

Paweł Daniluk

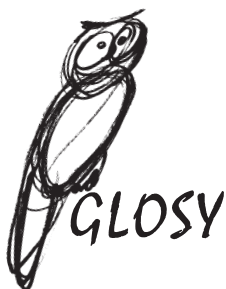
Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 30 kwietnia 2004 r.

Palestra 51/7-8(583-584), 307-311

2006

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

Tekst jest udostępniony do wykorzystania w ramach dozwolonego użytku.



Glosa do wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 30 kwietnia 2004 r.

I ACa 276/04¹

Tezy głosowanego wyroku brzmią:

- 1. Płeć człowieka jest dobrem osobistym (art. 23 k.c.).**
- 2. Ustalenie płci w drodze orzeczenia sądowego może nastąpić na podstawie art. 189 k.p.c.**
- 3. Ustalenie płci w drodze orzeczenia sądowego nie może wyłącznie opierać się na poczuciu danej osoby o przynależności do określonej płci.**
- 4. Poczucie tożsamości z płcią i jego znaczenie w wielorzędowym systemie identyfikacji płci oceniane być może na płaszczyźnie medycznej, jako podstawowej dla prawnej oceny płci człowieka.**

Sąd Apelacyjny² w Katowicach w wyroku z 30 kwietnia 2004 r. dotknął niezwykle interesującego i skomplikowanego zagadnienia, a mianowicie dopuszczalności i trybu dokonywania tzw. sądowej zmiany płci u transseksualistów. Z racji tego, iż zagadnienie to – niebędące przedmiotem wyraźnej regulacji prawnej – budzi znaczne wątpliwości w doktrynie i stosunkowo rzadko jest przedmiotem rozstrzygnięć sądowych, powyższy wyrok zasługuje na bliższą analizę.

Na wstępie wskazać należy, iż transseksualizm jest skrajnym zaburzeniem identyfikacji i roli płciowej, powszechnie uznawanym za jednostkę chorobową³, powodującym całkowite odwrócenie tejsze identyfikacji i roli. Jego istota polega na rozbieżności między psychicznym poczuciem płci a biologiczno-morfologiczną

¹ Wyrok opublikowano w OSA 2004, nr 10, poz. 31.

² Dalej jako SA.

³ Zob. *Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych*, Rewizja dziesiąta, t. I, Kraków 2000, s. 344.

budową ciała oraz płcią socjalną, metrykalną i prawną, które odczuwane są jako obce i należące do płci odmiennej. Osoba transseksualna czuje się mężczyzną uwięzionym w ciele kobiety, bądź kobietą uwięzioną w ciele mężczyzny. W związku z tym, a także z powodu odrzy do posiadanego ciała jako należącego do innej płci, występuje tu znaczne poczucie cierpienia oraz stałe i nieodparte pragnienie odzyskania ciała należnego do swej płci psychicznej⁴. Niezwykle charakterystyczne dla transseksualizmu jest stałe i silne, zwykle narastające z biegiem lat, dążenie do przeprowadzenia „zmiany płci”. Owa „zmiana płci” może występować w dwóch postaciach. Po pierwsze, jako „sądowa zmiana płci”, przez co należy rozumieć dokonanie odpowiedniej zmiany w treści aktu urodzenia, która polega na korekcie oznaczonej tam płci, zgodnie z odczuwaną przez transseksualistę płcią psychiczną. Druga postać „zmiany płci” to „chirurgiczna zmiana płci”. Pod tym pojęciem należy rozumieć zabieg operacyjny, w drodze którego następuje chirurgiczne „dopasowanie” biologiczno-morfologicznej budowy ciała osoby transseksualnej do pożądanej przez niego płci psychicznej.

Zarówno „sądowa” jak i „chirurgiczna zmiana płci” to zjawiska, które budzą szereg kontrowersji na gruncie prawa polskiego. SA w Katowicach w głosowanym wyroku zajął się niektórymi cywilnoprawnymi aspektami „sądowej zmiany płci” i to głównie one będą przedmiotem dalszych rozważań.

SA w Katowicach stwierdził przede wszystkim, że płeć człowieka jest dobrem osobistym. Jest to stanowisko słuszne, nie powinno bowiem ulegać wątpliwości, że przynależność do określonej płci stanowi podmiotowe dobro osobiste i jako takie podlega prawnej ochronie. W ten sposób zgodnie wypowiedzieli się zarówno przedstawiciele nauki prawa⁵, jak i judykatura⁶. Powstały przy tym jednak wątpliwości, w jaki sposób ochrona owego dobra prawnego powinna być realizowana.

Z analizy orzecznictwa sądowego wynika, że prezentowane są tu trzy koncepcje w przedmiocie dokonywania „sądowej zmiany płci”. Pierwsza z nich zakłada możliwość zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia transseksualisty w drodze analogii z przepisu dotyczącego sprostowania aktu stanu cywilnego w razie błędnego lub nieścisłego jego zredagowania (art. 31 ustawy z 29 września 1986 r. – Prawo o aktach

⁴ Szerzej na ten temat zob. np. M. Fajkowska-Stanik, *Transseksualizm. Definicje, klasyfikacje i symptomatologia zjawiska*, Psychiatria Polska 1999, nr 5; K. Imieliński, S. Dulko, *Przekleństwo Androgyne. Transseksualizm: mity i rzeczywistość*, Warszawa 1988; K. Imieliński, S. Dulko, M. Filar, *Transpozycje płci. Transseksualizm i inne zaburzenia identyfikacji płciowej*, Warszawa 1997.

⁵ Tak np. J. Pisuliński, *Glosa do uchwały składu 7 sędziów SN z 22 czerwca 1989 r. (III CZP 37/89)*, Państwo i Prawo 1991, nr 6, s. 114–115; Z. Radwański, *Glosa do uchwały składu 7 sędziów SN z 22 czerwca 1989 r. (III CZP 37/89)*, OSP 1991, z. 2, poz. 35, s. 65; M. Safjan, *Glosa do postanowienia SN z 22 marca 1991 r. (III CRN 28/91)*, Przegląd Sądowy 1993, nr 2, s. 85; A. Zielonacki, *Zmiana płci w świetle prawa polskiego*, *Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny* 1988, nr 2, s. 52.

⁶ Zob. zwłaszcza uchwała SN z 25 lutego 1978 r., III CZP 100/77, OSP 1983, z. 10, poz. 217; postanowienie SN z 22 marca 1991 r., III CRN 28/91, Przegląd Sądowy 1991, nr 5–6, s. 118–121.

stanu cywilnego⁷). O sprostowaniu w tym trybie orzeka sąd w postępowaniu nieprocesowym, na wniosek osoby zainteresowanej, prokuratora lub kierownika urzędu stanu cywilnego. Takie stanowisko zaprezentowane zostało w postanowieniu Sądu Wojewódzkiego dla miasta stołecznego Warszawy z 24 września 1964 r.⁸ oraz w uchwale SN z 25 lutego 1978 r.⁹. Inną koncepcją w tym zakresie jest przeprowadzanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia transseksualisty w drodze wzmianki dodatkowej, co ma miejsce w razie nastąpienia po sporządzeniu aktu stanu cywilnego zdarzeń, które mają wpływ na jego treść lub ważność (art. 21 ust. 1 PrASC). Podstawą do wpisania owej wzmianki są prawomocne orzeczenia sądów, ostateczne decyzje, odpisy z akt stanu cywilnego oraz inne dokumenty mające wpływ na treść lub ważność aktu (art. 21 ust. 2 PrASC). W przypadku „sądowej zmiany płci” wzmianka dodatkowa wpisywana jest w oparciu o prawomocny wyrok sądowy, będący skutkiem powództwa o ustalenie płci transseksualisty (art. 189 k.p.c.). Taki pogląd został zaprezentowany przez SN w postanowieniu z 22 marca 1991 r.¹⁰ i w uchwale z 22 września 1995 r.¹¹. W głosowanym wyroku SA w Katowicach również wskazał na art. 189 k.p.c., stwierdzając, iż przy braku podstaw do weryfikacji płci w ramach postępowania sądowego dotyczącego treści aktu stanu cywilnego ustalenie płci człowieka może nastąpić w drodze powództwa opartego na przywołanym przepisie. Trzecia koncepcja opiera się na przekonaniu, iż w polskim systemie prawnym brak jest przepisu, który dawałby podstawę do „sądowej zmiany płci”, a w związku z tym transseksualizm nie może być okolicznością uzasadniającą korektę oznaczenia płci w akcie urodzenia. Taki pogląd wyrażony został przez SN w uchwale z 22 czerwca 1989 r.¹². Podobnie wypowiedział się też Sąd Okręgowy, którego orzeczenie było przedmiotem badania w postępowaniu odwoławczym, zakończonym wydaniem głosowanego wyroku przez SA w Katowicach. Sąd Okręgowy oddalił bowiem powództwo o ustalenie płci transseksualisty, ograniczając się w zasadzie do stwierdzenia, iż w prawie polskim brak jest podstawy prawnej do żądania „zmiany płci” człowieka.

Odnosząc się do powyższych koncepcji należy stwierdzić, że z pewnością nie jest trafna trzecia z nich, zgodnie z którą transseksualizm nie może być okolicznością uzasadniającą korektę oznaczenia płci w akcie urodzenia, co *de facto* zamyka drogę dla „sądowej zmiany płci”. Realizacja takiego stanowiska, jak słusznie zauważono w głosowanym wyroku, prowadziłaby do naruszenia dóbr osobistych transseksualisty. Wydaje się ponadto, iż stanowiłaby naruszenie art. 8 Europejskiej Konwencji

⁷ Dz.U. Nr 36, poz. 180 ze zm.; dalej jako PrASC.

⁸ II Cr 515/64, Państwo i Prawo 1965, nr 10, s. 600–601. Orzeczenie to wydano na gruncie obowiązującego wówczas dekretu z 8 czerwca 1955 r. Prawo o aktach stanu cywilnego – Dz.U. Nr 25, poz. 151.

⁹ III CZP 100/77, OSP 1983, nr 10, poz. 217. Orzeczenie to wydano na gruncie obowiązującego wówczas dekretu z 8 czerwca 1955 r. Prawo o aktach stanu cywilnego – Dz.U. Nr 25, poz. 151.

¹⁰ III CRN 28/91, Przegląd Sądowy 1991, nr 5–6, s. 118–121.

¹¹ III CZP 118/95, OSNC 1996, z. 4, poz. 78.

¹² III CZP 37/89, OSP 1991, z. 2, poz. 35.

o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności¹³. Szczególną uwagę należy tutaj zwrócić na orzeczenie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka¹⁴ z 11 lipca 2002 r.¹⁵ w sprawie *Christine Goodwin przeciwko Wielkiej Brytanii*. Przedmiotem rozpoznania Trybunału była sprawa osoby transseksualnej, której odmówiono prawnego uznania „nowej”, „zmienionej operacyjnie” płci. Skarżący zarzucił, że uchybienia w zakresie uznania statusu prawnego transseksualistów stanowią naruszenie art. 8, 12 i 14 EKPCz. W wydanym orzeczeniu ETPCz wyraził opinię, iż mimo że nadal brak jest podstaw do przyjęcia wspólnego stanowiska państw Rady Europy odnośnie do transseksualizmu, to nie ma to większego znaczenia wobec wyraźnie rosnącej akceptacji społecznej dla osób transseksualnych oraz skłonności do prawnego uznawania ich nowej tożsamości płciowej. Sytuacja, w której pooperacyjni transseksualiści pozostają między jedną a drugą płcią, nie może być tolerowana jako uchybiająca ich prawu do osobistego rozwoju oraz bezpieczeństwa fizycznego i moralnego. Trybunał podkreślił przy tym, iż nie lekceważy trudności i pewnych negatywnych konsekwencji zmian w systemie rejestracji urodzeń, lecz nie są to problemy nie do rozwiązania. Natomiast od społeczeństwa winno się oczekiwać tolerowania niewygod z tym związanych. ETPCz stwierdził również, że w kwestii małżeństwa nie mogą być wyłącznie decydujące kryteria biologiczne. Wobec powyższego orzeczono jednogłośnie, iż w sprawie doszło do naruszenia art. 8 i 12 EKPCz. Wskazane wyżej zapatrywania zostały podtrzymane w kolejnej sprawie dotyczącej transseksualizmu, a mianowicie w sprawie *I. przeciwko Wielkiej Brytanii*, zakończonej orzeczeniem z 11 lipca 2002 r.¹⁶. W uzasadnieniu do tego judykatu ETPCz zawarł analogicznej treści myśli, jak w sprawie *Christine Goodwin przeciwko Wielkiej Brytanii*.

Godzi się podkreślić, że ETPCz przeszedł w swoich poglądach ewolucję. Przez wiele lat przyznawał on państwom–stronom szeroki margines swobody w zakresie „sądowej zmiany płci”. Natomiast obecna interpretacja art. 8 EKPCz wymaga zapewnienia w każdym państwie Rady Europy (w tym także w Polsce) prawnej możliwości dokonania korekty oznaczenia płci u transseksualistów. Wydaje się, że nie ma przy tym znaczenia, w jaki sposób to następuje (wyraźna regulacja ustawowa, stosowanie analogii z obowiązujących przepisów, powszechnie przyjęta praktyka), ważne jest jedynie to, aby możliwość ta była realna. Dlatego też nie może być mowy o akceptacji stanowiska, iż transseksualizm nie jest okolicznością uzasadniająca korektę oznaczenia płci w akcie urodzenia, gdyż zamykałoby to drogę dla „sądowej zmiany płci”. Natomiast z punktu widzenia art. 8 EKPCz obojętne jest,

¹³ Dz.U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284; dalej jako EKPCz.

¹⁴ Dalej jako ETPCz.

¹⁵ Tekst orzeczenia w języku angielskim znajduje się pod adresem internetowym ETPCz: <http://www.echr.coe.int>. Na temat tego orzeczenia zob. także M. A. Nowicki, *Nowy Europejski Trybunał Praw Człowieka. Wybór orzeczeń 1999–2004*, Kraków 2005, s. 865–871.

¹⁶ Tekst orzeczenia w języku angielskim znajduje się pod adresem internetowym ETPCz: <http://www.echr.coe.int>.

czy korekta aktu urodzenia transseksualisty nastąpi w trybie sprostowania, analogii z przepisami o sprostowaniu, czy też poprzez wzmiankę dodatkową.

Nie rozstrzygając w tym miejscu, który ze wskazanych powyżej trybów „sądowej zmiany płci” jest właściwszy, należy zauważyć, że kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia tego zagadnienia może mieć kwestia chwili pojawienia się zaburzeń transseksualnych u osoby żądającej „sądowej zmiany płci”. Chodzi mianowicie o to, czy zaburzenia te mają charakter wrodzony (transseksualizm pierwotny), czy też powstają one dopiero w jakiś czas po urodzeniu, pod wpływem czynników wewnętrznych lub zewnętrznych (transseksualizm wtórny). Jeżeli byśmy przyjęli, że transseksualizm ma charakter pierwotny, to wydaje się, że nie jest wykluczone dokonanie „sądowej zmiany płci” w drodze sprostowania aktu urodzenia, pod warunkiem jednak, iż płci psychicznej transseksualisty przyznamy pierwszeństwo w stosunku do jego biologiczno-morfologicznej budowy ciała. Można byłoby bowiem w takim wypadku przyjąć, że w chwili sporządzania aktu urodzenia płeć transseksualisty została błędnie oznaczona, w oparciu tylko o kryterium jego zewnętrznej budowy ciała, bez uwzględnienia tzw. płci psychicznej. W razie gdyby jednak uznać, że transseksualizm ma charakter wtórny, wówczas o „sądowej zmianie płci” w drodze sprostowania aktu urodzenia mowy być nie mogło i jedynym właściwym trybem byłby tryb wpisania wzmianki dodatkowej, poprzedzonej orzeczeniem sądowym będącym wynikiem powództwa o ustalenie płci transseksualisty (art. 189 k.p.c.). Rozstrzygnięcie powyższej kwestii nie jest jednak obecnie możliwe, bowiem do dnia dzisiejszego etiologia transseksualizmu pozostaje nieznaną¹⁷.

Niezależnie od powyższego należy stwierdzić, iż specyfika i złożoność problemów prawnych związanych z transseksualizmem powodują, że istniejące instytucje prawa polskiego zdają się być tu niewystarczające. Niekiedy wręcz podnosi się, że skoro „zmiana płci” jest okolicznością, która nie jest prawnie obojętna, to brak wyraźnej regulacji w tym zakresie należy uznać za lukę w prawie¹⁸. W związku z tym zachodzi konieczność przyjęcia odpowiednich regulacji ustawowych, które rozwiązywałyby w sposób jednoznaczny prawne zawilości transseksualizmu. Trzeba jednak liczyć się z tym, iż trudno w najbliższym czasie oczekiwać podjęcia kroków legislacyjnych w tym kierunku, co wynika ze złożonych fizycznych, psychicznych i moralnych aspektów zjawiska transseksualizmu, a także z długotrwałości procesu ustawodawczego, nastawionego w pierwszej kolejności na dokonywanie przekształceń ustrojowych i gospodarczych¹⁹.

Paweł Daniluk

¹⁷ Zob. np. M. Fajkowska-Stanik, *Etiologia transseksualizmu*, *Psychiatria Polska* 1999, nr 5.

¹⁸ J. Pisuliński, *Głosa...*, s. 113. Zob. też M. Safjan, *Głosa...*, s. 79–80.

¹⁹ Zob. uzasadnienie do rewizji nadzwyczajnej Rzecznika Praw Obywatelskich z 8 stycznia 1991 r., RPO/66049/90/II, *Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich* 1991, nr 1, s. 34; uzasadnienie do postanowienia SN z 22 marca 1991 r., III CRN 28/91, *Przegląd Sądowy* 1991, nr 5–6, s. 120.