

DOMINIKA ZIELIŃSKA¹

Poczucie przynależności osób transseksualnych do odmiennej płci jako dobro osobiste podlegające ochronie na gruncie polskiego prawa oraz Zasad Yogyakarty²

Wpłynął: 01.04.2021. Akceptacja: 18.01.2022

Streszczenie

Celem niniejszej publikacji jest zobrazowanie i analiza problematyki osób transseksualnych, odczuwających potrzebę korekty płci metrykalnej i biologicznej z uwagi na zaburzenie identyfikacji płciowej.

Praca stanowi polemikę z prezentowanymi w praktyce orzeczniczej poglądami, proponując jednolite i ustawowe uregulowanie sytuacji osób transpłciowych w prawie polskim, czerpiąc z dorobku spisanych w Yogyakarcie „Zasad”.

Jeden z głównych postulatów wynikających z niniejszej publikacji dotyczy uregulowania warunków i procedury prawnej zmiany płci, gwarantujących korzystanie przez transseksualistów z podstawowych wolności i praw na jednakowych zasadach z innymi członkami społeczeństwa. Artykuł ma przyczynić się do walki z dyskryminacją i zwiększenia świadomości społecznej polskich obywateli w zakresie transseksualności, postrzeganej stereotypowo i nieznaną większości populacji, wyłączając wąskie grono specjalistów walczących z wykluczeniem uwarunkowanym odmienną identyfikacją płciową.

Słowa kluczowe: transseksualizm, płeć biologiczna, tożsamość płciowa, dobro osobiste, zasady Yogyakarty.

¹ Mgr Dominika Zielińska – Katedra Kryminologii, Wydział Prawa i Administracji Uniwersytetu Jagiellońskiego (Polska); e-mail: dominika.anna.zielinska@doctoral.uj.edu.pl; ORCID: 0000-0003-1306-7266.

² Badania wykorzystane w artykule nie zostały sfinansowane przez żadną instytucję.

DOMINIKA ZIELIŃSKA

The Sense of Belonging of Transsexual People to a Different Sex as a Personal Good Subjected to Protection Based on Polish Law and the Yogyakarta Principles³

Abstract

The purpose of this publication is to show and analyse the issue of transsexual people who feel the need to reassign their sex assigned at birth and their biological sex due to a gender identity disorder.

The paper is a polemic against the views presented in the case-law practice, suggesting the uniform and statutory regulation of transgender people's situation in Polish law, drawing from the achievement of the 'Principles' written in Yogyakarta.

One of the main postulates resulting from this publication concerns the regulation of the conditions and procedure of the legal sex transition that guarantee transsexual people the enjoyment of their fundamental rights and freedoms on equal terms with other members of society. The article is supposed to contribute to combating discrimination and increasing awareness in the area of transsexuality which is viewed stereotypically and is unknown to most people, with the exception of a small group of experts who fight against exclusion that conditioned by a different gender identity.

Keywords: transsexuality, biological sex, gender identity, personal good, Yogyakarta Principles.

³ The research has not been supported financially by any institution.

Zagadnienia wprowadzające

Zgodnie z powszechnym przekonaniem o marginalnym znaczeniu transseksualizmu w Polsce zjawisko to w dalszym ciągu pozostaje bagatelizowane i traktowane jako temat tabu. Zaburzenia związane z tożsamością płciową występują statystycznie rzadko i zazwyczaj łączą się z wrogością, lekceważeniem, nietolerancją ze strony społeczeństwa. Transseksualiści jako członkowie ruchu LGBTQ błędnie określane są zamiennie jako homoseksualiści, biseksualiści, a nawet transwestyci. Problematyka osób transseksualnych znajduje swój początek w definicji samego siebie. Skupia się na binarności płci oraz odstępstwach od tradycyjnego pojmowania kobiecości i męskości.

Wysoki współczynnik samobójstw osób transseksualnych kształtujący się na poziomie od 70 do 90%⁴ powinien stać się impulsem do dogłębnej analizy tematu od strony prawnej, medycznej i społecznej. Pomimo stopniowych zmian dyskursu publicznego tematyka praw osób transpłciowych wciąż pozostaje w legislacyjnej próżni. Sytuację prawną transseksualistów normuje jedynie rozbieżne orzecznictwo, które nie dostarcza precyzyjnych odpowiedzi na kluczowe pytania dotyczące dopuszczalności chirurgicznych zabiegów adaptujących czy sądowej procedury zmiany płci. Wobec braku ustawowych regulacji w polskim systemie prawnym główny ciężar ustalania statusu osób transpłciowych należy do organów władzy sądowniczej.

Potrzeba ochrony osób o zaburzonej tożsamości płciowej znalazła uzasadnienie już w orzeczeniu Sądu Najwyższego z 25.02.1978 r.⁵ umożliwiającym prawną korektę płci. Polskie sądy dostrzegły wówczas trudności (prawne, społeczne, medyczne), z którymi muszą mierzyć się osoby pragnące zmienić płeć, jednak do dnia dzisiejszego brak przepisów ustawowych regulujących tą procedurę. Ponadto wypracowane przez sądy sposoby działania w dużej mierze nie respektują międzynarodowych standardów w obszarze ochrony wolności i praw człowieka. Brak ustandaryzowanych normami prawnymi wymogów dopuszczalności korekty płci wprowadza po stronie zainteresowanego jedynie stan niepewności co do przysługujących mu praw.

⁴ K. Imieliński, S. Duko, *Przekleństwo Androgyne. Transseksualizm: mity i rzeczywistość*, Warszawa 1988, s. 177.

⁵ Uchwała Sądu Najwyższego z 25.02.1978 r., III CZP 100/77, OSP 1983, nr 10, poz. 217, LEX nr 1104539.

Z uwagi na brak w społeczeństwie podstawowej wiedzy dotyczącej zespołu dezaprobaty płci celem niniejszej publikacji jest analiza istoty transseksualizmu oraz zmian zachodzących w polskim prawodawstwie, z uwzględnieniem implementowanych do polskiego porządku prawnego Zasad Yogyakarty, tj. zasad stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej oraz tożsamości płciowej⁶. Omówione zostaną zagadnienia dotyczące dóbr osobistych transseksualistów, które podlegają ochronie na gruncie prawa cywilnego. Na podstawie powyższych zagadnień sformułowana zostanie ocena obowiązujących rozwiązań.

Istota transseksualizmu

Jednym z zaburzeń zespołu dezaprobaty płci jest transseksualizm, często błędnie analizowany łącznie i traktowany jako synonim pojęć: transwestytyzm, transgenderyzm czy biseksualizm. Według definicji K. Imielińskiego transseksualizm to „rozbieżność między poczuciem psychicznym płci a budową morfologiczno-biologiczną oraz płcią socjalną (metrykalną), które odczuwane jest jako „obce” i należące do płci przeciwnej”⁷. Innymi słowy, transseksualizm polega na odczuwaniu rozbieżności pomiędzy płcią metrykalną, ustalaną podczas narodzin na podstawie występujących cech biologicznych oraz płcią psychiczną, z którą na podstawie subiektywnych odczuć człowiek się utożsamia. Transseksualiści doświadczają niezgodności biologicznej budowy ciała (czują się w nim uwięzieni) z psychiczną przynależnością do płci, dążąc jednocześnie do uzyskania samoakceptacji w skutek poddania się leczeniu hormonalnemu bądź operacyjnemu (zabieg korekty płci). Zaburzenie identyfikacji płciowej dotyczy osób obojga płci. Wyróżniamy dwa typy: K/M (osoby o żeńskiej budowie ciała i tożsamości psychicznej męskiej) oraz M/K (biologiczni mężczyźni odczuwający przynależność do płci żeńskiej).

Pojęcie płci w znaczeniu prawnym koncentruje się wyłącznie wokół płci metrykalnej, wynikającej z aktu urodzenia, a określanej na podstawie budowy anatomicznej nowo narodzonego. Tożsamość płciowa związana z subiektywnym poczuciem przynależności do odrębnej płci kształtuje się znacznie później wraz z rozwojem poznawczym człowieka. Odgrywa decydującą rolę w procesie identyfikacji i kształtowania samoświadomości. Wraz z rozwojem osobniczym transseksualista odkrywa zakłóconą równowagę pomiędzy uwarunkowaniami biologicznymi a społeczną

⁶ *Zasady Yogyakarty. Zasady stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej i tożsamości płciowej*, red. K. Remin, Warszawa 2009.

⁷ K. Imieliński, *Zarys seksuologii i seksiatrii*, Warszawa 1982, s. 253.

i mentalną tożsamością. Przed wieloetapowym procesem samookreślenia następuje społeczny odbiór jednostki przyporządkowujący do określonej płci jedynie na podstawie biologicznych wyznaczników. Przynależność do kategorii „on” lub „ona” związana jest z imieniem (męskie/żeńskie), sposobem ubioru i ich kolorem (spodnie/sukienki; niebieskie/różowe), podziałem zabawek (samochody/lalki) czy stanem emocjonalnym (chłopcy nie płaczą/kobiety są wrażliwe). Owa naturalność płci, jej jednoznaczność i oczywistość są jedynie powierzchowne, co jest szczególnie czytelne właśnie w przypadku osób transseksualnych zawieszonych pomiędzy płcią biologiczną a społeczną i kulturową tożsamością⁸.

Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych ICD-10 (International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems) sporządzona przez WHO przyporządkowuje transseksualizm do kategorii zaburzeń identyfikacji płciowej: „Pacjent pragnie żyć i być akceptowanym jako przedstawiciel płci przeciwnej, czemu towarzyszy zazwyczaj uczucie niezadowolenia z powodu niewłaściwości własnych anatomicznych cech płciowych oraz chęć poddania się leczeniu hormonalnemu czy operacyjnemu, by własne ciało uczynić możliwie najbardziej podobnym do ciała płci preferowanej”⁹. Osiągnięcie pełni kobiecości i męskości możliwe jest poprzez korektę zewnętrznych narządów oraz wizerunku, czego radykalną formą jest zabieg chirurgiczny nieodwracalnie pozbawiający decydena funkcji prokreacyjnej.

Transseksualizm nie wpisuje się w społecznie przyjęty podział męskości i kobiecości, przez co często uważany jest za dewiację seksualną, fanaberię, chorobę psychiczną czy zboczenie. Nieleczony stanowi źródło cierpienia, czego konsekwencjami są wycofanie, depresja i liczne próby samobójcze.

Tożsamość płciowa jako dobro osobiste

Dobro osobiste to pojęcie występujące w wielu aktach normatywnych, jednak niemające w polskim prawie legalnej definicji. Art. 23 k.c. stanowi: „Dobra osobiste człowieka, jak w szczególności zdrowie, wolność, cześć, swoboda sumienia, nazwisko lub pseudonim, wizerunek, tajemnica korespondencji, nietykalność mieszkania, twórczość naukowa, artystyczna, wynalazcza i racjonalizatorska, pozostają pod ochroną prawa cywilnego niezależnie od ochrony przewidzianej w innych

⁸ M. Bieńkowska, *Transseksualizm w Polsce. Wymiar indywidualny i społeczny przekraczania binarnego systemu płci*, Białystok 2012, s. 107.

⁹ *Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych: rewizja dziesiąta ICD-10, Tom I, rozdział V F64*, Światowa Organizacja Zdrowia, 2008, s. 242.

przepisach”.¹⁰ Wyszczególniony powyżej katalog ma charakter otwarty i poprzez zwrot „jak w szczególności” wskazuje jedynie na egzemplifikacyjne, przykładowe wyliczenie poszczególnych dóbr. W wyniku działalności interpretacyjnej doktryny i orzecznictwa ulega ciąglemu rozszerzeniu.

Dobra osobiste mają charakter niemajątkowy. Powstają w momencie narodzin człowieka i gasną z chwilą śmierci. Część z nich przysługuje każdemu z racji samego urodzenia, kolejne nabywane są podczas całego ludzkiego życia. Cechami praw osobistych jest ich niezbywalność, nieprzenoszalność i niedziedziczność. Są nierozzerwalnie związane z podmiotem, a ich głównym celem jest realizacja interesu jednostki.¹¹

Jednym z przykładów pozakodeksowych dóbr osobistych jest tożsamość płciowa człowieka. Należy w tym kontekście odwołać się do postanowienia Sądu Najwyższego z 22.03.1991 r., wydanego na podstawie stanu faktycznego, w którym wnioskodawczyni wniosła o sprostowanie aktu urodzenia w ten sposób, aby pod pozycją 2 skreślić imię „Elżbieta” i wpisać imiona „Eliasz Tomasz”, a ponadto sprostować płeć i w miejsce płci żeńskiej wpisać płeć męską. W uzasadnieniu podała, że od pewnego czasu cierpi na zespół dezaprobaty płci – transseksualizm typu kobieta – mężczyzna, który charakteryzuje się niezgodnością między płcią biologiczną żeńską a realizowaną w życiu rolą społeczną męską. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy uznał, że: „(...) płeć człowieka (integralność seksualna) jest elementem jego prawa stanu, które to prawo należy do kategorii praw osobistych człowieka, chronionych przez przepisy Kodeksu cywilnego (art. 23 i 24). Poczucie przynależności do danej płci może być uznane za dobro osobiste (art. 23 k.c.) i jako takie podlega ochronie również w drodze powództwa o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c.”.¹²

Aspekt ochrony dóbr osobistych w kontekście transseksualizmu został poruszony już kilka lat wcześniej w uchwale Sądu Najwyższego z 25.02.1978 r. wydanej w sprawie z wniosku Alfreda – Adolfa S. o sprostowanie aktu urodzenia przez zmianę oznaczenia płci przed dokonaniem korekcyjnego zabiegu operacyjnego zewnętrznych narządów płciowych, w przypadku gdy cechy nowo kształtującej się płci są przeważające i stan ten jest nieodwracalny. W uzasadnieniu Sąd Najwyższy wskazał, że: „Prawo polskie zmiany płci istotnie nie normuje, ale z jego przepisów, a ściślej z przepisów prawa o aktach stanu cywilnego wynika, że akty te powinny stwierdzać stan zgodny z prawdą. Już przeto z tej zasady można wnioskować, że dostosowanie zapisu o płci, zawartego w akcie urodzenia, do stanu rzeczywistego jest dopuszczalne. Taki pogląd wynika także z szeroko pojętej ochrony

¹⁰ Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1740 ze zm.).

¹¹ *Dobra osobiste*, red. I. Lewandowska-Malec, Warszawa 2014, s. 43–44.

¹² Postanowienie Sądu Najwyższego z 22.03.1991 r., III CRN 28/91, LEX nr 519375.

dóbr osobistych człowieka. Każda bowiem jednostka powinna mieć możliwość występowania w społeczeństwie z takimi cechami osobistymi, jakie rzeczywiście posiada. Sprzeczne byłoby z tą zasadą zmuszanie człowieka do występowania w życiu jako mężczyzna, jeżeli właściwości jego organizmu wskazują, że jest on kobietą (lub odwrotnie).¹³

Z ochroną płci jako dobra osobistego wiąże się również wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 30.04.2004 r. wydany na podstawie stanu faktycznego, w którym powód Wiesław Z. domagał się ustalenia własnej płci żeńskiej w miejsce dotychczasowej męskiej. W motywach pozwu wskazał na chorobę transseksualizmu oraz na zamiar poddania się zabiegowi operacyjnemu zmiany płci. Na podstawie sytuacji faktycznej Sąd najwyższy uznał, że: „Płeć człowieka jest dobrem osobistym i z mocy art. 23 k.c. podlega prawnej ochronie. Przy braku podstaw dla jej weryfikacji w ramach sądowego postępowania, dotyczącego treści aktu stanu cywilnego, ustalenie płci człowieka może nastąpić w drodze powództwa opartego na art. 189 k.p.c. (stanowiącego zasadniczo normę materialnoprawną)”.¹⁴

Kwestię dóbr osobistych w kontekście zaburzeń tożsamości płciowej należy rozpatrywać również z punktu widzenia osób bliskich, z którymi łączy transseksualistę szczególna więź. Tymi osobami są głównie małżonek i dzieci. W głosie do uchwały Sądu Najwyższego z 22.06.1989 r. Z. Radwański zauważył, że „(...) zmiana płci jednego człowieka (...) może bowiem mieć doniosłość także dla praw stanu i dóbr osobistych innych osób.”¹⁵ Glosator uznał za bezwzględnie niedopuszczalne dokonanie prawnej korekty płci w odniesieniu do osób pozostających w związku małżeńskim. W takiej sytuacji jedynym rozstrzygnięciem jest sądowe rozwiązanie małżeństwa przez rozwód. Rodzicielstwo w przypadku osób transseksualnych należy każdorazowo rozważać indywidualnie, biorąc pod uwagę dobro i interes osobisty dziecka. Wyrok ustalający zmianę płci nie powinien wpływać negatywnie na władzę rodzicielską transseksualisty ani doprowadzać do jej utraty.

Ochrona praw i wolności człowieka stanowi nierozłączny element państwa prawnego. Władza jest zobligowana do stanowienia norm prawnych gwarantujących jednostce poczucie bezpieczeństwa i realizacji ich praw.¹⁶ Ochronę dóbr osobistych gwarantuje art. 24 k.c., zaś źródłem ten ochrony jest przyrodzona i niezbywalna godność człowieka.

¹³ Uchwała Sądu Najwyższego z 25.02.1978 r., III CZP 100/77, OSP 1983, nr 10, poz. 2017, LEX nr 1104539.

¹⁴ Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 30.04.2004 r., I ACa 276/04, OSA 2004, nr 10, poz. 31, LEX nr 127293.

¹⁵ Z. Radwański, glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 22.06.1989 r., III CZP 37/89, OSP 1991, nr 2, poz. 35.

¹⁶ M. Jackowski, *Ochrona praw nabytych w polskim systemie konstytucyjnym*, Warszawa 2008, s. 65.

Status prawny osób transseksualnych w polskim ustawodawstwie i orzecznictwie

Poruszając aspekt prawny transseksualizmu, należy początkowo odwołać się do aktów stanu cywilnego. Fakt potwierdzający przyjście na świat dziecka odnotowuje się w akcie urodzenia na podstawie wskazanej w art. 53 ustawy o aktach stanu cywilnego karty urodzenia przekazanej przez podmiot wykonujący działalność leczniczą oraz protokołu zgłoszenia urodzenia albo zgłoszenia urodzenia w formie dokumentu elektronicznego¹⁷. W akcie urodzenia odnotowuje się nazwisko, imię (imiona) oraz płeć służące identyfikacji jednostki w społeczeństwie. Przynależność do kategorii żeńskiej lub męskiej potwierdzana jest kolejno w dokumentach tożsamości, dokumentach urzędowych oraz jedenastocyfrowym numerze PESEL. Przedostatnia, dziesiąta pozycja numeru zawiera informacje dotyczące oznaczenia płci (cyfra parzysta – kobiety, nieparzysta – mężczyźni). Zróżnicowanie płciowe znajduje potwierdzenie również w art. 59 ustawy o aktach stanu cywilnego formułującym przesłanki dopuszczenia ograniczenia dobrowolności rodziców w nazywaniu swojego potomstwa. Wybór imienia, które nie wskazuje jednoznacznie na płeć stanowi podstawę do odmowy przyjęcia oświadczenia o wyborze imienia lub imion dziecka przez kierownika urzędu stanu cywilnego.

Akt urodzenia potwierdza biologiczno-morfologiczne cechy płciowe, w żaden sposób nie odwołując się do płci psychicznej kształtowanej na późniejszych etapach rozwoju. „Wobec braku odrębnej regulacji ustawowej w zakresie uznania tożsamości płciowej, zmiana oznaczenia płci metrykalnej w Polsce dokonuje się na podstawie zasad stworzonych przez judykaturę. Aktualnie podstawą działania organów państwa w sprawach korekty płci metrykalnej jest orzecznictwo sądowe”¹⁸. Polski ustawodawca spostrzegł konieczność ochrony praw osób transseksualnych już w orzeczeniu Sądu Wojewódzkiego dla m. st. Warszawy z 24.09.1964 roku. Zgodnie ze stanem faktycznym wnioskodawca Tadeusz S. domagał się sprostowania aktu urodzenia przez zaznaczenie w nim, że na podstawie przeprowadzonego zabiegu chirurgicznego dokonał korekty płci z męskiej na kobiecą. Sąd w swoim orzeczeniu nakazał sprostowanie aktu urodzenia wnioskodawcy ze skutkiem od daty przeprowadzenia zabiegu, uzasadniając, że kryterium anatomiczne nie może być podstawą przyporządkowania wnioskodawcy do jednej lub drugiej płci¹⁹.

Ewoluujące orzecznictwo Sądu Najwyższego przyniosło odpowiedź na podstawowe pytania z którymi zmagaly się osoby doświadczające poczucia niezgodności

¹⁷ Ustawa z 28.11.2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 463 ze zm.).

¹⁸ *Sytuacja prawna osób transseksualnych w Polsce. Raport badań i propozycje zmian*, red. W. Dynarski, K. Śmiszek, Warszawa 2013, s. 157.

¹⁹ Orzeczenie sądu wojewódzkiego z 24.09.1964 r., II Cr 515/64, LEX nr 1726970.

płci. Jak podnosił Sąd Najwyższy w swojej uchwale z 25.02.1978 r. sprostowanie aktu urodzenia przez zmianę oznaczenia płci możliwe jest przed poddaniem się chirurgicznej korekcie zewnętrznych narządów płciowych w sytuacji, gdy cechy odczuwalnej płci są przeważające i stan ten jest nieodwracalny²⁰. Powyższe orzeczenie miało decydujący wpływ w kontekście wcześniejszych, zdezaktualizowanych już rozważań o dopuszczalności sprostowania aktu stanu cywilnego jedynie w razie błędnego lub nieścisłego zredagowania²¹. Zgodnie z omawianym przepisem sprostowanie aktu urodzenia nie mogło dotyczyć zmian zaistniałych po ustaleniu treści tego aktu (po jego sporządzeniu), a więc norma ta nie znalazła zastosowania w przypadku osób transseksualnych zmieniających płeć w różnych okresach życia.

Jedenaście lat później stanowisko naczelnego organu władzy sądowniczej uległo diametralnej zmianie. Wówczas Sąd Najwyższy w uchwale z 22.06.1989 r. podniósł, że: „Występowanie transseksualizmu nie daje podstawy do sprostowania w akcie urodzenia wpisu określającego płeć”²². W wyniku tego orzeczenia osoby transseksualne zostały pozbawione możliwości dokonania sądowej zmiany płci na zasadach zgodnych z ukształtowaną praktyką orzecniczą.

Poglądy judykatury w sposób niejednolity normują problematykę osób transseksualnych w polskim prawie. Sąd Najwyższy w postanowieniu z 22.03.1991 r. stwierdził, że informacja dotycząca zmiany płci transseksualisty zostaje ujawniona na podstawie sporządzonej w akcie urodzenia wzmianki dodatkowej. Wpis dodatkowy następuje w przypadku ustalenia w wyroku zmiany płci, a orzeczenie takie działa ze skutkiem *ex nunc*. Wątpliwości prawne budzi sposób korzystania z pełni praw „płci nabytej”. Informacja o przebytej procedurze korekty płci ujawniania jest w pełnym akcie urodzenia będącym odzwierciedleniem aktu stanu cywilnego w momencie jego sporządzania wraz z wprowadzanymi w późniejszym okresie zmianami. Niepewność związana z koniecznością ujawniania informacji dotyczących zmiany płci może wywoływać wśród transseksualistów poczucie psychicznego dyskomfortu oraz ciągłej niepewności. W 2008 r. Naczelny Sąd Administracyjny, odwołując się do powyższych zarzutów, uznał jednak, że „Umieszczenie w pełnym akcie urodzenia danych nakazanych prawem (zmiana imion, zmiana płci, podanie orzeczenia sądowego, na podstawie którego dokonano wzmianki) z samego założenia nie może być traktowane jako zamieszczenie danych naru-

²⁰ Uchwała Sądu Najwyższego z 25.02.1978 r., III CZP 100/77, OSP 1983, nr 10, poz. 217, LEX nr 1104539.

²¹ Art. 26 ust. 3 dekretu z 08.06.1955 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. z 1955, nr 25, poz. 151 ze zm.). Akt uchylony 01.03.1987 r.

²² Uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z 22.06.1989 r., III CZP 37/89, OSNC 1989, nr 12, poz. 188, LEX nr 3502.

szających dobra osobiste. Rozumowanie przeciwne prowadziłyby bowiem do wewnętrznej sprzeczności ustawy²³.

Podstawą prawną wytoczenia powództwa o ustalenie płci jest art. 189 k.p.c., zgodnie z którym powód może żądać ustalenia przez sąd istnienia lub nieistnienia stosunku prawnego lub prawa, gdy ma w tym interes prawny²⁴. Sąd Najwyższy w uchwale z 22.09.1995 r. opowiedział się za dopuszczalnością dochodzenia w procesie ustalania płci transseksualisty, wskazując jako podstawę ustalenia wspomniany art. 189 k.p.c., jednocześnie wyjaśniając w uzasadnieniu, że „Interes rozumieć należy jako »potrzebę«, interes prawny zaś jako potrzebę prawną, wynikającą z sytuacji prawnej, w jakiej się powód znajduje”.²⁵ Interes prawny w przypadku osób zmieniających płeć objawia się niezgodnością pomiędzy stanem rzeczywistym a stanem wynikającym z aktu urodzenia. Dodatkowo w przytoczonym orzeczeniu Sądu Najwyższego z 1995 r. poruszono istotną kwestię legitymacji procesowej (uczestników postępowania) w przypadku sądowego ubiegania się transseksualistów o korektę płci metrykalnej. W postępowaniu pozwanymi w sprawie powinni być rodzice osoby żądającej zmiany płci, a w przypadku gdy rodzice nie żyją – kurator ustanowiony przez sąd. Rozważania na tle przytoczonego wyroku znalazły potwierdzenie w kolejnym orzeczeniu Sądu Najwyższego z 10.01.2019 r. przypominającym o biernej legitymacji procesowej przysługującej wyłącznie rodzicom zainteresowanego²⁶. Należy zarzucić Sądowi Najwyższemu swoisty brak konsekwencji. Kilka lat wcześniej, w wyroku z 06.12.2013 r. wskazywano, że w sprawie o ustalenie przynależności do płci wytoczonej przez transseksualistę pozostającego w związku małżeńskim i mającego dzieci, po stronie pozwanej muszą wystąpić nie tylko jego rodzice – jeżeli zostali pozwani – ale także nierozwiedziony z nim małżonek oraz dzieci²⁷. Nieprzystosowanie prawa w tym zakresie rodzi szereg pytań, które jawią się jako niejasne. Jedyną osobą zainteresowaną wytoczeniem powództwa powinien być sam zainteresowany. Powoływanie rodziców mających występować po stronie pozwanej stanowi jedynie analogię do zasad rządzących postępowaniami procesowymi ze stosunków rodzinnych i służy dochowaniu zasady dwustronności procesu, nie jest zaś efektem zainteresowania rodziców sposobem realizacji prawa do płci przez ich dziecko. Przyjęcie biernej legitymacji przez dzieci osoby transseksualnej jest bezprzedmiotowe z uwagi na spełnienie wymagań kontradyktoryjności postępowania już w przypadku uczestnictwa rodziców. Wyrok uwzględniający powództwo o ustalenie stanowi podstawę do dokonania zmiany w akcie urodzenia,

²³ Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 16.07.2008 r., II OSK 845/07, LEX nr 483689.

²⁴ Art. 189 Ustawy z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2020 r., nr 1575).

²⁵ Uchwała Sądu Najwyższego z 22.09.1995 r., III CZP 118/95, OSNC 1996, nr 1, poz. 7, LEX nr 9240.

²⁶ Wyrok Sądu Najwyższego z 10.01.2019 r., II CSK 371/18, OSNC 2019, nr 10, poz. 104, LEX nr 2616188.

²⁷ Wyrok Sądu Najwyższego z 06.12.2013 r., I CSK 146/13, OSNC-ZD 2015, nr 2, poz. 19, LEX nr 1415181.

w którym wskazani są rodzice powoda, a nie dzieci. Przedmiotem procesu uzgodnienia płci transseksualisty jest jedynie prawo do płci, nie zaś stosunki rodzicielskie²⁸.

Należy zauważyć, że w przypadku występującej w prawie luki, czyli braku odpowiednich przepisów regulujących określoną tematykę stanowisko judykatury odgrywa doniosłą rolę. Z praktycznego punktu widzenia stanowi niezastąpioną pomoc przy stosowaniu prawa, zastępując materię ustawową²⁹.

Wobec braku norm odnoszących się do statusu prawnego osób transseksualnych problematykę zmiany płci kształtuje aktualnie wyłącznie orzecznictwo. Celem unormowania procedury uznania odmiennej od biologicznej tożsamości płciowej jest potrzeba zagwarantowania osobom transseksualnym ochrony ich praw. 3.01.2013 r. wpłynął do Sejmu projekt ustawy określający procedurę i skutki uzgodnienia płci osób, których tożsamość płciowa różni się od płci wpisanej w akcie urodzenia³⁰. Prezydent zawetował ustawę o uzgodnieniu płci, uzasadniając w komunikacie zamieszczonym na oficjalnej stronie Kancelarii, że „W opinii Prezydenta RP ustawa ta jest pełna luk i nieścisłości, a także stoi w sprzeczności z dotychczasową praktyką orzecniczą. Rozwiązania przyjęte przez parlament dopuszczają m.in. wielokrotną zmianę płci metrykalnej na podstawie uproszczonych procedur oraz nie wymagają wykazania trwałości poczucia przynależności do określonej płci. Ustawa dopuszcza także zawarcie małżeństwa przez osoby tej samej płci biologicznej oraz adopcję przez takie pary dzieci”³¹. Projekt ustawy zakładał m.in. dokonywanie uzgodnienia płci w trybie nieprocesowym, ograniczając krąg zainteresowanych sprawą jedynie do wnioskodawcy. Posiedzenia zgodnie z propozycją miały odbywać się przy drzwiach zamkniętych, a monopol na rozstrzyganie spraw w przedmiocie uzgodnienia płci otrzymał Sąd Okręgowy w Łodzi. Prawomocne postanowienie w przedmiocie uzgodnienia płci stanowiło zgodnie z projektem podstawę do sporządzenia nowego aktu urodzenia, zmiany numeru PESEL, wydania nowych dokumentów tożsamości, zmiany nazwiska i nie oddziaływało na stosunki między wnioskodawcą a osobami trzecimi.

Należy zauważyć, że sytuacja prawna osób odczuwających niezgodność płci fizycznej z mentalną nie jest porównywalna z żadną inną grupą podmiotów. W związku z tym należy ukształtować procedurę sądową uznania tożsamości płciowej transseksualisty wraz ze skutkami tego uznania we wszystkich dziedzinach życia.

²⁸ Wyrok Sądu Najwyższego z 10.01.2019 r., II CSK 371/18, OSNC 2019, nr 10, poz. 104, LEX nr 2616188.

²⁹ P. Podgórski, *Znudziłem się Bogu w polowie. Skutki prawne transseksualizmu*, Katowice 2009, s. 50.

³⁰ Projekt ustawy o uzgodnieniu płci, druk sejmowy nr 1469, (<http://www.sejm.gov.pl/sejm7.nsf/PrzebiegProc.xsp?nr=1469>) (dostęp: 29.01.2021).

³¹ Oficjalny komunikat Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej dotyczący ustawy o uzgodnieniu płci, <https://www.prezydent.pl/prawo/ustawy/zawetowane/art,1,ustawa--o-uzgodnieniu-płci---doponownego-rozpatrzenia.html> (dostęp: 29.01.2021).

W obowiązującym prawodawstwie sytuacja osób, które nie identyfikują się ze swoją płcią metrykalną pozostaje w sprzeczności z konstytucyjnie gwarantowanymi zasadami godności, równości czy prawa do prywatności. Zgodnie z zasadą demokratycznego państwa prawa Polska powinna podjąć legislacyjne kroki gwarantujące osobom transseksualnym ochronę w wielu aspektach życia, wzmacniając ustawodawstwo antydyskryminacyjne realizowane na płaszczyźnie międzynarodowej m.in. w Zasadach Yogyakarty. „Konieczne wydaje się więc ustawowe ustalenie kolejnych etapów procedury zmiany płci, w tym wskazanie właściwych organów biorących udział w tej procedurze oraz środków odwoławczych, określenie warunków koniecznych do zmiany płci bądź sposobów tej zmiany, a także prawnych skutków podjęcia decyzji o zmianie płci oraz dokonania tej zmiany”³².

Zasady Yogyakarty

Dyskryminacja ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową stanowi poważne naruszenie praw człowieka. W rezultacie owych naruszeń z inspiracji dwóch międzynarodowych organizacji pozarządowych, tj. International Commission of Jurists oraz International Service for Human Rights w 2006 r. w indonezyjskiej miejscowości Yogyakarta zostały przyjęte „Zasady” zawierające międzynarodowe standardy praw człowieka w kontekście problematyki orientacji seksualnej i tożsamości płciowej³³.

Transseksualizm jest niezmiennie marginalizowany i pomijany w procesie legislacji nawet w dobrze rozwiniętych i demokratycznych państwach, dlatego też „Zasady” adresowane są głównie do instytucji państwowych, będąc jednocześnie cennym źródłem wiedzy dla podmiotów promujących działania na rzecz zwalczania dyskryminacji. Naruszenia praw człowieka z uwagi na preferencje seksualne są częstym zjawiskiem. „Występują tu takie problemy jak: pozasądowe zabójstwa, tortury, nieludzkie i poniżające traktowanie, gwałty, naruszanie prywatności, arbitralne zatrzymania, odmowa zatrudnienia i możliwości edukacji, a także poważne formy dyskryminacji w korzystaniu z innych praw człowieka.”³⁴

Dokument przyjęty w Yogyakarcie składa się z następujących części: wstępu, preambuły, 29 zasad, dodatkowych rekomendacji oraz aneksu zawierającego listę

³² *Prawa osób transseksualnych. Rozwiązania modelowe a sytuacja w Polsce*, red. A. Śledzińska-Simon, Warszawa 2010, s. 25–26.

³³ *Zasady Yogyakarty. Zasady stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej i tożsamości płciowej*, red. K. Remin, Warszawa 2009.

³⁴ *Orientacja seksualna i tożsamość płciowa. Aspekty prawne i społeczne*, red. R. Wieruszewski, M. Wyrzykowski, Warszawa 2009, s. 12.

autorów. Wśród ekspertów z 25 krajów znalazł się również polski przedstawiciel Roman Wieruszka – Członek Komitetu Praw Człowieka ONZ, kierownik Poznańskiego Centrum Praw Człowieka³⁵.

Już w pierwszym zdaniu wstępu do Zasad Yogyakarty czytamy: „Wszyscy ludzie rodzą się wolni i równi w godności i prawach. Wszystkie prawa człowieka są powszechne, współzależne, niepodzielne i wzajemnie na siebie oddziałują. Orientacja seksualna i tożsamość płciowa są integralną częścią godności i człowieczeństwa każdej istoty ludzkiej i nie mogą być przyczyną dyskryminacji albo nadużyć”³⁶. „Zasady” miały stanowić rekonstrukcję międzynarodowych standardów praw człowieka odnoszących się do osób prześladowanych z powodu swojej orientacji płciowej. Analizując pojęcie „standardów międzynarodowych”, należy zwrócić uwagę, że mowa o tych normach, które „zawarte są w obowiązujących konwencjach międzynarodowych, takich jak Międzynarodowy Pakt Praw Osobistych i Politycznych ONZ czy też Europejska Konwencja Praw Człowieka – żeby wymienić tylko najbardziej znane traktaty. Zatem tzw. miękkie prawo, a więc różnego rodzaju rezolucje czy też deklaracje nie stanowią podstawy do rekonstrukcji standardu, choć często są przywoływane jako instrumenty pomocne przy interpretacji obowiązującego prawa”³⁷. Poza sformułowaniem zasad oraz ich szczegółowym wyjaśnieniem w dokumencie zawarte są również zalecenia skierowane do państw, mówiące, jakimi działaniami należy się kierować, by osiągnąć oczekiwany stan.

Do najważniejszych aspektów, które należy poruszyć w kontekście Zasad Yogyakarty należy konieczność wyodrębnienia pojęć „orientacja seksualna” i „tożsamość płciowa” gdyż problemy z którymi mierzą się ludzie z uwagi na te kwestie są całkowicie odmienne. O wadze wspomnianych pojęć świadczy fakt, że ich szczegółowe wyjaśnienie zawarte jest już w pierwszym akapicie Wprowadzenia do Zasad Yogyakarty. Należy również pochylić się nad treścią Zasady 2, która szczegółowo definiuje pojęcie dyskryminacji ze względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową jako „wszelkie różnicowanie, wyłączenie, ograniczenie lub uprzywilejowanie na podstawie orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej, które ma na celu lub skutkuje unieważnieniem lub osłabieniem równości wobec prawa lub równej ochrony prawnej, lub uznania, korzystania lub wykonywania wszystkich praw człowieka w równy sposób. Dyskryminacja ze względu na orientację seksualną lub tożsamość płciową może być, i zwyczajowo jest, związana z dyskryminacją na innej podstawie, takiej jak płeć, rasa, religia, niepełnosprawność, status

³⁵ *Zasady Yogyakarty...*, s. 58–59.

³⁶ *Orientacja seksualna...*, s. 16.

³⁷ *Zasady Yogyakarty...*, s. 19.

zdrowotny czy ekonomiczny”³⁸. Zaleceniem dla państw na tym polu są działania społeczne związane z edukacją antydyskryminacyjną. Kluczowe znaczenie dla transseksualistów ma zapis Zasady 3 mówiący, że poddanie się zabiegom medycznym nie może stanowić o uznaniu tożsamości płciowej. W „Zasadach” znalazły się zapisy dotyczące podstawowych praw nadanych jednostkom (prawo do życia, prawo do równości i niedyskryminacji, prawo do sądu, prawo do wolności od tortur), ale również „Zasady” dotyczące praw społecznych, ekonomicznych, socjalnych czy kulturalnych (prawo do edukacji, prawo do odpowiedniego standardu życia, prawo do uczestniczenia w życiu publicznym).

„Zasady” mają wymiar uniwersalny, wymagają jednak stałej aktualizacji w wyniku zachodzących na całym świecie zmian społecznych, gospodarczych i politycznych. Pierwsze uaktualnienie nastąpiło 10.11.2017 r. (The Yogyakarta Principles plus 10) – do dokumentu sporządzonego w indonezyjskim mieście zostały dodane nowe, uzupełniające „Zasady” (prawo do ochrony ze strony państwa, prawo do uznania prawnego, prawo do cielesnej i psychicznej integralności, prawo do wolności od kryminalizacji i sankcji, prawo do ochrony przed ubóstwem, prawo do usług sanitarnych, prawo do korzystania z praw człowieka w odniesieniu do technologii informacyjnych i komunikacyjnych, prawo do prawdy, prawo do praktykowania, ochrony zachowania i rewitalizacji różnorodności kulturowej).³⁹

Zasady Yogyakarta powstały w celu zwrócenia szczególnej uwagi na bagatelizowaną przez kraje problematykę transseksualizmu, dążąc do wypracowania wspólnych wzorców zachowań, a przede wszystkim eliminacji praktyk dyskryminujących. Międzynarodowe „Zasady” powinny stanowić impuls do podjęcia debaty nad problemem transseksualizmu w Polsce, gdyż od czasu zawetowania przez prezydenta ustawy o uzgodnieniu płci z 10.09.2015 r. nadal brak jest kompleksowej regulacji prawnej dotyczącej statusu osób transseksualnych.

Uwagi końcowe

W kontekście powyższych rozważań pojęcie transseksualizmu należy analizować wielopłaszczyznowo. Perspektywa prawna, medyczna oraz psychospołeczna są zsynchronizowane i wzajemnie na siebie oddziałują. Stereotypowy odbiór transseksualistów potwierdza ciągle znikomą wiedzę społeczeństwa na temat zaburzeń tożsamości płciowej oraz innych odmian transpłciowości, z którymi jest mylony.

³⁸ *Orientacja seksualna...*, s. 21.

³⁹ *The Yogyakarta Principles plus 10*, <https://yogyakartaprinciples.org> (dostęp: 20.01.2021).

Płeć biologiczna definiowana na podstawie fizycznych cech i kolejno wpisana do aktu urodzenia stanowi obecnie główne kryterium decydujące o przynależności do grupy żeńskiej bądź męskiej. Transseksualizm zwraca uwagę, że sposób myślenia o płci i jej podziale powinien ulec modyfikacji w ten sposób, aby kategoryzując, nie pomijać odczuwalnej płci psychicznej, której istnienie człowiek uświadamia sobie dopiero na pewnym etapie rozwoju.

Kontrowersje wokół pierwszeństwa chirurgicznego zabiegu korekty płci oraz sądowej zmiany płci metrykalnej uregulowane są w polskim systemie prawnym jedynie przez orzecznictwo. Pomimo obowiązujących międzynarodowych standardów praw człowieka w odniesieniu do osób transseksualnych oraz starań ze strony środowiska mniejszości seksualnych i organizacji pozarządowych krajowy ustawodawca nie podjął próby stworzenia aktu prawnego kompleksowo regulującego status prawny osób przed, po oraz w trakcie procedury zmiany płci. W tym zakresie stwierdzono dysfunkcję polskiego ustawodawstwa, sytuującego osoby transseksualne poza systemem prawa. Formułując postulaty *de lege ferenda*, należy wprowadzić regulacje prawne, które ustawowo i jednoznacznie określiłyby status osób transpłciowych. Opracowanie nowego aktu bądź rozbudowanie i doprecyzowanie norm znajdujących się w projekcie ustawy o zmianie płci zapewniłoby transseksualistom możliwość działania w oparciu o pełną znajomość swoich praw. Bazą dla stworzenia krajowego aktu kompleksowo regulującego sytuację osób doświadczających niezgodności płci są międzynarodowe standardy spisane w *Yogyakarcie*, których przeważająca część jest w Polsce respektowana, lecz nie znajduje pisemnego potwierdzenia w systemie prawnym. Zasady *Yogyakarty* mają wymiar uniwersalny i powinny zostać implementowane do prawa krajowego wszystkich państw. W obowiązującym ustawodawstwie brak nie tylko definicji prawnej osoby transseksualnej, ale również gruntownego unormowania procedury dotyczącej zmiany płci, tj. wskazania kręgu osób występujących w charakterze pozwanych, podstawy prawnej wytoczenia powództwa, warunków korekty płci metrykalnej i biologicznej, wyrobienia nowych dokumentów oraz skorygowania dokumentów wydanych przed zmianą płci czy kwestii dotyczących małżeństwa i rodzicielstwa.

Kolejny aspekt odnoszący się do omawianego problemu dotyczy ochrony dóbr osobistych, do których zaliczono płeć człowieka. Należy zaznaczyć, że zmiana płci wywołuje prawne skutki nie tylko w kontekście dóbr osobistych zainteresowanego, ale także osób, z którymi pozostaje on w szczególnych stosunkach (małżonek, dzieci). Zakres naruszenia dobra należy każdorazowo oceniać indywidualnie, zaś podstawę dochodzenia roszczeń z tego tytułu stanowi art. 24 k.c.

Funkcjonujący obecnie podział kobieta–mężczyzna i brak przyzwolenia prawnego na zaburzenie tej struktury skutkuje odrazą społeczną wobec przedstawicieli „trzeciej płci”. Formalny brak akceptacji oraz umiejscowienie pojęcia transseksu-

alizmu między treściami dotyczącymi nimfomanii, masochizmu, ekshibicjonizmu czy pedofilii warunkuje postrzeganiem zjawiska w kategoriach patologii.

Rozpatrując zagadnienie transseksualności należy podjąć próbę oswojenia opinii publicznej z realnie występującymi zjawiskami, dając osobom cierpiącym na zaburzenie tożsamości płciowej szansę na realizację preferencji seksualnych zgodnie z własną wolą.

Bibliografia

- Bieńkowska M., *Transseksualizm w Polsce. Wymiar indywidualny i społeczny przekraczania binarnego systemu płci*, Białystok 2012.
- Sytuacja prawna osób transseksualnych w Polsce. Raport badań i propozycje zmian*, red. W. Dynarski, K. Śmiszek, Warszawa 2013.
- Imieliński K., *Zarys seksuologii i seksiatrii*, Warszawa 1982.
- Imieliński K., Duko S., *Przekleństwo Androgyne. Transseksualizm: mity i rzeczywistość*, Warszawa 1988.
- Jackowski M., *Ochrona praw nabytych w polskim systemie konstytucyjnym*, Warszawa 2008.
- Dobra osobiste*, red. dr hab. I. Lewandowska-Malec, Warszawa 2014
- Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych: rewizja dziesiąta ICD-10*, Tom I, rozdział V F64, Światowa Organizacja Zdrowia, 2008.
- Oficjalny komunikat Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej dotyczący ustawy o uzgodnieniu płci, <https://www.prezydent.pl/prawo/ustawy/zawetowane/art,1,ustawa--o-uzgodnieniu-plci---do-ponownego-rozpatrzenia.html> (dostęp: 29.01.2021).
- Orientacja seksualna i tożsamość płciowa. Aspekty prawne i społeczne*, red. R. Wieruszewski, M. Wyrzykowski, Warszawa 2009.
- Podgórski P., *Znudziłem się Bogu w połowie. Skutki prawne transseksualizmu*, Katowice 2009.
- Prawa osób transseksualnych. Rozwiązania modelowe a sytuacja w Polsce*, red. A. Śledzińska-Simon, Warszawa 2010.
- The Yogyakarta Principles plus 10*, <https://yogyakartaprinciples.org/> (dostęp: 20.01.2021).
- Zasady Yogyakarta. Zasady stosowania międzynarodowego prawa praw człowieka w stosunku do orientacji seksualnej i tożsamości płciowej*, red. K. Remin, Warszawa 2009.