka jest ten kto był dawcą komórki rozrodczej w przypadku dziecka urodzonego w wyniku dawstwa partnerskiego w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji. W konsekwencji, ustalenie pochodzenia dziecka w ramach homologicznej procedury medycznie wspomaganey prokreacji można dokonać na podstawie uznania ojcostwa z art. 75 k.r.o. albo z domniemania z art. 85 k.r.o. w nowym brzmieniu<sup>48</sup>.

### 3.2. Sądowe ustalenie ojcostwa

Sądowe ustalenie ojcostwa polega na stwierdzeniu istnienia szczególnej relacji łączącej mężczyznę z pochodzącym od niego dzieckiem<sup>49</sup>. Ustalenie to następuje na podstawie orzeczenia sądu. Legitymację do wytoczenia powództwa ma dziecko, jego matka oraz domniemany ojciec dziecka. Jednocześnie należy wskazać, że ani matka ani domniemany ojciec nie mogą wystąpić z żądaniem sądowego ustalenia ojcostwa po śmierci dziecka lub po osiągnięciu przez nie pełnoletniości (art. 84 k.r.o.). Wobec powyższego, zarówno matka, domniemany ojciec oraz dziecko mogą wnieść pozew do sądu. Natomiast w razie śmierci dziecka, które było powodem w sprawie o ustalenie ojcostwa, ustalenia dochodzą jego zstępni.

Postępowanie o ustalenie ojcostwa zmierza do udowodnienia, że domniemany ojciec rzeczywiście współżył w okresie koncepcyjnym z matką dziecka. Fakt ten jest trudny do udowodnienia<sup>50</sup>. Konsekwencją sądowego ustalenia ojcostwa jest powstanie obowiązku alimentacyjnego z mocą wsteczną na rzecz dziecka oraz zasądzenie na rzecz matki określonej kwoty z tytułu przyczyniania się do pokrycia wydatków związanych z ciążą i porodem. Oprócz tego, sąd nadaje dziecku nazwisko wskazane w zgodnych oświadczeniach rodziców. Ustalenie ojcostwa w drodze orzeczenia sądowego rodzi również obowiązek realizowania władzy rodzicielskiej wobec małoletniego<sup>51</sup>. Dlatego też w ewentualnym procesie postępowanie dowodowe opiera się głównie na dopuszczeniu dowodu z przeprowadzonego badania DNA. Jak słusznie wskazuje się w doktrynie, nie zawsze wynik badania będzie potwierdzał przesłankę domniemania, jaką jest współżycie<sup>52</sup>.

Ustalenie pochodzenia dziecka wpływa na kształt stosunków rodzinno-prawnych. Zarówno domniemanie pochodzenia dziecka małżeńskiego, jak i uznanie ojcostwa i sądowe ustalenie ojcostwa mają na celu zapewnić małoletniemu nie tylko rozwój w pełnej rodzinie, ale również dać poczucie przynależności. Z tego też punktu widzenia kluczowe znacznie mają wprowadzone ustawą o leczeniu niepłodności zmiany w przepisach dotyczących pochodzenia dziecka<sup>53</sup>.

<sup>47</sup> Szerzej: *ibidem*, s. 418.

<sup>48</sup> *Ibidem*, s. 418.

<sup>49</sup> M. Łączkowska, *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa...*, op. cit., s. 44.

<sup>50</sup> *Ibidem*, s. 45.

<sup>51</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 181.

<sup>52</sup> M. Łączkowska, *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa...*, op. cit., s. 45.

<sup>53</sup> A. Wojcieszak, *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności...*, op. cit., s. 182.



#### 4. Podsumowanie

Mając na uwadze powyższe kwestie można skonstatować, że postęp wiedzy technicznej z zakresu medycyny zdecydowanie wpływa na obecny kształt stosunków rodzinno-prawnych. Ustawodawca, wychodząc naprzeciw dążeniu do zaspokojenia potrzeb pary pragnącej dziecka, wprowadził do polskiego prawa ustawę regulującą leczenie niepłodności. W świetle obowiązujących przepisów zabiegi medycznie wspomaganey prokreacji stanowią poważne wyzwanie i zagrożenie dla poszanowania godności osoby ludzkiej. Wobec czego, ustawodawca decydując się na umożliwienie stosowania procedur medycznie wspomaganey prokreacji zmienił kształt przepisów regulujących ustalenie pochodzenia dziecka. Dzięki nowym przepisom nie tylko osoby pozostające w związku małżeńskim, ale również osoby będące w związkach partnerskich mogą korzystać ze wspomaganey prokreacji. Takie rozwiązanie pozwala na poddanie się procedurze leczenia niepłodności nie tylko małżonkom, ale również konkubentom.

Nowelizacja Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dotyczy zarówno ustalenia ojcostwa męża matki oraz ojcostwa dziecka pozamałżeńskiego. Istotnym *novum* wprowadzonym przez przepisy jest możliwość uznania dziecka poczętego w ramach procedury wspomaganey prokreacji przez ojca zanim zostanie poczęte. W konsekwencji ojciec może złożyć oświadczenie o uznaniu dziecka, nawet gdy matka nie będzie jeszcze w stanie macierzyństwa. Mimo kontrowersji z tym związanych, głównym celem jaki przyświecał wprowadzeniu takiej zmiany, było zapewnienie bezpieczeństwa i poszanowanie zasady dobra dziecka.

Należy dodać, że zmiany, które wprowadza nowelizacja przepisów Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego dotyczącą również dawstwa partnerskiego. Regulacja zawarta w art. 85 § 1 k.r.o. wiąże się z domniemaniem, 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, albo ten, kto był dawcą komórki rozrodczej w przypadku dziecka urodzonego w wyniku dawstwa partnerskiego w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji. Dotyczy to sytuacji, w której mężczyzna decyduje się być dawcą nasienia i pozostawia je do dyspozycji podmiotu leczniczego, który zajmuje się wspomaganą prokreacją.

Bez wątplenia należy stwierdzić, że ustawa o leczeniu niepłodności ma niebagatelny wpływ na instytucję ustalenia ojcostwa. Jej wprowadzenie do porządku prawnego było niezbędne, a zmiany nią wywołane, choć budzące wątpliwości, konieczne.

#### Akty prawne

Ustawa z dnia 24 lutego 1964 r. *Kodeks rodzinny i opiekuńczy*, t.j. Dz. U. 2015, poz. 2082.

Ustawa z dnia 25 czerwca 2015 r. *o leczeniu niepłodności*, Dz. U. 2015, poz. 1087.

#### Orzecznictwo

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 października 1983 r., III CZP 35/83, OSNC 1984/6/86.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 1978 r., III CRN 56/78, LEX nr 8097.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 kwietnia 2004, II CK 134/03, LexPolonica nr 1481526.

Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego z dnia 13 maja 2004 r., II SA/Wa 77/04, LEX nr 146726.

## Bibliografia

- Andrzejewski M., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, System Informacji Prawnej Lex.
- Dukiet-Nagórska T., *Świadoma zgoda pacjenta w ustawodawstwie polskim*, „Prawo i Medycyna” 2000, nr 6–7.
- Haberko J., Sokołowski T., *Komentarz do art. 62 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego*, System Informacji Prawnej Lex.
- Haberko J., *Ustawa o leczeniu niepłodności. Komentarz*, Warszawa 2016.
- Haberko J., *Charakter prawny uznania dziecka*, „Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny” 1999, z. 2.
- Jędrejek G., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, System Informacji Prawnej Lex.
- Kotłowski D., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Wybór orzecznictwa. Komentarz orzecznicy*, System Informacji Prawnej Lex.
- Łączkowska M., *Ustalenie macierzyństwa i ojcostwa w przypadku zabiegów medycznie wspomaganey prokreacji ludzkiej*, „Acta Iuris Stetinensis” 2011, nr 2.
- Piasecki K. w: H. Ciepła, B. Czech, T. Domińczyk, S. Kalus, K. Piasecki, M. Sychowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, Warszawa 2000.
- Pietrzykowski K., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, wyd. 3, Warszawa 2012.
- Mazurkiewicz J., *Uznanie dziecka poczętego*, „Studia Prawnicze” 1975, nr 4.
- Nawrot O., *Nienarodzony na ławie oskarżonych*, Toruń 2007.
- Nesterowicz M., *Glosa do Wyroku Sądu Najwyższego – Izba Cywilna z dnia 26 kwietnia 2007 r., II CSK 2/07*, System Informacji Prawnej LEX.
- Smyczyński T., *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009.
- Smyczyński T. w: *System Prawa Prywatnego*, Warszawa 2014.
- Smyczyński T., *Prawo filiacyjne i alimentacyjne po reformie z 2008 r.*, „Kwartalnik Prawa Prywatnego” 2010, z. 2.
- Stojanowska W., Kosek M., *Nowelizacja prawa rodzinnego na podstawie ustaw z dnia 6 listopada 2008 r. i 10 czerwca 2010 r., Analiza – Wykładnia – Komentarz*, pod red. W. Stojanowskiej, Warszawa 2011.
- Świdarska M., *Zgoda pacjenta na zabieg medyczny*, Toruń 2007.
- Wierciński J., *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, System Informacji Prawnej Lex.
- Wojcieszak A., *Wpływ ustawy o leczeniu niepłodności na przepisy kodeksu rodzinnego i opiekuńczego w zakresie ustalenia pochodzenia dziecka od męża matki poddającej się zabiegom medycznie wspomaganey prokreacji. Postulaty de lege lata i de lege ferenda*, „Kortowski Przegląd Prawniczy” 2016, nr 2.
- Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks rodzinny i opiekuńczy oraz niektórych innych ustaw*, druk sejmowy 888, dostępny na stronie: [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl).
- Uzasadnienie projektu ustawy o leczeniu niepłodności*, druk sejmowy 3245, dostępny na stronie: [www.sejm.gov.pl](http://www.sejm.gov.pl).

## Streszczenie

Problematyka wykorzystywania nowoczesnych technologii w walce z leczeniem niepłodności długo nie była uregulowana w żadnym akcie normatywnym. Wychodząc naprzeciw problemom związanym z warunkami dawstwa, pobierania, przetwarzania, testowania, przechowywania i dystrybucji komórek rozrodczych oraz zarodków przeznaczonych do zastosowania w procedurze medycznie wspomaganey prokreacji ustawodawca wprowadził do polskiego porządku prawnego ustawę o leczeniu niepłodności.

Głównym celem uregulowania medycznie wspomaganey prokreacji jest zapewnienie poszanowania prawa do życia prywatnego i rodzinnego, ze szczególnym uwzględnieniem prawnej ochrony życia, zdrowia, dobra, godności i praw dziecka.

Niniejszy artykuł prezentuje wpływ ustawy o leczeniu niepłodności na przepisy Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego. Przeprowadzona analiza skupia się głównie wokół problematyki ustalenia ojcostwa dziecka poczętego w ramach medycznie wspomaganey prokreacji.

**Słowa kluczowe:** leczenie niepłodności, procedury medycznie wspomaganey prokreacji, ustalenie ojcostwa, pochodzenie dziecka

## *Medically assisted procreation treatment and establishment of paternity*

### *Summary*

*The issue of application of modern technologies in infertility treatment has not been regulated in any normative act for a long time. Anticipating the problems related with the conditions of donation, harvesting, processing, testing, safekeeping and distribution of germ cells and embryos designated for use in the medically assisted procreation procedure, the lawmaker implemented the Infertility Treatment Act into the polish legal system.*

*The main aim of the regulation of the medically assisted procreation procedure is to guarantee respect for the right to private and family life, with particular consideration of legal protection of life, health, dignity and children's rights.*

*This paper presents the influence of the Infertility Treatment Act on the provisions of the Family and Guardianship Code. The analysis mainly concentrates on the issue of establishing paternity of a child conceived through the medically assisted procreation.*

**Key words:** *infertility treatment, medically assisted procreation procedures, establishment of paternity, parentage of a child*

