



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME  
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

FIRST SECTION

**CASE OF RÓŻAŃSKI v. POLAND**

*(Application no. 55339/00)*

JUDGMENT

STRASBOURG

18 May 2006

**FINAL**

*18/08/2006*

*This judgment will become final in the circumstances set out in Article 44 § 2 of the Convention. It may be subject to editorial revision.*

## ENGELSK

### In the case of *Róžański v. Poland*,

The European Court of Human Rights (First Section), sitting as a Chamber composed of:

Mr C.L. Rozakis, *President*,

Mr L. Loucaides,

Mrs F. Tulkens,

Mrs E. Steiner,

Mr L. Garlicki,

Mr K. Hajiyev,

Mr D. Spielmann, *judges*,

and Mr S. Nielsen, *Section Registrar*,

Having deliberated in private on 6 April 2006, delivers the following judgment, which was adopted on that date:

#### PROCEDURE

1. The case originated in an application (no. 55339/00) against the Republic of Poland lodged with the European Commission of Human Rights (“the Commission”) under former Article 25 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (“the Convention”) by a Polish national, Mr Stanisław Róžański, on 6 March 1997.

2. The Polish Government (“the Government”) were represented by their Agents, Mr K. Drzewicki and, subsequently, by Mr Jakub Wołásiewicz.

3. The applicant alleged through being prevented from recognising a child of whom he was the biological father, he was the victim of a violation of his right to respect for his “private and family life” guaranteed by Article 8 of the Convention. He was represented before the Court by Mr P. Rybiński, a lawyer practising in Gdańsk.

4. The application was transmitted to the Court on 1 November 1998,

## NORSK

### Saken mellom *Róžański* og Polen

Den europeiske menneskerettsdomstolen (første seksjon), bestående av

Hr C.L. Rozakis, *president*,

Hr L. Loucaides,

Fru F. Tulkens,

Fru E. Steiner,

Hr L. Garlicki,

Hr K. Hajiyev,

Hr D. Spielmann, *dommere*,

og Hr S. Nielsen, *administratør*,

behandlet saken i lukket møte 6. april 2006 og utarbeidet dommen, som ble effektivert på nevnte dato.

#### SAKSGANGEN.

(1) Saken har sin opprinnelse i en stevning (nr. 55339/00) av polske myndigheter innsendt til Strasbourg under artikkel 25 i den europeiske menneskerettskonvensjonen av en polsk stasborger Mr Stanisław Róžański, datert 6. mars 1997.

(2) Polske myndigheter var representert først av K. Drzewicki og senere av Mr Jakub Wołásiewicz.

(3) Saksøker påstod at han gjennom å ha blitt forhindret fra å erkjenne farskap til et barn, som han er den biologiske faren til, er utsatt for brudd på rettigheter med hensyn til hans ”privat- og familieliv” som er garantert av artikkel 8 i menneskerettskonvensjonen. Saksøker var representert i retten av hr. P. Rybiński, som er advokat med praksis i Gdańsk.

(4) Stevningen ble sendt retten 1. november 1998, da menneskeretts-

when Protocol No. 11 to the Convention came into force (Article 5 § 2 of Protocol No. 11).

5. The application was allocated to the Fourth Section of the Court (Rule 52 § 1 of the Rules of Court). Within that Section, the Chamber that would consider the case (Article 27 § 1 of the Convention) was constituted as provided in Rule 26 § 1.

6. On 1 November 2004 the Court changed the composition of its Sections (Rule 25 § 1). This case was assigned to the newly composed First Section (Rule 52 § 1).

7. By a decision of 10 March 2005 the Court declared the application admissible.

8. The applicant and the Government each filed observations on the merits (Rule 59 § 1). The parties replied in writing to each other's observations.

## THE FACTS

### I. THE CIRCUMSTANCES OF THE CASE

9. The applicant was born in 1960 and lives in Gdańsk.

10. From 1990 to 1994 the applicant lived with B.F. On 29 August 1992 B.F. had a baby, a boy D. He was registered at the Birth Register as having "Stanislaw F." as father, i.e. a fictitious name, consisting of the applicant's first name and the mother's surname.

11. In April 1994 the relationship ended. B.F. left the child with the applicant and disappeared for over a month. The applicant submits a copy of a letter, in which B.F. states that she leaves him and the boy and that they should now fend for themselves. As the child subsequently fell ill, the applicant took him to a hospital. B.F. took D. from the hospital on 21 May 1994. She then stayed in hiding for several

konvensjonens protokoll nr. 11 ble satt i kraft (artikkel 5 § 2 i protokoll nr. 11).

(5) Stevningen ble henvist til fjerde rettsavdeling (regel 52 § 1 i rettens regler). I fjerde rettsavdeling ble medlemmene som skulle vurdere saken (artikkel 27 § 1 i EMK), satt sammen som forutsatt i regel 26 § 1.

(6) 1. november 2004 endret retten sin sammensetning (regel 25 § 1). Saken ble henvist til en nylig sammensatt førsteavdeling (regel 52 § 1).

(7) 10. mars 2005 erklærte retten gjennom et vedtak at saken skulle behandles.

(8) Saksøker og polske myndigheter sendte inn prosesskrift (regel 59 § 1). Partene svarte skriftlig på hverandres prosesskrift.

## FAKTA

### I. SAKENS REALITETER

(9) Saksøker er født i 1960 og lever i Gdansk.

(10) Fra 1990 til 1994 levde saksøker med B.F [heretter kalt "moren"], som 29. august 1992 fødte en gutt med navnet D. [heretter kalt barnet eller gutten]. Barnet ble registrert i folkeregisteret med "Stanislaw F." som far, d.v.s. et fiktivt navn som bestod av fornavn til saksøker og etternavnet til barnets mor.

(11) I april 1994 ble det slutt på kjærlighetsforholdet. Moren etterlot barnet med saksøker og forsvant for over en måned. Saksøker henviser her til kopi av et brev hvor moren skriver at hun forlater saksøker og den lille gutten og at de nå måtte klare seg selv. Gutten ble etter dette syk, og saksøker tok han med til et sykehus. Moren tok så barnet fra sykehuset den 21. mai 1994 og holdt seg deretter skjult i flere måneder.

months.

Since then the applicant has not had any contacts with the child.

12. Prior to this, on 18 April 1994, the applicant lodged a motion with the Gdańsk District Court, claiming that the paternity of D. be established and submitting that he was his biological father.

He was subsequently summoned by the court to submit certain documents in order to have a guardian appointed who would bring a paternity action on the child's behalf as under the domestic law the alleged biological father, not married to the mother, lacked standing in paternity proceedings. The applicant failed to do so.

13. In a note of 20 May 1994 the Gdańsk Social Assistance Centre informed the family court about the situation of D. and requested it to take steps to supervise B.F. in her exercise of parental rights. The social assistance officer also referred in her note to the applicant and stated that, in the light of the information received from his sister, in her view he would be unable to take adequate care of the child.

14. Subsequently the Gdańsk District Court instituted custody proceedings concerning D. By a decision of 26 May 1994 the court ordered that D. be taken into public care. Apparently shortly afterwards this decision was revoked.

15. In August 1994 the Gdańsk District Court requested the prosecuting authorities to investigate whether B.F. had committed a criminal offence by exposing D. to immediate danger of serious bodily injury. Such investigations were instituted in November 1995.

16. By a decision of 27 January 1995 the District Court gave a new decision on the basis of which D. was taken into public care. The custody rights of B.F. were restricted and she was only allowed to visit him. The applicant was not a party to the proceedings. B.F. refused to give D. away when police officers came to take him to a children's

Siden har saksøker ikke hatt kontakt med barnet.

(12) 18. april 1994, før hendelsen på sykehuset, sendte saksøker en stevning til distriktsdomstolen i Gdansk, hvor han krever stadfesting av farskapet til barnet med påstand om at han er den biologiske faren.

Han ble deretter bedt av distriktsdomstolen om å oversende visse dokumenter for å få utnevnt en verge som kunne reise farskapssak på vegne av barnet. Dette var nødvendig i henhold til nasjonal lov da en mann ikke på egen hånd kan reise en farskapssak hvis han ikke var gift med barnets mor. Saksøker overleverte ikke disse dokumentene.

(13) 20. mai 1994 skrev barnevernet i Gdansk et notat til familiedomstolen og informerte om barnets situasjon og ba dem ta rettslige steg for å iverksette tilsyn med moren og hennes omsorg for barnet. Representanten for barnevernet skrev også et notat til saksøker hvor hun sa at basert på den informasjon som er mottatt fra saksøkers søster, så mente representanten at saksøker ikke var i stand til å ta tilstrekkelig vare på barnet.

(14) Deretter reiste distriktsdomstolen i Gdansk sak vedrørende barnet. I en dom datert 26. mai 1994 bestemte retten at barnevernet skulle ta vare på barnet. Like etterpå ble denne dommen trukket tilbake.

(15) I august 1994 instruerte distriktsdomstolen i Gdansk påtalemyndighetene til å etterforske hvorvidt moren hadde begått en kriminell handling gjennom å utsette barnet for vesentlig fare for fysisk skade. Etterforskning ble iverksatt i november 1995.

(16) 27. januar 1995 avsa distriktsdomstolen en ny dom siden barnet nå var tatt hånd om av barnevernet. Her ble morens rettigheter som foreldre begrenset, og hun fikk kun lov til å besøke sønnen. Saksøker var her ikke part i saken. Moren nektet så å overlevere barnet til en polititjenestemann som kom for å ta barnet til et barnehjem.

home.

17. On that date the applicant lodged a new motion with the District Court to have a guardian appointed to represent D. for the purposes of the paternity proceedings.

18. Prior to that, on 9 January 1995, the applicant requested the Gdańsk District Prosecutor to institute on his behalf proceedings to have his paternity established in respect of D.

In a reply of 5 May 1995, the prosecutor recalled that the applicant, by a motion of 27 January 1995, had requested the civil court to appoint a guardian for the child for the purpose of instituting the paternity proceedings, and that therefore it would not be advisable that the prosecuting authorities considered the applicant's request, which, if successful, would lead to two parallel sets of proceedings pending at the same time, both concerning the determination of the applicant's paternity in respect of D.

19. In July 1995 the Court rejected the applicant's motion of 27 January 1995 because he had failed to pay the court fee. Subsequently, the applicant paid the fee and the proceedings were resumed.

20. At a hearing held on 10 November 1995 the applicant withdrew his motion to have a guardian appointed and the court discontinued the proceedings.

21. On 15 March 1996 B.F. declared before the Gdańsk District Court that her new partner J.M. was D's biological father. On 18 March 1996 she lodged a motion with the District Court to have her full parental rights restored.

By a decision of 26 March 1996 the District Court revoked its decision of 27 January 1995 to take D. into public care and ordered that he could stay with her until the termination of the proceedings, considering that since her living conditions had improved, she would be capable of taking adequate care of D. until a final decision on the merits be given.

(17) Denne dagen reiste saksøker en ny sak for distriktsdomstolen for å få opprettet en verge som kunne representere barnet i farskapssaken.

(18) 9. januar 1995, før distriktsdomstolens siste dom, ba saksøker påtalemyndighetene i Gdansk om å iverksette rettslige skritt på hans vegne for å få fastsatt farskapet til barnet.

5. mai 1995 erkjente påtalemyndighetene i et svarbrev til saksøker at han hadde sendt en stevning datert 27. januar 1995 og bedt sivil-domstolen om å oppnevne en verge for barnet i forbindelse med farskapssaken. Basert på dette sa påtalemyndighetene at det ikke ville være tilrådelig å behandle saksøkers krav, som ville lede til to parallelle saker på samme tid dersom han nådde frem med kravet, og begge ville vedrøre farskapet til gutten.

(19) I juli 1995 avslo domstolen saksøkers stevning datert 27. januar 1995 fordi han hadde unnlatt å betale rettsgebyr. Senere betalte saksøker dette gebyret og prosessen kunne fortsette.

(20) 10. november 1995 trekker saksøker i et rettsmøte tilbake sin begjæring om oppnevning av en verge, og tingsretten avslutter forhandlingene.

(21) 15. mars 1996 hevder moren overfor distriktsdomstolen i Gdansk at hennes nye partner J.M. er barnets biologiske far [J.M. kalles heretter "morens nye partner"]. 18. mars 1996 sender hun en stevning til distriktsdomstolen med krav om å få tilbake hennes fullverdige rettigheter som foreldre.

26. mars 1996 bestemmer distriktsdomstolen å trekke tilbake sin tidligere beslutning datert 27. januar 1995 om å overlate barnet til barnevernet. Distriktsdomstolen sier at gutten kan bli hos moren inntil saken er avgjort. Beslutningen er basert på at morens livssituasjon har forbedret seg, og at hun vil være i stand til å ta tilstrekkelig vare på

22. By a decision of 10 July 1996 the District Court restricted B.F.'s parental rights by appointing a guardian to supervise her in the exercise of her rights.

23. On 15 July 1996 the new partner of B.F., J. M., was acknowledged as D.'s legal father, following his recognition of paternity.

24. On 8 August 1996 the applicant lodged with the Gdańsk District Prosecutor a request to institute investigations concerning his parental rights. He alleged that criminal offences had been committed in connection with the relevant proceedings.

By a decision of 30 August 1996 the prosecution authorities refused to institute investigations, finding that no laws had been breached in connection with determination of the applicant's parental rights.

25. On 8 August 1996 the applicant lodged another motion with the District Court, asking again for the appointment of a guardian to represent the child for the purpose of instituting paternity proceedings.

By a decision of 15 November 1996 the District Court dismissed it, stating that the applicant had no right of action, since following the declaration of 15 July 1996 it was J.M. who was D.'s legal father.

26. On 12 November 1996 the applicant again requested the prosecutor to institute criminal proceedings, alleging that the birth certificate of D. had been forged.

On 20 December 1996 the Gdańsk District Prosecutor refused to do so, finding that the child's birth certificate had been amended following the recognition of the paternity of D. by his mother's new partner J.M.

The prosecutor observed that under the applicable laws recognition of a child was only possible if the mother gave her consent thereto. No

sønnen inntil en endelig beslutning er fattet.

(22) 10. juli 1996 bestemmer distriktsdomstolen å begrense morens rettigheter som foreldre ved å utnevne en verge som skal ha oppsyn med hennes omsorg for barnet.

(23) 15. juli 1996 blir morens nye partner anerkjent som barnets juridiske far som følge av at hans erkjennelse av farskapet.

(24) 8. august 1996 krever saksøker i en stevning til distriktsdomstolen i Gdansk at det blir igangsatt etterforskning relatert til hans foreldrerettigheter. Han påstår at det er begått en kriminell handling i forbindelse med pågående rettsprosess.

30. august 1996 avviser påtalemyndighetene kravet om å iverksette etterforskning med den begrunnelse at det ikke har forekommet noen lovbrudd i forbindelse med avgjørelsen av saksøkers foreldrerettigheter.

(25) 8. august 1996 sender saksøker nok en stevning til distriktsdomstolen og krever igjen at det blir oppnevnt en verge som kan representere barnet i forbindelse med farskapssaken.

15. november 1996 avviser distriktsdomstolen kravet med den begrunnelse at saksøker har ingen juridisk rett til å reise sak siden farskapet allerede er fastsatt i en erklæring datert 15. juli 1996, hvor morens nye partner er faren til barnet.

(26) 12. november 1996 krever saksøker igjen at påtalemyndigheten iverksetter etterforskning med påstand om at barnets fødselssertifikat er forfalsket.

20. desember 1996 avviser påtalemyndigheten i Gdansk kravet med den begrunnelse at barnets fødselssertifikat hadde blitt endret som følge av at morens nye partner hadde erkjent farskapet.

Påtalemyndigheten bemerket at i henhold til gjeldende lov er erkjennelse av farskap kun mulig dersom moren gir sitt samtykke til

criminal offence had been committed in that D.'s certificate had been rectified to reflect the recognition of paternity, effected with his mother's consent.

27. The applicant appealed against the prosecutor's decision. On 15 May 1997 the appellate prosecutor dismissed his appeal.

28. On 15 January 1997 the applicant challenged the decision of the Gdańsk District Court of 15 November 1996 by which it had stated that in view of the fact that J.M. had recognised his paternity of D., the applicant had no standing to bring paternity proceedings.

On 29 January 1997 the court dismissed his appeal.

29. In a letter of 22 January 1997 the President of the Gdańsk District Court informed the applicant that the paternity proceedings had been discontinued due to the fact that B.F.'s new partner had recognised his paternity in respect of the child.

30. On 30 October 1997 the applicant complained to the Court of Appeal that the Gdańsk District Court failed to take steps in the interest of the child in order to have the applicant's paternity recognised.

He submitted that he did not have access to the child, although he was his biological father. He argued that the parental skills of B.F. were inadequate as shown by the fact that her two other children K. and T. had been placed with a foster family; that in 1994 she had left the child with him and disappeared for over a month, and that the man who had recognised D. as his child was a habitual offender.

He emphasised that the court relied only on the submissions of the mother, disregarding entirely his interests as a biological father of the child, and failed to take the child's best interests properly into consideration.

det. De mente at ingen straffbar handling hadde vært begått fordi barnets fødselsattest hadde blitt korrigert i lys av erkjent farskap og mors samtykke.

(27) Saksøker anker påtalemyndighetenes beslutning. 15. mai 1997 avviser påtalemyndigheten anken.

(28) 15. januar 1997 sender saksøker en anke til distriktsdomstolen i Gdansk og protesterer mot påtalemyndighetenes beslutning. Denne beslutningen var basert på at morens nye partner hadde erkjent farskap til gutten, og at saksøker følgelig hadde ingen rettslig grunnlag for å reise farskap.

29. januar 1997 avviser tingretten anken.

(29) 22. januar 1997 skriver presidenten i distriktsdomstolen i Gdansk et brev til saksøker og meddeler at farskapsaken er blitt avsluttet fordi morens nye partner hadde erkjent farskap til barnet.

(30) 30. oktober 1997 anker saksøker med den begrunnelse at distriktsdomstolen ikke hadde ivaretatt barnets beste ved at hans krav om farskap var avvist.

Saksøker fremholdt at han ikke hadde samvær med barnet, selv om han var den biologiske faren. Han argumenterte med at morens omsorgsevne var mangelfull - på samme måte som var tilfelle for hennes to andre barn, K og T. Disse barna var plassert i fosterfamilie. Videre argumenterte han at moren hadde forlatt barnet med saksøker i 1994 og forsvunnet i over en måned, samt at mannen som hadde erkjent farskap til barnet hadde kriminelt rulleblad.

Han understreket at retten kun baserte seg på informasjon fra moren og overså totalt saksøkers interesse som den biologiske faren og unnlot å ivareta barnets beste på en forsvarlig måte.

31. In a letter of 1 December 1997 of the President of the Gdańsk Court of Appeal, the applicant was informed that a copy of the decision of 15 November 1996 by which the District Court had dismissed the applicant's request to have a guardian for the child appointed for the institution of paternity proceedings, had been sent to a wrong address. Therefore, the decision should be served again on the applicant.

The applicant was further informed that the Gdańsk District Court had, on 18 April 1997, restricted the parental rights of B.F. and J.M. in respect of D. in that a guardian had been appointed to supervise them in the exercise of their parental rights.

32. By letters of 22 December 1997 and 7 January 1998 the President of the Court of Appeal informed the applicant that his further complaints concerning the conduct of the District Court as regards D. were unfounded, and that it was J.M. who was the father of the child.

33. In a letter of 12 January 1998 the Gdańsk Regional Prosecutor recalled that the applicant's request to institute proceedings on his behalf in order to have him recognised as a biological father of D had been refused on 5 May 1995 as it was not in the child's best interest.

34. On 6 November 1998 the Ministry of Justice informed the applicant, in reply to his complaints, that the case-files concerning the child had been reviewed and the applicant's complaints about the failure to examine his position as a biological father of D. were unfounded.

35. The applicant does not have any access to the child.

## II. RELEVANT DOMESTIC LAW AND PRACTICE

### 1. Provisions of the Constitution

36. Article 47 of the Constitution provides that “(e) everyone shall have the right to legal protection of his private and family life, of his

(31) 1. desember 1997 meddeler presidenten i ankeretten i Gdansk [tilsvarende lagmannsretten] i et brev til saksøker at hans krav om oppnevning av en verge i farskapssaken er avvist med den begrunnelse at anken var sendt feil adresse. Av denne grunn var ankeretten kommet til samme beslutning som tidligere.

Saksøker ble videre informert om at t distriktsdomstolen i Gdansk 18. april 1997 hadde begrenset foreldrerettighetene til moren og hennes nye partner i forhold til barnet ved at en verge hadde blitt oppnevnt for å føre tilsyn med deres omsorgevne.

(32) 22. desember 1997 og 7. januar 1998 meddeler ankesdomstolens president i et brev til saksøker om at hans klager vedrørende distriktsdomstolens behandling av farskapssaken var grunnløse, og at det var morens nye partner som var barnets far.

(33) 12. januar 1998 fastslår påtalemyndigheten i Gdansk i et brev til saksøker om at hans krav om å iverksette tiltak på hans vegne for å få fastslått at saksøker er den biologiske faren til barnet, hadde blitt avvist 5. mai 1995 med den begrunnelse at det ikke ville være i barnets interesse.

(34) 6. november 1998 skriver justisdepartementet i et svar på saksøkers klage at sakspapirene vedrørende barnet hadde vært gjennomgått og at saksøkers klage på ikke å ha fått behandlet farskapssaken var grunnløs.

(35) Saksøker har ingen mulighet for samvær med barnet.

## II. RELEVANT NASJONAL LOV OG RETTSPRAKSIS

### 1. Grunnloven.

(36) Artikkel 37 i grunnloven sier at “(e) enhver skal ha rett til rettslig



*honour and good reputation, and to make decisions about his personal life.”*

37. Pursuant to Article 48, parents shall have the right to educate their children in accordance with their own convictions. Such upbringing shall respect the degree of maturity of a child as well as his freedom of conscience.

Limitation or deprivation of parental rights may be effected only in the instances specified by statute and only on the basis of a final judicial decision.

38. Article 72 of the Constitution provides that “the Republic of Poland shall ensure protection of the rights of children.”

39. Article 190 of the Constitution, insofar as relevant, provides as follows:

1. *“Judgments of the Constitutional Court shall be universally binding and final.*
2. *Judgments of the Constitutional Court, ... shall be published without delay.*
3. *A judgment of the Constitutional Court shall take effect from the day of its publication; however, the Constitutional Court may specify another date for the end of the binding force of a normative act.*

*Such time-limit may not exceed 18 months in relation to a statute or 12 months in relation to any other normative act.*

*Where a judgment has financial consequences not provided for in the Budget, the Constitutional Court shall specify a date for the end of the binding force of the normative act concerned, after seeking the opinion of the Council of Ministers.*

*beskyttelse av sitt privat- og familieliv, sin ære og anseelse, samt fatte egne beslutninger vedrørende sitt privatliv.”*

(37) I tråd med artikkel 48 skal foreldrene ha rett til å oppdra og utdanne deres barn i samsvar med deres egen overbevisning. Slik oppdragelse skal ta hensyn til både barnets modenhet og friheten til egen overbevisning.

Foreldrerettigheter kan kun begrenses eller helt avskjæres dersom det gis adgang til det ved lov og kun etter rettslig behandling og endelig dom.

(38) Artikkel 72 i grunnloven sier at “Polen skal sørge for å beskytte barns rettigheter.”

(39) Artikkel 190 i grunnloven sier – i den grad det er relevant i denne sak følgende:

1. *”Domsavgjørelser i konstitusjonsdomstolen skal være bindende på alle parter og endelig i sin form.*
2. *Domsavgjørelser i konstitusjonsdomstolen, ... skal offentliggjøres umiddelbart.*
3. *En dom i konstitusjonsdomstolen skal gjelde fra den dag den offentliggjøres, imidlertid, konstitusjonsdomstolen kan spesifisere en annen dato som slutten av den bindende ikrafttredelse av en normgivende lov.*

*En slik tidsfrist skal for ikke overstige 18 måneder med hensyn til en vedtekt eller 12 måneder med hensyn til noen annen normgivende lov.*

*Hvor en dom har finansielle konsekvenser som ikke er tatt hensyn til i statsbudsjettet, skal konstitusjonsdomstolen spesifisere en dato som slutten av den bindende ikrafttredelse av den normgivende lov det gjelder, etter å ha konferert med regjeringen.*

4. *A judgment of the Constitutional Court on the non-conformity with the Constitution, an international agreement or statute, of a normative act on the basis of which a final judicial decision, a final administrative decision or settlement of other matters was issued, shall be a basis for re-opening proceedings, or for quashing the decision or other settlement in a manner and on principles specified in provisions applicable to the given proceedings”.*

40. Article 401<sup>1</sup> of the Code of Civil Procedure provides that a party to civil proceedings which have terminated with a final judgment on the merits can request that these proceedings be re-opened, if the Constitutional Court has found that the legal provision on the basis of which this judgment was given was incompatible with the Constitution.

Such a request can be lodged with the competent court within one month from the judgment of the Constitutional Court.

## **2. Relevant provisions of the Family and Custody Code (Kodeks Rodzinny i Opiekuńczy)**

41. Article 72 of the Code reads: *“If there is no legal presumption in operation that the mother’s husband is the father of her child, or if such presumption has been rebutted, the paternity of the child may be established by the recognition of paternity by the father, or by a decision of a court.”*

42. A declaration recognising paternity of a child can be made before a registrar of a local births, marriages and deaths register office.

43. Article 77 § 1 reads: *“The recognition of paternity in respect of a minor child should be subject to the approval of its mother. On the death of the mother, or if her parental rights have been withdrawn, or if a contact with her is impossible, a court appointed guardian shall give*

4. En dom i konstitusjonsdomstolen vedrørende brudd på grunnloven eller en internasjonal avtale eller vedtekter, enten det gjelder en normgivende lov som blir brukt som endelig judisiell avgjørelse, eller en endelig administrativ avgjørelse eller forlik av andre tvister, skal være grunnlag for å gjenåpne rettergangen, eller for å overprøve avgjørelsen eller andre lignende forlik, og på prinsipper som spesifisert i regelverket som gjeldende for de gitte retterganger”.

(40) Artikkel 401 i lov om rettsprosess i sivilsaker gir partene - etter å ha fått en endelig dom eller vedtak – anledning til å få saken gjenopptatt dersom konstitusjonsdomstolen finner at det grunnlaget en dom er basert på er grunnlovsstridig.

Et slikt krav kan reises ved rette rettsinstans innen en måned etter konstitusjonsdomstolens kjennelse.

## **2. Relevante artikler i barne- og familieleven (Kodeks Rodzinny i Opiekuńczy)**

(41) Artikkel 72 sier: *“Det er ingen juridisk antagelse at en mors ektemann er et barns far eller - hvis slik antagelse har blitt imøtegått – et barns farskap kan fastsettes ved erkjennelse av farskap av en far, eller gjennom rettsdom. ”*

(42) En erkjennelse av farskap til et barn kan gjøre overfor folkeregisteret.

(43) Artikkel 77 § 1 sier: *“Erkjennelse av farskap til et lite barn skal godkjennes av barnets mor. Hvis moren er død, hvis foreldreretten har blitt innskrenket, eller hvis det er umulig å få kontakt med moren, kan en oppnevnt verge godkjenne et erkjent farskap.”*

*consent to the recognition of paternity.”*

44. Pursuant to Articles 80 to 83, an action to have the recognition of a child declared null and void can be brought by the mother, by the child and by the man who recognised his paternity. Under Article 86 the prosecutor may also bring an action to have the recognition of a child declared null and void.

45. Under Articles 84 and 86 of the Code, an action to establish paternity may be brought by the mother or by the child, or by the prosecutor.

46. Article 99 of the Code provides that a guardian can be appointed by the family court to represent the child, if neither of the parents can represent it in judicial proceedings.

### **3. Judgment of the Constitutional Court of 28 April 2003**

47. In its judgment of 28 April 2003 (K 18/02) the Constitutional Court ruled on the Ombudsman’s request to have Article 77 of the Family and Custody Code and Article 84 § 1 of that Code declared incompatible with the Constitution.

The Ombudsman argued that the fact that a biological father did not have standing to lodge himself with a court an action to have his paternity recognised in respect of an out-of-wedlock child and that such action on behalf of a father could be only brought by the public prosecutor, breached the father’s right to have access to a court, guaranteed by the Constitution. It was further argued that this restriction on access to a court was in violation of these provisions of the Constitution which guaranteed respect for private and family life.

48. The Constitutional Court observed that the Constitution does not regulate the issue of methods to be applied in order to establish filiation of children to whom a presumption of paternity of the mother’s

(44) I overensstemmelse med artikkel 80 til 83 kan en erkjennelse av farskap annulleres dersom moren, barnet eller en annen mann som erkjenner farskap, reiser sak. Under artikkel 86 kan også påtalemyndigheten ta initiativ for å få et barns farskap annullert.

(45) Under artikkel 84 og 86 i loven kan moren, barnet eller påtalemyndigheten reise sak for å få fastsatt farskap.

(46) Lovens artikkel 99 gir anledning til at en verge kan bli oppnevnt av familieretten for å representere barnet, hvis ingen av foreldrene kan være representert i rettsforhandlinger.

### **3. Dom i konstitusjonsdomstolen datert 28. april 2003**

(47) I en dom datert 28. april 2003 (K 18/02) bestemt i konstitusjonsdomstolen, etter ombudsmannens anmodning, at artikkelene 77 og 84 § 1 i barne- og familieleven er brudd på grunnloven.

Ombudsmannen argumenterte med en biologisk far ikke har anledning til å reise farskapssak dersom barnet er fra et utenforekteskaplig-forhold: En far er derimot henvist til å reise farskapssak ved at påtalemyndighetene gjør dette på vegne av faren. Dette bryter med farens generelle rett til å få prøvd en sak for retten, noe som er garantert i grunnloven. Det var videre argumentert med at denne begrensning er et brudd i grunnloven som garanterer respekten for privat- og familieliv.

(48) Konstitusjonsdomstolen konstaterer at grunnloven ikke regulerer de prosessuelle forhold som anvendes for å fastsette et barns slektsforhold i de tilfeller hvor det er snakk om utenforekteskapelige

husband did not apply. This matter is left to be regulated by statute.

Nevertheless, the constitutional principle of protecting the child's best interest, enshrined in Article 72 of the Constitution, indicated preference as to the manner in which legal procedures to establish filiation should be shaped, namely so as to allow legal filiation to be determined in accordance with child's biological parentage.

49. The Constitutional Court observed that under Article 77 § 1 of the Custody and Family Code the recognition of paternity by way of unilateral declaration of a putative biological father was subject to the mother's consent.

50. The Constitutional Court observed that the decision of the legislature to make the effectiveness of recognition of paternity by a declaration made under this provision conditional on the mother's consent was justified by the need to protect mother's personal rights.

Had the requirement of consent been removed, it would create a situation in which a man would be the sole person capable of establishing the child's filiation. This could result in creation of legal bonds inconsistent with biological reality and, also, expose the mother to the risk of harassment by a man claiming to be a biological father of her child.

However, the Constitutional Court considered that it would not be justified to introduce a judicial control over the mother's consent. This would ultimately lead to replacing the mother's consent by consent given by a court, which would undermine the very reason for the existence of unilateral declaration of paternity as a special method of establishing legal ties between the father and child.

51. The Constitutional Court further considered that the lack of standing before a court for a man claiming to be the biological father of a child and trying to have his paternity recognised in law in procedure

forhold. Dette gjenstår å bli regulert gjennom lov.

Uansett gjelder det grunnlovsmessige prinsipp om å beskytte barnets beste, som er nedfelt i grunnlovens artikkel 72. Her indikerer lovparagrafen en preferanse med hensyn til hvilken juridisk behandling som bør gjelde ved fastsettelse av slektskapsforhold, nemlig at barnets *juridiske* foreldreskap bør være i overensstemmelse med barnets *biologiske* foreldreskap.

(49) Konstitusjonsdomstolen registrer at under artikkel 77 § 1 i foreldremyndighet og familieloven er erkjennelse av farskap gjennom ensidig erklæring fra en antatt biologisk far avhengig av samtykke fra barnets mor.

(50) Konstitusjonsdomstolen legger til grunn at den lovgivende myndighet sin beslutning om å kreve samtykke fra moren for å erklære en farskaps- erkjennelse gyldig var nødvendig for å beskytte morens personlige rettigheter.

Dersom kravet om samtykke ble fjernet, ville det skape en situasjon hvor en mann ville være den eneste personen som fastslår barnets slektskap. Dette kunne resultere i opprettelse av juridisk familiebånd som ikke er i samsvar med biologisk realitet. Det ville også utsette moren for risikoen for trakassering av en mann som hevder å være en biologisk far til et barn.

Konstitusjonsdomstolen anser uansett at det ville *ikke* være rimelig å ha juridisk kontroll over en mors samtykke. Det ville i så fall lede til at en mors samtykke blir erstattet med godkjenning fra rettsapparatet, noe som ville undergrave hovedgrunnen til den spesielle ordningen med at en ensidig erkjennelse av farskap kan fastsette juridiske bånd mellom far og barn.

(51) Konstitusjonsdomstolen vurderte det videre slik at det manglende rettsgrunnlaget som en mann har for å kreve farskapet til et barn og tilsvarende manglende mulighet han har til å få prøvd saken for retten under artikkel 84 i foreldremyndighet og familieloven, må sees i lys av

provided for by Article 84 of the Custody and Family Code had to be seen in the light of the fact that the recognition of paternity by way of declaration was conditional on the mother's consent, referred to above.

52. The necessity of the mother's consent, on the one hand, and the lack of standing before the court to have one's paternity recognised in law on the other resulted in a situation in which, in the absence of such a consent, a biological father would be deprived of any possibility of creating legal ties between himself and his child, either by way of declaration or by instituting paternity proceedings.

The Constitutional Court emphasised that a decision of the prosecuting authorities to institute proceedings with a view to creating such ties was left entirely to their discretion.

All these factors taken together led the Court to the conclusion that the lack of standing before a court of the biological father in proceedings to have his biological paternity recognised in law were in breach of Article 72 of the Constitution, providing for protection of the children's rights as a constitutional principle. It was further stated that this was also in breach of the father's right to respect for his private and family life, guaranteed by Article 47 of the Constitution. Moreover, these provisions breached Article 45 of the Constitution, guaranteeing the right of access to a court.

## THE LAW

### I. ALLEGED VIOLATION OF ARTICLE 8 OF THE CONVENTION

53. The applicant alleged that, through being prevented from recognising a child of whom he claims to be the biological father, he was the victim of a violation of his right to respect for his "private and family life". He relied on Article 8 of the Convention, the relevant parts of which provide:

det faktum at erkjennelse av farskap gjennom erklæring var avhengig av morens samtykke, som referert til overfor.

(52) På den ene siden har vi nødvendigheten av morens samtykke og på den andre siden har vi mannens manglende anledning til å få sitt påstått farskap prøvd for domstolen. I mangel av morens samtykke er en biologisk far forhindre fra å opprette rettslige bånd mellom han selv og hans barn, enten gjennom deklarasjon eller ved å reise farskapssak.

Konstitusjonsdomstolen understreket at en beslutning fra påtalemyndighetene om å reise sak med henblikk på å fastslå slektskap var totalt overlatt til deres skjønnsmessige vurdering.

Etter en totalvurdering av disse momentene har retten kommet til at en biologisk fars manglende anledning til å få prøvd en farskapssak for retten er brudd på artikkel 72 i grunnloven, som skal beskytte barns rettigheter som et grunnlovsmessig prinsipp. Det er også et brudd på farens rett til respekt for privatlivet, som er garantert i grunnloven artikkel 47. Videre er det et brudd på grunnlovens artikkel 45, som garanterer borgeres rett til å få prøvd en sak for domstolen.

## LOVEN

### I. PÅSTÅTT BRUDD PÅ ARTIKKEL 8 I MENNESKERETTSKONVENSJONEN.

(53) Saksøker påstår at gjennom å være forhindre fra å erkjenne biologisk farskap til et barn er han utsatt for brudd på hans rettighet med hensyn til "privat- og familieliv". Han baserer det på artikkel 8 i menneskerettskonvensjon hvor den relevante teksten sier:

1. *“Everyone has the right to respect for his ... family life ...*
2. *There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.”*

## **A. Arguments of the parties**

### **1. The Government**

54. The Government acknowledged that the domestic law as applicable at the relevant time had not provided for a putative biological father to bring directly a court action in order to have his paternity recognised in law. However, the provisions of the Family and Custody Code provided for a number of legal avenues by which the applicant could have had his paternity confirmed.

55. Firstly, before the legal tie of paternity was established between D. and his mother’s partner J.M. who recognised D. as his child with effect from 15 July 1996, it was open to the applicant to request the court, under Article 99 of the Code, to appoint a guardian who could lodge an action on the child’s behalf to have the applicant’s legal paternity established.

On 27 January 1995 the applicant indeed requested the Gdańsk District Court that such a guardian be appointed. However, later on, at the hearing held on 10 November 1995 he withdrew his application and the court subsequently discontinued these proceedings.

56. Secondly, even after J.M. had recognised D. as his son, the applicant could have had recourse to the legal avenue provided for by

1. *”Enhver har rett til respekt for ... familieliv...*
2. *Det skal ikke skje noe inngrep av offentlig myndighet i utøvelsen av denne rettighet unntatt når dette er i samsvar med loven og er nødvendig i et demokratisk samfunn av hensyn til den nasjonale sikkerhet, offentlige trygghet eller landets økonomiske velferd, for å forebygge uorden eller kriminalitet, for å beskytte helse eller moral, eller for å beskytte andres rettigheter og friheter.”*

## **A. Partenes argumenter.**

### **1. Myndighetene.**

(54) Myndighetene erkjenner at gjeldende nasjonal lov på angjeldende tidspunktet ikke ivaretok muligheten for en påstått biologisk far som ønsker å få sin sak prøvd for retten. Familie og foreldrerettighetsloven åpner imidlertid for en rekke juridiske muligheter hvor en saksøker kunne ha fått sitt farskap fastslått.

(55) For det først: Før 15. juli 1996 da morens nye partner erkjente at gutten var hans sønn, dvs. før det juridisk sett var etablert bånd mellom barnet og mors nye partner, var det åpent for saksøker å be retten, under artikkel 99 i loven, om å oppnevne en verge som så kunne reise sak på vegne av barnet for å få fastslått farskapet.

27. januar 1995 krevde saksøker overfor distriktsdomstolen i Gdansk at slik verge skulle bli oppnevnt. Senere, i rettsforhandling 10. november trakk han imidlertid kravet tilbake, og retten avsluttet følgende rettsforhandlingene.

(56) For det andre: Selv etter at morens nye partner hadde erkjent at

Article 86 of the Family and Custody Code.

Under this provision, the recognition of a child could be challenged by the prosecuting authorities, which were competent to bring an action for annulment of the declaration of recognition made by J.M. The Government argued that the applicant had failed to request the prosecutor to bring such an action.

## 2. The applicant

57. The applicant argued that, in the absence of the consent of D's mother, he could pursue two paths to have his legal paternity established. The first one was to have a paternity claim lodged on behalf of the child by a court appointed guardian. On 27 January 1995 the applicant had indeed requested the Gdańsk District Court that such guardian be appointed.

The second one had been a request to the prosecutor for a paternity action to be lodged on the applicant's behalf. The applicant had submitted such a request on 9 January 1995.

However, on 9 May 1995 the prosecutor had refused to grant his request on the ground that his earlier request to have a guardian appointed had already been pending at that time and therefore it was not advisable for the prosecutor to consider his request to have the parallel proceedings instituted.

This showed, in the applicant's submission, that under domestic law these two paths had been mutually exclusive, or at least had been so considered by the prosecution in the present case.

The unfettered discretion that the prosecutor enjoyed as regards institution of paternity proceedings on behalf of a putative father had made it possible for the prosecution authorities to refuse to proceed with the examination of the applicant's request of 9 January 1995 in the

guttens var hans sønn, kunne saksøker ha benyttet den juridiske muligheten han hadde under artikkel 86 i familie- og foreldrerettsloven.

I henhold til denne artikkelen kunne påtalemyndighetene, som her har myndighet og anledning til å reise sak for å annullere en erkjennelseserklæring fra morens nye partner, faktisk gjøre dette. Myndighetene argumenterte med at saksøker hadde unnlatt å be påtalemyndighetene om å reise sak.

## 2. Saksøker

(57) Saksøker argumenterte med at i mangel av samtykke fra barnets mor, hadde han to alternative fremgangsmåter for å få sitt farskap fastslått. Det første er å få en verge til å reise en farskapssak på vegne av barnet. 27. januar 1995 sendte han en stevning til distriktsdomstolen i Gdansk og ba om at en verge skulle oppnevnes.

Det andre alternativet var å kreve at påtalemyndighetene reiser farskapssak på vegne av han selv. Saksøker hadde sendt inn et slikt krav 9. januar 1995.

9. mai 1995 nektet imidlertid påtalemyndighetene å imøtekomme kravet med den begrunnelse at han tidligere hadde bedt om at en verge skulle bli oppnevnt og at saken på angjeldende tidspunkt ikke var avklart. Påtalemyndighetene argumenterte med at de ikke kunne ha to parallelle saker vedrørende samme tema gående på en gang.

Dette viser i henhold til i saksøkers fremstilling at under nasjonal lov så er disse to rettslige prosesser gjensidig utelukkende, eller at i det minste ble vurdert slik at påtalemyndighetenes i denne saken.

Den ubegrensede frihet som påtalemyndighetene har med hensyn til å utøve skjønn med hensyn til å reise farskapssaker på vegne av påstått far hadde gjort det mulig for påtalemyndighetene å nekte å gå i gang med å undersøke saksøkers krav datert 9. januar 1995 i lys av de andre pågående rettslige prosesser på den tiden.

light of the other set of proceedings already pending at that time.

58. The applicant further argued that on 8 August 1996 he had renewed his request to have a guardian appointed, but to no avail, because by then J.M. had already become D's. legal father, following his acknowledgment of paternity which became effective on 15 July 1996. The authorities considered that the paternity action could not be have been instituted in respect of a child whose legal parentage had already been established.

59. The applicant submitted that another possibility he had would have been to request the prosecutor to institute an action for annulment of recognition of paternity by J.M. However, this action was not available to him personally and was entirely dependent on the prosecutor's discretionary decision.

## **B. The Court's assessment**

### **1. General principles**

60. The Court reiterates that the essential object of Article 8 is to protect the individual against arbitrary action by the public authorities. There may in addition be positive obligations inherent in effective "respect" for family life. These obligations may involve the adoption of measures designed to secure respect for private life even in the sphere of the relations of individuals between themselves (*Mikulić v. Croatia*, no. 53176/99, § 57, with further references).

61. However, the boundaries between the State's positive and negative obligations under this provision do not lend themselves to precise definition. The applicable principles are nonetheless similar. In both contexts regard must be had to the fair balance that has to be struck between the competing interests of the individual and of the community as a whole; and in both contexts the State enjoys a certain margin of appreciation (*Keegan v. Ireland*, judgment of 26 May 1994, Series A no. 290, p. 19, § 49; *Kroon and Others v. the Netherlands*, judgment of

(58) Saksøker argumenterte videre med at han den 8. august 1996 hadde gjentatt sitt krav om å få oppnevnt en verge, men uten å lykkes, fordi da hadde morens nye partner allerede blitt guttens juridiske far, som følge av hans erkjennelse at farskap med virkning fra 15. juli 1996. Myndighetene anså at farskapssaken ikke kunne reises i tilfeller hvor et barn allerede hadde fått dets juridiske foreldre fastsatt.

(59) Saksøker sa at en annen muligheten som han hadde, var å be påtalemyndigheten om å iverksette tiltak for å annullere morens nye partner sin erkjennelse av farskap. Denne muligheten var imidlertid ikke tilgjengelig for han personlig og var fullstendig avhengig av påtalemyndighetens skjønnsmessige vurdering.

## **B. Rettens vurdering.**

### **1. Generelle prinsipper.**

(60) Retten understreker at det essensielle ved artikkel 8 er å beskytte individet mot tilfeldige inngrep fra offentlige myndigheter. Det kan i tillegg være objektive forpliktelser iboende uttrykket "respekt" for familieliv. Disse forpliktelsene kan være innføring av tiltak for å sikre respekt for privatliv selv i sfæren av relasjoner mellom enkeltindivider. (*Mikulić vs. Croatia*, nr. 53176/99, § 57, med videre referanser).

(61) Grensen mellom statens *selvstendige* ansvar og *negative* ansvar i denne bestemmelsen er imidlertid ikke klart definert. De relevante prinsippene er imidlertid like, uansett. I begge sammenhenger må det tas hensyn til en rimelig balanse mellom motstridende hensyn med enkeltindividet på den ene siden og samfunnet på den andre. Og i begge sammenhenger har staten et visst skjønnsmessig spillerom. (see *Keegan v. Ireland*, judgment of 26 May 1994, Series A no. 290, § 49; *Kroon*, cited above, § 31).



27 October 1994, Series A no. 297-C, p. 56, § 31).

62. The Court reiterates that its task is not to substitute itself for the competent domestic authorities in regulating paternity disputes at the national level, but rather to review under the Convention the decisions that those authorities have taken in the exercise of their power of appreciation (see *Mikulić*, cited above, § 59; *Hokkanen v. Finland*, judgment of 23 September 1994, Series A no. 299-A, p. 20, § 55).

The Court will therefore examine whether the respondent State, in handling the applicant's efforts to have his putative biological paternity recognised in law, has complied with its positive obligations under Article 8 of the Convention.

## 2. Compliance with Article 8 of the Convention

63. The Court first recalls that it has already found in the decision of the admissibility of the present case (§ 7 above) that in the present case the applicant's link with the child had a sufficient basis in fact to bring the alleged relationship within the scope of family life within the meaning of Article 8 § 1 of the Convention.

64. The Court reiterates in this respect that D. had been born out of a relationship between the applicant and Ms B. F. that had lasted for about four years. It is also worth noting that immediately after their relationship ended in April 1994, the applicant, as early as 18 April 1994, lodged a motion with the Gdańsk District Court, claiming that the paternity of D. be established and submitting that he was his biological father.

Afterwards, after the applicant had lost all contact with the child in May 1994 (§ 11 above), he repeatedly took various steps in order to have his putative biological paternity recognised in law. Hence, it is relevant for the assessment of the case that the applicant has shown, in the Court's opinion, demonstrable interest in and commitment to the child both

(62) Retten understreker at ens oppgave *ikke* er å erstatte nasjonale myndigheter i å regulere farskapsaker på nasjonalt nivå. Basert på den europeiske menneskerettskonvensjonen er derimot rettens oppgave å føre tilsyn med de beslutninger nasjonale myndigheter tar i tråd med de skjønnsmessige vurderinger som myndighetene har fullmakt til å utøve (se *Mikulić*, nevnt overfor, § 59; *Hokkanen vs. Finland*, kjennelse datert 23. september 1994, serie A nr. 299-A, side 20, § 55).

Retten vil derfor vurdere hvorvidt nasjonale myndigheter - i sin håndtering av saksøkers anstrengelser for å få sitt påståtte biologiske farskap anerkjent juridisk - har handlet i overensstemmelse med det *selvstendige* ansvar myndighetene har under artikkel 8 i den europeiske menneskerettskonvensjonen.

## 2. Overensstemmelse med artikkel 8 i menneskerettskonvensjonen.

(63) Retten refererer først til sin tidligere beslutning om å behandle angjeldende sak (avsnitt 7 overfor). Videre, refererer retten til det følelsesmessige forhold saksøker hadde til barnet og anser det som tilstrekkelig grunnlag for å definere farskapsaken innen området familieliv, som faller inn under artikkel 8 § 1 i den europeiske menneskerettskonvensjonen.

(64) Retten understreker i denne sammenheng at barnet ble født innenfor et kjæresteforhold som varte omtrent 4 år mellom saksøker og moren. Det er også verd å merke seg at umiddelbart etter at forhold tok slutt i april 1994, reiste saksøker sak 18. april 1994, hvor han krevde at farskapet til gutten blir fastslått. Saksøker hevdet her at han var den biologiske faren.

Etter at saksøker hadde mistet all kontakt med barnet i mai 1994 (avsnitt 11 over) iverksatte han en rekke tiltak for å ha hans påståtte farskap erkjent gyldig. Etter rettens mening er det således relevant i vurderingen av denne saken at saksøker har vist dokumenterbar interesse og engasjement vedrørende barnet både før og etter fødselen.

before and after the birth (see no. 22920/93, dec. 6.4.1994, D.R.77-A, p. 115; *Nylund v. Finland* (dec.), no. 27110/95, ECHR 1999-VI).

65. The Court reiterates that where the existence of a family tie with a child has been established, the State must act in a manner calculated to enable that tie to be developed and legal safeguards must be created that render possible, as from the moment of birth, the child's integration into his or her family (see *Keegan*, cited above, p. 19, § 50, and *Kroon*, cited above, p. 56, § 32).

66. The Court observes in this connection that in the present case the situation which existed from May 1994 when the applicant lost contact with D. until July 1996 when J.M. recognised his paternity in respect of the boy, differed from the situation which it examined in the *Kroon* judgment.

In the latter case it was impossible for the mother to institute proceedings to deny paternity of her husband because the Dutch law imposed restrictions on her in order to protect legal certainty as to the legal paternity of a child born in wedlock.

The Court emphasises that in the present case such a consideration was not involved as there was no presumption of paternity to the benefit of another man until the paternity of D. was recognised by J.M.

67. The Court further recalls that in the *Kroon* case referred to above, it established a principle that respect for family life required that biological and social reality prevail over a legal presumption which in that case flew in the face of both established fact and the wishes of those concerned without actually benefiting anyone (*Kroon*, cited above, § 40).

The Court emphasises that the present case differs in this respect from the situation examined in *Kroon* also in that in the latter the parents' wishes were in agreement, while in the present case it has not been shown that such an agreement existed between the applicant and D's mother since at least April 1994.

(se nr. 22920/93, des. 6.4.1994, D.R.77-A, p. 115; *Nylund vs. Finland* (des.), nr. 27110/95, ECHR 1999-VI).

(65) Retten legger videre til grunn på generelt grunnlag at når det er fastslått nære familiebånd med barnet, må nasjonale myndigheter opptre på en slik måte at man legger forholdene til rette for utvikling av relasjonene fra det tidspunkt barnet er født og gjennom dets integrering i hans eller hennes familie. (see *Keegan*, cited above, p. 19, § 50, and *Kroon*, cited above, p. 56, § 32).

(66) Retten registrerer i denne sammenheng at i den angjeldende sak at situasjonen som eksisterte fra mai 1994, når saksøker mistet kontakten med gutten inntil juli 1996 da morens nye partner erkjente farskapet, avvek fra situasjonen som er behandlet i *Kroon*-dommen.

I denne siste saken var det umulig for moren å reise sak for å nekte hennes ektemann farskap fordi nederlandsk lov la restriksjoner på henne for å beskytte juridisk forutsigbarhet i forhold til juridisk farskap av et barn født i ekteskap.

I den angjeldende sak understreker retten at slike vurderinger ikke er nødvendige siden det var ingen antagelse vedrørende farskap til fordel for en annen mann inntil farskap var erkjent av mors nye partner.

(67) Retten fremhever at i *Kroon*-saken, som ble referert til overfor, var det fastslått et prinsipp om at respekt for familieliv krevde at biologisk og sosial virkelighet er viktigere enn juridisk antagelse, som i denne saken gikk mot både fastslåtte fakta og partenes ønske uten å gavne noen (*Kroon*, referert til overfor, § 40).

Retten understreker i tillegg at den angjeldende sak avviker i forhold til situasjonen i *Kroon*-saken ved at i den angjeldende sak har det ikke vært bevist at det har vært enighet mellom saksøker og barnets mor siden i hvert fall april 1994.

Consequently, the Court is of the view that the principle that the biological reality must prevail cannot be said to be fully applicable to the circumstances of the present case.

68. Nonetheless, referring to the situation which obtained in the case until April 1994 when the applicant and D's mother's relationship ended, the Court observes that the right of a putative biological father under Polish law to recognise a child born out of wedlock by way of a simple declaration (see § 42 above) is a reflection of this principle.

The Court notes that such a declaration was an ordinary and easily accessible instrument for creating family ties between the applicant and D.

It further observes that the possibility of effectively making such declaration was dependent on the mother's consent.

It has not been argued or shown that D.'s mother had manifested her lack of consent for his recognition of paternity until they separated in April 1994.

However, the Court notes that if the mother had not given such consent throughout this time, it would be impossible for the applicant to challenge her lack of consent in any proceedings.

69. As regards the period after April 1994, the Court observes that under domestic law in force at the material time it was open to the applicant to lodge a motion to have a guardian appointed by the court in order to institute paternity proceedings on the child's behalf. The Court notes that the applicant submitted such a motion on 18 April 1994.

70. The Court further observes that the applicant also attempted to set in motion another procedure provided for by the family law in order to have his paternity recognised.

On 9 January 1995 he requested the Gdańsk District Prosecutor to institute on his behalf the proceedings to have his paternity established.

Følgelig mener retten at prinsippet om at den biologiske virkelighet må gå foran, ikke fullt ut kan være gjeldende i omstendighetene rundt angjeldende sak.

(68) Uansett, hvis man ser på situasjonen frem til april 1994, da kjæresteforholdet mellom saksøker og barnets mor ble slutt, registrerer retten at en antatt fars rett under polsk lov til å anerkjenne et barn født utenfor ekteskap gjennom kun en enkel deklarasjon (se § 42 overfor) er i overensstemmelse med dette prinsipp.

Retten registrerer at en slik deklarasjon er en vanlig og lett tilgjengelig ordning for å sikre familieband mellom saksøker og barnet.

Retten registrerer videre at muligheten til å effektivt benytte en slik deklarasjon var avhengig av morens samtykke.

Det har ikke vært argumentert med eller vist til at barnets mor hadde bevisst unnlatt å erkjenne farskap inntil de ble separert i april 1994.

Retten registrerer imidlertid at hvis mor ikke hadde gitt slik samtykke gjennom hele denne perioden, ville det da ha vært umulig for saksøker å utfordre hennes manglende samtykker i enhver rettslig prosess.

(69) Når det gjelder perioden etter april 1994, legger retten til grunn at under gjeldende nasjonal lov på angjeldende tidspunkt, var det mulig for saksøker å reise sak og få retten til å oppnevne en verge som på vegne av barnet kunne reise farskapssak. Retten registrerer at saksøker sendte in et slikt krav den 18. april 1994.

(70) Retten legger videre til grunn at saksøker prøvde å iverksette tiltak i tråd med familielovgivningen for å få anerkjent farskapet.

Den 9. januar 1995 krevde han at påtalemyndigheten i Gdansk skulle treffe tiltak på hans vegne for å få sitt farskap fastslått.

71. Hence, the Court concludes that under domestic law as it stood at the material time there were procedures available in which the applicant's paternity in respect of a child born out of wedlock could be determined and recognised in law.

72. However, the Court notes the applicant's argument that on 9 May 1995 the prosecutor refused to bring the paternity action on his behalf, considering that his earlier request to appoint a guardian for the purpose of bringing an identical action was pending at that time.

The prosecuting authorities therefore considered that it was not advisable for them to proceed with his case. Hence, under domestic law these two paths were mutually exclusive, or at least were so considered by the prosecuting authorities in the present case.

73. The Court emphasises that it is a crucial aspect of the present case that neither of these procedures was available to the applicant in that he could not launch them himself. The launching of these procedures depended on a decision of the authorities who enjoyed a discretionary power to decide whether to accede to such a request or to refuse it.

74. In this context the Court also notes the relevance of the case-law of the Constitutional Court of Poland, referred to above (§§ 47 - 52) for the issues examined in the present case.

In particular, the latter considered that the necessity of the mother's consent for the recognition of paternity, on the one hand, and the lack of standing before the court to have one's paternity recognised in law on the other resulted in a situation in which, in the absence of such a consent, a biological father would be deprived of any possibility of creating legal ties between himself and his child.

It further emphasised that a decision of the authorities to institute proceedings with a view to creating such ties was left entirely to their discretion.

All these factors taken together led that Court to the conclusion that

(71) Retten konkluderer følgelig med at under gjeldende nasjonal lov på angjeldende tidspunkt var det rettslige muligheter hvor saksøkers farskap i forhold til et barn født utenfor ekteskap kunne bli avklart og anerkjent av loven.

(72) Retten legger imidlertid til grunn saksøkers argument om at den 9. mai 1995 nektet påtalemyndighetene å iverksette tiltak for reise farskapssak på hans vegne. Det henvises også til saksøkers tidligere krav om å få oppnevnt en verge med det formål å iverksette tilsvarende tiltak på samme tidspunkt.

Påtalemyndigheten anså at det ikke var passende for dem å forfølge saken. Følgelig var disse to mulighetene gjensidig utelukkende, eller i det minste ble det ansett å være det av påtalemyndighetene i den angjeldende sak.

(73) Retten understreker at det avgjørende i denne saken er at ingen av disse rettslige skritt var tilgjengelige for saksøker i den forstand at han kunne iverksette dem på egenhånd. Tvert i mot var de avhengig av en beslutning av myndighetene som hadde fullmakt til å utøve skjønn til å bestemme hvorvidt man skulle akseptere et slikt krav eller avvise det.

(74) Retten legger videre til grunn relevant rettspraksis fra polsk konstitusjonsdomstolen, som referert til overfor (avsnitt 47-52).

Spesielt gjelder det den siste saken i konstitusjonsdomstolen som ble nevnt hvor retten veier opp mot hverandre, på den ene siden, nødvendigheten av at en mor samtykker til erkjennelse av farskap, og på den andre siden, manglende rettslige muligheter til å få et farskap fastslått. Dette resulterte i en situasjon hvor en biologisk far ville vært fratatt enhver mulighet til å etablere juridiske bånd mellom ham og barnet dersom moren nektet å gi slikt samtykke.

Retten understreker videre at myndighetenes beslutning om å iverksette tiltak var totalt opp til deres skjønnsmessige vurdering.

Etter å ha vurdert disse faktorene og sett dem under ett har retten

relevant provisions were in breach of the putative father's right to respect for his private and family life, guaranteed by the Constitution.

75. As regards the period after 15 July 1996, when D. mother's new partner was recognised as his father following his declaration of 15 March 1996, the Court is of the view that the fact that the authorities enjoyed discretionary powers in deciding whether to institute proceedings in order to challenge the legal paternity established by way of a declaration of paternity by another man is not, in itself, open to criticism.

The fact that the authorities had been vested with such discretionary powers was clearly designed to safeguard the best interest of a child in respect of whom paternity had already been recognised and, also, to balance the interests of both the child and the putative biological father.

76. The Court emphasises that when a decision to be given falls within the ambit of discretionary powers of competent authorities, the involvement of a person whose interests are at stake cannot, for obvious reasons, be attended by the same procedural guarantees as those applicable in judicial proceedings, in particular in the area as delicate as establishing a legal filiation with children.

However, the Court observes that it has not been either shown or argued by the Government that the domestic law as it stood at the material time contained any guidance as to the way in which the discretion, with which the authorities had been vested by law, should be exercised.

77. In this connection, the Court notes that the prosecuting authorities and the courts reiterated in their decisions given after the child had been recognised by J.M. that the mere fact of this legal recognition by another man was sufficient to refuse the applicant's requests to have his biological paternity recognised (§§ 25, 28, 33 above).

While it was obviously reasonable to take into consideration the fact that the legal paternity of the child had already been established, in the Court's view, there were also other factual elements of the situation

kommet frem til at relevante lover er brudd på en fars rett til respekt for privat- og familielivet, som er garanter av grunnloven.

(75) Når det gjelder perioden etter 15. juli 1996, da morens nye partner var anerkjent som barnets far, som følge av hans farskaps erklæring 15. mars 1996, er retten kommet frem til at myndighetenes utøvelse av skjønn ikke *i seg selv* er kritikkverdige. Myndighetene har gjennom lov fullmakt til å utvise skjønn og har i tillegg et visst slingsringsmonn med hensyn til utøvelse av dette skjønnet.

Myndighetene adgang til å utøve skjønn er åpenbart lovfestet i den hensikt å ivareta barnets beste i tilfeller hvor farskap allerede er erkjent, og for å balansere motstridende interesser for både barnet og den påståtte biologiske faren.

(76) Retten understreker at når en beslutning må taes innenfor det skjønnsmessige rom som myndighetene har, kan ikke involvering av en av de berørte partene – for åpenbare grunner – bli ivare tatt av de samme garantier for rettslig prosess, spesielt i området så delikat som det å fastslå et juridisk slektskap med barn.

Retten legger til grunn at det verken er bevist eller argumentert for fra myndighetenes side at nasjonal lov, slik den var på det angjeldende tidspunkt, inneholdt noen retningslinjer med hensyn til måten skjønn skulle utøves - skjønn som myndighetene er fått fullmakt til å utøve

(77) Etter barnets farskap er erkjent av morens nye partner, registrerer retten at påtalemyndighetene og rettsapparatet har i sine beslutninger lagt til grunn det faktum at denne juridiske erkjennelse av en annen mann var tilstrekkelig til å nekte saksøkers krav om å få sitt biologiske farskap anerkjent (avsnittene 25, 28, 33 overfor)

Mens det åpenbart var rimelig å ta hensyn til det faktum at juridisk farskap for et barn hadde allerede blitt fastsatt, er det retten syn at andre faktiske forhold burde ha vært tatt hensyn til av myndighetene i deres

which should have been taken into account by the authorities examining the case.

In this connection the Court notes that no steps were taken by the authorities to establish the actual circumstances of the child, the mother and the applicant or that any relevant evidence had been taken.

It further observes that on no occasion was the applicant interviewed by the authorities in order to have his parental skills established and assessed by the authorities.

The reasoning of the decisions given by the authorities was perfunctory, the mere reference to the recognition of paternity by J.M. being the only justification for their refusals to deal with the applicant's repeated requests.

78. In the Court's view, in the circumstances of the present case it would have been reasonable to expect that the authorities, when responding to the applicant's efforts after July 1996 to have J.M.'s paternity challenged, would consider the relative weight of, on the one hand, the interests of the applicant as a putative biological father and, on the other, of the child and the family that the recognition by J.M. had created.

While the Court acknowledges that it can be surmised that that the authorities, when giving their decisions after the child had been recognised by J. M. might not have wanted to disturb the legal relationship between the child and his mother's new partner, it is open to criticism that no examination of these interests against the factual background of a particular case has been effected or even considered.

Moreover, it was not examined at all whether in the circumstances of the case the examination of the applicant's paternity would harm the child's interests or not.

Hence, in the Court's view, the manner in which the discretionary

vurdering av saken.

I denne sammenheng legger retten til grunn at myndighetene ikke har iverksatt tiltak for å få klarhet vedrørende barnets faktiske omstendigheter, forhold rundt moren og saksøker, eller andre relevante bevis.

Retten registrerer videre at myndighetene ikke har intervjuet saksøker for å få klarlagt og vurdert hans omsorgsevne.

Behandlingen fra myndighetenes side var overfladisk, og den eneste grunnen de ga for avslaget på saksøkers gjentagende krav var at farskapet allerede var erkjent av mors nye partner.

(78) Under de omstendigheter som er i saken så ville det etter rettens mening ha vært rimelig å forvente av myndighetene at de tok opp spørsmålet om morens nye partner sitt erkjente farskap når de svarte på saksøkers anstrengelser etter juli 1996. De burde ha vurdert den relative viktigheten av, på den ene side, saksøkers interesse som den påståtte biologiske faren og på den annen side, barnets og familiens interesse som morens nye partner erkjennelsen av farskapet hadde ført til.

Gitt myndighetene beslutning etter at farskapet til barnet var erkjent av morens nye partner, er retten av den oppfatning at det kan være vanskelig for myndighetene å bedømme situasjonen med ønske om kanskje ikke å ville forstyrre det juridiske forhold mellom barnet, moren og hennes nye partner. Det er imidlertid kritikkverdig at ingen undersøkelser har vært vurdert når det gjelder disse interessene har blitt iverksatt og vurdert opp mot faktiske forhold i saken.

Videre var det ikke vurdert i det hele tatt hvorvidt saksøkers farskap ville skade barnets interesse eller ikke under de omstendigheter det var i saken.

Videre er det rettens syn at myndighetene skjønsmessige vurderingen

powers of the authorities were exercised in deciding whether to challenge legal paternity established by the declaration made by J.M. in July 1996 i.e. the absence of any steps taken to establish the actual circumstances of the case does not seem to have ensured that the rights and interests of the applicant have been given due consideration.

79. To sum up, when making the assessment of the case the Court had regard to the circumstances of the case seen as a whole.

Hence, it has taken into consideration, firstly, the lack of any directly accessible procedure by which the applicant could claim to have his legal paternity established (see § 73 above).

Secondly, the Court noted the absence, in the domestic law, of any guidance as to the manner in which discretionary powers vested on the authorities in deciding whether to challenge legal paternity established by way of a declaration made by another man should be exercised (see § 76 above).

Thirdly, the Court considered the perfunctory manner in which the authorities exercised their powers when dealing with the applicant's requests to challenge this paternity (see § 77 above).

Having examined the manner in which all these elements taken together affected the applicant's situation, the Court concludes that, even having regard to the margin of appreciation left to the State, it failed to secure to the applicant the respect for his family life to which he is entitled under the Convention (*Mizzi v. Malta*, no. 26111/02 § 114, *mutatis mutandis*).

80. There has therefore been a violation of Article 8 of the Convention.

## II. APPLICATION OF ARTICLE 41 OF THE CONVENTION

81. Article 41 of the Convention provides: "*If the Court finds that*

ikke er gjort grundig nok når det gjelder avgjørelser rundt innsigelser mot fastsatt farskap gjennom mors nye partner sin erkjennelse i juli 1996. Eksempelvis iverksatte ikke myndighetene tiltak for å skaffe klarhet i sakens faktiske forhold for å gjøre en grundig vurdering og ivareta saksøkers interesser og rettigheter.

(79) For å oppsummere har retten foretatt en helhetsvurdering av saken og omstendighetene rundt.

For det første har retten tatt med i betraktningen saksøkers manglende direkte rettslig adgang til å reise sak for å få fastsatt farskapet (se avsnitt 73 overfor).

For det andre har retten notert seg at det er ingen retningslinjer i nasjonal lovgivning på hvordan myndighetene skal utøve de skjønnsmessige vurderinger de er tillagt, og som de skal bruke for å bestemme hvorvidt en mann skal tillate å utfordre en erkjennelse om farskap fra en annen (se avsnitt 76 overfor).

For det tredje anser retten myndighetens behandling som overfladisk i deres utøvelse av makt når det gjelder saksøkers krav om å utfordre farskapet (se avsnitt 77 overfor).

Etter å ha sett på disse momentene, tatt høyde for det skjønnsmessige spillerom som myndighetene har og gjort en totalvurdering av saken konkluderer retten med at myndighetene har unnlatt å ivareta saksøkers respekt for familielivet slik han har rett til i henhold til menneskerettskonvensjonen. (*Mizzi v. Malta*, no. 26111/02 § 114, *mutatis mutandis*).

(80) Det har derfor vært et brudd på artikkel 8 i menneskerettskonvensjonen.

## II. ANVENDELSE AV ARTIKKEL 41 I MENNESKERETTSKONVENSJONEN.

(81) Artikkel 41 i menneskerettskonvensjonen sier: "*Dersom retten*

*there has been a violation of the Convention or the Protocols thereto, and if the internal law of the High Contracting Party concerned allows only partial reparation to be made, the Court shall, if necessary, afford just satisfaction to the injured party.”*

### **A. Damage**

82. Under the head of non-pecuniary damage the applicant claimed a sum of 100,000 Polish zlotys (PLN) [approx. EUR 25,000] for moral suffering and distress resulting from a violation of his Convention rights.

In that regard, the applicant in particular referred to the anxiety and stress he suffered on account of his unsuccessful efforts to have his paternity recognised in respect of a child of whom he considers to be the biological father.

83. The Government considered that the sum in question was excessive. They requested the Court to rule that the finding of a violation would constitute in itself sufficient just satisfaction.

In the alternative, they invited the Court to make an award of just satisfaction on the basis of its case-law in similar cases and national economic circumstances.

84. The Court considers that the applicant must have sustained non-pecuniary damage and that sufficient just satisfaction would not be provided solely by a finding of a violation of the Convention.

Having regard to the circumstances of the case and making its assessment on an equitable basis as required by Article 41, it awards the applicant EUR 8,000 under this head.

*finner at det har vært brudd på menneskerettskonvensjonen eller dens protokoller, og dersom det nasjonale lovverk i land som har ratifisert konvensjonen, bare tillater en delvis gjenopprettelse, skal domstolen om nødvendig tilkjenne den krenkede part rimelig erstatning.”*

### **A. Skade**

(82) Under overskriften ikke-økonomisk skade har saksøker krevd en sum tilsvarende €25.000 for psykisk og fysisk påkjenning som resultat at brudd på menneskerettskonvensjonens rettigheter.

I denne sammenheng har saksøker spesielt henvist til den påkjenning han er blitt påført som følge av forgjeves tiltak for å få hans farskap anerkjent i forhold til et barn som han anser som sitt eget biologiske barn.

(83) Myndighetene anser beløpet som det her er referert, som alt for høyt. De ber retten om å anse en konklusjon i favør av et brudd på menneskerettighetene som *i seg selv* som tilstrekkelig oppreisning.

Alternativt inviterer myndighetene retten til å tilkjenne erstatning basert på rettspraksis i tilsvarende saker og sett i forhold til levestandarden i det aktuelle land.

(84) Retten anser at saksøker må ha blitt påført vedvarende ikke-økonomisk skade og at det ikke er tilstrekkelig grunnlag i seg selv at det har blitt konkludert med at det har forekommet et brudd på menneskerettskonvensjonen.

Etter å ha vurdere omstendighetene i saken og etter å ha basert seg på det likhetsprinsipp slik artikkel 41 krever, har retten tilkjent saksøker €8000 for ikke-økonomisk skade.



## B. Costs and expenses

85. The applicant who received legal aid from the Council of Europe in connection with the presentation of his case in the proceedings before the Court did not seek reimbursement of the relevant costs and expenses.

## C. Default interest

86. The Court considers it appropriate that the default interest should be based on the marginal lending rate of the European Central Bank, to which should be added three percentage points.

## FOR THESE REASONS, THE COURT

1. *Holds* by five votes to two that there has been a violation of Article 8 of the Convention;
2. *Holds* by five votes to two
  - (a) that the respondent State is to pay the applicant, within three months from the date on which the judgment becomes final in accordance with Article 44 § 2 of the Convention, EUR 8,000 (eight thousand euros) in respect of non-pecuniary damage, to be converted into the national currency of the respondent State at the rate applicable at the date of settlement, plus any tax that may be chargeable;
  - (b) that from the expiry of the above-mentioned three months until settlement simple interest shall be payable on the above amount at a rate equal to the marginal lending rate of the European Central Bank during the default period plus three percentage points;
3. *Dismisses* unanimously the remainder of the applicant's claim for just satisfaction.

## B. Saksomkostninger

(85) Saksøker, som mottok fri rettshjelp fra Europarådet i forbindelse med behandling av saken i retten, har ikke krevd dekning av egne saksomkostninger.

## C. Rentegodtgjørelse

(86) Retten anser det som rimelig å tilkjenne rente på saksomkostningsbeløpet tilsvarende marginal utlånsrente ved den europeiske sentralbanken pluss 3 prosentpoeng.

## PÅ DENNE BAKGRUNN FASTSLÅR RETTEN:

- (1) med 5 mot 2 stemmer at det har vært et brudd på artikkel 8 i menneskerettskonvensjonen.
- (2) med 5 mot 2 stemmer:
  - (a) at nasjonale myndigheter skal betale saksøker innen tre måneder fra dommen er rettskraftig i overensstemmelse med artikkel 44 § 2 i menneskerettskonvensjonen €8000 (åttetuseneuro) for ikke-økonomisk skade. Dette beløpet skal konverteres til nasjonal valuta på det tidspunkt beløpet skal betales, pluss eventuelle skatter som blir pålagt.
  - (b) etter den nevnte 3 måneders fristen skal nasjonale myndigheter betale saksøker en rente tilsvarende marginal utlånsrente ved den europeiske sentralbanken pluss 3 prosentpoeng.
- (3) Avviser enstemmig resterende krav fra saksøker om erstatning.

Done in English, and notified in writing on 18 May 2005, pursuant to Rule 77 §§ 2 and 3 of the Rules of Court.

Søren Nielsen  
Registrar

Christos Rozakis  
President

In accordance with Article 45 § 2 of the Convention and Rule 74 § 2 of the Rules of Court, the dissenting opinion of Mr Garlicki joined by Mrs Steiner is annexed to this judgment.

Denne dommen er skrevet på engelsk og kunngjort skriftlig 18. mai 2005, i henhold til regel 77 §§ 2 og 3 i rettsprosessreglene.

Søren NIELSEN  
Administrator

Christos ROZAKIS  
President

I henhold til artikkel 45 § 2 i menneskerettskonvensjonen og artikkel 74 § 2 i rettsprosessreglene, er det vedlagt til denne kjennelsen en uttalelse fra Hr. Garlicki med tilslutning fra fru Steiner..