

Magdalena Kowalewska-Łukuc
Uniwersytet Szczeciński, Polska
magdalena.kowalewska-lukuc@usz.edu.pl
ORCID: 0000-0002-6663-3674

Wykonywanie kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych w Polsce

The Implementation of Transgender People's Prison Sentences in Poland

Abstract: The article is an analysis of the issue of how transgender people's prison sentences are implemented in Poland. The basis for highlighting the various problems analysed in the article was the European Court of Human Rights' judgment of 2024 in the case of *W. W. v. Poland*. The result of the considerations undertaken here is an argument about the necessity of adjusting Polish criminal executive law to international standards in the field of carrying out the punishment of transgender persons. To this purpose, English and Welsh legal solutions have also been used.

Key words: transgender, imprisonment, gender, prison

Słowa kluczowe: transpłciowość, kara pozbawienia wolności, płeć, zakład karny

Wprowadzenie

Asumptem do przeprowadzenia analizy będącej przedmiotem niniejszego artykułu stał się wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej: ETPC) z dnia 11 lipca 2024 r. (Wyrok ETPC, 2024), wydany w sprawie *W.W. przeciwko Polsce*. W wyroku tym ETPC stwierdził, że odmowa zezwolenia transpłciowej skarżącej na kontynuowanie terapii hormonalnej w zakładzie karnym stanowiła naruszenie art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (dalej: EKPC), tj. prawa do poszanowania życia prywatnego (Europejska Konwencja Praw Człowieka, 1950). Wyrok ten oraz sprawa, w której zapadł, prowokują jednak do znacznie szerszego spojrzenia na polskie prawo karne wykonawcze w zakresie rozwiązań prawnych, czy raczej ich braku,

dotyczących wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych. Celem niniejszego artykułu jest analiza problematyki wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych oraz weryfikacja hipotezy o konieczności dostosowania polskich rozwiązań prawnych w zakresie prawa karnego wykonawczego tak, by uwzględniały one poszanowanie praw osób transpłciowych. Na potrzeby realizacji tego celu wykorzystane zostały metody dogmatycznoprawna, socjologicznoprawna, porównawczoprawna oraz kontekstowa.

Rozważania zawarte w niniejszym artykule będą poświęcone kolejno wspomnianemu wyżej orzeczeniu ETPC z 2024 r. oraz sygnalizowanym w nim problemom związanym z wykonywaniem kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych i pozostałym potencjalnym problemom, które mogą wiązać się z odbywaniem tej kary przez osoby transpłciowe, a także standardom międzynarodowym dotyczącym wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych i rozwiązaniom prawnym w tym zakresie przyjętym w Anglii i Walii. Podsumowaniem artykułu będzie próba sformułowania wniosków dotyczących polskiego prawa karnego wykonawczego w kontekście wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych.

Przed przystąpieniem do wyżej wskazanych rozważań, w celu uporządkowania pola terminologicznego, celowe jest jeszcze zdefiniowanie pojęcia osoby transpłciowej. Zgodzić się trzeba z Magdaleną Grzyb i Pauline Jacobs, że jest to przykład terminu będącego tzw. „parasolem”, tj. obejmującym bardzo szeroką kategorię osób, których wspólną cechą jest brak identyfikacji ze swoją płcią biologiczną (Grzyb, 2022, s. 103; Jacobs, 2024, s. 226). Transpłciowość jest zatem szerszym pojęciem niż transseksualizm, który polega na pragnieniu życia z tożsamością osoby płci przeciwnej, czemu towarzyszy zazwyczaj chęć poddania się leczeniu hormonalnemu i operacyjnemu. Transseksualizm przyjmuje nadto binarność płciową. Transpłciowość natomiast nie wymaga identyfikacji z płcią przeciwną do biologicznej, obejmuje również osoby niebinarne (Grzyb, 2022, s. 103). Zakres rozważań niniejszego artykułu został zatem ujęty szeroko. Obejmuje on bowiem problematykę wykonywania kary pozbawienia wolności nie tylko wobec osób transseksualnych, lecz także osób transpłciowych. Dla klarowności dalszych rozważań już w tym miejscu warto sprecyzować, że używane w nich pojęcie tranzycji płciowej oznacza proces obejmujący działania mające na celu uzyskanie wyglądu ciała i innych cech (np. danych osobowych) zgodnych z płcią zidentyfikowaną (odczuwaną). Działaniami tymi mogą być w szczególności terapia hormonalna, operacje chirurgiczne czy zmiany prawne, np. uzyskanie prawomocnego orzeczenia w postępowaniu o uzgodnienie płci (Grabski, Iniewicz, Mijas & Dora, 2020, s. 263).

1. Orzeczenie ETPC w sprawie W.W. przeciwko Polsce

Wspomniany już we wprowadzeniu wyrok ETPC został wydany w sprawie zainicjowanej przez skargę złożoną przez transpłciową kobietę odbywającą w Polsce karę pozbawienia wolności. Stan faktyczny, który legł u źródła tego orzeczenia, został dość szczegółowo opisany w jego uzasadnieniu (Wyrok ETPC, 2024). W związku z tym na potrzeby dalszych rozważań ograniczyć można jego zakresienie jedynie do najważniejszych faktów. Skarżąca wskazała w swej skardze, że od wczesnego dzieciństwa cierpi na dysfориę płciową¹. Jej biologiczna płeć została określona jako męska. Skarżąca od 2013 r. odbywała karę pozbawienia wolności. W 2018 r. dokonała samodzielnie obustronnej orchidektomii (usunięcia jąder). Następnie lekarz psychiatra seksuolog orzekł, że skarżąca wymaga hormonalnej terapii zastępczej związanej z tranzycją płciową. Dyrektor Aresztu Śledczego w Piotrkowie Trybunalskim, gdzie wówczas przebywała skarżąca, zezwolił jej na poddanie się takiej terapii. Problem pojawił się po przeniesieniu skarżącej do Zakładu Karnego w Siedlcach, w którym Dyrektor Zakładu nie wyraził zgody na kontynuowanie terapii. Jego decyzja podyktowana była opinią kierownika jednostki medycznej Zakładu, wskazującej na konieczność sporządzenia dokładnej opinii psychologiczno-psychiatrycznej oraz konsultacji i badań endokrynologicznych. W konsekwencji skarżąca została pozbawiona możliwości przyjmowania leków hormonalnych na okres kilkunastu dni. Już po złożeniu skargi do ETPC i zastosowaniu przez Trybunał środka tymczasowego terapia została wznowiona. Na skutek złożenia wniosku o uzgodnienie płci i jego pozytywnego rozpatrzenia w 2023 r. skarżąca zmieniła prawnie płeć na żeńską.

W swej skardze do ETPC skarżąca na podstawie art. 3 EKPC zarzuciła, że odmowa zgody na kontynuowanie terapii hormonalnej w Zakładzie Karnym w Siedlcach stanowiła nieludzkie i poniżające traktowanie jej. Wskazała również, że odmowa ta narusza jej prawo do poszanowania życia prywatnego i samostanowienia, tym samym stanowi naruszenie art. 8 EKPC.

Orzekając w przedmiocie skargi, Trybunał wskazał, że tożsamość oraz identyfikacja płciowa, orientacja seksualna i życie seksualne należą do sfery osobistej chronionej na mocy art. 8 EKPC. Trybunał stwierdził, że dostępne również dla polskich władz argumenty wskazywały, że terapia hormonalna w przypadku W.W. była odpowiednią metodą leczenia, zważywszy na stan zdrowia skarżącej. Trybunał zwrócił też uwagę na „szczególną wrażliwość” skarżącej jako osoby transpłciowej przebywającej w zakładzie karnym i jednocześnie poddawanej procedurze tranzycji płciowej. Zdaniem Trybunału sytuacja taka wymagała zwiększonej ochrony ze strony władz. W konsekwencji ETPC w analizowanym orzeczeniu stwierdził, że doszło do naruszenia art. 8 EKPC (Wyrok ETPC, 2024).

1 Dysforya płciowa rozumiana jest jako cierpienie lub dyskomfort wynikające z rozbieżności pomiędzy płcią biologiczną a tożsamością płciową.

2. Osoba transpłciowa w zakładzie karym – podstawowe problemy i regulacje polskiego KKW

Podsumowując powyżej przytoczone ustalenia i argumenty ETPC, można założyć, że sprawa, którą rozpatrywał Trybunał, obnażyła kilka problemów prawnych i instytucjonalnych związanych z odbywaniem kary pozbawienia wolności przez osoby transpłciowe. Skarga W.W. przeciwko Polsce osadzona była oczywiście w realiach polskiego systemu penitencjarnego. Jednakże problemy te nie są właściwe tylko polskiemu systemowi prawnemu i penitencjarnemu (Europejski Komitet, 2024, s. 6–12). Pierwszym z tych problemów, będącym osią omawianej skargi, jest z pewnością możliwość kontynuowania w czasie odbywania kary pozbawienia wolności przez osobę transpłciową rozpoczętego procesu tranzycji płciowej. To jednak nie jedyna kwestia problemowa wiążąca się z pobytem osoby transpłciowej w zakładzie karnym. Jak wskazał ETPC w uzasadnieniu swego orzeczenia, osoby transpłciowe przebywające w zakładach karnych mogą stanowić szczególnie wrażliwą kategorię osadzonych. Wydaje się, że z tą cechą wiąże się m.in. tak fundamentalna kwestia, jak umieszczenie osób transpłciowych w zakładach karnych przeznaczonych dla osób o określonej płci – dla mężczyzn albo dla kobiet. W dalszej kolejności zastanowić się można nad możliwością używania przez transpłciowych skazanych imion zgodnych z płcią odczuwaną oraz noszenia ubrań właściwych dla tej płci (Dawdziuk, 2025, s. 266).

Próbując ulokować zasygnalizowane problemy w ramach polskiego kodeksu karnego wykonawczego (dalej: k.k.w.), w pierwszej kolejności trzeba zwrócić uwagę na art. 115 § 1 k.k.w., zgodnie z którym skazanemu odbywającemu karę pozbawienia wolności zapewnia się bezpłatne świadczenia zdrowotne, leki i artykuły sanitarne. Ponadto, zgodnie z art. 116 § 6 k.k.w., w szczególnie uzasadnionych przypadkach dyrektor zakładu karnego po zasięgnięciu opinii lekarza zakładu karnego może zezwolić skazanemu (na jego koszt) na korzystanie z dodatkowych leków i innych wyrobów medycznych. Przepisy te dotyczą oczywiście zapewnienia świadczeń zdrowotnych i leków skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności w ujęciu ogólnym, tzn. w żadnym stopniu nie precyzują, czy, kiedy i na podstawie jakich przesłanek takim świadczeniem bądź leczeniem aplikowanym skazanemu może być tranzycja płciowa i terapia hormonalna. Podobnie rzecz wygląda z art. 83 § 1 k.k.w. i z dodanym niedawno § 1a. Zgodnie z tymi przepisami skazanego poddaje się w miarę potrzeby badaniom psychologicznym i psychiatrycznym (§ 1) oraz seksuologicznym (§ 1a). Trzeba też zwrócić uwagę na treść delegacji ustawowej zawartej w art. 83 § 4 k.k.w., w której wskazano, że Minister Sprawiedliwości, w porozumieniu z ministrem właściwym do spraw zdrowia, w drodze rozporządzenia powołuje ośrodki diagnostyczne mające służyć do przeprowadzania wyżej wymienionych badań. Rozporządzenie to ma uwzględnić potrzebę: wyjaśnienia psychologicznych i socjologicznych procesów zachowania skazanego, zdiagnozowania jego ewentualnych zaburzeń psychicznych oraz potrzebę określenia ewentualnego postępowania leczniczego i rehabi-

litacyjnego. Potrzeby te zaś mają być uwzględnione w celu podjęcia właściwej decyzji klasyfikacyjnej i określenia warunków indywidualnego oddziaływania na skazanego. Warto też jednak odnotować, że w uzasadnieniu projektu nowelizacji, którą dodano do art. 82 § 1a, przewidującym możliwość przeprowadzenia badań seksuologicznych wskazano, że przepis ten ma umożliwić przeprowadzenie badania skazanego w kierunku występowania u niego zaburzeń preferencji seksualnych, ponieważ „[z]darzają się przypadki, że skazanemu na etapie postępowania karnego, po przeprowadzonych badaniach, stawiane są sprzeczne diagnozy” (Sejm RP 2022b, s. 32). Rację ma jednak C. Kłak, który twierdzi, że ani projekt, ani finalne brzmienie art. 82 po omawianej nowelizacji nie wskazują, by taka miała być właśnie przyczyna przeprowadzania badań seksuologicznych skazanego (Kłak, 2023, s. 16). W związku z tym stwierdzić należy, że każdorazowo, jeżeli jest to potrzebne w celu podjęcia właściwej decyzji klasyfikacyjnej i określenia warunków indywidualnego oddziaływania na skazanego, może on zostać poddany badaniom seksuologicznym (Przesławski & Rokosz, 2024).

Wspominanej decyzji klasyfikacyjnej dotyczy art. 82 k.k.w., który wskazuje, że klasyfikacja skazanych mających odbyć karę pozbawienia wolności dokonywana jest w celu stwarzania warunków sprzyjających indywidualnemu postępowaniu z nimi, zapobiegania szkodliwym wpływom skazanych zdemoralizowanych oraz zapewnienia skazanym bezpieczeństwa osobistego, wyboru właściwego systemu wykonywania kary, rodzaju i typu zakładu karnego oraz rozmieszczenia skazanych wewnątrz zakładu karnego. Jednym z kryteriów tej klasyfikacji, wskazanym wprost w przepisie, może być właśnie płeć. W doktrynie wskazuje się, że klasyfikacja skazanych ma charakter dynamiczny (Przesławski & Rokosz, 2024). Oznacza to, że może być ona weryfikowana i zmieniana w zależności od pojawienia się nowych okoliczności mogących mieć na nią wpływ, w tym od wyników badań psychologicznych i psychiatrycznych (Przesławski & Rokosz, 2024; Lachowski, 2023). Możliwość taką przewiduje zresztą wprost art. 47 § 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2022 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności (Sejm RP, 2022a).

Kwestii płci w kontekście odbywania kary pozbawienia wolności dotyczy jeszcze art. 87 k.k.w., przewidujący w § 1, że kobiety odbywają karę pozbawienia wolności odrębnie od mężczyzn. W związku z tym tworzone są dla nich osobne zakłady karne lub oddziały. Także § 7 wspomnianego już Regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności stanowi, że skazanych rozmieszcza się w celach mieszkalnych, uwzględniając w szczególności ich płeć. W przedmiocie ubioru skazanego na karę pozbawienia wolności istotny jest art. 111 § 1 k.k.w., zgodnie z którym skazany otrzymuje z zakładu karnego odpowiednią do pory roku odzież, bieliznę oraz obuwie, o ile nie korzysta z własnych. Choć w rozporządzeniu sprecyzowane zostaje jedynie, że powinna być to odzież odpowiednia do pory roku (Sejm RP, 2016), wydaje się, że dla ustawodawcy jest oczywiste, że powinna być to odzież adekwatna również do płci.

Wreszcie, w kontekście problematyki niniejszego artykułu warto przywołać wyrażoną w art. 4 § 1 k.k.w. zasadę humanitaryzmu w wykonywaniu kary pozbawienia wolności, zgodnie z którą kara ta powinna być wykonywana z poszanowaniem godności ludzkiej skazanego. Zakazane jest stosowania tortur lub niehumanitarnego albo poniżającego traktowania i karania skazanego. Jest to oczywiście emanacja art. 30 Konstytucji RP oraz naczelną zasadą prawa karnego wykonawczego².

Żadna z przywołanych powyżej regulacji z polskiego k.k.w. oraz uzupełniających go rozporządzeń nie dotyczy wprost transpłciowych skazanych odbywających karę pozbawienia wolności. Stosowanie wskazanych przepisów w przedmiocie zasygnalizowanych wyżej obszarów problemowych (takich jak kontynuowanie procesu tranzycji, właściwe użycie kryterium płci biologicznej/odczuwanej w decyzji klasyfikacyjnej i w przydzielaniu do zakładu karnego, oddziału lub celi, wydanie odpowiedniej garderoby) może nastroczać i, jak pokazuje chociażby skarga W.W. przeciwko Polsce, nastrocza bardzo poważnych trudności w praktyce. Warto w związku z tym przyrzeć się regulacjom i standardom o charakterze międzynarodowym, również przybierającym postać tzw. *soft law*, dotyczącym w niektórych przypadkach już wprost osób transpłciowych odbywających karę pozbawienia wolności.

3. Standardy międzynarodowe dotyczące wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych

Dostrzeżenie problematyki wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych lokuje się czasowo już w XXI wieku. Trafnie zauważa Zbigniew Lasocik, że jeszcze tzw. Europejskie Reguły Więzienne z 2006 roku³ w ogóle nie poruszały tej kwestii (Lasocik, 2023 s. 91). Potrzebę ewidencjonowania transpłciowości więźniów dostrzeżono natomiast w tzw. Regułach Mandeli, tj. rezolucji przyjętej przez Zgromadzenie Ogólne ONZ w dniu 7 października 2015 roku. Zgodnie z regułą 7 w systemie ewidencji więźniów powinny być zawarte dokładne informacje umożliwiające ustalenie jego tożsamości, z poszanowaniem jego subiektywnie postrzeganej płci (ONZ, 2015).

-
- 2 Na marginesie można dodać, że w aspekcie konstytucyjnym zagadnienia związane z wykonywaniem kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych, które znalazły odbicie chociażby w przywołanym wyroku ETPC z 2024 r., mogą być rozpatrywane również w kontekście treści art. 32 ust. 2, art. 38, oraz art. 40 Konstytucji RP. Rozważania temu poświęcone znacznie jednak przekroczyłyby ramy niniejszego artykułu.
 - 3 Są to Zalecenia Komitetu Ministrów Rady Europy do państw członkowskich. Odnotować jednak trzeba, że w 2020 r. Reguły te zostały przez Komitet poddane przeglądowi i zmodyfikowane. Dostrzeżono wówczas, że „więźniowie identyfikujący się jako osoby innej płci niż ich płeć biologiczna oraz więźniowie transpłciowi mogą nie mieścić się w binarnym podziale miejsc zakwaterowania więźniów na cele dla mężczyzn i dla kobiet, a tym samym mogą wymagać wprowadzenia innych rozwiązań” (Komitet Ministrów, 2006).

Przytoczenia wymagają również tzw. Zasady Yogyakarty, powstałe w 2006 r. z inicjatywy dwóch międzynarodowych organizacji pozarządowych: International Commission of Jurists oraz International Service for Human Rights w miejscowości Yogyakarta w Indonezji. Zasady te zawierają międzynarodowe standardy praw człowieka w kontekście problematyki orientacji seksualnej i tożsamości płciowej. Na uwagę zasługuje zasada 9c, zgodnie z którą: „Każda osoba pozbawiona wolności będzie traktowana w sposób humanitarny i respektujący przyrodzoną godność osoby ludzkiej. Orientacja seksualna i tożsamość płciowa są częścią godności każdej osoby”, a państwa powinny „zapewnić, w miarę możliwości, by wszyscy więźniowie mogli uczestniczyć w podejmowaniu decyzji związanych z osadzeniem ich w zakładzie właściwym ze względu na ich orientację seksualną lub tożsamość płciową”. Ponadto, państwa powinny podjąć środki w celu ochrony wszystkich więźniów narażonych na przemoc lub znęcanie się spowodowane ich orientacją seksualną, tożsamością płciową lub sposobem wyrażania płci. Co ważne, środki te nie powinny powodować większego ograniczenia praw tych osób niż te, które dotyczą ogółu więźniów (Zasady Yogyakarty, 2006).

W bardzo zbliżony sposób brzmi jeden z zapisów sformułowanych przez Komitet Ministrów Rady Europy w 2010 r. w Zaleceniach dla Państw Członkowskich w zakresie środków zwalczania dyskryminacji opartej na orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej. Wskazano w nim, że „[p]aństwa członkowskie powinny podjąć właściwe środki w celu zapewnienia bezpieczeństwa i poszanowania godności wszystkim osobom znajdującym się w więzieniu lub w inny sposób pozbawionym wolności, w tym lesbijkom, gejom, osobom biseksualnym i transpłciowym, a w szczególności przyjąć środki ochronne przeciwko przemocy fizycznej, gwałtom i innym formom molestowania seksualnego, zarówno ze strony innych osadzonych, jak i pracowników miejsca osadzenia. Powinny również zostać podjęte środki, które zapewniłyby odpowiednią ochronę i poszanowanie tożsamości płciowej osób transpłciowych” (Zalecenie nr 4). W kontekście stanu faktycznego sprawy, w której zapadł wspomniany wyżej wyrok ETPC, warto przywołać też Zalecenie nr 35, zgodnie z którym „Państwa Członkowskie powinny przyjąć odpowiednie środki gwarantujące osobom transpłciowym skuteczny dostęp do odpowiednich świadczeń medycznych związanych ze zmianą płci, w tym do specjalistycznych porad psychologicznych, endokrynologicznych i chirurgicznych w dziedzinie opieki zdrowotnej związanej ze zmianą płci” (Komitet Ministrów Rady Europy, 2010).

Wreszcie, omawiając międzynarodowe standardy w zakresie wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych, nie sposób pominąć raportu z 2024 r. sporządzonego przez działający w ramach Rady Europy Europejski Komitet do Spraw Zapobiegania Torturom oraz Nieludzkiemu lub Poniżającemu Traktowaniu albo Karaniu (CPT). W części tego raportu poświęconej wyłącznie osobom transpłciowym w zakładach karnych wskazano, że (co do zasady) przy przydziale osób transpłciowych do poszczególnych jednostek penitencjarnych powinna być

brana pod uwagę płeć, z którą się identyfikują (Europejski Komitet, 2024, s. 8–9). CPT wskazuje również na potrzebę umożliwienia transpłciowym skazanym korzystania z ubrań zgodnych z identyfikowaną płcią oraz zwracania się do nich wybranymi imionami, zgodnymi z ich płcią (Europejski Komitet, 2024, s. 12). CPT, podobnie jak Komitet Ministrów Rady Europy, dostrzega nadto potrzebę umożliwienia osobom transpłciowym przebywającym w zakładach karnych udzielenia dostępu do zabiegów oraz terapii związanych z tranzycją płciową (Europejski Komitet, 2024, s. 12).

Zestawiając powyżej nakreślone standardy i zalecenia z przytoczonymi wcześniej rozwiązaniami z polskiego k.k.w., zauważyć można dość dużą rozbieżność. Zaczynając od samego początku wykonywania kary pozbawienia wolności, tj. ewidencji skazanego oraz decyzji klasyfikacyjnej, odnotować trzeba, że dane dotyczące tożsamości płciowej skazanego, w tym ewentualnie rozpoczętego procesu tranzycji płciowej, nie są przez polską służbę więzienną ewidencjonowane (Lasocik, 2023, s. 84–85). Należy zatem domniemywać, że mająca wpływać na decyzję klasyfikacyjną płeć jest rozumiana tylko w znaczeniu płci biologicznej. Wyjątek stanowić może zakończony proces tranzycji płciowej, sfinalizowany prawomocnym orzeczeniem ustalającym płeć oraz dokonanie stosownej wzmianki dodatkowej do aktu urodzenia i zmiana dokumentu tożsamości. Dostępność do medycznej tranzycji płciowej wyprowadzić można jedynie z przywoływanych wyżej art. 115 § 1 i art. 116 § 6 k.k.w. Jednakże przykładem ich użycia w praktyce w przedmiocie osób w trakcie tranzycji płciowej może być wspomniana sprawa W. W. przeciwko Polsce.

Problemy, przynajmniej z pozoru, mniejszej wagi, takie jak używanie imienia zgodnego z płcią identyfikowaną, czy noszony ubiór, nie znajdują swojego odzwierciedlenia w przepisach k.k.w. Wydaje się, że ich wystąpienie i ewentualne rozwiązanie może być po prostu pochodną początkowej ewidencji skazanego jako osoby transpłciowej. Ewidencja taka jednak, jak wyżej wskazano, nie jest prowadzona.

Warto zatem, chcąc zweryfikować hipotezę o konieczności dostosowania polskich rozwiązań prawnych w zakresie prawa karnego wykonawczego tak, by uwzględniły one poszanowanie praw osób transpłciowych, zanalizować, czy, a jeśli tak, to jak, w innych porządkach prawnych nakreślone kwestie problemowe znalazły swoje legislacyjne odzwierciedlenie.

4. Osoby transpłciowe w zakładach karnych w Anglii i Walii

Wydaje się, że trafnym przykładem dla prawnoporównawczej analizy rozwiązań w przedmiocie odbywania kary pozbawienia wolności przez osoby transpłciowe może być angielsko-walijski system prawny. Głównym argumentem przemawiającym za tą trafnością jest to, że w krajach tych procedura związana z tranzycją płciową jest od dawna dość kompleksowo uregulowana. Dodatkowo regulacje oraz wytyczne

dotyczące wykonywania kary pozbawiania wolności wobec osób transpłciowych są w tych krajach relatywnie na bieżąco weryfikowane i zmieniane.

Zgodnie z Gender Recognition Act z 2004 r. (Parlament Wielkiej Brytanii, 2004) osoby transpłciowe mogą ubiegać się o specjalny certyfikat uznania płci (tzw. GRC). Podstawową przesłanką do jego uzyskania jest dysforia płciowa, nie jest konieczne poddanie się operacji tranzycji płci lub terapii hormonalnej. W 2011 r. kierownictwo brytyjskiej służby więziennej wydało Instrukcję dotyczącą postępowania z więźniami transpłciowymi (Ministerstwo Sprawiedliwości Wielkiej Brytanii, 2011). W instrukcji tej wprost wskazano, że zakłady karne muszą zapewnić transpłciowym skazanym opiekę medyczną, w tym przedoperacyjną i pooperacyjną, oraz stały dostęp do leczenia hormonalnego na takim samym poziomie, jaki osoby te mogłyby uzyskać w warunkach wolnościowych. Ponadto, jeżeli terapia w kierunku zmiany płci została rozpoczęta przed przyjęciem do zakładu karnego, a skazany złoży wniosek o jej kontynuację, to powinna być ona kontynuowana do czasu skonsultowania się z lekarzem specjalistą ds. płci w sprawie odpowiedniego sposobu leczenia (ust. 2 pkt 2 i 4 Instrukcji). W kwestii przydziału skazanych do konkretnych jednostek penitencjarnych w zależności od ich płci ust. 4 Instrukcji stanowi, że skazani powinni być lokowani zgodnie ze swoją płcią uznaną przez prawo. Osoby transpłciowe, chcąc więc odbywać karę w jednostce odpowiedniej dla płci, z którą się identyfikują, powinny posiadać GRC (Beard, 2018, s. 6). Instrukcja dopuszcza jednak przypadek umieszczenia osoby wbrew jej „prawnie uznanej płci”. Podmiotem uprawnionym do wydania takiej decyzji jest specjalna Komisja, która w razie wątpliwości może zasięgnąć opinii odpowiedniego zespołu działającego przy Ministrze Sprawiedliwości (Ministry of Justice, 2011).

Omówiona Instrukcja została nieznacznie zmodyfikowana w 2016 r. (PSI 17/2016). Uwzględniono w niej specyfikę osób niebinarnych oraz wskazano, że decyzja o ulokowaniu w danym zakładzie karnym powinna być poprzedzona zapoznaniem się z opinią w tym przedmiocie samego skazanego (Ministry of Justice, 2016).

Instrukcja ta została zastąpiona w 2019 r. Wytycznymi dotyczącymi postępowania z osobami transpłciowymi w zakładach karnych (Ministry of Justice, 2019). Wiadać w nich pewną zmianę tendencji, tj. wytyczne te wyraźnie różnicują dwie grupy „transpłciowych” skazanych mających odbywać karę pozbawienia wolności. Pierwsza z nich to osoby, które „konsekwentnie wyrażają pragnienie życia w płci odmiennej od biologicznej”. Do grupy tej zaliczono również osoby dążące do zmiany swojej płci oraz takie które uzyskały GRC. Jak wskazano w Wytycznych, regulacje w nich zawarte mają koncentrować się głównie na tej grupie transpłciowych skazanych. Druga grupa to osoby, które uznają się za transpłciowe, ale nie dążą do zmiany swojej płci biologicznej. Kolejna zmiana w Wytycznych względem Instrukcji to ustanowienie domniemania, że kobiety transpłciowe, również te mające GRC, jeżeli posiadają męskie narządy płciowe lub jeżeli były skazane za przestępstwa seksualne lub z użyciem przemocy, co do zasady nie powinny być lokowane w jednostce penitencjarnej prze-

znacznej dla kobiet. Odmianą decyzję może jednak podjąć specjalna Rada (Complex Case Board – CCB).

Jest to wyraźny zwrot w angielskiej polityce penitencjarnej ku osobom transpłciowym. O ile bowiem Instrukcja z lat 2011 i 2016 uznawała za zasadne przydzielanie osób transpłciowych do poszczególnych jednostek penitencjarnych zgodnie z ich płcią identyfikowaną, również bez rozpoczętego procesu tranzycji, wyjątkowo również bez posiadania GRC, a więc właściwie bez żadnych wstępnych wymogów, o tyle Wytoczne z roku 2019 wyraźnie zastrzegają warunki lokowania osób transpłciowych zgodnie z ich płcią identyfikowaną.

Domniemywać można, że analizowana zmiana jest wynikiem pojawiających się przypadków tzw. problemu odwróconego bezpieczeństwa. Skupiając się na zapewnieniu bezpieczeństwa w zakładach karnych transpłciowym skazanym i słusznie zakładając, że jest to swego rodzaju wrażliwa kategoria skazanych, nie w pełni doceniono problem zapewnienia bezpieczeństwa pozostałym skazanym odbywającym karę pozbawienia wolności z osobami transpłciowymi (Grzyb, 2022, s. 100–105; Wyrok The High Court of Justice, 2021). Na przykładzie doświadczeń Anglii i Walii wnioskować zatem można, że dostosowywanie różnorodnych aspektów wykonywania kary pozbawienia wolności w przypadku osób transpłciowych na podstawie jedynie ich deklaracji co do płci identyfikowanej może nie być najlepszym rozwiązaniem, chociażby z tego względu, że może godzić w bezpieczeństwo pozostałych skazanych (Wyrok The High Court of Justice, 2021).

Wnioski

Dokonana powyżej analiza wyroku ETPC w sprawie W.W. przeciwko Polsce regulacji polskiego k.k.w. i standardów międzynarodowych dotyczących odbywania kary pozbawienia wolności przez osoby transpłciowe oraz rozwiązań przyjętych w tym przedmiocie w Anglii i Walii pozwala na sformułowanie wstępnych wniosków oraz ewentualnych postulatów dla polskiego prawa karnego wykonawczego.

Pierwszym z wniosków, który się nasuwa, w szczególności na podstawie doświadczeń angielsko-walijskich, jest możliwość rozróżnienia różnych grup skazanych określanych zbiorczo jako osoby transpłciowe. Kompleksowa kategoryzacja i systematyka z pewnością wymagałaby pogłębionych badań, znacznie przekraczających ramy niniejszego opracowania. Wydaje się jednak, że roboczo, jedynie na potrzeby sformułowania dalszych wniosków, wyróżnić można cztery grupy transpłciowych osób odbywających karę pozbawienia wolności. Pierwsza z tych grup to osoby transpłciowe, które przeszły proces tranzycji płci, zarówno w wymiarze medycznym, jak i prawnym. Do tej grupy (dla ułatwienia określimy ją nr 1) zaliczać będą się zatem osoby, u których dokonano chirurgicznej korekty płci i które jednocześnie uzyskały prawomocne orzeczenie sądu w postępowaniu o uzgodnienie płci oraz stosowaną

wzmiankę w akcie urodzenia. Druga grupa (nr 2) obejmuje osoby transpłciowe, które przeszły proces tranzycji w wymiarze medycznym albo prawnym, tzn. dokonano u nich chirurgicznej korekty płci, ale ich płeć metrykalna nie została jeszcze zmieniona prawnie, albo osoby, które uzyskały prawomocne orzeczenie o uzgodnieniu płci, nie przechodząc jednak chirurgicznego zabiegu korekty płci. Trzecia grupa (nr 3) to osoby, które rozpoczęły proces tranzycji, np. terapię hormonalną, ale jeszcze go nie ukończyły – zarówno w aspekcie medycznym, jak i prawnym. Wreszcie czwarta grupa (nr 4) to transpłciowi skazani, którzy deklarują brak identyfikacji ze swoją płcią biologiczną, a którzy nie rozpoczęli procesu tranzycji płciowej. Rozróżnienie tak zakreślonych grup może ułatwić adekwatne dostosowanie rozwiązań w przedmiocie wykonywania kary pozbawienia wolności wobec transpłciowych skazanych. Dostrzeżenie różnych grup transpłciowych skazanych było też pokłosiem problemów pojawiających się w angielskim systemie penitencjarnym i znalazło swoje odzwierciedlenie we wspomnianych Wytycznych z 2019 roku.

Wydaje się, że najbardziej klarowna na gruncie prawa karnego wykonawczego może być sytuacja transpłciowych skazanych zaliczonych do grupy nr 1. Osoby, które uzyskały prawomocne orzeczenie sądu w postępowaniu o uzgodnienie płci powinny być w każdej sytuacji, również podczas odbywania kary pozbawienia wolności, traktowane jako osoby płci zidentyfikowanej. Jednocześnie zakończony medyczny proces tranzycji, co do zasady, wyklucza ewentualne przypadki tzw. problemu odwróconego bezpieczeństwa, który został zidentyfikowany w Anglii i Walii. Zauważyć jednak należy, że osoby, które przeszły już zabieg lub serię zabiegów chirurgicznych związanych z tranzycją płci, nadal muszą kontynuować terapię hormonalną.

Bardziej problematyczna jest sytuacja transpłciowych skazanych przyporządkowanych wyżej do grupy nr 2. W przypadku zakończonego postępowania o uzgodnienie płci i stosownej wzmianki w akcie urodzenia z prawnego punktu widzenia płeć danego skazanego jest zgodna z płcią odczuwaną i w taki też sposób osoba ta powinna być ewidencjonowana i traktowana w zakładzie karnym podczas odbywania kary pozbawienia wolności. Teoretycznie również decyzja klasyfikacyjna, o której mowa w 82 k.k.w., powinna być zgodna z uzgodnioną orzeczeniem sądu płcią. Brak jednak sfinalizowanego medycznego procesu tranzycji (lub nawet brak jego zainicjowania) może potencjalnie prowadzić do analogicznych sytuacji kolizyjnych, jak te zaistniałe w Anglii i Walii (Grzyb, 2022, s. 100–105; Wyrok The High Court of Justice, 2021). Problemem na gruncie polskiego prawa karnego wykonawczego może być również kontynuowanie, czy tym bardziej rozpoczęcie, terapii hormonalnej oraz poddanie się zabiegowi lub serii zabiegów chirurgicznych w czasie odbywania kary pozbawienia wolności, co dobitnie pokazała chociażby skarga W.W. przeciwko Polsce.

Analogiczny problem w przedmiocie rozpoczęcia lub kontynuowania procesu tranzycji w wymiarze medycznym może pojawić się w przypadku osób transpłciowych z wyodrębnionych powyżej roboczo grup nr 3 i 4. W przypadku tych osób problematyczna może być również kwestia decyzji klasyfikacyjnej, skutkującej przy-

działem do jednostki penitencjarnej na podstawie płci biologicznej oraz do jednostki niezgodnej z płcią zidentyfikowaną, jak również tak z pozoru prozaiczne kwestie, jak posługiwanie się imieniem zgodnym z płcią zidentyfikowaną czy korzystanie ze zgodnego z nią ubioru. Wreszcie, w przypadku grupy 4, mogącej obejmować również osoby niebinarne, skoncentrować się mogą wszystkie sygnalizowane wyżej problemy.

Wyodrębnione powyżej roboczo cztery grupy transpłciowych skazanych pozwalają na usystematyzowanie i ocenienie skali zasygnalizowanych w niniejszym artykule kwestii problemowych związanych z wykonywaniem wobec tych skazanych kary pozbawienia wolności. W przypadku grupy 1 zaryzykować można twierdzenie, że zmiany legislacyjne w polskim prawie karnym wykonawczym nie są niezbędne. Uznawanie transpłciowych skazanych z tej grupy za osoby płci tożsamej z płcią zidentyfikowaną powinno pozwolić m.in. na umieszczenie ich w odpowiednim ze względu na tę płeć zakładzie karnym. Również na gruncie art. 115 § 1 i art. 116 § 6 k.k.w. skazani ci powinni mieć pełną możliwość kontynuowania terapii hormonalnej. Wydaje się, że w przypadku tej grupy transpłciowych skazanych wystarczające byłoby po prostu odpowiednie przygotowanie służby więziennej do pracy w jednostce penitencjarnej z osobami transpłciowymi, np. w drodze szkolenia. Po wydaniu przez ETPC wyroku w sprawie W.W. przeciwko Polsce Dyrektor Generalny Służby Więziennej, w piśmie skierowanym do Rzecznika Praw Obywatelskich, wskazywał, że w Centralnym Zarządzie Służby Więziennej zostanie powołany interdyscyplinarny zespół, którego zadaniem będzie przeanalizowanie sytuacji osób transpłciowych przebywających w jednostkach penitencjarnych oraz przedstawienie możliwych rozwiązań zmierzających do zapewnienia im odpowiednich warunków odbywania kary pozbawienia wolności. Warto rozważenia byłoby również sformułowanie stosownych Instrukcji czy też Wytycznych, zbliżonych do tych funkcjonujących w Anglii i Walii, wskazujących szczegółowo ścieżki rozwiązania sygnalizowanych powyżej kwestii problemowych.

W przypadku osób transpłciowych z wyróżnionych grup 2, 3 i 4 wydaje się, że celowe byłoby zagwarantowanie im wprost możliwości podjęcia lub kontynuowania tranzycji płciowej podczas pobytu w zakładzie karnym. Jak już wyżej wskazywano, w polskim k.k.w. próżno szukać takich przepisów⁴. Ich nowelizacja w sygnalizowanym kierunku prowadziłaby z kolei do nadmiernej kazuistyki, niepożądanego w żadnym akcie prawnym rangi ustawowej. Pewnym rozwiązaniem mogłoby być, podobnie jak w przypadku grupy 1, wydanie instrukcji dla służby więziennej, precyzujących sposób i tryb postępowania w kwestiach problemowych związanych z odbywaniem kary pozbawienia wolności przez osoby transpłciowe przypisane roboczo do wyżej wy-

4 Na marginesie można zauważyć, że żadna ustawa w Polsce nie reguluje wprost sytuacji osób transpłciowych, nie tylko w zakresie tak specyficznej materii, jak odbywanie kary pozbawienia wolności, lecz także w tej najbardziej podstawowej, tj. w zakresie procesu tranzycji (Bielska-Brodziak i in., 2024, s. 114).

mienionych grup. Kompetencja do wydawania zarządzeń, instrukcji i wytycznych przysługuje na mocy art. 11 ust. 2 ustawy z dnia 9 kwietnia 2010 r. o Służbie Więziennej (Sejm RP, 2010) Dyrektorowi Generalnemu Służby Więziennej. Instrukcje takie nie mogą jednak stanowić źródła prawa (Zoń, 2013). Ponadto, warto zauważyć, że trudno w jakimkolwiek akcie prawnym lub dokumencie z góry przewidzieć okoliczności faktyczne, które mogą towarzyszyć podejmowaniu decyzji klasyfikacyjnej w sprawie transpłciowej osoby skazanej czy w ogóle jej procesowi tranzycji płciowej. W związku z tym zasadne byłoby rozważenie powołania specjalnego zespołu, w skład którego wchodziłoby nie tylko przedstawiciele służby więziennej, lecz także specjalista z zakresu seksuologii. Zespół ten wydawałby decyzje w kwestiach spornych, które mogłyby się pojawić w przypadku wykonywania kary pozbawienia wolności wobec osoby transpłciowej, takich jak umieszczenie w zakładzie karnym właściwym ze względu na płeć biologiczną/zidentyfikowaną czy rozpoczęcie lub kontynuowanie medycznej tranzycji płciowej podczas pobytu w zakładzie karnym. Powołanie i funkcjonowanie tego rodzaju zespołów przewidywały w Anglii i Walii zarówno Instrukcje z lat 2011 i 2016, jak i Wytyczne z roku 2019⁵. W przypadku osób transpłciowych z grupy nr 4, ze względu na brak rozpoczętego procesu tranzycji oraz możliwy brak identyfikacji z którąkolwiek z płci, zespół ten mógłby również być pomocny w rozróżnieniu przypadków osób transpłciowych z rzeczywistą dysforią płciową oraz skazanych jedynie taką dysforią deklarujących w celu zapewnienia sobie subiektywnie lepszych warunków odbywania kary.

Oparcie rozwiązywania kwestii problemowych pojawiających się w toku wykonywania wobec osób transpłciowych kary pozbawienia wolności na opinii lub decyzji wydawanej przez specjalną komisję, złożoną również ze specjalistów, pozwoliłoby na zastosowanie w polskim prawie karnym wykonawczym we wskazanym zakresie tzw. metody *case by case* (Jacobs, 2024, s. 231; Lasocik, 2023, s. 97; Europejski Komitet, 2024, s. 7). Metoda ta pozwala na indywidualne rozpatrzenie każdego przypadku transpłciowej osoby skazanej, w zależności od jej stanu zdrowia, również psychicznego, przebiegu procesu tranzycji, ale też różnorodnych aspektów kryminologicznych, jak np. rodzaj popełnionego czynu zabronionego, co pozwala m.in. na minimalizację ryzyka wystąpienia tzw. problemu odwróconego bezpieczeństwa. Wreszcie, metoda *case by case* w przypadku transpłciowych skazanych zaliczonych wyżej do grupy nr 4, pozwoliłaby na uwzględnienie ich dysforii płciowej w realiach zakładu karnego.

Zwięzłe podsumowując powyżej zaprezentowane wnioski, stwierdzić można, że polskie prawo karne wykonawcze z pewnością wymaga dostosowania tak, by zapewnić poszanowanie praw osób transpłciowych odbywających karę pozbawienia wolności. Stwierdzenie, że obraz zakładów karnych, czy w ogóle systemu peniten-

5 Przepisy kreujące przedmiotowy zespół oraz regulujące jego kompetencje i funkcjonowanie stanowiłyby oczywiście *lex specialis* względem art. 76 k.k.w., określającego główne zadania komisji penitencjarnej.

cjarnego, jest odzwierciedleniem kultury prawnej danego społeczeństwa (Lasocik, 2023, s. 82), nie jest tylko pustym frazesem. Potrzeba dostrzeżenia i uwzględnienia specyfiki wrażliwości i potrzeb transpłciowych osób odbywających karę pozbawienia wolności powinna być prawnie uregulowana. Wydaje się, że w Polsce proces prowadzący do takiej regulacji został zainicjowany przez wspomniane orzeczenie ETPC. Jego finalizacja wymaga jednak konkretnych działań legislacyjnych i prawdopodobnie dalszych pogłębionych badań.

BIBLIOGRAFIA

- Beard, J. (2018). *Transgender Prisoners*. House of Commons Library.
- Bielska-Brodziak, A., Gawlik-Starzyk, A., Jakubowski, T., & Trofimiuk-Müldner (2024). Split Genders: Medical versus Legal Understanding of Gender Identity (de lege lata and de lege ferenda). *Białostockie Studia Prawnicze*, 29(3), 105–130.
- Dawidziuk, E. (2025). Poszanowanie konstytucyjnych i konwencyjnych praw osób transpłciowych w realiach polskich jednostek penitencjarnych. *Przegląd Prawa Konstytucyjnego*, 83(1), 261–274.
- European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. (2024). *Prison Standard. Extract from the 33rd General Report. Transgender Persons in Prison*. Rada Europy.
- Grabski, B., Iniewicz, G., Mijas, M., & Dora, M. (2020). *Dysforia i niezgodność płciowa. Kompendium dla praktyków*, PZWL.
- Grzyb, M. (2022). Płeć za kratami. Tożsamość płciowa jako nowe wyzwanie dla systemu penitencjarnego. w: M. Grzyb, K. Krajewski (red.), *Polityka kryminalna: między teorią a praktyką. Księga jubileuszowa profesor Janiny Blachut* (ss. 99–117). Krakowski Instytut Prawa Karnego.
- Jacobs, P. (2024). Transgender Behind Bars. The Transgender Pains of Imprisonment in the Light of the Emerging and Advancement of Human Rights Protection for Transgender Prisoners within the Council of Europe Context. *New Journal of European Criminal Law*, 15(2), 225–240.
- Klak, C. (2023). Badania seksuologiczne skazanego i tymczasowo aresztowanego w znowelizowanym w 2022 r. Kodeksie Karnym Wykonawczym. *Probacja*, 3, 13–52.
- Komitet Ministrów Rady Europy. (2006). Zalecenie Komitetu Ministrów dla Państw Członkowskich Rady Europy w sprawie Europejskich Reguł Więziennych, Rec(2006)2-rev
- Komitet Ministrów Rady Europy. (2010). Zalecenia w zakresie środków zwalczania dyskryminacji opartej na orientacji seksualnej lub tożsamości płciowej, CM/Rec(2010)5.
- Lachowski, J. (2023). Art. 82. w: J. Lachowski (red.), *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*, C.H. Beck.
- Lasocik, Z. (2023). Sytuacja osób transpłciowych w więzieniu – przegląd standardów międzynarodowych i praktyki. *Praca Socjalna*, 38(2), 81–104.
- Ministerstwo Sprawiedliwości Wielkiej Brytanii. (2011). Prison Service Instruction on Care and Management of Transsexual Prisoners, PSI 07/2011.
- Ministerstwo Sprawiedliwości Wielkiej Brytanii. (2016). Prison Service Instruction, PSI 17/2016.
- Ministerstwo Sprawiedliwości Wielkiej Brytanii. (2019). Guidance The Care and Management of Individuals who are Transgender.

- Parlament Wielkiej Brytanii. (2004). Gender Recognition Act.
- Przesławski, T., & Rokosz M. (2024). Art. 83. w: W. Sych, *Kodeks karny wykonawczy. Komentarz*. Wolter Kluwer LEX/el.
- Rada Europy. (1950) Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284 z późn. zm.).
- Sejm RP. (1997). Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 706 z późn. zm.).
- Sejm RP. (2010). Ustawa z dnia 9 kwietnia 2010 r. (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1869 z późn. zm.).
- Sejm RP. (2016). Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 19 grudnia 2016 r. w sprawie warunków bytowych osób osadzonych w zakładach karnych i aresztach śledczych (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1406).
- Sejm RP. (2022a). Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 23 grudnia 2022 r. w sprawie regulaminu organizacyjno-porządkowego wykonywania kary pozbawienia wolności (Dz. U. poz. 2847).
- Sejm RP. (2022b). Uzasadnienie rządowego projektu ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny wykonawczy oraz niektórych innych ustaw, Druk nr 2376.
- Wyrok ETPC z dnia 11 lipca 2024 r. w sprawie W.W. przeciwko Polsce, skarga nr 31842/20.
- Wyrok The High Court of Justice z dnia 21 lipca 2021 r., CO/4198/2019.
- Zasady Jogyakarty. (2006).
- Zgromadzenie Ogólne ONZ. (2015). Reguły Mandeli, Rezolucja 70/175.
- Zoń, M. (2013). Organizacja Służby Więziennej. w: M. Mazuryk, M. Zoń, *Służba Więzienna. Komentarz* (ss. 35–52), Wolters Kluwer Polska.

GLOSÝ

