

UNIVERSITY OF BIALYSTOK
FACULTY OF LAW

BIALYSTOK LEGAL STUDIES

BIAŁOSTOCKIE STUDIA
PRAWNICZE

BIALYSTOK LEGAL STUDIES
BIAŁOSTOCKIE STUDIA
PRAWNICZE



VOLUME 31 no. 2

Editor-in-Chief of the Publisher Wydawnictwo Temida 2: Dariusz Kijowski
Chair of the Advisory Board of the Publisher Wydawnictwo Temida 2: Rafał Dowgier
Advisory Board:

Representatives of the University of Białystok: Leonard Etel, Dariusz Kijowski, Cezary Kulesza, Agnieszka Malarewicz-Jakubów, Maciej Perkowski, Joanna Sieńczyło-Chlabicz, Mieczysława Zdanowicz

Representatives of other Polish Universities: Marek Bojarski (University of Law in Wrocław), Dorota Malec (Jagiellonian University in Kraków), Tomasz Nieborak (Adam Mickiewicz University in Poznań), Maciej Szpunar (University of Silesia in Katowice; Advocate General at the Court of Justice of the European Union), Stanisław Waltoś (University of Information, Technology and Management in Rzeszów), Zbigniew Witkowski (Nicolaus Copernicus University in Toruń)

Representatives of Foreign Universities and Institutions: Lilia Abramczyk (Janek Kupała State University in Grodno, Belarus), Vladimir Babčák (University of Kosice, Slovakia), Renata Almeida da Costa (University of La Salle, Brazil), Jose Luis Iriarte Angél (University of Navarra, Spain), Andrew S. Horsfall (Syracuse University, USA), Jolanta Kren Kostkiewicz (University of Bern, Switzerland), Martin Krygier (University of New South Wales, Australia), Anthony Minnaar (University of South Africa, South Africa), Antonello Miranda (University of Palermo, Italy), Petr Mrkyvka (University of Masaryk, Czech Republic), Marcel Alexander Niggli (University of Fribourg, Switzerland), Lehte Roots (Tallinn University of Technology, Estonia), Jerzy Sarnecki (University of Stockholm, Sweden), Rick Sarre (University of South Australia, Australia), Kevin Saunders (Michigan State University, USA), Bernd Schünemann (University of Munich, Germany), Liqun Cao (Ontario Tech University, Canada)

Editors:

Editor-in-Chief: Elżbieta Kuźelewska

Editorial Secretary: Ewa Lotko, Paweł Czaplicki, Diana Dajnowicz-Piesiecka

Other Editors: Christopher Kulander, Andrzej Sakowicz, Urszula K. Zawadzka-Pąk, Bruna Žuber

© Copyright by Author(s) under the Creative Commons CC BY NC ND 4.0 license

No part of this work may be reproduced and distributed in any form or by any means (electronic, mechanical), including photocopying – without the written permission of the Publisher. The original version of the journal is a print one.

ISSN 1689-7404
e-ISSN 2719-9452

Volume Theme Editor: Adam Doliwa

Language Editors: Claire Taylor-Jay, Ewa Gorlewska

Statistical Editor: Ewa Glińska

Graphic and Typographic Development: Eliza Wasilewska, Jerzy Banasiuk

Cover Design: Bogusława Guenther

Publisher: Faculty of Law, University of Białystok; Temida 2

All volumes can be purchased from Wydawnictwo Temida 2. Address: ul. A. Mickiewicza 1, 15-213 Białystok, Poland. E-mail: temida2@uwb.edu.pl, Tel. +48 85 745 71 68

Spis treści

ARTYKUŁY

Edyta Anna Gapska

*O humanizację i racjonalizację prawnej procedury określenia płci
– przyczynek do dyskusji*..... 11

Magdalena Matusiak-Frącczak

*Standardy ustalenia płci na gruncie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka
a prawo polskie*..... 35

Aleksandra Szczerba

*Zakaz dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną
w świetle orzecznictwa luksemburskiego dotyczącego związków osób
transseksualnych i homoseksualnych: TSUE jako kreator hierarchii ochrony
przed dyskryminacją?* 53

Radosław Puchta & Kordian Waszkiewicz

Konstytucyjne uwarunkowania prawnego uregulowania kwestii tranzycji płci..... 71

Piotr Telusiewicz

*Żądanie zmiany oznaczenia płci w kontekście tożsamości człowieka
i jego „ja genetycznego”* 91

Aleksandra Główniewska, Piotr Rączka & Karolina Rokicka-Murszewska

Zmiany administracyjnoprawnego statusu jednostki w związku z tranzycją płci.... 107

Joanna Misztal-Konecka & Marcin Krajewski

Sądowa zmiana płci osoby pozostającej w związku małżeńskim..... 125

Kinga Michałowska & Dorota Ambrożuk-Wesołowska <i>Status zainteresowanego w postępowaniu o zmianę oznaczenia płci osoby transseksualnej</i>	143
Marcin Dorochowicz & Pavel Klima <i>The Participation of the Public Prosecutor in Cases of Judicial Matter of Gender Change</i>	159
Merita Limani, Luljeta Plakolli-Kasumi & Meli Limani <i>Gender as a Legal Construct: Procedural and Substantive Dimensions of the Istanbul Convention in Kosovo</i>	173
Salvatore Antonello Parente <i>The Impact of Tax Policies on Gender Equality: The Italian Experience</i>	191
Mariusz Załucki & Beata Stępień Załucka <i>Wybrane aspekty prawne transseksualizmu w Hiszpanii</i>	211
Monika Domańska, Justyna Czerniak-Swędzioł & Michał Matuszak <i>Płeć a tożsamość płciowa pracownika – rozważania na tle zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu</i>	229
Magdalena Kowalewska-Łukuć <i>Wykonywanie kary pozbawienia wolności wobec osób transpłciowych w Polsce</i>	245

GLOSZ

Urszula Drozdowska & Agata Wnukiewicz-Kozłowska <i>Commentary on Resolution of the Full Bench of the Civil Chamber of the Supreme Court of 4 March 2025 (III CZP 6/24)</i>	263
---	-----

Contents

ARTICLES

Edyta Anna Gapska

*On the Humanization and Rationalization of the Legal Procedure
for Determining Gender: A Contribution to the Discussion* 11

Magdalena Matusiak-Frącczak

*Standards for Determining Gender under the European Convention
on Human Rights and Polish Law* 35

Aleksandra Szczerba

*The Prohibition of Discrimination on Grounds of Gender Identity
and Sexual Orientation in the Light of Luxembourg Case Law Concerning
Transsexual and Homosexual Relationships: Is the CJEU a Creator
of a Hierarchy of Protection against Discrimination?* 53

Radosław Puchta & Kordian Waszkiewicz

*Constitutional Conditions Concerning the Legal Regulation
of Gender Transition* 71

Piotr Telusiewicz

*The Demand to Change One's Gender Designation in the Context
of Human Identity and the 'Genetic Self'* 91

Aleksandra Głowczewska, Piotr Rączka & Karolina Rokicka-Murszewska

*Changes in the Administrative and Legal Status of an Individual in Connection
with Gender Transition* 107

Joanna Misztal-Konecka & Marcin Krajewski

The Judicial Gender Transition of a Married Person 125

Kinga Michałowska & Dorota Ambrozuk-Wesołowska

The Status of Interested Parties in Proceedings to Determine the Gender Marker of a Trans-sexual Person..... 143

Marcin Dorochowicz & Pavel Klima

The Participation of the Public Prosecutor in Cases of Judicial Matter of Gender Change..... 159

Merita Limani, Luljeta Plakolli-Kasumi & Meli Limani

Gender as a Legal Construct: Procedural and Substantive Dimensions of the Istanbul Convention in Kosovo 173

Salvatore Antonello Parente

The Impact of Tax Policies on Gender Equality: The Italian Experience..... 191

Mariusz Załucki & Beata Stępień Załucka

Selected Legal Aspects of Transsexualism in Spain..... 221

Monika Domańska, Justyna Czerniak-Swędzioł & Michał Matuszak

Gender and Employee Gender Identity: Considerations in the Context of the Prohibition of Discrimination in Employment..... 229

Magdalena Kowalewska-Łukuć

The Implementation of Transgender People's Prison Sentences in Poland..... 245

COMMENTARY

Urszula Drozdowska & Agata Wnukiewicz-Kozłowska

Commentary on the Resolution of the Full Bench of the Civil Chamber of the Polish Supreme Court of 4 March 2025 (III CZP 6/24): Approbative Gloss..... 263

ARTYKUŁY

Edyta Anna Gapska

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II w Lublinie, Polska

egapska@kul.pl

ORCID: 0000-0003-0052-0631

O humanizację i racjonalizację prawnej procedury określenia płci – przyczynek do dyskusji

On the Humanization and Rationalization of the Legal Procedure for Determining Gender:
A Contribution to the Discussion

Abstract: The question of gender determination beyond the sex assigned at birth poses complex legal and normative challenges. In particular, the practice of adjudicating gender designation through contentious judicial proceedings has to date neither been formally endorsed by the legislature nor remained free from judicial critique. On the contrary, it was substantially repudiated in the 2025 resolution of the Polish Supreme Court, issued in response to a legal question submitted by the Prosecutor General on 8 September 2022. The Supreme Court's intervention reflects a broader legal and societal concern about the adequacy of current procedures for gender recognition. While the rejection of arbitrary or unfounded gender declarations is justified in the interest of legal certainty, there remains a compelling need to humanize legal processes concerning gender – an area that touches on fundamental aspects of personal identity, dignity, and social integration. This article addresses the formal and legal implications of recognizing the possibility of determining an individual's gender in a manner divergent from that indicated on their birth certificate. The aim is to explore whether such procedures should be differentiated depending on the specific circumstances of individual cases.

Key words: procedure of determining gender, gender identity, gender incongruence, correction of birth certificate

Słowa kluczowe: Procedura zmiany płci, tożsamość płciowa, niezgodność płci, korekta aktu urodzenia

Wprowadzenie

Kwestia dopuszczalności ustalenia płci innej niż płeć przypisana przy urodzeniu stwarza złożone wyzwania prawne, zwłaszcza w kontekście wciąż rozwijających się możliwości medycznych, w tym diagnostycznych, nowych zjawisk społecznych oraz wyników najnowszych badań, w tym z zakresu genetyki, seksuologii czy psychologii. Wobec dynamiki powyższych zmian odnośny kontekst normatywny pozostaje w Polsce zdumiewająco niezmienny. W szczególności uderzające jest konsekwentne milczenie ustawodawcy w kwestii uregulowania procedury zmierzającej do ustalenia płci odmiennej od płci zapisanej w akcie urodzenia dziecka. Milczenie to, wobec wieloletniej praktyki orzekania o płci w sądowym postępowaniu spornym, wynikającej z przewidzianej w art. 13 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. zasady rozpoznawania spraw cywilnych w procesie i podyktowanej brakiem normy odsyłającej na drogę trybu nieprocesowego, zdaje się potwierdzać prawidłowość wykorzystywanej do tego celu drogi procesu cywilnego. Stan ten, jako nieodpowiadający specyfice postępowań zmierzających do usunięcia niezgodności w zakresie metrykalnego oznaczenia płci, był przedmiotem nieustającej krytyki, zwłaszcza w kontekście konieczności wskazania w pozwie strony pozwanej. Po raz pierwszy praktyka ta została jednoznacznie zanegowana w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., wydanej w odpowiedzi na pytanie prawne złożone przez Prokuratora Generalnego w dniu 8 września 2022 r. W uchwale tej przyjęto m.in., że żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu w trybie nieprocesowym.

Wypowiedź Sądu Najwyższego odzwierciedla szersze obawy prawne i społeczne dotyczące obecnych procedur ustalania płci i ich (nie)przystawalności do fundamentalnych standardów uznawania tożsamości osobistej oraz poszanowania godności i zapewnienia potrzeby integracji społecznej. Chociaż odrzucenie arbitralnych lub bezpodstawnych deklaracji co do płci jest uzasadnione w interesie pewności prawa, nadal istnieje pilna potrzeba humanizacji procedur zmierzających do usunięcia niezgodności między metrykalnym oznaczeniem płci a płcią rzeczywiście doświadczaną.

W niniejszym artykule poddano analizie formalne i prawne implikacje kształtowania procedur zmierzających do metrykalnego oznaczenia płci jednostki w sposób zgodny z płcią rzeczywistą. Podstawą dokonanej oceny są obowiązujące w tym zakresie przepisy prawa, na których stosowanie i rozumienie w istotny, a nawet w pewnym sensie twórczy sposób wpływa orzecznictwo sądowe, będące kluczowym punktem odniesienia przeprowadzonej analizy dogmatycznej. Wspomniana wyżej uchwała Sądu Najwyższego z 2025 r., w której posłużono się analogią w celu ustalenia właściwej ścieżki prawnej pozwalającej na ustalenie płci, potwierdza, że istniejący w tym zakresie stan prawny wymaga zmian ustawodawczych motywowanych potrzebą zapewnienia właściwego standardu ochrony praw osobistych, w tym nie tylko osoby poszukującej ochrony prawnej, lecz także innych osób, których sfery prawnej może dotyczyć oznacze-

nie płci określonej osoby. Konieczne wydaje się przy tym poczynienie – przy uwzględnieniu dostępnej wiedzy medycznej – założeń o znaczeniu zasadniczym, w tym zajęcie stanowiska wobec tzw. podejścia niebinarnego zakładającego istnienie trzeciej jeszcze (lub nawet dalszych) płci poza żeńską i męską, obejmującej wszystkie osoby interplciowe (por. Ziemińska, 2018, s. 22). Niniejsze rozważania wskazują na możliwość przyjęcia rozwiązań kompromisowych, pozwalających na zamieszczenie w akcie urodzenia adnotacji wskazującej na niejednoznaczność cech płciowych.

Przeprowadzona analiza zmierza także do zweryfikowania tezy o potrzebie normatywnego uregulowania przesłanek orzekania w przedmiocie niezgodności płciowej oraz zasadności różnicowania procedur zmierzających do ustalenia płci metrykalnej w zależności od tego, czy cechy płciowe po urodzeniu dziecka pozwalały na jednoznaczne oznaczenie płci, czy też pozostawały wieloznaczne oraz czy niezgodność płci ujawniła się w okresie późniejszym (w dzieciństwie albo w okresie dojrzewania lub dorosłości). Wieloaspektowość oraz prawne i społeczne znaczenie szeregu zagadnień towarzyszących zasadniczemu przedmiotowi rozważań przy równoczesnych wątpliwościach natury bioetycznej i medycznej potwierdza, że wspomniana uchwała Sąd Najwyższego, jakkolwiek znacząco wykroczyła poza zakres pytania prawnego, nie zwalnia ustawodawcy z obowiązku rzetelnego i wszechstronnego, a przy tym odpowiadającego standardom ochrony praw człowieka uregulowania sytuacji osób poszukujących prawnej ochrony ich tożsamości płciowej.

1. Dopuszczalność prawnego uznania płci odmienniej od płci metrykalnej

Według zasady niepodzielności człowiek może mieć tylko jedną płeć, chociaż naukom przyrodniczym znany jest od wielu lat, występujący zwłaszcza w świecie roślin, tzw. hermafrodytyzm¹ (Ziemińska, 2020a, s. 7). Płeć jest determinowana genetycznie przez uwarunkowania chromosomalne (genotypowe). To one decydują o wykształceniu się płci żeńskiej lub męskiej i właściwych dla każdej z nich cech biologicznych, w tym gonadalnych, wewnętrznych i zewnętrznych narządów płciowych, fenotypowych, hormonalnych, mózgowych, metabolicznych czy wreszcie psy-

1 Hermafrodytyzm (obojnactwo, dwu – lub obupłciowość) występuje wówczas, gdy osobnik posiada w tym samym czasie zarówno żeńskie, jak i męskie organy płciowe (h. jednoczesny) lub gdy osobnik zmienia płeć podczas życia (h. sekwencyjny). W przeszłości terminu: „hermafrodytyzm” używano w języku medycznym dla określenia osób interplciowych, u których występują równocześnie cechy właściwe zarówno dla płci żeńskiej, jak i męskiej (wskazuje się, że używał go na przykład polski lekarz Franciszek Neugebauer w książce z 1908 roku napisanej po niemiecku *Hermaphroditismus beim Menschen*). Pochodzenie tego określenia z greckiej mitologii, w której występowała postać Hermafrodyta, syna Hermesa i Afrodyty, urodzonego z ciałem posiadającym męskie i żeńskie narządy i będącego stworzeniem o dwóch płciach, pozwala twierdzić, że zjawisko interplciowości nie jest nowe.

chicznych (Dulko, 2003, s. 5–10; Starka & Raboch, 1985, s. 267 i nast.). Te ostatnie obejmują poczucie przynależności do określonej płci. Znamienne dla kwestii identyfikacji płciowej człowieka i oceny analizowanego tu zagadnienia jest to, że tzw. płeć metrykalna (mająca konsekwencje socjalne i prawne) jest stwierdzana w akcie stanu cywilnego sporządzanego z chwilą dokonania wpisu o urodzeniu (art. 24 ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego, 2014, dalej jako: p.a.s.c.) na podstawie oceny lekarskiej. Ta zaś oparta jest wyłącznie na jednym tylko z komponentów płci biologicznej, a mianowicie wyglądu zewnętrznych narządów płciowych noworodka, co jest procedurą przestarzałą (Leń, 2020, s. 96), nadto – w stosunkowo rzadkich, ale nie absolutnie sporadycznych przypadkach – może okazać się trudne, a przy tym brzemiennie w skutkach². Nie jest wykluczone naturalne występowanie wieloznaczności w zakresie cech biologicznych, w tym zróżnicowanych cech płciowych (występowanie cech zarówno męskich, jak i żeńskich) lub cech interpłciowych (sytuacji, gdy dochodzi do transpozycji w ramach poszczególnych kryteriów). Podobnie jak wieloznaczność cech biologicznych może ujawnić się na dalszym etapie życia, tak i tożsamość płciowa (tzw. „płeć psychiczna”) – chociaż ma charakter wrodzony (Szarras-Czapnik, 2014, s. 1) – jest uświadamiana w późniejszych latach życia, co z kolei oznacza, że te właściwości naturalnie nie są uwzględniane przy wyznaczaniu płci metrykalnej.

W tym właśnie miejscu aktualizuje się materialnoprawny aspekt problematyki ustalenia płci, mający istotne znaczenie dla wyboru właściwych rozwiązań proceduralnych (Ignatowicz, 1996, s. 192–197), a mianowicie ocena, czy w przypadku interplciowości ujawnionej lub odkrytej na późniejszych etapach życia istnieje możliwość ustalenia płci odmiennej niż metrykalna, zaś jeżeli tak, to które cechy płciowe powinny zostać uznane za decydujące. Jako założenie stanowiące podstawę dalszych rozważań przyjęto, że pozytywna odpowiedź na pierwsze pytanie jest obecnie do pewnego stopnia³ przesądzona. Stanowi ona bowiem konieczną konsekwencję przyjmowanych standardów ochrony praw człowieka. Pomijając samoistnie istotne, lecz pozostające poza zakresem niniejszego opracowania aksjologiczne, naukowo-przyrodnicze czy społeczne aspekty dopuszczalności ustalenia płci odmiennej od metrykalnej, dostrzec należy jedynie, że kryteria tożsamości płciowej są wielopłaszczyznowe. Pozwala to na obrazowe rozumienie ogólnej kategorii płci jako syntetycznego wyniku zespolenia występujących u danego człowieka cech, w szczególności genetycznych, anatomicznych, biologicznych czy także – na równi – psychicznych.

Na styku transpozycji tych cech powstać może cały szereg trudności związanych przede wszystkim z identyfikacją płciową – zarówno noworodków z niebinarnymi zewnętrznymi narządami płciowymi, jak i w razie odkrycia na późniejszym etapie życia

2 Przykłady takich trudności wraz z opisem dramatycznych niejednokrotnie skutków ustalenia płci na podstawie dominujących cech biologicznych i anatomicznych, determinującego dalsze „normalizacyjne” procedury medyczne, podaje Ziemińska (2020a, s. 7–9).

3 Tj. w zakresie zmiany zapisu metrykalnego płci z żeńskiej na męską i odwrotnie.

wewnętrznych cech płci uważanej za przeciwną do przypisanej danej osobie płci męskiej. Taka interplciowość (rozumiana tu jako dwuznaczność) na podłożu biologicznym, genetycznym, anatomicznym, genotypowym czy hormonalnym, a więc niezgodność między wyglądem zewnętrznych narządów płciowych a narządami wewnętrznymi oraz układem chromosomów, określana w terminologii medycznej – począwszy od 2006 r.⁴ – jako DSD (disorder/differences of sex development)⁵, jest rozwiązywana w naszym systemie „na korzyść” płci, której cechy są dominujące. Rodzi to ryzyko wadliwej oceny (jak choćby w przypadku przerostu kory nadnerczy), a niejednokrotnie pociąga za sobą stosowanie dalszych „ujednoznaczniających” procedur medycznych wspierających rozwój cech właściwych dla wybranej płci, co budzi jednak istotne zastrzeżenia prawne, medyczne i etyczne (Diamond & Sigmundson, 1997, s. 1046–1050). Zastrzeżenia te są tym bardziej uzasadnione, gdy uwzględni się przypadki osób z tego rodzaju transpozycjami cech płciowych, które nie pozwalają przewidzieć, na jaką płć „zorientowany” został mózg w okresie życia płodowego, a w konsekwencji jaka będzie przyszła tożsamość płciowa osoby. Sytuacja taka może mieć miejsce w przypadku zespołu częściowej nadwrażliwości na androgeny (PAIS – partial androgen insensitivity syndrome), jednoczesnej obecności tkanki jajnika i jądra czy defektu działania enzymu odpowiedzialnego za powstanie najsilniej działającego w organizmie człowieka androgenu – dihydrotestosteronu (Mongan i in., 2015, s. 569 i nast.). Nawet jednak w tego rodzaju przypadkach polski ustawodawca nie pozwala na odroczenie decyzji o płci noworodka na czas przeprowadzenia bardziej szczegółowej diagnostyki (w tym np. ultrasonografii, badań hormonalnych czy badań MR), umożliwiającej dokonanie precyzyjnych ustaleń, co trafnie uznawane jest za wadliwość stanu normatywnego (Gawlik & Bielska-Brodziak, 2016, s. 25). Ten sam ustawodawca, motywowany – jak się wydaje – jedynie politycznie i ideologicznie, konsekwentnie ignoruje osoby interplciowe, wymuszając ich zaliczenie do jednej z dwóch płci prawnych (Ziemińska, 2020b, s. 61), co niejednokrotnie przekłada się na poddanie noworodka przymusowej chirurgii „normalizacyjnej”. Polega ona w znakomitej większości przypadków na korekcji niejednoznacznych genitaliów do narządów żeńskich, które są łatwiejsze do chirurgicznego skonstruowania (Ziemińska, 2018, s. 39). Nie ulega przy tym wątpliwości, że zabieg taki narusza integralność cielesną dzieci interplciowych najczęściej pomimo braku takiej konieczności i wyłącznie na podstawie decyzji ich rodziców (Ziemińska, 2018, s. 61). Prawne rozwiązanie kwestii oznaczenia płci osób interplciowych powinno znaleźć się w centrum uwagi ustawodawcy także z tego względu, że zabiegi „normalizacyjne”, jako znacznie wy-

4 Kiedy to określenia tego po raz pierwszy użyto w opracowaniu: (Hughes i in., 2006, s. 554–562).

5 Jej przykładem jest maskulinizacja zewnętrznych narządów płciowych u dziewczynek cierpiących na wrodzony przerost kory nadnerczy przy zachowaniu bezsprzecznie żeńskich narządów wewnętrznych i – w zdecydowanej liczbie przypadków – żeńskiej identyfikacji płciowej (zob. Webb & Krone, 2015, s. 449–468).

przedzające identyfikację własnej tożsamości płciowej, odbierają jednostce prawo do samookreślenia podlegające ochronie na gruncie art. 8 Europejskiej Konwencji Praw Człowieka, nie zawsze prowadzą do dostosowania ciała do płci, z jaką osoba ta będzie identyfikowała się w przyszłości, a przede wszystkim mogą powodować nieodwracalne skutki w sferze zdrowia i seksualności człowieka (w tym nieakceptację własnego ciała, brak odczuwania przyjemności seksualnej aż po całkowitą sterylizację).

Zupełnie inną jednostką medyczną jest transseksualizm, który polega na zaburzeniu tożsamości płciowej wyrażającym się w niezgodności między psychicznym poczuciem przynależności do określonej płci a płcią biologiczną i prawną (Imieliński, 1990, s. 285). W tym przypadku nie zachodzi więc zróżnicowanie cech biologicznych wynikających z aberracji genetycznych czy chromosomalnych mogących rodzić wątpliwości co do płci dziecka. Cechy te jednorodnie wskazują na płeć żeńską lub męską, niemniej następnie, w miarę rozwoju świadomości osoby, pojawia się konflikt między jednoznaczną płcią biologiczną i zgodną z nią płcią metrykalną, a płcią psychiczną, a więc poczuciem przynależności płciowej.

W ostatnich latach określenia takie jak: transseksualizm i zaburzenia tożsamości płciowej u dzieci uznane zostały przez Międzynarodową Organizację Zdrowia (dalej jako: WHO) za przestarzałe kategorie diagnostyczne, a ich przypisanie do zaburzeń psychicznych i behawioralnych (Mental and behavioral disorders) – za stygmatyzujące. W nowej klasyfikacji zjawiska te ujęte zostały w rozdziale dotyczącym zdrowia seksualnego (Conditions related to sexual health) jako „niezgodność płci w okresie dojrzewania lub dorosłości” (gender incongruence of adolescence or adulthood – HA60), „niezgodność płci w okresie dzieciństwa” (gender incongruence of childhood – HA61) oraz „niezgodność płci, nieokreślona” (gender incongruence, unspecified – HA6Z). Pierwsze z nich występuje w razie wyraźnej i utrzymującej się niezgodności między płcią doświadczaną a płcią przypisaną i nie może być zdiagnozowane przed rozpoczęciem okresu dojrzewania. Najczęściej prowadzi ono do chęci poddania się tranzycji, w tym terapii hormonalnej, operacjom lub innym zabiegom medycznym mającym na celu upodobnienie ciała danej osoby, w możliwie największym stopniu, do ciała właściwego dla płci doświadczanej, a w następstwie powyższego – do uzyskania formalno-prawnego potwierdzenia płci. Z kolei niezgodność płciowa w dzieciństwie charakteryzuje się wyraźną niezgodnością między płcią doświadczaną lub wyrażaną przez dziecko a płcią, którą mu przypisano, i może się wyrażać przez: silne pragnienie bycia innej płci niż płeć przypisana, wyraźną niechęć dziecka do jego anatomii płciowej lub przewidywanych drugorzędnych cech płciowych, nieodparte pragnienie posiadania drugorzędnych cech płciowych, które odpowiadają płci doświadczanej, udawane lub fantazjowane zabawy, zabawki, gry lub aktywności i towarzystwo, które są typowe dla płci doświadczanej, a nie dla płci przypisanej. Niezgodność musi utrzymywać się przez około 2 lata. W obu przypadkach samo zachowanie i preferencje dotyczące odmienności płciowej nie stanowią podstawy do postawienia diagnozy.

Jeszcze inna kategoria problemów dotyczy stosunkowo szerokiego spektrum niebinarnych tożsamości płciowych, tj. sytuacji, gdy dana osoba nie identyfikuje się wyłącznie z płcią męską lub żeńską. Niebinarność (*non-binary*) dotyczy osób, które „przekraczają granice płci” (*genderqueer persons*) i identyfikują się jako osoby o dwóch lub więcej tożsamościach płciowych (*bigender*), niemające w ogóle tożsamości płciowej (*agender*) lub mające zmienną tożsamość płciową (*genderfluid*) (Callis, 2014, s. 63–80; Sin, 2014, s. 417–437). To zagadnienie nie zostanie objęte dalszymi rozważaniami. Miałyby one wyłącznie postulatywny charakter, gdyż polski ustawodawca pozostaje zadziwiająco – z punktu widzenia najnowszych, a przy tym niewątpliwych ustaleń medycznych – pasywny wobec tej problematyki⁶, niezmiennie hołdując przekonaniu wyrażonemu w uchwale z 1989 r. – o „dychotomicznym podziale ludzi na mężczyzn i kobiety”. Tylko takie płci, określane mianem „przeciwnych”, są rozpoznawane przez polskie prawo i mogą być ujawnione w aktach dokumentujących stan cywilny, a ustawa – nawet w sytuacji istotnych, potwierdzonych diagnostycznie wątpliwości natury medycznej – obliuguje do przypisania dziecku płci żeńskiej lub męskiej. Taki stan prawny rodzi uzasadniony sprzeciw, zwłaszcza gdy uwzględni się aktualny stan wiedzy medycznej i znaczenie, jakie przypisuje się ochronie praw człowieka. Trafna, a przy tym niepokojąca jest konstatacja, że „płeć prawna (a nie płeć biologiczna) jest najbardziej trwałym fundamentem pozycji prawnej” osoby fizycznej w prawie polskim, a chociaż podmiotowość prawną uzyskuje się przez sam fakt urodzenia (a w przypadku nasciturusa – także, warunkowo, przed urodzeniem), to jednak realizacja uprawnień wynikających z bycia podmiotem praw wymaga uprzedniej rejestracji faktu urodzenia koniecznej powiązanego z ustaleniem płci (Gawlik & Bielska-Brodziak, 2016, s. 5 i nast.). Konsekwencją takiego ścisłego powiązania prawnej rejestracji urodzenia z ustaleniem płci jest zaniechanie wystawiania karty martwego urodzenia, jeżeli nie ma możliwości ustalenia płci dziecka (Sorbjan, 2015, s. 108), co rodzi dalsze implikacje, np. w zakresie prawa do pochówku.

Zagadnienie ustalenia płci „przeciwnej” niż ujawniona w akcie urodzenia było wprawdzie przedmiotem wielu wypowiedzi naukowych, te jednak nie doprowadziły

6 W niektórych systemach prawnych obowiązują regulacje uwzględniające zjawisko niebinarności, np. w Australii od 2014 r., kiedy to Sąd Najwyższy Australii orzekł (w wyroku z 2 kwietnia 2014 r., [2014] HCA 11), że skoro ustawa z 1995 r. o rejestracji urodzeń, śmierci i małżeństw (*Births, Deaths, Marriages Registration Act, 1995*) wyraźnie zezwala na dokonanie zabiegu chirurgicznego polegającego na zmianę narządów rozrodczych osoby nie tylko w celu uznania jej za osobę płci przeciwnej, lecz także w celu wyeliminowania niejasności dotyczących płci (sec. 32AB), a równocześnie nie wymaga, aby osoby, które po przejściu procedury afirmacji płci pozostają nieokreślonej płci – tj. ani męskiej, ani żeńskiej – musiały zostać nieprawidłowo zarejestrowane jako jedna lub druga, możliwe jest wpisanie w dokumentach dziecka płci X (niezdeteminowana/interpłciowa/nieokreślona). Także w Niemczech rubryka na oznaczenie płci noworodka może pozostać niewypełniona lub uzupełniona wpisem „różnorodne” (*divers*), jeśli dziecku nie można przypisać jednoznacznie fizycznych cech płciowych męskich albo żeńskich (§ 22 ust. 3 *Personenstandsgesetz* (PStG) z dnia 19 lutego 2007 r. BGBl. I S. 122).

do wypracowania usystematyzowanego stanowiska. Także dotychczasowa praktyka sądowego dokonywania prawnie relewantnych ustaleń w tym przedmiocie, ukształtowana dzięki wysiłkom interpretacyjnym sądów i przedstawicieli nauki, nie tylko nie doczekała się potwierdzającej reakcji ustawodawcy, lecz także została w istotnym zakresie zanegowana w uchwale z 2025 r. wydanej przez Sąd Najwyższy na skutek wniosku Prokuratora Generalnego z dnia 8 września 2022 r. o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego (Uchwała Sądu Najwyższego, 2025). Z tezy tej uchwały wynika, że: 1) żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 p.a.s.c., który przewiduje, że sprostowania aktu stanu cywilnego dokonuje sąd w postępowaniu nieprocesowym, 2) zmiana oznaczenia płci w akcie urodzenia może nastąpić wyłącznie na wniosek osoby, której dotyczy ten akt, 3) oprócz wnioskodawcy uczestnikiem postępowania może być tylko jego małżonek, 4) postanowienie uwzględniające wniosek wywołuje skutki od chwili uprawomocnienia się⁷.

Powyższa uchwała, odstępująca od zasady prawnej przyjętej w 1989 r. przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego (Uchwała Sądu Najwyższego, 1989), modyfikuje w sposób diametralny dotychczasową praktykę ukształtowaną i ugruntowaną na przełomie lat 80. i 90. XX wieku, zgodnie z którą sądowe ustalenie płci następowało w procesie wszczynanym w drodze powództwa o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. (Postanowienie Sądu Najwyższego, 1991; Uchwała Sądu Najwyższego, 1995; Radwański, 1991). Sąd Najwyższy co do zasady podtrzymał pogląd wyrażony w dawniejszym orzecnictwie, dopuszczający analogiczne stosowanie przepisów o sprostowaniu aktu urodzenia poprzez zmianę oznaczenia płci (Uchwała Sądu Najwyższego, 1978), niemniej przyjął również, że właściwą ścieżką prawną dla uzyskania zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia ma być droga postępowania nieprocesowego. Jakkolwiek powyższe stanowisko uwzględnia wielokrotnie powtarzane argumenty doktryny trafnie wskazujące na adekwatność trybu nieprocesowego w tego rodzaju sprawach, to jednak nie wprowadza ono pożądanej pewności prawnej zarówno z uwagi na brak jednoznacznego odniesienia się przez Sąd Najwyższy do szeregu zagadnień pobocznych, jak i ze względu na brak formalnego związania sądów powszechnych wydaną uchwałą (Ślaski, 2025, s. 180–182⁸). Pewność taką mogłyby zagwarantować jedynie

7 Zgłoszone zostało jedno zdanie odrębne co do całości tezy i dwa zdania odrębne co do punktu trzeciego.

8 Autor odnotowuje różnorodność reakcji sądów powszechnych na wydanie uchwały z dnia 4 marca 2025 r. Przywołuje przy tym przypadki, w których sąd z urzędu zmienił tryb postępowania z procesowego na nieprocesowy (a w konsekwencji uznał się za niewłaściwy i przekazał sprawę do rozpoznania sądowi właściwemu ze względu na miejsce zamieszkania wnioskodawcy) oraz te, gdy sąd wezwał powoda do sprecyzowania, czy w związku z treścią uchwały Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r. żąda zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia (a tym samym zmiany trybu), czy wnosi jak dotychczas – z zastrzeżeniem, że brak interesu prawnego w ustaleniu prowadzi do oddalenia powództwa. Znamienna jest jednak ostatnia z przytoczonych przykładowo

przemysłane i postulowane od kilku już dekad działania legislacyjne (Filar, 1987a, s. 4–5; Filar, 1987b, s. 67 i nast.; Pisuliński, 1991, s. 112; Zielonacki, 1988, s. 54–55), uwzględniające nie tylko wyniki najnowszych badań naukowych i wytyczne WHO, lecz także specyfikę zróżnicowanych przyczyn niezgodności w zakresie oznaczenia płci, a co za tym idzie odmienność niektórych uwarunkowań procesowych związanych np. z przedmiotem i zakresem czynności dowodowych. W tym kontekście marginalna nie pozostaje również ewentualna potrzeba dostosowania przepisów prawa materialnego (w tym wiążących płęć w sposób konieczny ze stanem cywilnym osoby) oraz innych regulacji dotyczących zwłaszcza rejestrowania faktu urodzenia dziecka.

2. Przyczyny niezgodności oznaczenia płci a kwestie terminologiczne

Treść żądania zmierzającego do uznania, że rzeczywista płęć człowieka jest odmienna od płci metrykalnej, może być formułowana na różne sposoby. W zależności od proponowanej ścieżki prawnej mówi się w szczególności o procedurze zmiany, ustalenia lub uzgodnienia płci, a także sprostowania lub zmiany oznaczenia płci. Poszukiwanie właściwego określenia nie jest, wbrew pozorom, zabiegiem o znaczeniu wyłącznie technicznym lub formalnoprawnym. Przedmiot żądania wskazuje bowiem na rodzaj chronionego dobra i oczekiwany sposób jego ochrony prawnej. To, czy dochodzi do „zmiany płci”, „ustalenia płci”, „uzgodnienia płci” czy do „zmiany oznaczenia płci”, jest zagadnieniem rudymenarnie powiązanym nie tylko z charakterem prawnym rozstrzygnięcia (konstytutywnym lub deklaratywnym) czy zakresem (w szczególności czasowym) skutków prawnych, jakie ono wywołuje, lecz także z okolicznościami, w jakich doszło do zagrożenia lub naruszenia praw jednostki.

To, jak niebagatelne znaczenie odgrywa stosowana w tej mierze nomenklatura, obrazuje m.in. przebieg procesu legislacyjnego, którego przedmiotem były przepisy ustawy z dnia 10 września 2015 r. o uzgodnieniu płci (Sejm RP, 2015, dalej jako: u.u.p.)⁹. W uzasadnieniu projektu ustawy wyraźnie wskazano, że rezygnacja ze stosowania terminu „zmiana płci” na rzecz określenia „uzgodnienie płci” wynika z założenia, że w regulowanej ustawą procedurze „nie dokonuje się konstytutywnej zmiany, ale jedynie usunięcia rozbieżności między określeniem płci w akcie urodzenia i innych dokumentach urzędowych a rzeczywistością społeczną, która wyznacza trwałe poczucie przynależności do innej płci”, na podobieństwo konstrukcji uzgodnienia treści ksiąg wieczystych na podstawie art. 10 u.k.w.h. Jakkolwiek – w celu zapewnienia „bezpie-

reakcji, gdy po wydaniu wyżej wymienionej uchwały osoba transpłciowa wystąpiła z wnioskiem o wszczęcie postępowania nieprocesowego w przedmiocie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia, sąd natomiast zmienił tryb postępowania na procesowy, argumentując, że w żądaniu rozchodzi się o zmianę płci na pewnym etapie życia.

9 Ustawa ostatecznie nie weszła w życie z powodu odmowy jej podpisania przez Prezydenta RP (druk nr 3978).

czeństwa obrotu prawnego i zapobiegania »ucieczce od własnej tożsamości« z chęci uniknięcia odpowiedzialności za np. niewykonywanie obowiązków alimentacyjnych, spłaty kredytu czy innych obowiązków umownych» – projekt przewidywał, że uzgodnienie płci nie wpływa na istniejące stosunki prawne między wnioskodawcą a osobami trzecimi, a także między wnioskodawcą a jego dziećmi biologicznymi (art. 10 ust. 2 u.u.p.). Równocześnie zakładano, że uzgodnienie płci ma stanowić podstawę sporządzenia nowego aktu urodzenia, a nie tylko poprzestania na wzmiance dodatkowej w istniejącym akcie urodzenia. Co więcej, projekt przewidywał, że dotychczasowy akt urodzenia, zaopatrzone we wzmiankę dodatkową o sporządzeniu nowego aktu urodzenia, nie podlega co do zasady ujawnieniu (art. 17 pkt 3 u.u.p.). Powyższe regulacje potwierdzały deklaratorywny charakter orzeczenia uzgadniającego płeć jako stwierdzającego stan istniejący przed jego uprawomocnieniem się. Równocześnie jednak, co wymaga szczególnego podkreślenia, projektowana reglamentacja prawna wskazywała na odmienną procedurę uzgadniania płci od postępowań w przedmiocie zmiany w aktach stanu cywilnego uregulowanych w art. 35–43 p.a.s.c. 2014.

To właśnie założenie zostało zakwestionowane przez Senat, który zaproponował zmianę określenia przedmiotu ustawy w jej tytule na ustawę „o zmianie oznaczenia płci” argumentując, że określenie „uzgodnienie płci” sugeruje cofnięcie skutków takiego orzeczenia do momentu sporządzenia aktu urodzenia, czyli *ex tunc*, podczas gdy do ukształtowania tożsamości płciowej dochodzi dopiero „na pewnym etapie życia”. Tym samym wyrażono zapatrywanie, że orzeczenie o „zmianie oznaczenia płci” powinno wywoływać skutki *ex nunc*, nie wpływając na stosunki prawne i faktyczne zaistniałe przed jego uprawomocnieniem się.

Projektowaną przez ustawodawcę, a „przejętą” przez Sąd Najwyższy w uchwale z 2025 r. zmianę nomenklatury należy co do zasady przyjąć z aprobatą. Za niebudzący wątpliwości punkt wyjścia uznać trzeba fakt, że pojęcie: „zmiana oznaczenia płci” nie jest treściowo tożsame z określeniem: „zmiana płci”. Pierwsze sprowadza się do korekty zapisu w treści dokumentu urzędowego z uwagi na niezgodność tego zapisu ze stanem rzeczywistym i nie wykazuje powiązania z jakimikolwiek modyfikacjami stanu faktycznego. Drugie natomiast abstrahuje od aspektów proceduralnych i sugeruje, że doszło do zmiany okoliczności decydujących o przynależności płciowej danej osoby. Pojęcia te funkcjonują więc w odmiennych semantycznie przestrzeniach. W przypadku zmiany oznaczenia płci nie dochodzi do modyfikacji cech determinujących płeć człowieka – czy to biologicznych, czy też psychicznych, lecz co najwyżej do ich ujawnienia lub uświadomienia, a więc odkrycia ich istnienia. To z kolei oznacza, że formalno-prawne oznaczenie płci pozostawało w kontradycji do istniejącej rzeczywistości, choć nieujawnionej wcześniej, płci, z którą identyfikuje się dana osoba. W takim przypadku zachodzi niezgodność między zapisem urzędowym (metrykalnym) płci i tożsamością płciową tej osoby. Ujawnienie tej niezgodności poprzez korektę oznaczenia płci w aktach stanu cywilnego nie pozwala więc twierdzić, że doszło do zmiany płci, gdyż oznaczenie to ma charakter wyłącznie deklaratoryjny i stwierdza obiektywnie istniejące, ale

błędnie niedostrzeżone lub ocenione wcześniej okoliczności. Jak wynika z aktualnych ustaleń nauk biologicznych, najważniejszym determinantem płci człowieka pozostaje komponent hormonalny, będący pochodną cech genetycznych i gonadalnych, który już w fazie życia płodowego „decyduje” o płci dziecka w kontekście fizycznym, ale równocześnie warunkuje autoidentyfikację płciową, manifestującą się w tzw. „płci mózgu”, tj. w psychicznym poczuciu przynależności do określonej płci (Midro & Castañeda, 2018, s. 192; Moir & Jessel, 2015, s. 34–55; Bielas & Jabłoński, 2014, s. 22–28; Pawlikowski, 2022, s. 270–276). Te zaś komponenty płci nie są brane pod uwagę przy sporządzaniu aktu urodzenia nawet subsydiarnie.

Powyższe oznacza, że skoro stwierdzenie płci dziecka jest dokonywane na podstawie tylko wybranych kryteriów tożsamości płciowej, a w konsekwencji jest obarczone ryzykiem błędu, to korekta oznaczenia płci w akcie urodzenia, wynikająca z późniejszego ujawnienia cech płci „przeciwnej”, nie oznacza, że w rzeczywistości doszło do „zmiany płci”. Wychodząc z założenia, że człowiek ma jedną płeć, także w sytuacji, gdy wobec interplciowości poddany zostaje procedurom medycznym (hormonalnym, chirurgicznym itp.) mającym zredukować wieloznaczność cech płciowych, należałoby konsekwentnie przyjąć, że żądanie mające na celu prawne uznanie danej osoby za kobietę lub mężczyznę wbrew odmiennemu oznaczeniu w aktach stanu cywilnego, nie ma charakteru kształtującego, tj. nie prowadzi do zmiany stanu faktycznego, a jedynie do usunięcia niezgodności między płcią metrykalną a płcią biologiczną. Takiemu stanowisku przyświeca założenie, że płeć ustalona została wadliwie pomimo istnienia medycznych możliwości, w tym przeprowadzenia stosownych badań diagnostycznych (cytogenetycznych, obrazowych, hormonalnych) pozwalających na usunięcie wątpliwości w zakresie oceny cech płciowych. Trudno uznać, aby późniejsze dokonanie prawidłowych ustaleń medycznych oznaczało zmianę płci, przeciwnie – w takim przypadku dochodzi raczej do ujawnienia płci rzeczywistej, a w konsekwencji wymusza korektę wadliwego zapisu w akcie urodzenia.

W ramach powyższych przypadków odmiennie (pozornie w nieznacznym stopniu) rysują się sytuacje osób, u których kryteria biologiczne wskazują wyraźnie na cechy właściwe płciom przeciwnym (np. żeńskie zewnętrzne narządy płciowe i wewnętrzne narządy właściwe dla płci męskiej) i osób, u których poszczególne kryteria są samoistnie wieloznaczne (jak np. w przypadku wspomnianego wyżej przerostu kory nadnerczy prowadzącego do maskulinizacji żeńskich zewnętrznych narządów płciowych). Niehomogeniczność przyczyn i przejawów zaburzeń rozwoju płci, jakkolwiek apriorycznie nie uzasadnia jeszcze zróżnicowania procedur służących właściwemu ustaleniu płci, to jednak wymagałaby uwzględnienia w toku prac legislacyjnych aktualnej wiedzy medycznej w tym zakresie. W obecnym stanie prawnym, w którym nie przewiduje się żadnej alternatywy dla obowiązku oznaczenia płci (męskiej lub żeńskiej) przy rejestracji urodzenia, a nadto przewiduje się 21-dniowy termin na zgłoszenie urodzenia dziecka (art. 55 ust. 1 p.a.s.c.) z zastrzeżeniem, że brak takiego zgłoszenia skutkuje sporządzeniem aktu urodzenia z urzędu przez kierow-

nika urzędu stanu cywilnego (art. 55 ust. 2 p.a.s.c.) na podstawie karty urodzenia (art. 56 ust. 1 p.a.s.c.), nie ma możliwości odroczenia obowiązku oznaczenia płci do czasu przeprowadzenia niezbędnych badań lekarskich. W takich przypadkach metrykalne oznaczenie płci obarczone jest jeszcze większym ryzykiem błędu niż w sytuacjach omówionych powyżej, co tym bardziej uzasadnia adekwatność określenia: zmiana oznaczenia płci jako przedmiotu żądania udzielenia ochrony prawnej.

Zaakcentowane powyżej zagadnienia terminologiczne mają znaczenie z punktu widzenia spójności całej konstrukcji prawnego ustalania płci także z tego względu, że pozostają w ścisłym związku z charakterem prawnym żądania. O ile domaganie się „uzgodnienia” płci sugeruje kształtujące skutki orzeczenia, o tyle „zmiana oznaczenia płci” w akcie urodzenia lub „ustalenie płci” zdaje się mieć znaczenie deklaratywne. W literaturze przedmiotu przyjmowano wprowadzić – w odniesieniu do powództwa o uzgodnienie płci – jego hybrydowy, tj. ustalająco-kształtujący charakter wynikający z faktu, że przedmiotowe żądanie zmierzało nie tylko do ustalenia płci rzeczywistej, ale i modyfikowało sytuację prawną osoby, w tym jej stan cywilny (Błaszczak, 2015, s. 148–150), niemniej nie uzasadnia to ucieczki od odpowiedzi na pytanie o zasadniczym znaczeniu: ile płci ma człowiek i czy w wyniku procedury „uzgodnieniowej” dochodzi do jej deklaratywnego potwierdzenia czy też ukształtowania nowej płci w sensie prawnym¹⁰.

3. Droga sądowa w sprawach dotyczących określenia płci

Dla uregulowania w sposób najwłaściwszy procedury określania płci kluczowe są: rodzaj poszukiwanej ochrony prawnej, zamierzone skutki takiego określenia, także wobec osób trzecich, oraz zakres czynności wyjaśniających, potrzebnych do niebudzącego wątpliwości ustalenia płci.

Skoro przypisywaną danej osobie (bez jej udziału) płeć determinuje oznaczenie metrykalne wskazujące na jej rolę społeczną (Gawlik & Bielska-Brodziak, 2016, s. 12), to niewątpliwie jest, że żądana ochrona prawna sięga zapisu w akcie urodzenia i zmierza do jego modyfikacji. Wydaje się, że korekta treści aktu urodzenia jest w tym wypadku jedynie skutkiem prawnym ustalenia rzeczywistej płci, które powinno nastąpić na drodze sądowej. Jak bowiem wynika z art. 2 ust. 1 p.a.s.c., podstawą do ustalenia stanu cywilnego, a więc także płci, są wyłącznie zdarzenia naturalne, czynności prawne, orzeczenia sądów lub decyzje organów (art. 2 ust. 1 p.a.s.c.).

W tej mierze odnotować należy, że wyrażone niezmiennie w art. 1 i art. 2 § 1 k.p.c. domniemanie drogi sądowej w sprawach cywilnych, wpisane zostało – po wejściu w życie Konstytucji RP – w szersze zakresowo pojęcie sprawy cywilnej w znaczeniu

10 Zauważyć należy, że w podobnej konfiguracji żądania ustalenia ojcostwa/macierzyństwa przyjmuje się konstytutywny charakter orzeczenia jako tworzącego nową sytuację prawną rodzica i dziecka.

„konstytucyjnym”. Z regulacji tych wynika, że to sąd powszechny w postępowaniu cywilnym rozpoznaje także sprawy niebędące sprawami cywilnymi ani w ujęciu materialnym, ani formalnym w rozumieniu art. 1 k.p.c., ani też niebędące sprawami toczącymi się według przepisów Kodeksu postępowania karnego, a jednocześnie niezastrzeżone do rozpoznania przez sąd administracyjny. Ich przynależność do drogi sądowej, „pomimo niedostatków unormowań prawnoprocesowych” (Gudowski, 2023, s. 47), wynika z art. 177 w zw. z art. 77 ust. 2 i art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (Postanowienie Sądu Najwyższego, 2003; uchwała Sądu Najwyższego, 2019; wyrok Sądu Najwyższego, 2021). Odmowa rozpoznania przez sąd powszechny sprawy o ustalenie płci na skutek przyjęcia niedopuszczalności drogi sądowej bez równoczesnego wskazania ścieżki prawnej właściwej do dochodzenia takiego żądania¹¹ byłaby więc równoznaczna z naruszeniem prawa do sądu. Jak wskazał Sąd Najwyższy, „jeżeli bowiem strona (osoba, której przysługuje publiczne prawo podmiotowe) w ogóle nie ma możliwości wykorzystania drogi postępowania administracyjnego w odniesieniu do danego żądania, to nie powinno się jej ograniczać drogi sądowej” (Uchwała Sądu Najwyższego, 2003).

Stanowisko takie prezentowane było także przed wejściem w życie Konstytucji RP. W sposób wyraźny zostało wyartykułowane m.in. w orzecznictwie Trybunału Konstytucyjnego, który jeszcze pod rządami Konstytucji z 1952 r. wskazywał, że prawo do sądu jest zasadą konstytucyjną i założeniem państwa prawnego, dlatego też „wykładnia obowiązującego prawa musi zawsze dawać możliwie najpełniejszy wyraz temu założeniu” (Uchwała Trybunału Konstytucyjnego, 1995). Chociaż Konstytucja ta nie wypowiadała wprost zasady prawa do sądu¹², to jej obowiązywanie wywodzono z wyrażonej w art. 1 zasady demokratycznego państwa prawnego¹³ oraz zawartej w art. 56 ust. 1 zasady sądowego wymiaru sprawiedliwości. Samodzielną podstawą prawną uzasadniającą powyższe stanowisko pozostawał art. 14 ust. 1 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych z 19 grudnia 1966 roku¹⁴.

Konsekwentnie Trybunał przyjął, że nawet milczenie ustawy nie może być interpretowane w sposób sprzeczny z konstytucyjną zasadą prawa do sądu (Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego, 1992), co oznacza, że brak regulacji przewidującej spo-

11 W orzecznictwie uwzględniającym aktualny porządek konstytucyjny utrwalony jest pogląd, że sąd powszechny, odrzucając pozew z powodu niedopuszczalności drogi sądowej, nie może porzucić na stwierdzeniu, że sprawa przedstawiona do rozstrzygnięcia nie jest sprawą cywilną w rozumieniu art. 1 k.p.c., lecz zobowiązany jest także wskazać sąd, dla którego właściwości rozpoznania tej sprawy zostało ustawowo zastrzeżone (Postanowienie Sądu Najwyższego, 2002).

12 W przeciwieństwie do Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z 17 marca 1921 r. (Dz. U. Nr 44, poz. 267), która w art. 98 przewidywała, że „[n]ikt nie może być pozbawiony sądu, któremu z prawa podlega [...]”. Żadna ustawa nie może zamykać obywatelowi drogi sądowej dla dochodzenia krzywdy i straty” oraz Ustawy konstytucyjnej z 23 kwietnia 1935 r. (Dz. U. Nr 30, poz. 227), która zawierała analogiczne uregulowania w art. 68 (1) i (4).

13 W brzmieniu tego przepisu nadanym przez art. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 75, poz. 444 z późn. zm.).

14 Ratyfikowany przez Radę Państwa w dniu 3 marca 1977 r. (Dz. U. Nr 38, poz. 167).

sób rozpoznania żądania nie może być utożsamiany z niedopuszczalnością dochodzenia roszczenia przed jakimkolwiek organem władzy publicznej. Skoro zaś w takiej sytuacji domniemywa się drogę cywilnego postępowania sądowego, to za nieprawidłowe uznać należy stanowisko wykluczające zaprezentowane we wspomniane uchwały Sądu Najwyższego z 1989 roku.

Abstrahując od powyższych rozważań, za prawnie uzasadnione uznać należy przekonanie o cywilnym charakterze żądania ustalenia płci jako zmierzającego do ochrony dobra osobistego człowieka. Ta zaś okoliczność dezaktualizuje potrzebę poszukiwania podstawy prawnej dla dochodzenia ustalenia (zmiany) płci na innej ścieżce prawnej niż droga sądowa.

4. Właściwie ukształtowana procedura ustalania płci – wnioski de lege ferenda

Zdając sobie sprawę z konieczności zachowania balansu między brakiem akceptacji dla zupełnie dowolnego decydowania o płci jako pozostającego w sprzeczności z naturalnie „daną” człowiekowi tożsamością płciową a potrzebą humanizowania postępowań związanych z tą wrażliwą sferą praw przynależnych osobie, determinujących jej tożsamość i harmonijny rozwój oraz rolę w społeczeństwie, zasadniczo z aprobatą przyjąć należy próbę normatywnego uregulowania tej kwestii. Również postulat odejścia od drogi procesu cywilnego na rzecz trybu nieprocesowego należy w pełni zaaprobować, choć wyprowadzenie takiego wniosku wyłącznie na zasadzie analogii z art. 36 p.a.s.c., bez wyraźnego uregulowania prawnego, pozostaje dyskusyjne. Nie ulega przy tym wątpliwości, że w trybie nieprocesowym istnieją większe gwarancje poszanowania prawa do prywatności, sąd ma możliwość bardziej elastycznego ukształtowania toku czynności procesowych, dlatego też powinien mieć zachowaną możliwość decydowania o rodzajach środków dowodowych. Przynależność do płci zgodna z tożsamością psychiczną podlega przede wszystkim badaniu lekarskiemu, co wymaga włączenia do materiału dowodowego stosownej dokumentacji medycznej, jak również – z uwagi na osobisty charakter chronionego dobra – przesłuchania wnioskodawcy, zaś postulat uproszczenia postępowania nie powinien prowadzić do zbyt daleko idącego nadawania mu charakteru li tylko dokumentacyjnego kosztem uprawnień rozpoznawczych sądu. Co więcej, skoro płeć jest człowiekowi dana niezależnie od jego woli i wyboru, to ustalenia czynione przez sąd w postępowaniu mającym na celu kwestionowanie płci metrykalnej muszą opierać się na zobiektywizowanych ocenach medycznych. Sąd musi zatem mieć możliwość ich zweryfikowania, które pozwoli na potwierdzenie trwałości i nieodwracalności poczucia przynależności do płci przeciwnej (Prezydent RP, 2015).

Za przewagą trybu nieprocesowego przemawia także możliwość elastycznego ukształtowania kręgu uczestników i jego dostosowania każdorazowo do specyfiki sy-

tuacji rodzinnej osoby, której postępowanie dotyczy, a równocześnie brak konieczności „sztucznego” generowania sytuacji sporu prawnego w sprawie, która spornego charakteru nie ma (Śledzińska-Simon, 2013, s. 168–169), i poszukiwania przeciwnika procesowego, co jest problematyczne zwłaszcza wtedy, gdy ten, kto domaga się zmiany oznaczenia płci, nie pozostaje w związku małżeńskim, jest bezdzietny, a jego rodzice zmarli.

Powyższe uwagi nie zamykają jednak dyskusji nad właściwą ścieżką prawną dla dochodzenia praw związanych z przynależnością płciową osoby. Wielopłaszczyznowość tego zagadnienia, łączącego szeroko rozumiane aspekty medyczne, prawne i społeczne, a przede wszystkim dotyczącego jednego z fundamentalnych praw determinujących tożsamość osoby, a więc gwarantujących poszanowanie jej godności, nakazuje zachowanie daleko idącej rozwagi i wymusza uwzględnienie w procesie legislacyjnym uwarunkowań pozaprawnych.

Nie przesądzając konieczności różnicowania procedur w zależności od przyczyn i okoliczności towarzyszących powstaniu niezgodności między zapisem metrykalnym a płcią rzeczywiście doświadczaną, zauważyć należy, że poszczególne przypadki istotnie różnią się od siebie pod wieloma względami. Do rzadszych, lecz niewątpliwie doniosłych, należą te sytuacje, w których już w chwili urodzenia występuje niejednoznaczność cech płciowych. Wówczas właściwym rozwiązaniem mogłoby być proponowane w piśmiennictwie ustawowe zezwolenie na odroczenie oznaczenia płci w akcie urodzenia do czasu przeprowadzenia pełnej diagnostyki (Czajkowska, 2011, s. 106), a w przypadku, gdy przeprowadzone badania nie pozwalają na jednoznaczne zdeterminowanie płci – wpisanie w akcie urodzenia adnotacji wskazującej na brak możliwości określenia płci lub – w celu uniknięcia stygmatyzacji takiej osoby na wczesnym etapie życia, kiedy tożsamość płciowa nie jest jeszcze wykształcona – wzmianki o innej treści, sugerującej brak jednoznaczności płciowej. Także i to rozwiązanie wymagałoby pogłębionych konsultacji ze środowiskiem naukowców, lekarzy, psychologów (a na dalszym etapie także akcji edukacyjnych). Równocześnie jednak pozwoliłoby na odroczenie (poza przypadkami, gdy jest to niezbędne do ratowania życia lub zdrowia) decyzji o stosowaniu zabiegów medycznych lub terapii hormonalnych mających „ujednoznaczniać” płeć, podejmowanych jednak z pominięciem woli osoby i jej poczucia przynależności płciowej, a niejednokrotnie powodujących cierpienie fizyczne (a także psychiczne) i nieodwracalne skutki choćby w zakresie zdolności płodzenia.

Gdyby ustawodawca zaakceptował wstrzymanie się z oznaczeniem płci noworodka w akcie urodzenia do czasu przeprowadzenia diagnostyki rozwiewającej istniejącą w tym zakresie wieloznaczność, postępowanie sądowe mogłoby okazać się niekonieczne. W takim przypadku wystarczające zdaje się być przewidziane w art. 37 ust. 1 p.a.s.c. uprawnienie kierownika urzędu stanu cywilnego do uzupełnienia aktu stanu cywilnego na podstawie stosownych dokumentów lekarskich. Postępowanie sądowe może natomiast pozostać właściwą ścieżką poszukiwania ochrony prawnej

wówczas, gdy rodzice dziecka kwestionują ustalenia lekarskie lub gdy diagnostyka nie pozwala na jednoznaczne określenie płci dziecka. Takie sytuacje mogłyby kwalifikować się jako podstawa wszczęcia – także w trybie nieprocesowym – postępowania o ustalenie treści aktu stanu cywilnego w zakresie oznaczenia płci, co jednak wymagałoby uzupełnienia ustawowych przesłanek takiego ustalenia uregulowanych obecnie w art. 40 p.a.s.c.

Zgola odmienne od powyższych są przypadki transseksualizmu, którym – jak się wydaje – poświęcona była ustawa z 2015 r. o uzgodnieniu płci. Jeżeli brakuje podstaw medycznych uzasadniających jakiejkolwiek wątpliwości co do płci noworodka, a niezgodność cech płciowych (np. hormonalnych, anatomicznych, fenotypowych, metabolicznych itp.), mogąca wpływać na przyszłą tożsamość płciową osoby, nie ujawnia się tuż po urodzeniu, lecz dopiero po ukształtowaniu się tożsamości płciowej odmiennej od płci metrykalnej, wówczas trudno przypisywać wadliwość decyzji lekarskiej stwierdzającej płeć na podstawie niebudzących wątpliwości cech płciowych. To jednak nie wpływa – jak się wydaje – na możliwość uznania, że metrykalne oznaczenie płci jest od samego początku błędne, a w konsekwencji wymaga deklaratywnej korekty.

Należy się zgodzić, że procedurą adekwatną dla ustalania płci w przypadku transseksualizmu (obecnie – zgodnie z klasyfikacją WHO – niezgodności płci) nie jest sprostowanie aktu urodzenia. Wniosek ten należy zaaprobować zwłaszcza w odniesieniu do tych sytuacji, w których przed usunięciem stanu niezgodności płci dana osoba zrealizowała już rolę właściwą dla dotychczasowej płci biologicznej, w tym np. zawarła małżeństwo i została rodzicem (Rozental, 1991, s. 66–67; Filar, 1996, s. 78–79). O ile jednak procedura prowadząca do ustalenia rzeczywistej płci może zostać uproszczona w przypadku osób niepozostających w związku małżeńskim i bezdzietnych, o tyle przebieg postępowania i skutki orzeczenia powinny zostać gruntownie przeanalizowane we wszystkich pozostałych przypadkach tak, aby ustalenie płci nie prowadziło do naruszenia innych, konstytucyjnie chronionych wartości, takich jak prawa dziecka, małżeństwo (kobiety i mężczyzny) oraz rodzina powstała poprzez jego zawarcie. Skutki takiego ustalenia nie mogą w szczególności pozbawiać dziecka jego tożsamości wynikającej m.in. z pochodzenia od matki i ojca.

Mając na uwadze powyższe, wyprzedzając projektowanie szczegółowych rozwiązań prawnych, należałoby poczynić założenia o charakterze kardynalnym, dotyczące wymaganego standardu ochrony prawnej należytej zarówno jednostce w odniesieniu do przysługujących jej praw osobistych, jak i osobom trzecim, zwłaszcza gdy ich sytuacja faktyczna i prawna miałaby ulec modyfikacji na skutek uwzględnienia żądania. Wybór właściwej ścieżki prawnej powinien także uwzględniać zakres kognicji organu orzekającego czy przysługujących mu uprawnień do działania z urzędu. Zastrzeżenie to wydaje się szczególnie uzasadnione w sytuacjach, w których wnioskodawca jest małżonkiem lub/i rodzicem. W takich sytuacjach właściwe może okazać się objęcie zakresem ustaleń sądu skutków uzgodnienia płci w sferze społecznej,

a także w sferze prawnej, faktycznej i emocjonalnej małżonka oraz małoletnich dzieci wnioskodawcy.

Z tych wszystkich względów sądowa ścieżka dla żądania usunięcia niezgodności między zapisem metrykalnym a rzeczywistością doświadczaną płcią, ze wskazaniem na tryb nieprocesowy, wydaje się najwłaściwsza i w najpełniejszy sposób uwzględniająca specyfikę analizowanych spraw. Zauważyć należy jednak, że zgodnie z art. 13 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. rozpoznawanie spraw cywilnych w trybie nieprocesowym zastrzeżone jest dla tych tylko przypadków, w których ustawa to przewiduje. W odniesieniu do spraw dotyczących zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia brak takiego przepisu, a stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane w uchwale z 2025 r. oparte zostało w tym zakresie na argumentacji *per analogiam*. Doniosłość poszukiwanej ochrony prawnej wymaga jednak, by wybór ścieżki postępowania nieprocesowego nie wymagał poszukiwania analogii ani interpretacji sądowej, lecz wynikał wprost z obowiązującego prawa.

Rozważenia wymaga także określenie kręgu podmiotów analizowanych tu postępowań zwłaszcza w świetle zaprezentowanego przez Sąd Najwyższy poglądu zakładającego, że oprócz wnioskodawcy uczestnikiem postępowania może być tylko jego małżonek. O ile trudno kwestionować przyznanie uprawnienia do wszczęcia postępowania mającego na celu ustalenie płci wyłącznie osobie, której wniosek dotyczy (choć odrębnego rozważenia wymagałoby uprawnienie osoby małoletniej do wszczęcia takiego postępowania, także w przypadku braku zgody opiekuna prawnego), a więc i z wyłączeniem uprawnienia prokuratora, o tyle rewizji wymaga aprioryczne ograniczenie kręgu osób zainteresowanych wyłącznie do wnioskodawcy i jego małżonka. Jakkolwiek w postępowaniu nieprocesowym osoby bliskie mogą być wysłuchane lub nawet przesłuchane w charakterze świadków, niemniej niektórym z nich trudno odmówić interesu prawnego, nawet jeżeli wynik postępowania nie dotknie ich sfery prawnej bezpośrednio.

Zaprobować należy więc stanowisko uznające małżonka osoby domagającej się zmiany oznaczenia płci za zainteresowanego. Dopóki bowiem polskie prawo nie uznaje małżeństw osób tej samej płci, dopóty skutkiem ustalenia, że osoba pozostająca w związku małżeńskim ma inną płeć niż metrykalna, będzie konieczność korekty stanu prawnego wynikającego z zawarcia stosunku małżeństwa. Nie przesądzając o prawidłowości jednego z wielu możliwych w tym zakresie rozwiązań, jak np. uznanie prawomocnego orzeczenia ustalającego płeć za podstawę powództwa o stwierdzenie nieważności małżeństwa, uznanie, że uprawomocnienie się tego orzeczenia wywołuje skutki takie jak rozwód (Ślaski, 2025, s. 176) albo przyjęcie, że zmiana oznaczenia płci nie jest możliwa w odniesieniu do osoby pozostającej w związku małżeńskim (co w każdym przypadku wymagałoby zmian ustawodawczych), zauważyć należy, że każdorazowo orzeczenie uzgadniające płeć będzie wymuszało modyfikację w sferze praw osoby pozostającej w związku małżeńskim z wnioskodawcą.

Z góry przyjęte przez Sąd Najwyższy we wspominanej uchwale z 2025 r. ograniczenie kręgu osób zainteresowanych wynikiem postępowania i wykluczenie z niego innych – poza małżonkiem – osób, zwłaszcza tych pozostających z wnioskodawcą w stosunku pokrewieństwa czy przysposobienia, nie wydaje się w pełni uzasadnione. W szczególności opór budzi uznanie, że interes dziecka wnioskodawcy ma charakter tylko faktyczny, jeżeli jego pochodzenie od określonej matki i ojca (a więc kobiety i mężczyzny) stanowi o jego tożsamości i identyfikacji w społeczeństwie¹⁵. Odmierna ocena dotyczy interesu rodziców wnioskodawcy, których status prawny, w tym zakres przysługującej im władzy rodzicielskiej czy istnienie obowiązku alimentacyjnego, nie zależą od płci dziecka. Pomimo to pozostawanie z wnioskodawcą w najbliższym stopniu pokrewieństwa i ukształtowanie – najczęściej odmiennie warunkowanych emocjonalnie – więzi rodzic – syn lub rodzic – córka pozostaje nie bez znaczenia, zaś okoliczność, że poddany korekcie akt urodzenia wprost wymienia także ich, może stanowić argument na rzecz istnienia po ich stronie interesu prawnego uzasadniającego udział w postępowaniu (Bodio, 2023, s. 128). Przy uwzględnieniu sporności tego zagadnienia¹⁶ kwestię ewentualnego ograniczenia kręgu uczestników należałoby pozostawić do rozważnej oceny ustawodawcy.

Końcowo podkreślić trzeba, że rudymenarnie istotną kwestią jest podporządkowanie prawa (zwłaszcza prawa cywilnego materialnego, ale także prawa postępowania cywilnego i prawa karnego) bioetycznym uwarunkowaniom towarzyszącym „regulowaniu” tożsamości płciowej. Istotne jest przede wszystkim ustalenie relacji między możliwością dokonania prawnej korekty wadliwego oznaczenia płci a dopuszczalnością i potrzebą wdrożenia procedur medycznych ingerujących – w dużej mierze nieodwracalnie – w zdrowie i przyszłe życie jednostki. W tym kontekście wydaje się oczywiste, że podstawowym warunkiem rozpoczęcia jakiejkolwiek terapii, a zwłaszcza poddania osoby zabiegom medycznym, w tym operacyjnym, jest podjęcie przez nią samą świadomej i dojrzałej decyzji w warunkach utrwalonej niezgodności płci, a więc w sytuacji, gdy doświadczana tożsamość płciowa nie może ulec już zmianie. Skoro zaś z badań naukowych wynika, że doświadczenie niezgodności płci pojawiające się w okresie dojrzewania w znaczącej liczbie przypadków – a nawet w większości, jak twierdzą autorki badań – ma charakter przemijający (Wallien & Cohen-Kettenis, 2008, s. 1422–1423), to szczególnej rozważki wymaga nie tylko podejmowanie w odniesieniu do osób niedorośliwych nieodwracalnych procedur medycznych, lecz także uregulowanie przesłanek oraz reguł postępowania w sprawie zmiany oznaczenia płci. Wobec praktyki wymagania przez sądy choćby rozpoczęcia terapii hormonalnej, a równocześnie przy uwzględnieniu karalności wszelkich działań (także medycznych) powodujących pozbawienie człowieka zdolności płodzenia

15 Zob. szerzej uzasadnienie wyroku Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2013 r., I CSK 146/13, LEX nr 1415181.

16 Zdają się to potwierdzać wszystkie zgłoszone w sprawie III CZP 6/24 zdania odrębne.

(art. 156 § 1 pkt 1 k.k.) i stanowiska Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wskazującego na niedopuszczalność uzależniania korekty płci metrykalnej od przejścia zabiegów korygujących (wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, 2017), w pełni trafny i wciąż aktualny jest postulat prawnego uregulowania kryteriów warunkujących sądowe ustalenie płci (Horniczak, 2025, s. 29).

Wnioski

Skoro w obecnym stanie prawnym płeć jest elementem stanu cywilnego stanowiącym podlegające ochronie dobro osobiste, a podstawą do jego ustalenia są wyłącznie zdarzenia naturalne, czynności prawne, orzeczenia sądów lub decyzje organów (art. 2 ust. 1 p.a.s.c.), to każda zmiana w zakresie oznaczenia płci musi znajdować uzasadnienie w jednym z tych zdarzeń. Przy uwzględnieniu znaczenia sądowego wymiaru sprawiedliwości jako najpełniejszego gwaranta poszanowania praw człowieka i zapewnienia bezpieczeństwa prawnego przyjąć należy, że droga postępowania cywilnego stanowi optymalną ścieżkę prawną przeznaczoną dla ustalenia płci.

Ze względu na doniosłość prawną oznaczenia płci jednostki, zarówno w sferze jej stanu cywilnego, jak i wynikających z tego implikacji biologicznych, medycznych, społecznych czy psychologicznych, konieczne jest zapewnienie właściwych, niestygmatyzujących i – z uwagi na wrażliwy charakter dobra chronionego – możliwie przyjaznych procedur. Uchwała Sądu Najwyższego z 2025 r. wychodzi naprzeciw temu oczekiwaniu, niemniej nie jest prawem wiążącym, a tym samym nie gwarantuje należytego standardu ochrony praw osobistych. Trudno bowiem uznać, aby w standard taki wpisywało się poszukiwanie analogii celem wyznaczenia właściwej procedury ustalenia płci. Zabieg taki pozostaje zresztą dyskusyjny, skoro zgodnie z art. 13 § 1 zdanie pierwsze k.p.c. rozpoznanie sprawy w trybie nieprocesowym wymaga szczególnego przepisu ustawy. Niezależnie od powyższego sądy powszechne nie są związane orzecznictwem Sądu Najwyższego, a decyzja w tak istotnej społecznie kwestii powinna należeć do ustawodawcy i uwzględniać całokształt uregulowań prawnych mających znaczenie dla kształtowania sytuacji jednostki w omawianym zakresie.

Przeprowadzona analiza pozwala dostrzec zróżnicowane przyczyny braku zgodności cech płciowych jednostki. Może on być następstwem niejednoznaczności występującej już w chwili urodzenia dziecka, ale może również wynikać z niezgodności między płcią metrykalną, na którą co do zasady jednoznacznie wskazywały od urodzenia cechy biologiczne (w tym wewnętrzne cechy ustalone w wyniku przeprowadzenia stosownych badań), a płcią doświadczaną rzeczywiście przez daną osobę.

W pierwszej z wymienionych sytuacji rozważyć można odroczenie obowiązku zamieszczania w akcie urodzenia adnotacji dotyczącej płci do czasu przeprowadzenia badań diagnostycznych, a następnie, po uzyskaniu stosownej dokumentacji lekarskiej, zastosowanie pozasądowego trybu uzupełnienia aktu stanu cywilnego,

o którym mowa w art. 37 p.a.s.c. Jeżeli natomiast wyniki badań nie potwierdzą płci w sposób jednoznaczny, wówczas jej ustalenie w sposób możliwie najpełniej zabezpieczający prawa dziecka mogłoby nastąpić w postępowaniu nieprocesowym o ustalenie treści aktu stanu cywilnego w zakresie dotyczącym oznaczenia płci. Takie rozwiązanie wymagałoby uzupełnienia przesłanek wszczęcia postępowania o ustalenie treści aktu stanu przewidzianych obecnie w art. 40 p.a.s.c.

W odniesieniu do procedury mającej na celu zmianę metrykalnego oznaczenia płci w związku z niezgodnością cech płciowych, która ujawniła się na dalszym etapie życia, należy się zgodzić ze stanowiskiem uznającym tryb nieprocesowy za adekwatny do istoty i przedmiotu analizowanych spraw. Jest on bardziej elastyczny niż proces, uwzględnia w szerszym zakresie możliwość działania przez sąd z urzędu i dopuszcza co do zasady udział nieograniczonego kręgu osób zainteresowanych, a w szczególności nie wymaga wskazywania przeciwnika procesowego wnioskodawcy i – w konsekwencji – nie prowadzi w sposób sztuczny do formalnoprawnego antagonizowania osoby pragnącej uregulować swój stan cywilny z członkami jej rodziny. Należy jednak postulować, aby ustawodawca wyraził tę kwestię uregulował, stosownie do wymogu, o którym mowa w art. 13 § 1 zdanie pierwsze k.p.c., a – jeżeli uzna to za uzasadnione – zróżnicował materialne lub także procesowe przesłanki zmiany oznaczenia płci w zależności od tego, czy ma ona nastąpić w stosunku do dziecka, osoby w okresie dojrzewania czy osoby dorosłej. Uregulowania prawnego wymagają także inne zagadnienia dotyczące np. skutków prawnych zmiany oznaczenia płci w aspekcie czasowym, przedmiotowym i podmiotowym, zwłaszcza w zakresie wpływu orzeczenia na powstałe wcześniej stosunki prawno-rodzinne, czy kręgu podmiotów mogących występować w takiej sprawie w roli wnioskodawcy i uczestników.

Problemem całkowicie odrębnym i wykraczającym poza niniejsze opracowanie jest natomiast to, czy postępowanie sądowe wszczęte w celu zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia (albo – ewentualnie – w celu ustalenia płci) powinno zakończyć się jednoznacznym wskazaniem na płeć męską lub żeńską, czy też dopuszczalne byłoby zamieszczenie w akcie urodzenia – przynajmniej tymczasowo – innego zapisu sugerującego niemożność określenia płci (np. płeć „nieokreślona”, „niejednoznaczna”, „zmienna”, „osoba interplciowa” itp.). Zagadnienie to wymagałoby obszernej, pogłębionej analizy i szerokich konsultacji przeprowadzonych z udziałem specjalistów. Ma ono jedynie pozornie teoretyczny wymiar, zaś o jego aktualności świadczyć może m.in. wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 31 stycznia 2023 r. (Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, 2023). Trybunał, powołując się na brak konsensusu europejskiego w przedmiocie rozwiązań prawnych dotyczących wyborów o charakterze ściśle społecznym, przyjął, że państwa powinny samodzielnie rozstrzygnąć, do jakiego stopnia będą odpowiadać na potrzeby osób interplciowych w sferze prawa cywilnego, uwzględniając przy tym trudną sytuację, w jakiej osoby takie się znajdują, jeżeli chodzi o ich prawo do poszanowania życia prywat-

nego, a zwłaszcza fakt nieadekwatności regulacji prawnych do ich rzeczywistości biologicznej.

BIBLIOGRAFIA

- Bielas, J., & M. J. Jabłoński, M. J. (2014). Gender Identity in the Perspective of Bio-psychological Approaches – Analysis, Reconstruction and Discussion. *Horyzonty Wychowania*, 13(27), 15–30.
- Births, Deaths, Marriages, and Relationships Registration Act, 1995, No. 62 (australijska ustawa z 31 marca 1995 r. o rejestracji urodzeń, śmierci i małżeństw).
- Błaszczak, Ł. (2015). Charakter prawny powództwa o zmianę płci. Dylematy na gruncie prawa procesowego cywilnego. *Wrocławskie Studia Erazmiańskie*, 9, 131–156.
- Bodio, J. (2023). Uwagi o trybie postępowania o uzgodnienie płci. *Gdańskie Studia Prawnicze*, 1, 113–132.
- Callis, A. S. (2014). Bisexual, pansexual, queer: Non-binary identities and the sexual borderlands. *Sexualities*, 1–2(17), 63–80.
- Czajkowska, A. (2011). Komentarz do artykułu 40, w: Czajkowska, A., & Pachniewska, E. *Prawo o aktach stanu cywilnego. Komentarz. Orzecznictwo. Wzory dokumentów i pism* (ss. 106). LexisNexis.
- Diamond, M., & Sigmundson, H. K. (1997). Management of Intersexuality. Guidelines for Dealing with Persons with Ambiguous Genitalia. *Archives of Pediatrics & Adolescent Medicine*, 10, 1046–1050.
- Dulko, S. (2003). ABC płci. *Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych*, 52(1), 5–10.
- Filar, M. (1996). Transseksualizm jako problem prawny. *Przegląd Sądowy*, 1, 73–84.
- Filar, M. (1987a). Dwie płci w jednym ciele. *Prawo i Życie*, 19, 4–5.
- Filar, M. (1987b). Prawne i społeczne aspekty transseksualizmu. *Państwo i Prawo*, 7, 67–77.
- Gawlik, A., & Bielska-Brodziak, A. (2016). Dzieci bez płci: jak polski prawodawca rozwiązuje problemy osób interseksualnych. Cz. 1. *Prawo i Medycyna*, (18)2, 5–28.
- Gudowski, J. (2023). Komentarz do artykułu 2, w: T. Ereciński (red.), *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Tom I. Postępowanie rozpoznawcze. Artykuły 1–124* (s. 47–170), wyd. VI, Wolters Kluwer.
- Horniczak, K. (2025). Konstrukcja kategorii płci w polskim systemie prawnym, *Państwo i Prawo*, 7, 25–44.
- Hughes, I., Houk, C., Ahmed, S. F., & Lee, P. A. (2006). Consensus Statement on Management of Intersex Disorders. *Archives of Disease in Childhood*, 7(91), 554–562.
- Ignatowicz, J. (1996). Glosa do uchwały SN z dnia 22 września 1995 r., III CZP 118/95. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 4, poz. 78, 192–197.
- Imieliński, K. (1990). *Seksiatria. Patologia seksualna*. Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej uchwalona przez Sejm Ustawodawczy w dniu 22 lipca 1952 r. (Dz. U. z 1976 r., Nr 7, poz. 36 z późn. zm.).
- Leń, P. (2020). Prawidłowa legislacja urzędowej zmiany płci w świetle rekomendacji europejskich oraz na tle najnowszych uregulowań w prawie obcym. *Przegląd Prawa Medycznego*, 1(3), 95–140.

- Midro, A. T., & Castañeda J. (2018). Genetyczne i epigenetyczne uwarunkowania niepłodności męskiej. *Życie i płodność*, 3(35), 190–206.
- Moir, A., & Jessel, D. (2015). *Płeć mózgu. O prawdziwej różnicy między mężczyzną a kobietą*. Państwowy Instytut Wydawniczy.
- Mongan, N. P., Tadokoro-Cuccaro, R., Bunch, T., & Hughes I. A. (2015). Androgen Insensitivity Syndrome. *Best Practice & Research Clinical Endocrinology & Metabolism*, 29(4), 569–580.
- Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 lutego 1992 r., K 3/91, OTK Zbiór Urzędowy 1992, nr 1, poz. 1.
- Pawlikowski, M. (2022). The Role of Hormones in Sexual Differentiation in Man. *Studia z Teorii Wychowania*, XIII, 3(40), 269–277.
- Personenstandsgesetz (PStG) vom 19. Februar 2007; Bundesgesetzblatt (BGBl). I S. 122 (niemiecka ustawa z dnia 19 lutego 2007 r. o stanie cywilnym).
- Pisuliński, J. (1991). Głos do uchwały składu 7 sędziów SN z 22.VI.1989 r., III CZP 37/89. *Państwo i Prawo*, 6, 112–116.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2003 r., III CK 319/03, OSNC 2005/2, poz. 31.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 maja 2002 r., III CK 53/02, OSNC 2003/2, poz. 31.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1991 r., III CRN 28/91.
- Radwański, Z. (1991). Głos do uchwały SN z dnia 22 czerwca 1989 r., III CZP 37/89. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 2, poz. 35.
- Rozental, K. (1991). O zmianie płci metrykalnej *de lege ferenda*. *Państwo i Prawo*, 10, 64–73.
- Sin, R. (2014). Does Sexual Fluidity Challenge Sexual Binaries? The Case of Bisexual Immigrants from 1967–2012. *Sexualities*, 4(18), 417–437.
- Sorbian, D. (2015). Komentarz do artykułu 54, w: A. Czajkowska (red.), *Prawo o aktach stanu cywilnego z komentarzem. Przepisy wykonawcze i związkowe oraz wzory dokumentów* (ss. 108). Wolters Kluwer.
- Starka L., & Raboch, J. (1985). Fizjologiczno-endokrynologiczne aspekty seksuologii. w: K. Imieliński (red.), *Seksuologia biologiczna* (ss. 254–312). Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Szarras-Czapnik, M. (2014). *Opinia w sprawie projektu ustawy o uzgodnieniu płci*. [https://orka.sejm.gov.pl/RexDomk7.nsf/0/D61651A33D5D2520C1257D54003CA261/\\$file/i2118-14A.rtf](https://orka.sejm.gov.pl/RexDomk7.nsf/0/D61651A33D5D2520C1257D54003CA261/$file/i2118-14A.rtf)
- Ślaski, K. (2025). Postępowanie w sprawie żądania zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia – glosa do uchwały pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., sygn. III CZP 6/24 oraz ustnych motywów jej podjęcia. *Przegląd Prawa Medycznego*, 1(18), s. 159–187.
- Śledzińska-Simon, A. (2013). Sytuacja prawna osób transseksualnych w Polsce. w: W. Dynarski, K. Śmiszek (red.), *Sytuacja prawna osób transpłciowych w Polsce. Raport z badań i propozycje zmian* (s. 149–180). Fundacja Trans-Fuzja, Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2003 r., III CZP 85/02, OSNC 2003/10, poz. 129.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 1989 r., III CZP 37/89, OSNC 1989/12, poz. 188.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1995 r., III CZP 118/95.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 1978 r., III CZP100/77, OSP 1983/10, poz. 217.

- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., III CZP 6/24, Lex nr 383462.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2019 r., III CZP 29/19, OSNC 2020/7–8, poz. 56.
- Uchwała Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 stycznia 1995 r., W 14/94, OTK Zbiór Urzędowy 1995, nr 1, poz. 19.
- Ustawa konstytucyjna z dnia 23 kwietnia 1935 r. (Dz. U. Nr 30, poz. 227).
- Ustawa z dnia 29 grudnia 1989 r. o zmianie Konstytucji Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej (Dz. U. Nr 75, poz. 444 z późn. zm.).
- Ustawa z dnia 15 września 2015 r. o uzgodnieniu płci, druk nr VII.1469, akt nieobowiązujący.
- Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. z 2025 r., poz. 594).
- Wallien, M. S. C., & Cohen-Kettenis, P. T. (2008). Psychosexual Outcome of Gender-Dysphoric Children. *Journal of the American Academy of Child & Adolescent Psychiatry*, 47(12), 1413–1423.
- Webb, E. A., & Krone, N. (2015). Current and Novel Approaches to Children and Young People with Congenital Adrenal Hyperplasia and Adrenal Insufficiency. *Best Practice & Research Clinical Endocrinology & Metabolism*, 29(3), 449–468.
- Wniosek Prezydenta RP z dnia 2 października 2015 r. o ponowne rozpatrzenie ustawy z dnia 10 września 2015 r. o uzgodnieniu płci (druk nr 3978).
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 31 stycznia 2023 r. w sprawie 76888/17, LEX nr 3479587.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 6 kwietnia 2017 r. w sprawie połączonych skarg 79885/12, 52471/13 i 52596/13 A.P. Garçon i Nicot v. Francja.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 października 2021 r., I CSKP 226/21. (2023). *Przegląd Sejmowy*, 1, 145.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2013 r., I CSK 146/13, LEX nr 1415181.
- Verdict of High Court of Australia (wyrok Sądu Najwyższego Australii) z 2 kwietnia 2014 r. w sprawie NSW Registrar of Births, Deaths and Marriages v Norrie [2014] HCA 11).
- Zielonacki, A. (1988). Zmiana płci w świetle prawa polskiego. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, 2(1), 39–55.
- Ziemińska, R. (2018). *Niebinarne i wielowarstwowe pojęcie płci*. Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Ziemińska, R. (2020a). Teoria feministyczna a niebinarne pojęcie płci. *Avant*, 3(11), 1–18.
- Ziemińska, R. (2020b). The Epistemic Injustice Expressed in ‘Normalizing’ Surgery on Children with Intersex Traits. *Diametros*, 17(66), s. 52–65.

Magdalena Matusiak-Frącczak

Uniwersytet Łódzki, Polska

mfracczak@wpia.uni.lodz.pl

ORCID: 0000-0002-6736-8008

Standardy ustalenia płci na gruncie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka a prawo polskie

Standards for Determining Gender under the European Convention
on Human Rights and Polish Law

Abstract: As a party to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Poland is bound by the standards of human rights protection stemming from it, including those outlined by the European Court of Human Rights in its case law. One of the issues that has received extensive case law is the issue of gender recognition for transgender people. This article analyses the standards in this area, particularly with regard to the procedures that should be established in national law and the requirements that may be imposed on transgender people. It then focuses on the procedure in the Polish legal system. The conclusion is that Polish law does not comply with the standards of the Convention; in particular, it does not establish quick, transparent, and accessible procedures for gender determination. These are not governed by legal provisions, but are the result of the case law of Polish courts, which thus attempt to assist transgender people in regulating their legal situation. There is no clear position on the requirement to undergo gender reassignment surgery, although ECtHR judgments indicate that obliging transgender individuals to undergo surgery violates the Convention, especially if it were to result in that person's infertility. There is also no precise definition of the evidentiary process in cases of gender determination.

Key words: gender determination, transgenderism, human rights, right to privacy

Słowa kluczowe: ustalenie płci, transpłciowość, prawa człowieka, prawo do prywatności

Wprowadzenie

Zgodnie z art. 2 ust. 1 p.a.s.c. (Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, 2014) stanem cywilnym osoby jest jej sytuacja prawna wyrażona przez cechy indywidualizujące osobę,

kształtowana przez zdarzenia naturalne, czynności prawne lub orzeczenia sądów lub decyzje organów, stwierdzona w akcie stanu cywilnego. Choć cechy indywidualizujące nie są zdefiniowane ustawowo, pewnej wskazówki możemy doszukiwać się w art. 49 ust. 2 ppkt 1) p.a.s.c., który wskazuje, że zaświadczenie o stanie cywilnym zawiera między innymi płeć danej osoby. Płeć jest stanem osobistym człowieka, który ma bezpośredni wpływ na jego sytuację prawną (Bodio, 2023, s. 114). Uzgodnienie płci, na skutek ustalenia nowej płci w stosownym postępowaniu sądowym, stanowi więc zmianę stanu cywilnego danej osoby. Ma to miejsce w sytuacji transpłciowości, która w Polsce jeszcze do 2027 r. będzie uznawana za zaburzenie identyfikacji płciowej (kod F64 w klasyfikacji ICD-10). Światowa Organizacja Zdrowia opracowała już jednakże nową klasyfikację ICD-11, w której transpłciowość została usunięta z listy zaburzeń psychicznych i stanowi niezgodność płci, co charakteryzuje się wyraźną i trwałą niezgodnością między płcią doświadczaną danej osoby a płcią przypisaną (World Health Organization; Rzecznik Praw Obywatelskich, 2024; Krzyżewski, 2023, s. 21).

Wraz z postępem nauki rośnie stopień zrozumienia i akceptacji dla osób transpłciowych, co powinno znaleźć odzwierciedlenie w procedurach, które mają za zadanie doprowadzenie do ustalenia zgodności stanu cywilnego z ich faktyczną płcią. W tym przedmiocie na gruncie art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (EKPC) (Rada Europy, 1950) zostały ukształtowane pewne standardy, których Polska powinna przestrzegać. Dlatego w niniejszym opracowaniu w pierwszej kolejności zostaną omówione owe standardy, zaś następnie zostanie przeanalizowane prawo polskie w omawianej materii. Hipotezą badawczą jest ustalenie, czy odpowiada ono standardowi wynikającemu z Konwencji oraz, jeśli tak, to w jakim zakresie. W tym celu w opracowaniu wykorzystano metodę dogmatyczno-prawną oraz analizę orzecznictwa.

1. EKPC a ustalenie płci

Standardy konwencyjne ustalenia płci są nakreślane przez Europejski Trybunał Praw Człowieka (ETPC) w orzecznictwie. Przeszło ono znaczącą ewolucję: od odmowy uznania naruszenia w przypadku niemożności uzgodnienia płci w dokumentach urzędowych, jak akty urodzenia, do objęcia uzgodnienia płci ochroną na gruncie art. 8 EKPC, w świetle którego ma prawo do poszanowania swojego życia prywatnego i rodzinnego, swojego mieszkania i swojej korespondencji, zaś ingerencja w to prawo przez władzę publiczną może nastąpić w przypadkach przewidzianych przez ustawę i koniecznych w demokratycznym społeczeństwie z uwagi na bezpieczeństwo państwowe, bezpieczeństwo publiczne lub dobrobyt gospodarczy kraju, ochronę porządku i zapobieganie przestępstwom, ochronę zdrowia i moralności lub ochronę praw i wolności innych osób.

Pierwszą sprawą w tym przedmiocie rozpoznaną przez ETPC była sprawa *Rees v. Zjednoczone Królestwo*. Skarżący dochodził w niej stwierdzenia naruszenia art. 8 EKPC, ponieważ nie mógł zmienić treści aktu urodzenia, będącego dokumentem publicznym, przez zastąpienie poprzedniej płci (kobieta) aktualną (mężczyzna). Prawo brytyjskie jednocześnie nie przewidywało żadnych certyfikatów stanu cywilnego, więc jedyną formalną możliwością uznania płci osób transpłciowych byłaby właśnie zmiana aktu urodzenia. Jednakże jednocześnie Zjednoczone Królestwo pozwala każdemu obywatelowi, w tym osobom transpłciowym, na zmianę imienia i nazwiska stosownie do własnej woli, jak również osoby te mogą żądać wydania dokumentów tożsamości z wybranym imieniem i nazwiskiem oraz wybranym prefiksem (pan, pani, panna) lub bez żadnego prefiksu. Dlatego ETPC zdecydował, że Zjednoczone Królestwo nie naruszyło Konwencji i przyznało skarżącemu jego prawa w najszerszym możliwym zakresie. Wprowadzenie nowej płci do aktu urodzenia stanowiłoby zafałszowanie tego dokumentu i byłoby mylące dla osób, które mają interes prawny w ustaleniu prawdziwej sytuacji, co miałoby negatywny wpływ na kwestie prawa rodzinnego i spadkowego (Wyrok ETPC, 1986, pkt 38–47).

Do podobnych konkluzji ETPC doszedł w sprawie *Cossey v. Zjednoczone Królestwo*, w którym zaakceptował on brytyjskie stanowisko, że w brytyjskich aktach urodzenia płeć określana jest na podstawie kryteriów biologicznych: chromosomy, gonady i narządy płciowe. Fakt, że w późniejszym okresie płeć psychologiczna osoby nie zgadza się z biologiczną, nie oznacza, że pierwotne zapisy w akcie urodzenia były błędne. Wyłącznie, gdyby biologiczna identyfikacja płci w momencie urodzenia była wadliwa, możliwa byłaby zmiana aktu urodzenia (Wyrok ETPC, 1990, pkt 18–22, 36–42).

Niewielki przełom w orzecznictwie ETPC nastąpił dwa lata później w wyroku *B. v. Francja*, ponieważ Trybunał pierwszy raz uznał naruszenie art. 8 EKPC, co miało swoje uzasadnienie w istniejących różnicach pomiędzy systemami brytyjskim i francuskim. Przede wszystkim prawo francuskie pozwalało na dokonywanie zmian w aktach stanu cywilnego przez cały okres życia danej osoby, żeby uwzględniały one stan aktualny. W tym przypadku skarżąca przeszła operację usuwającą widoczne ślady poprzedniej płci męskiej. Dodatkowo skarżąca nie mogła dowolnie zmienić swojego imienia i nazwiska, ponieważ taka zmiana zgodnie z art. 57 francuskiego kodeksu cywilnego wymagała zgody sądu i wykazania uzasadnionego interesu, zaś sądy francuskie odmówiły skarżącej zgody na taką zmianę. Skarżąca w codziennym życiu była zmuszona do posługiwania się różnymi dokumentami, takimi jak dowód osobisty, paszport, wyciągi z aktu urodzenia, co po prostu utrudniało jej codzienne funkcjonowanie, np. przejście kontroli granicznej (Wyrok ETPC, 1992, pkt 49–63).

Jednakże w dalszym ciągu ETPC nie znajdował powodów do stwierdzenia, że Zjednoczone Królestwo narusza art. 8 EKPC. W kolejnym wyroku w sprawie *Sheffield i Horsham v. Zjednoczone Królestwo* Trybunał podkreślił, że państwo to nadal działa w granicach przyznanego państwom marginesu swobody, ponieważ trans-

seksualizm powoduje powstanie problemów natury naukowej, prawnej, moralnej i społecznej, zaś państwa przyjmują w tym zakresie różne rozwiązania, nie ma więc wspólnego standardu. Jednocześnie rośnie społeczna akceptacja transseksualizmu, w związku z czym ETPC zasygnalizował, że zagadnienie to musi podlegać stałemu przeglądowi ze strony państw-stron Konwencji (Wyrok ETPC, 1998, pkt 58–60).

ETPC odszedł od powyższych poglądów w kolejnym wyroku w sprawie *Christine Goodwin v. Zjednoczone Królestwo* konkludując, że państwu nie przysługuje już w omawianym zakresie margines swobody, gdyż istotą Konwencji jest poszanowanie godności ludzkiej i wolności, zaś w XXI w. prawa osób transseksualnych do osobistego rozwoju oraz bezpieczeństwa fizycznego i moralnego nie mogą być postrzegane jako kontrowersyjne, w związku z powyższym nie ma już usprawiedliwienia dla utrzymywania życia osób transseksualnych na etapie pośrednim. Nie ma już więc takiego interesu publicznego, który przeważałby nad prywatnym interesem skarżącej. W zakresie prawa do zawarcia związku małżeńskiego ETPC podkreślił, że nie jest przekonany, aby w tym zakresie ustalenie płci powinno opierać się wyłącznie na kryteriach biologicznych. W każdym razie osoby transseksualne nie mogą być całkowicie wykluczone z prawa do zawarcia małżeństwa (Wyrok ETPC, 2002, pkt 89–93, 100–103). ETPC podtrzymał to stanowisko w sprawie *Grant v. Zjednoczone Królestwo*, a także dodał, że brak uznania płci w brytyjskim prawodawstwie naruszała prawa skarżącej, ponieważ nie mogła się ona ubiegać o emeryturę w niższym wieku przewidzianym dla kobiet (Wyrok ETPC, 2006, pkt 39–44, 50–51). Tym samym ETPC utrwalił wymóg istnienia prawnej drogi do uzgodnienia płci w prawie krajowym.

Następnie ETPC przystąpił do analizowania, jakim wymogom powinna odpowiadać procedura prawnego uzgodnienia płci. W tym zakresie doszedł on do wniosku, że w postępowaniach w sprawie uzgodnienia płci władze krajowe nie mogą postępować w sposób dowolny. W sprawie *Y.T. v. Bułgaria* skarżący nie mógł uzyskać uzgodnienia płci w dokumentach urzędowych, pomimo tego, że jego wygląd fizyczny, jak i tożsamość społeczna były od dłuższego czasu męskie. Sąd krajowy uznał, że interes publiczny nie pozwala na taką zmianę, chociaż w ogóle nawet nie sprecyzował tego interesu publicznego. Ta odmowa postawiła skarżącego w sposób nieracjonalny i trwały w kłopotliwej sytuacji, powodując u niego poczucie bezbronności, upokorzenia i niepokoju, co stanowiło naruszenie art. 8 EKPC (Wyrok ETPC, 2020, 9 lipca, pkt 70–75). Za niezgodną z Konwencją ETPC uznał również praktykę węgierską, która do uzgodnienia płci w dokumentach urzędowych wymagała posiadania węgierskiego aktu urodzenia. Tymczasem w sprawie *Rana v. Węgry* skarżący był uchodźcą pochodzącym z Iranu, zaś władze krajowe nie wzięły pod uwagę tego faktu i automatycznie odmówiły mu dokonania zmian w dokumentach (Wyrok ETPC, 2020, 20 lipca, pkt 36–42).

W wyroku w sprawie *Y.Y. v. Turcja* ETPC doszedł do wniosku, że państwo nie może wymagać uprzedniej niepłodności jako warunku do poddania się operacyjnej korekcie płci. W przypadku Turcji natomiast prawne uznanie uzgodnienia płci było

możliwe dopiero po operacji chirurgicznej. Taki wymóg został uznany za całkowicie niepotrzebny i skutkował uznaniem naruszenia art. 8 EKPC (Wyrok ETPC, 2015, pkt 100–122). Wymóg poddania się zabiegowi, w przypadku którego prawdopodobieństwo bezpłodności jako skutku było bardzo wysokie, został również oceniony negatywnie przez ETPC w wyroku w sprawie *A.P., Garçon i Nicot v. Francja*. Trybunał podkreślił, że zagadnienie sterylizacji dotyczy bezpośrednio integralności fizycznej jednostki. Z kolei procedura medyczna nie może być uznana za objętą swobodną zgodą, jeżeli niepoddanie się jej pozbawia zainteresowaną jednostkę prawa do pełnego korzystania z jej prawa do tożsamości płciowej oraz rozwoju osobistego (Wyrok ETPC, 2017, pkt 126–135).

W tym miejscu należy nadmienić, że Komisarz ds. Praw Człowieka Rady Europy uznał, że wymóg sterylizacji lub poddania się innemu zabiegowi chirurgicznemu jako przesłanka uzgodnienia płci jest sprzeczny z poszanowaniem integralności fizycznej jednostki (Komisarz ds. Praw Człowieka Rady Europy, 2009). Podobne stanowiska zostały również przedstawione na forum Organizacji Narodów Zjednoczonych (ONZ) (Rada Praw Człowieka ONZ, 2011; Rada Praw Człowieka ONZ, 2013). Komitet Ministrów Rady Europy w 2010 r. w załączniku do rekomendacji CM/Rec(2010)5 zalecił, żeby państwa członkowskie podjęły odpowiednie środki w celu zapewnienia pełnego prawnego uzgodnienia płci we wszystkich aspektach życia, w szczególności aby państwa umożliwiły zmianę imienia, nazwiska i płci w dokumentach urzędowych w szybki, transparentny i dostępny sposób. W dodatku Komitet podkreślił, że wszelkie uprzednie wymogi co do procedur uzgodnienia płci, w szczególności zmiany natury fizycznej, powinny być regularnie monitorowane, aby usuwać te wymogi, które mogą mieć charakter nadużycia (Komitet Ministrów Rady Europy, 2010). Stanowisko to zostało wzmocnione rezolucją Zgromadzenia Parlamentarnego Rady Europy, w której wezwało ono państwa członkowskie do zapewnienia w ich prawodawstwie, że osoby transseksualne będą miały prawo do otrzymania dokumentów urzędowych, odzwierciedlających preferowaną tożsamość płciową takich osób, bez uprzednich wymogów poddania się zabiegom sterylizacji lub innym procedurom medycznym, jak operacyjna korekta płci lub terapia hormonalna, a także do zapewnienia tym osobom dostępu do procedur uzgodnienia płci i równego traktowania w zakresie opieki medycznej (Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy, 2010). Prawodawstwa tych państw-stron EKPC, które wymaga sterylizacji do uzgodnienia płci, oparte jest na słabych, dyskryminacyjnych i logicznie niespójnych argumentach. Osoby transseksualne, jeżeli skorzystają ze swoich praw reprodukcyjnych, nie stanowią zagrożenia ani dla społeczeństwa, ani dla rodzin, które stworzą (Dunne, 2017, s. 581).

Wymóg przejścia operacji korekty płci, nawet jeśli nie jest ona połączona ze sterylizacją, również może naruszać Konwencję. Tak stwierdził ETPC w sprawie *S.V. v. Włochy*, uznając za sprzeczną z art. 8 EKPC sytuację, w której władze odmawiały zmiany imienia skarżącej na żeńskie do czasu, aż przejdzie ona pełną korektę płci, w tym zabieg chirurgiczny. W tym przypadku skarżąca czekała na możliwość zmiany

imienia przez ponad dwa lata i jej wnioski o zmianę imienia były oddalane z przyczyn czysto formalnych. Władze krajowe nie wzięły pod uwagę, że proces jej tranzycji trwał już od kilku lat oraz że wygląd skarżącej i jej tożsamość społeczna od dawna były żeńskie (Wyrok ETPC, 2018, pkt 60–75). Do podobnej konkluzji doszedł ETPC w sprawie *X i Y v. Rumunia* (Wyrok ETPC, 2021, styczeń, pkt 158–167).

Również sprzeczna z Konwencją była praktyka gruzińska dotycząca formalnego uzgodnienia płci, ponieważ analiza aktów prawnych i orzecznictwa wykazała, że tak naprawdę nie wiadomo, jakie są wymogi do tego, by uzyskać urzędowe uznanie uzgodnienia płci. Prawo przewidywało jedynie ogólnie kryteria natury biologicznej, fizjologicznej lub anatomicznej, nie precyzując dokładnie, co te kryteria oznaczają, co skutkowało tym, że sądy wymagały spełnienia różnych, niejednorodnych kryteriów (Wyrok ETPC, 2022, grudzień, pkt 71–76). W tym kontekście można również zauważyć, że Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy wezwało państwa do stworzenia szybkich, transparentnych i dostępnych, opartych na samostanowieniu procedur uzgodnienia płci oraz imienia i nazwiska w różnych dokumentach urzędowych (Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy, 2015).

Procedurze prawnej powinna jednakże towarzyszyć możliwość przejścia procedur medycznych, jeżeli osoba transpłciowa jest gotowa je przeprowadzić. W wyroku w sprawie *L. v. Litwa* ETPC dopatrywał się naruszenia art. 8 EKPC. Z jednej strony prawo litewskie pozwalało na uzgodnienie płci oraz stanu cywilnego i w związku z tym otrzymanie niezbędnych dokumentów, ale z drugiej w prawie tym była luka, która nie pozwalała osobom transseksualnym na przejście operacji korygującej płeć, co powodowało, że osoby te znajdowały się w stanie pośrednim i niepewności. Trybunał zaznaczył, że takie operacje powinny być dokonywane w ramach środków przewidzianych na publiczną opiekę medyczną, mając na względzie niewielką liczbę osób, których dotyczy transseksualizm i nieznaczne związane z tym konsekwencje budżetowe (Wyrok ETPC, 2007, pkt 56–60).

Z kosztami operacji korygującej płeć był związany również następny wyrok ETPC w sprawie *Schlumpf v. Szwajcaria*. ETPC stwierdził naruszenie art. 8 EKPC, ponieważ skarżącej odmówiono zwrotu kosztów takiej operacji, powołując się na okoliczność, że praktyka orzecznicza wymagała w takiej sytuacji odczekania okresu dwóch lat obserwacji, co miało zagwarantować, że nie będą wykonane zabiegi zbędne. Trybunał stwierdził, że automatyczne zastosowanie tego terminu w sytuacji skarżącej, która miała 67 lat, nie stanowiło prawidłowego wyważenia interesów skarżącej oraz towarzystwa ubezpieczeniowego (Wyrok ETPC, 2009, pkt 105–116).

Po prawnym uzgodnieniu płci prawo państwa członkowskiego powinno przewidywać szybkie, transparentne i dostępne procedury zmiany dokumentów osób transpłciowych. Naruszeniem art. 8 EKPC będzie sytuacja, w której prawo nie przewiduje wprost możliwości uzgodnienia płci w oficjalnych rejestrach, terminów i warunków oraz procedur, jakie powinny być w takiej sytuacji przestrzegane, w tym

wymogów dotyczących postępowania dowodowego, czy nawet organu, który jest kompetentny do rozpoznawania tego typu spraw (Wyrok ETPC, 2019, pkt 66–71).

Niemniej w dalszym ciągu państwom-stronom Konwencji przysługuje pewien margines swobody. Dlatego w sprawie *Y v. Polska* ETPC nie doszukiwał się naruszenia EKPC z tego powodu, że w pełnym odpisie aktu urodzenia była ujawniona pierwotna płeć skarżącego. We wszystkich pozostałych dokumentach, jak dowód osobisty czy skrócony odpis aktu urodzenia, była już ujawniona aktualna płeć, a to tymi dokumentami skarżący posługuje się na co dzień. Trudno wskazać sytuację, w której skarżący miałby posłużyć się pełnym odpisem aktu urodzenia i w ten sposób ujawnić fakt przejścia tranzycji, dlatego też w tej sytuacji nie było nadmiernej ingerencji w prawo skarżącego do poszanowania życia prywatnego (Wyrok ETPC, 2022, luty, pkt 75–84). Na tym etapie Konwencja nie wymaga również, aby państwa wprowadziły do dokumentów urzędowych, jak dowody osobiste czy akty urodzenia, oznaczenia płci jako „neutralna” lub „interseks”. Trybunał uznał bowiem, że w tym przypadku przeważa interes publiczny, czyli oparcie całego krajowego systemu prawnego na dualistycznym podziale na płeć męską i żeńską, co miałoby wpływ chociażby na prawo rodzinne, w tym dotyczące pokrewieństwa (Wyrok ETPC, 2023, styczeń, pkt 89–92).

Jeszcze innym zagadnieniem jest kwestia wymagania od osób transpłciowych rozvodu zanim dojdzie do prawnego uzgodnienia płci w państwach, które nie przewidują małżeństw osób tej samej płci. W czasie, kiedy prawo brytyjskie nie dopuszczało takich małżeństw, ETPC uznał, że nie jest naruszeniem EKPC sytuacja, w której osoba transseksualna musi wybierać pomiędzy oficjalnym uznaniem nowej płci a małżeństwem. Skarżącej w sprawie *Parry v. Zjednoczone Królestwo* postawiono bowiem warunek dla uznania nowej płci, jakim był rozwód lub przekształcenie jej związku małżeńskiego w związek partnerski. Takie ograniczenie prawa skarżącej z art. 8 EKPC nie było nieproporcjonalne i w tych konkretnych okolicznościach władze brytyjskie osiągnęły należyłą równowagę pomiędzy interesem publicznym i prywatnym (Decyzja ETPC, 2006). W wyroku w sprawie *Hämäläinen v. Finlandia* ETPC nie znalazł powodów, by odstąpić od tej interpretacji, zwłaszcza mając na względzie brak konsensusu w tym zakresie pomiędzy państwami-stronami Konwencji (Wyrok ETPC, 2014, pkt 69–89). Jednakże już w 2015 r. Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy wezwało państwa członkowskie do usunięcia ograniczeń praw osób transpłciowych do pozostania w dotychczasowym małżeństwie po uznaniu ich faktycznej płci (Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy, 2015).

Podsumowując tę część rozważań, należy wskazać, że orzecznictwo ETPC przeszło ewolucję od uznawania, że państwa-strony Konwencji dysponują w kwestii osób praw transpłciowych dużym marginesem swobody, co wiązało się z możliwościami istotnego ograniczenia konwencyjnych praw osób transpłciowych, po ustalenie, że jednak Konwencja nakłada na państwa pewne obowiązki, których te muszą przestrzegać, aby nie doszło do stwierdzenia naruszenia art. 8 EKPC. Przede wszystkim procedura uzgodnienia płci powinna być uregulowana prawem, powinna być przy-

stępna, powinna precyzyjnie wskazywać, w jakim trybie, na podstawie jakich przesłanek i dowodów może dojść do uzgodnienia płci. Wymogi przewidziane przez taką procedurę nie mogą być niemożliwe do spełnienia przez osobę transpłciową. Wykluczone jest wymagania od osoby transpłciowej przejścia sterylizacji lub jakiegokolwiek innego zabiegu chirurgicznego na potrzeby postępowania o uzgodnienie płci, natomiast prawo krajowe powinno pozwalać na przejście procedur medycznych związanych z uzgodnieniem płci, jeżeli osoba transpłciowa wyraża taką gotowość i takie procedury medyczne powinny być finansowane z budżetu. ETPC dopuszcza wymóg uprzedniego uzyskania rozvodu w państwach, które nie przewidują małżeństw osób tej samej płci, aczkolwiek Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy sugeruje, żeby jednak z tego warunku zrezygnować. Uzyskanie uzgodnienia płci powinno wiązać się z koniecznością sprawnego wydania nowych dokumentów tożsamości dla osoby transpłciowej.

2. Ustalenie płci w prawie polskim

W prawie polskim brak przepisów, które *stricte* regulowałyby procedurę ustalenia płci. W 2015 r. parlament przyjął stosowną ustawę, ale została ona zawetowana i kwestia ta nadal pozostaje nierozwiązana (Bodio, 2023, s. 115; Bętkowska & Urbanowicz, 2018, s. 106). Powyższe oznacza, że aktualnie sprawy te są rozpoznawane w trybie wypracowanym przez polskie sądy w drodze interpretacji przepisów.

Początkowo dla rozstrzygnięcia sprawy ustalenia płci wskazywany był tryb nieprocesowy w sprawie o sprostowanie aktu stanu cywilnego, ponieważ akta te powinny wskazywać stan zgodny z prawdą. Ponadto w takich sprawach brak drugiej strony sporu, w związku z czym tryb procesowy, który takiej strony wymaga, byłby niezasadny (Wyrok Sądu Wojewódzkiego, 1964; Uchwała Sądu Najwyższego, 1978). Poglądy te jednakże odrzucił Sąd Najwyższy (SN) w uchwale w sprawie sygn. akt III CZP 37/89, mającej moc zasady prawnej. SN stwierdził w niej, że akty stanu cywilnego mają wyłącznie charakter deklaratoryjny, stwierdza jedynie stan prawny, jaki powstał na skutek zdarzeń prawnych, a do takich nie można zakwalifikować transseksualizmu. W aktach stanu cywilnego sprostować zatem można jedynie to, co było błędne od początku w dniu sporządzenia aktu (Uchwała Sądu Najwyższego, 1989). Dlatego w późniejszym orzecznictwie uznano, że poczucie przynależności do danej płci może być uznane za dobro osobiste i jako takie podlega ochronie również w drodze powództwa o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c., bowiem w razie uzgodnienia płci interes prawny osoby transpłciowej wyraża się w sprzeczności między stanem rzeczywistym a stanem wynikającym z aktu urodzenia (Postanowienie Sądu Najwyższego, 1991; Uchwała Sądu Najwyższego, 1995; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, 2004; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi, 2017). Pomimo takiego orzecznictwa, w szczególności SN, ale również sądów apelacyjnych, nadal można spotkać wyroki,

w których stwierdzono, że brak w prawie polskim podstawy prawnej do dochodzenia ustalenia płci, ponieważ płeć psychiczna nie jest pojęciem zdefiniowanym przez polskiego prawodawcę. Nie ma więc przesłanek do uznania istnienia takiego dobra osobistego, zaś sam spór z art. 189 k.p.c. ma w takiej sytuacji charakter pozorny (Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie, 2019, luty; Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie, 2019, kwiecień).

Niektórzy autorzy krytykują tryb postępowania w drodze powództwa o ustalenie płci i wskazują, że bardziej właściwy byłby tryb nieprocesowy, ze względu na okoliczność, że brak jest właściwej jednej kategorii podmiotów, która mogłaby posiadać legitymację bierną w takich sprawach. Tryb nieprocesowy pozwala na właściwe zakreślenie kręgu osób zainteresowanych (art. 510 k.p.c.). Ponadto tradycyjnie wyroki oparte na art. 189 k.p.c. mają charakter deklaratoryjny, podczas gdy w przypadku wyroku ustalającego płeć wyrok taki ustala nowy stan prawny, ma więc charakter konstytutywny (Bodio, 2023, s. 115, 124–128). Wskazuje się również, że tego typu sprawy nie należą do kategorii postępowań spornych (Krzyżewski, 2023, s. 33). Wspomniana ustawa z 2015 r., która nie weszła w życie, kierowała sprawy o ustalenie płci na drogę postępowania nieprocesowego przed sądami okręgowymi (Lipski, 2014, s. 31, 54).

Należy jeszcze zwrócić uwagę na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r. w sprawie sygn. akt III CZP 6/24. W świetle tej uchwały żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego, zaś zmiana oznaczenia płci w akcie urodzenia może nastąpić wyłącznie na wniosek osoby, której dotyczy ten akt (Uchwała Sądu Najwyższego, 2025). Z jednej strony uchwałę tę należy przyjąć pozytywnie jako krok w kierunku zapewnienia osobom transpłciowym efektywniejszej ochrony ich praw wynikających z art. 8 EKPC i art. 47 Konstytucji (który treścią odpowiada art. 8 EKPC). Uchwała ta realizuje postulaty doktryny, które wskazywały na właściwość trybu nieprocesowego do rozpoznawania tego typu spraw. Z drugiej strony może wystąpić problem ze stosowaniem tej uchwały, ponieważ jest ona dotknięta wadą prawną. W skład Sądu Najwyższego, który wydał tę uchwałę, wchodził sędziowie powołani do pełnienia urzędu przez Krajową Radę Sądownictwa ukonstytuowaną po 2017 r. na podstawie nowych przepisów, co oznacza, że nie stanowili oni niezależnego i niezawisłego sądu, zaś samo postępowanie w tej sprawie dotknięte jest nieważnością (Uchwała Sądu Najwyższego, 2020; Wyrok ETPC, 2021, listopad; ETPC, 2023, listopad; Wyrok TSUE, 2023; Wyrok TSUE, 2024). Ta niepewność prawna sytuacji procesowej osób transpłciowych powoduje, że mamy do czynienia z naruszeniem standardów wypracowanych przez ETPC w jego orzecznictwie. Niemniej należy wskazać, że na ten moment to polskie sądy – w przeciwieństwie do ustawodawcy – stanęły na wysokości zadania i wypracowały możliwości dla osób transpłciowych do dochodzenia ustalenia płci.

Jako stronę pozwaną procesie wskazuje się rodziców osoby transpłciowej lub kuratorów ustanowionych w ich miejsce, co wynika z faktu, że to rodzice są wpisani w akcie urodzenia. Przeciwko legitymacji biernej rodziców osoby transpłciowej przywoływany jest fakt, że uzgodnienie płci dziecka nie wpływa na sytuację prawną rodziców, zaś angażowanie ich do takiego postępowania może mieć negatywny wpływ na relacje rodzinne (Bętkowska & Urbanowicz, 2018, s. 105). Podejmuje się argument, że prawo do płci nie ma charakteru wzajemnego w relacjach rodzice-dziecko, zaś osoba transseksualna ma prawo do ukrycia faktu uzgodnienia płci również przed swoimi rodzicami (Szerocyńska, 2009, s. 259–260).

Uczestnikiem nie powinien być kierownik urzędu stanu cywilnego, gdyż ten jedynie prowadzi czynności z zakresu rejestracji stanu cywilnego, nie jest zaś związany z osobą wnoszącą powództwo węzłami prawnorodzinnymi. Zdaniem SN nie powinny to być również dzieci powoda, ponieważ powództwo nie wpływa na zakres praw rodzicielskich, gdyż te są takie same bez względu na płeć rodzica (Uchwała Sądu Najwyższego, 1995; Wyrok Sądu Najwyższego, 2019).

Przeciwko legitymacji procesowej dzieci osoby transpłciowej przemawia okoliczność, że wyrok sądu ustalający płeć rodzica nie stanowi podstawy do dokonania wzmianki dodatkowej w akcie urodzenia dziecka urodzonego przed uprawomocnieniem się tego wyroku. Interes dzieci w takim postępowaniu nie ma więc charakteru prawnego, a jest to interes faktyczny (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi, 2017).

Można również znaleźć orzeczenia, w których SN dopuszcza do udziału w takich sprawach dzieci i małżonka osoby transpłciowej ze względu na istotę więzi prawnej pomiędzy tymi osobami (Wyrok Sądu Najwyższego, 2013). W uchwale z 2025 r. SN wskazał jako uczestnika wyłącznie małżonka osoby transpłciowej (Uchwała Sądu Najwyższego, 2025). Zestawiając te dwa przeciwstawne poglądy, bardziej zasadny wydaje się ten, który uwzględnia udział małżonka i dzieci osoby transpłciowej w takim postępowaniu. Na ten moment prawo polskie nie przewiduje małżeństw jednopłciowych, zaś uwzględnienie powództwa o ustalenie mogłoby skutkować powstaniem takiego małżeństwa, nie skutkuje ono również unieważnieniem ani ustaleniem nieistnienia małżeństwa, ponieważ uwzględnienie powództwa o ustalenie płci wywołuje skutki prawne *ex nunc*. Dlatego w obecnym stanie prawnym należy przyjąć, że osoby transpłciowe pozostające w związku małżeńskim powinny uzyskać rozwód przed wystąpieniem z powództwem o uzgodnienie płci (Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 216–218, 222; Krzyżewski, 2023, s. 28–29). W ustawie z 2015 r. warunkiem wystąpienia z wnioskiem o ustalenie płci było niepozostawanie w związku małżeńskim (Lipski, 2014, s. 53). Obecnie prawo polskie dopuszcza wyłącznie heteroseksualne związki małżeńskie, zaś uzgodnienie płci jednego z małżonków skutkowałaby powstaniem związku jednopłciowego. Niestety, prawo polskie nie przewiduje tutaj alternatywy dla osób transpłciowych chociażby w postaci sformalizowanych związków partnerskich, które mogłyby być związkami homoseksualnymi, przez co Polska – warto wspomnieć – narusza art. 8 EKPC (Wyrok ETPC, 2023, grudzień; Wyrok ETPC, 2024). Na marginesie

trzeba zauważyć, że nie ma w polskim prawie przeszkód do wprowadzenia instytucji małżeństw jedнопłciowych – nie jest nią bowiem art. 18 Konstytucji, który nie definiuje małżeństwa jako związku kobiety i mężczyzny, a jedynie wskazuje, że małżeństwo będące związkiem kobiety i mężczyzny podlega w Polsce szczególnej ochronie prawnej (Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego, 2022; Woszczyk, 2018, s. 403; Michałek, 2023, s. 57–58). W doktrynie wskazuje się, że wymóg rozvodu dla uzyskania uzgodnienia płci jest krzywdzący dla osób transpłciowych, zaś rozbieżność płci jest warunkiem zawarcia małżeństwa, a nie jego trwania, co stanowi naruszenie art. 8 EKPC (Śledzińska-Simon, 2013, s. 44–45). To stanowisko nie jest zgodne z orzecznictwem ETPC przedstawionym w poprzedniej części, ponieważ Trybunał uznał, że do uzgodnienia płci państwa mogą wymagać uprzedniego rozvodu.

Nie są prawnie doprecyzowane kryteria, które osoba transpłciowa powinna spełnić, aby móc skutecznie ubiegać się o ustalenie płci. W orzecznictwie doprecyzowano, że kryterium anatomiczne, uwzględniające cechy zewnętrzne i wewnętrzne danej osoby, nie jest jedynym możliwym, gdyż pod uwagę należy również brać psychikę danej osoby, czyli tzw. płeć psychiczną, w tym jej świadomość czy zachowanie (Wyrok Sądu Wojewódzkiego, 1964; Uchwała Sądu Najwyższego, 1978; Szeroczyńska, 2009, s. 241; Krzyżewski, 2023, s. 25–26). Znaczenie powinna mieć ocena przez sąd trwałości poczucia przynależności osoby transpłciowej do innej płci (Postanowienie Sądu Najwyższego, 1991; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi, 2017), jednakże wskazano jednocześnie, że sąd nie może wyłącznie opierać się na poczuciu danej osoby o przynależności do określonej płci (Wyrok Sądu Najwyższego, 2019; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, 2004; Lipski, 2014, s. 41). Jak jednak wskazuje Szeroczyńska, postępowania sądowe nie powinny opierać się wyłącznie na analizie samego aspektu fizyczności, powinien być brany pod uwagę element psychiczny (Szeroczyńska 2009, s. 258). W tym kierunku szła ustawa z 2015 r., która kładła nacisk na tożsamość płciową, czyli odczuwane doświadczenie i przeżywanie własnej płciowości (Lipski, 2014, s. 36). W świetle orzecznictwa ETPC prawo powinno w sposób jasny precyzować, jakie kryteria powinna spełniać osoba, która ubiega się o ustalenie płci. Obecnie brak takich przesłanek, co powoduje, że orzecznictwo sądowe bywa niejednolite i niekonsekwentne, a tym samym nieprzewidywalne, co stanowi kolejną sprzeczność z Konwencją. Należy wskazać, że oparcie się przez sądy na opiniach biegłych specjalistów, a nie wyłącznie na poczuciu osoby transpłciowej będzie zgodne ze standardem konwencyjnym. Sam ETPC nie zdecydował się na oparcie rozstrzygnięć w tych sprawach na prawie do samostanowienia osoby transpłciowej, co przez część doktryny zostało uznane za nazbyt zachowawcze, a nawet za regres w ochronie praw osób transpłciowych (Pudło-Jaremek, 2023, s. 178).

W niektórych postępowaniach korzystne dla osoby transpłciowej orzeczenia wydano już po przeprowadzeniu przez tę osobę operacji korekty płci, ale nie zostało wprost powiedziane, żeby taka operacja była warunkiem koniecznym dla ustalenia płci (Wyrok Sądu Wojewódzkiego, 1964). W innych orzeczeniach wyraźnie wska-

zono, że możliwość wystąpienia z powództwem o ustalenie płci powinna się otwierać w zasadzie dopiero po dokonaniu korekcyjnego zabiegu operacyjnego (Postanowienie Sądu Najwyższego, 1991). W części orzeczeń wprost wskazano, że decyzja o poddaniu się operacyjnej korekcie płci należy do samej osoby transpłciowej i nie można jej do takiej operacji zmuszać. Dlatego możliwe jest ustalenie płci nawet w sytuacji, gdyby taka operacja nie została przeprowadzona, jeżeli cechy nowo kształtującej się płci są przeważające i stan ten jest nieodwracalny (Uchwała Sądu Najwyższego, 1978). Wreszcie do wydania orzeczenia o ustaleniu płci nie są potrzebne jakiejkolwiek procedury medyczne, a zwłaszcza zabiegi chirurgiczne, a już zwłaszcza niedopuszczalny byłby wymóg sterylizacji, gdyż stanowiłoby to nieludzkie i poniżające traktowanie oraz godziłoby w prawo do prywatności (Krakowiak & Ślaski, 2021, s. 264; Szeroczyńska, 2017, s. 193). W doktrynie wskazuje się, że lekarze odmawiają przeprowadzania chirurgicznej korekty płci bez uzyskania uprzednio orzeczenia ustalającego płeć (Krzyżewski, 2023, s. 26). Można nadmienić, że ustawa z 2015 r., która nie weszła w życie, gwarantowała osobom transpłciowym brak potrzeby medycznego dostosowania fizjologii do zmienionej płci (Lipski, 2014, s. 31). Ta część orzecznictwa, która nakazuje poddania się zabiegowi operacyjnemu korekty płci, jest niezgodna ze standardem orzeczniczym wypracowanym przez ETPC i nakreślonym w poprzedniej części opracowania.

Brak uregulowania dotyczy również postępowania dowodowego, jakie należy przeprowadzić w sprawie o ustalenie płci. Orzecznictwo wymaga w takim przypadku przeprowadzenia dowodu z opinii biegłych, gdyż ustalenie płci człowieka wymaga wiadomości specjalnych w kontekście wiedzy medycznej. Dowodu tego nie można zastąpić dowodem z zeznań świadków (Wyrok Sądu Wojewódzkiego, 1964; Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, 2004; Wyrok Sądu Najwyższego, 2019; Krakowiak & Ślaski, 2021, s. 264). Uznanie powództwa przez pozwanych nie może mieć charakteru decydującego, ponieważ ma ono jedynie walor intencjonalny (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, 2004). Ustawa z 2015 r. przewidywała, że ustalenie płci następowałoby na podstawie oświadczenia wnioskodawcy oraz orzeczenia dwóch lekarzy ze specjalizacją w zakresie psychiatrii lub seksuologii albo orzeczenia wydanego przez jednego lekarza z taką specjalizacją i psychologa ze specjalizacją w zakresie seksuologii (Lipski, 2014, s. 56).

Jeżeli chodzi o procedury medyczne dotyczące korekty płci, to w Polsce są one odpłatne i nie podlegają finansowaniu z Narodowego Funduszu Zdrowia. Powoduje to, że osoby transpłciowe muszą mierzyć się z kosztami sięgającymi kilkudziesięciu tysięcy złotych, co może wiązać się z koniecznością zaciągnięcia kredytu, a dla części osób, ze względu na koszty, procedury medyczne, zwłaszcza chirurgiczne, nie będą dostępne (Zieleniewska, 2025).

Prawo polskie należy natomiast uznać za zgodne z Konwencją w zakresie, w jakim reguluje ono kwestię uzyskania dokumentów tożsamości wystawionych na aktualne dane osoby transpłciowej. Osoba ta może zmienić formalnie imię i nazwisko na

to, które jest faktycznie przez nią używane (Sejm RP, 2008, art. 4 ust. 1 pkt 2). Wydawane następnie dowody osobiste i paszport osoby transpłciowej uwzględniają wówczas takie zmienione dane (Sejm RP, 2010, art. 46 ust. 1 pkt 2; Sejm RP, 2022, art. 70 ust. 2 pkt 1 i 2).

Powyższe powoduje, że stan polskiego prawa należy uznać za częściowo niezgodny ze standardami nakreślonymi przez Europejski Trybunał Praw Człowieka w jego orzecznictwie. Stan ten charakteryzuje się dużą niepewnością prawną ze względu na brak uregulowania kwestii ustalania płci na drodze ustawowej, co stanowiłoby jednoznaczne przesądzenie, kto, w jakiej procedurze i przy wykazaniu jakich przesłanek może dochodzić takiego ustalenia. Kwestii tej nie rozwiązuje nawet uchwała Sądu Najwyższego w sprawie III CZP 6/24 ze względu na fakt, że jest dotknięta proceduralną wadą prawną wynikającą ze składu, w jakim została ona przyjęta. Prawo polskie powinno ostatecznie kierować te sprawy do postępowania nieprocesowego, w którym stroną byłby ewentualnie małżonek osoby, która dochodzi ustalenia płci. W postępowaniu takim orzeczenie powinno być wydane na podstawie przesłanek natury biologicznej i psychologicznej na podstawie dokumentów i dowodów z opinii biegłych, alternatywnie na podstawie opinii specjalistów przedstawionych przez samego zainteresowanego. Zaletą tej ostatniej opcji jest to, że tacy specjaliści znają wnioskodawcę, najczęściej od lat uczestniczą w procesie jego terapii, co znacząco przyspieszyłoby postępowanie w sprawie. Oczywiście ustawodawca polski nie powinien wymagać sterylizacji (aktualnie sądy w sprawach o ustalenie płci nie wymagają sterylizacji, co realizuje standard konwencyjny), jak również nie powinien warunkować ustalenia płci przejściem operacji korekty płci. Natomiast po przejściu procedury uzgodnienia płci uzyskanie dokumentów tożsamości ujawniających nowe dane nie powoduje żadnych problemów prawnych, więc w tym zakresie prawo polskie w pełni odpowiada standardowi konwencyjnemu.

Wnioski

Mając na względzie rozważania przedstawione w poprzednich częściach opracowania należy zrekapitulować, że Europejski Trybunał Praw Człowieka wymaga przestrzegania przez państwa-strony Konwencji określonego standardu ochrony prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego osób transpłciowych (art. 8 EKPC). Przede wszystkim prawodawstwo krajowe powinno regulować kwestię uzgodnienia płci i powinno umożliwiać osobom transpłciowym przejście operacji korygującej płeć w ramach środków przewidzianych na publiczną opiekę medyczną. Procedury uzgodnienia płci powinny być szybkie, transparentne i dostępne, co oznacza, że państwo nie może uzależniać zmiany płci od dowolnych warunków, a zwłaszcza takich, które są niemożliwe do spełnienia. W szczególności warunkiem takim nie może być obowiązek przejścia operacji chirurgicznej korekty płci czy wymóg uprzedniej stery-

lizacji. Niemniej, ETPC dopuszcza możliwość wymagania przez państwa członkowskie uprzedniego rozrodu w sytuacji, kiedy prawo krajowe nie przewiduje małżeństw jednopłciowych. Sądowemu uzgodnieniu płci powinna towarzyszyć możliwość szybkiego uzyskania stosownych dokumentów tożsamości.

Prawo polskie w aktualnym kształcie częściowo nie spełnia standardów nakreślonych przez ETPC w jego orzecznictwie i jest tym samym sprzeczne z art. 8 EKPC. Zgodnie z Konwencją polskie prawo dopuszcza prawne uzgodnienie płci, chociaż nie ma przepisów prawnych, które wprost regulowałyby tę kwestię, przez co cała procedura podlega warunkom wypracowanym w orzecznictwie sądów polskich, które to orzecznictwo nie jest jednolite i pozostawia osoby transpłciowe w sytuacji niepewności co do przebiegu postępowania. Wątpliwości budzi tryb, w jakim powinno dochodzić do ustalania płci. Przez wiele lat sądy stały na stanowisku, że właściwy jest tryb procesowy i wymagały pozwania rodziców. W uchwale z 2025 r. SN przyjął, co prawda, że właściwy będzie tryb nieprocesowy z udziałem małżonka wnioskodawcy, ale orzeczenie to jest dotknięte wadą prawną ze względu na skład, który je wydał, przez co może okazać się, że część sądów będzie się do niego stosować, a część będzie je pomijać. W ocenie autorki w sprawach o uzgadnianie płci właściwy powinien być tryb nieprocesowy z udziałem małżonka, ale już bez udziału rodziców czy dzieci osoby transpłciowej.

Oprócz trybu dochodzenia uzgodnienia płci prawo polskie powinno także precyzować kryteria, jakie powinny być spełnione przez osobę transpłciową, aby uzyskać orzeczenie uzgadniające płeć. W doktrynie postuluje się, żeby kłaść w tym przypadku nacisk na prawo do samostanowienia osoby transpłciowej i opieranie orzeczenia na jej doświadczeniu i przeżywaniu własnej płciowości, ale aktualnie orzecznictwo ETPC jest bardziej zachowawcze i uznaje za zgodne z Konwencją standardy krajowe, które wymagają od osoby transpłciowej spełnienia dalszych kryteriów, biologiczno-psychologicznych. W tym zakresie prawo krajowe powinno, zgodnie z wykładnią ETPC, precyzyjnie wskazywać, jakie dowody powinny być przeprowadzone w postępowaniu o uzgodnienie płci. Temu wymogowi również nie sprostało prawo polskie, a postępowanie sądów jest w tym zakresie niejednolite, co powoduje, że osoby transpłciowe nie mają pewności, jakie wymagania w stosunku do nich zastosuje sąd, który będzie rozpoznawał ich indywidualną sprawę. Zasadne wydaje się opieranie orzeczenia na opiniach biegłych lekarsko-psychologicznych ewentualnie na ekspertyzach specjalistów przedstawionych przez samą osobę zainteresowaną. Zgodny ze standardem orzeczniczym ETPC jest natomiast pogląd polskich sądów, w świetle którego nie jest wymagane przejście operacji korekty płci ani innych zabiegów chirurgicznych. Należy skonkludować, że polska procedura, ukształtowana przez orzecznictwo, nie stawia przed osobami transpłciowymi wymogów niemożliwych do spełnienia, czym również wpisuje się w standard konwencyjny.

Prawo polskie umożliwia osobom transpłciowym przejście procedur i zabiegów medycznych związanych z uzgodnieniem płci, co jest zgodne z orzecznictwem

ETPC. Z punktu widzenia konwencji zastrzeżenia budzi jednakże brak finansowania medycznych procedur korekty płci ze środków Narodowego Funduszu Zdrowia. Oznacza to, że procedury takie nie będą dostępne dla wielu osób transpłciowych ze względu na koszty, z jakimi się wiązą, tymczasem ETPC wymaga finansowania takich zabiegów ze środków publicznej opieki medycznej.

Za zgodny z dotychczasowym orzecznictwem ETPC należy uznać wymóg uprzedniego rozvodu, ponieważ w aktualnym stanie prawnym prawo polskie nie przewiduje możliwości zawierania małżeństw przez osoby tej samej płci. Tym niemniej, w tym przypadku można zaobserwować, że Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy sugeruje odejście od tego warunku. Podobne stanowisko można znaleźć w doktrynie. Najbardziej optymalnym rozwiązaniem jest prawne uznanie przez Polskę związków jedнопłciowych w formie małżeństwa, co wyeliminowałoby konieczność uzyskania przez osobę transpłciową rozvodu przed przejściem procedury prawnego uznania płci.

W pełni zgodne ze standardem konwencyjnym jest natomiast prawo polskie w zakresie, w jakim umożliwia osobie transpłciowej po dokonaniu uzgodnienia płci zmianę imienia i nazwiska oraz wydanie nowych dokumentów, takich jak dowód osobisty czy paszport. W tym zakresie nie jest wymagana żadna ingerencja prawodawcy.

BIBLIOGRAFIA

- Bętkowska, M., & Urbanowicz, K. (2018). Prawne aspekty zmiany płci – uwagi na gruncie prawa polskiego oraz wybranych krajów europejskich. *Medyczna Wokanda*, 10, 99–109.
- Bodio, J. (2023). Uwagi o trybie postępowania o uzgodnienie płci. *Gdańskie Studia Prawnicze*, 1(58), 113–132.
- Decyzja Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 28 listopada 2006 r. w sprawie *Parry v. Zjednoczone Królestwo*, nr wniosku 42971/05.
- Dunne, P. (2017). Transgender Sterilisation Requirements in Europe. *Medical Law Review*, 25(4), 554–581.
- Komisarz ds. Praw Człowieka Rady Europy. (2009). *Human Rights and Gender Identity*. <https://rm.coe.int/human-rights-and-gender-identity-issue-paper-commissioned-and-publishe/16806da753>
- Komitet Ministrów Rady Europy. (2010). *Appendix to Recommendation CM/Rec(2010)5*. <https://rm.coe.int/cm-rec-2010-5-en/1680b0ef79>
- Krakowiak, M., & Ślaski, K. (2021). Głosa do wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 21 lutego 2021 r., I ACa 1233/20. *Przegląd Prawa Medycznego*, 1–2, 263–272.
- Krzyżewski, Ł. (2023). Problematyka powództwa o ustalenie płci. *Acta Universitatis Lodzensis. Folia Iuridica*, 105, 19–35.
- Lipski, J. (2014). Uwagi dotyczące poselskiego projektu ustawy o uzgodnieniu płci na tle orzecznictwa Sądu Najwyższego oraz poglądów doktryny. *Zeszyty Prawnicze Biura Analiz Sejmowych*, 3(43), 28–64.

- Michalska, M., & Wojcieszak, A. (2017). Stwierdzenie transpłciowości w przypadku osoby pozostającej w związku małżeńskim. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego. Seria Prawnicza*, 95, 213–224.
- Michalek, K. (2023). Art. 18 Konstytucji w odniesieniu do możliwości wprowadzenia instytucji małżeństw jednopłciowych w Polsce. *Roczniki Administracji i Prawa*, 23, 53–66.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1991 r., sygn. akt III CRN 28/91.
- Pudło-Jaremek, A. (2023). Postęp czy regres w realizacji prawa do tożsamości płciowej w orzecznictwie ETPC? Głos do wyroku ETPC z 19.01.2021 r., X i Y v. Rumunia. *Państwo i Prawo*, 3, 173–178.
- Rada Europy. (1950). Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności z dnia 4 listopada 1950 r., Rzym.
- Rada Praw Człowieka ONZ. (2011). *Discriminatory Laws and Practices and Acts of Violence against Individuals Based on Their Sexual Orientation and Gender Identity. Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights*. A/HRC/19/41.
- Rada Praw Człowieka ONZ. (2013). *Report of the Special Rapporteur on Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, Juan E. Méndez*. A/HRC/22/53.
- Rzecznik Praw Obywatelskich. (2024). *Transseksualizm – przesłanką dyskwalifikującą z zawodowej służby wojskowej. Odpowiedź MON*. <https://bip.brpo.gov.pl/pl/content/rpo-transseksualizm-dyskwalifikacje-wojska-sluzba-mon-odpowiedz>
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2008). Ustawa z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska (t.j. 2021, poz. 1988, ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2010). Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (t.j. 2025, poz. 1753, ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2014). Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. 2023, poz. 1378, ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2022). Ustawa z dnia 27 stycznia 2022 r. o dokumentach paszportowych (t.j. 2024, poz. 1063, ze zm.).
- Szeroczyńska, M. (2009). Procedura zmiany płci metrykalnej transseksualistów a ochrona prawa do życia prywatnego w prawie polskim i zagranicznym. *Studia Prawnicze*, 1–2(179–180), 237–282.
- Szeroczyńska, M. (2017). Między dobrem dziecka a literą prawa – ustalenie treści aktu urodzenia dziecka urodzonego przez trans-ojca. Rozważania na tle postanowienia Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 7 marca 2016 r., sygn. I ACa 1830/15. *Ius Novum*, 3, 182–197.
- Śledzińska-Simon, A. (2013). Rozwód czy prawne uznanie płci? Głos do wyroku ETPC z dnia 13 listopada 2012 r., 37359/09. *Europejski Przegląd Sądowy*, 7, 40–45.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 1978 r., sygn. akt III CZP 100/77.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 1989 r., sygn. akt III CZP 37/89.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1995 r., sygn. akt III CZP 118/95.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 23 stycznia 2020 r., sygn. akt BSA I–4110-1/20.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., sygn. akt III CZP 6/24.

- World Health Organisation (n.d.). *International Classification of Diseases 11th Revision*. <https://icd.who.int/en>
- Woszczyk, N. (2018). Konstytucja a małżeństwo: studium komparatystyczne na przykładzie Polski i Hiszpanii. *Studia Iuridica*, 76, 400–416.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 października 1986 r. w sprawie *Rees v. Zjednoczone Królestwo*, nr skargi 9532/81.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 27 września 1990 r. w sprawie *Cossey v. Zjednoczone Królestwo*, nr skargi 10853/84.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 25 marca 1992 r. w sprawie *B. v. Francja*, nr skargi 13343/87.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 30 lipca 1998 r. w sprawie *Sheffield i Horsham v. Zjednoczone Królestwo*, nr skargi 31–32/1997/815–816/1018–1019.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie *Christine Goodwin v. Zjednoczone Królestwo*, nr skargi 28957/95.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 23 maja 2006 r. w sprawie *Grant v. Zjednoczone Królestwo*, nr skargi 32570/03.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 11 września 2007 r. w sprawie *L. v. Litwa*, nr skargi 27527/03.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 8 stycznia 2009 r. w sprawie *Schlumpf v. Szwajcaria*, nr skargi 29002/06.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 16 lipca 2014 r. w sprawie *Hämäläinen v. Finlandia*, nr skargi 37359/09.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 10 marca 2015 r. w sprawie *Y.Y. v. Turcja*, nr skargi 14793/08.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 6 kwietnia 2017 r. w sprawie *A.P., Garçon i Nicot v. Francja*, nr skarg 79885/12, 52471/13 i 52596/13.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 11 października 2018 r. w sprawie *S.V. v. Włochy*, nr skargi 55216/08.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 stycznia 2019 r. w sprawie *X v. była jugosłowiańska republika Macedonii*, nr skargi 29683/16.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 9 lipca 2020 r. w sprawie *Y.T. v. Bułgaria*, nr skargi 41701/16.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 20 lipca 2020 r. w sprawie *Rana v. Węgry*, nr skargi 40888/17.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 19 stycznia 2021 r. w sprawie *X i Y v. Rumunia*, nr skargi 2145/16 i 20607/16.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 8 listopada 2021 r. w sprawie *Dolińska-Ficek i Ozimek v. Polska*, nr skargi 49868/19 i 57511/19.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 17 lutego 2022 r. w sprawie *Y v. Polska*, nr skargi 74131/14.

- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 1 grudnia 2022 r. w sprawie *A.D. i inni v. Gruzja*, nr skargi 57864/17, 79087/17 i 55353/19.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 31 stycznia 2023 r. w sprawie *Y v. Francja*, nr skargi 76888/17.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 21 listopada 2023 r. w sprawie *Wałęsa v. Polska*, nr skargi 50849/21.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 12 grudnia 2023 r. w sprawie *Przybyszewska i inni v. Polska*, nr skargi 11454/17.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 19 września 2024 r. w sprawie *Formela i inni v. Polska*, nr skargi 58828/12.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 lipca 2022 r., sygn. akt II OSK 2376/19.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 kwietnia 2004 r., sygn. akt I ACa 276/04.
- Wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 15 grudnia 2017 r., sygn. akt I ACa 531/17.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2013 r., sygn. akt I CSK 146/13.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2019 r., sygn. akt II CSK 371/18.
- Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 26 lutego 2019 r., sygn. akt I C 478/18.
- Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 24 kwietnia 2019 r., sygn. akt I C 138/17.
- Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 21 grudnia 2023 r. w sprawie C-718/21 *L.G.*
- Wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z dnia 7 listopada 2024 r. w sprawie C-326/23 *C.W.S.A. i inni przeciwko Prezesowi Urzędu Ochrony Konkurencji i Konsumentów*.
- Wyrok Sądu Wojewódzkiego z dnia 24 września 1964 r., sygn. akt II CR 515/64.
- Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy. (2010). *Resolution 1728 (2010): Discrimination on the Basis of Sexual Orientation and Gender Identity*. <https://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML-2HTML-en.asp?fileid=17853>
- Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy. (2015). *Resolution 2048 (2015): Discrimination against Transgender People in Europe*. <https://assembly.coe.int/nw/xml/xref/xref-xml2html-en.asp?fileid=21736>
- Zieleniewska, M. (2025). Korekta płci bez tajemnic. Klaudia mówi, jak to naprawdę wygląda. *Onet.pl*. <https://www.medonet.pl/zdrowie,klaudia-przeszla-korekte-plci--opowiada--jak-to-wygladalo--krok-po-kroku,artykul,78534928.html>

Aleksandra Szczerba

Akademia im. Jakuba z Paradyża w Gorzowie Wielkopolskim, Polska

aszczierba@ajp.edu.pl

ORCID: 0000-0001-7857-0554

Zakaz dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną w świetle orzecznictwa luksemburskiego dotyczącego związków osób transseksualnych i homoseksualnych: TSUE jako kreator hierarchii ochrony przed dyskryminacją?

The Prohibition of Discrimination on Grounds of Gender Identity and Sexual Orientation
in the Light of Luxembourg Case Law Concerning Transsexual and Homosexual
Relationships: Is the CJEU a Creator of a Hierarchy of Protection against Discrimination?

Abstract: Protection against discrimination based on gender identity and sexual orientation – some of the most intimate personal characteristics – has become part of the EU legal system relatively recently. The Court of Justice of the European Union plays an important role in shaping this protection. The aim of this article is to assess the level of actual protection against discrimination on the grounds of gender identity and sexual orientation through a comparative analysis of the anti-discrimination judgments of the CJEU concerning the rights of unions of transsexual and homosexual persons. The research shows that transsexual people and their relationships enjoy a greater degree and scope of protection against discrimination in their relationships than homosexual people do.

Key words: gender identity, sexual orientation, prohibition of discrimination, same-sex unions, transsexual persons, Court of Justice of the European Union

Słowa kluczowe: tożsamość płciowa, orientacja seksualna, zakaz dyskryminacji, związki homoseksualne, osoby transseksualne, Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej

Wstęp

Tożsamość płciowa i orientacja seksualna¹ należą do najbardziej intymnych cech osobistych, a także do najbardziej wrażliwych społecznie kwestii. Ochrona przed dyskryminacją ze względu na te cechy została wprowadzona do prawa Unii Europejskiej stosunkowo niedawno, a rozwój unijnego prawa antidyskryminacyjnego w tym zakresie jest skorelowany z nasilającą się debatą publiczną w przedmiocie normatywnego rozpoznania i wzmocnienia praw człowieka w odniesieniu do przesłanki tożsamości płciowej i orientacji seksualnej (ang. *SOGI-related human rights*). Podkreślenia wymaga, że istotną rolę w kształtowaniu zakresu i intensywności unijnego prawa do równego traktowania osób bez względu na ich tożsamość płciową (transseksualnych) i orientację seksualną (homoseksualnych) odgrywa Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej.

Celem niniejszego artykułu jest ustalenie poziomu rzeczywistej ochrony przed dyskryminacją ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną w wyniku porównawczej analizy antidyskryminacyjnych wyroków Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej dotyczących związków tworzonych przez osoby transseksualne oraz osoby homoseksualne. Przedmiot analizy został wybrany z dwóch powodów. Po pierwsze, ze względu na znaczenie obu cech nie tylko w perspektywie indywidualnej tożsamości jednostki, lecz także kolektywnej tożsamości społeczności osób LGBT jako grupy mniejszościowej (Breczko & Breczko, 2024, s. 161), co pozwala założyć podobieństwo normatywnej konstrukcji zakazu dyskryminacji ze względu na nie. Po drugie, ze względu na specyfikę wybranego do tego porównania – kwestie stanu cywilnego, w szczególności prawnej rozpoznawalności relacji, w jakiej pozostają dwie osoby, objęte są kompetencjami wyłącznymi państw członkowskich (Wąsik, 2024, s. 208–209). Ponieważ konsekwencje realizacji kompetencji wyłącznych wchodzą jednak w zakres przedmiotowy prawa unijnego, w szczególności prawa antidyskryminacyjnego, analiza orzecznictwa TSUE dotyczącego zagadnień z zakresu stanu cywilnego rzuci światło na faktyczny wymiar balansu kompetencyjnego między państwami członkowskimi a Unią Europejską, wyznaczonego przez zasadę przyznania (art. 5 TUE, UE, 2016). Pozwoli tym samym zweryfikować twierdzenie, że orzecznictwo luksemburskie wyrosłe na gruncie zakazu dyskryminacji wykracza poza traktatową kompetencję Trybunału do zapewniania poszanowania prawa w wykładni i stosowaniu Traktatów (Maliszewska & Szczerba, 2024, *passim*) także wtedy, gdy w grę wchodzi ochrona praw osób transseksualnych i homoseksualnych oraz tworzonych przez nie związków.

Punktem wyjścia analizy jest hipoteza, że TSUE podchodzi w ten sam sposób do ochrony osób ze społeczności LGBT+ i tworzonych przez nie związków bez względu na to, czy dochodzą one ochrony przed dyskryminacją ze względu na tożsamość płciową czy orientację seksualną. Do jej weryfikacji, prócz wspomnianej metody

1 Takimi terminami posługuje się TSUE w swym orzecznictwie. Ich znaczenie zostało wyjaśnione w dalszej części artykułu.

komparatystycznej, posłuży metoda dogmatyczno-prawna, opierająca się na analizie wyselekcjonowanego orzecznictwa TSUE oraz relewantnych unijnych przepisów, a także metoda teoretyczno-prawna, polegająca na zbadaniu stanowiska doktryny. Uzupełniła je pewna wersja hermeneutyki prawniczej, uwzględniająca kontekst społeczno-kulturowy sądowego stosowania zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną i tożsamość płciową na poziomie unijnym.

1. Unijna ochrona przed dyskryminacją – między prawem pisanim a precedensowym

Prawo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej należy do najdynamiczniej rozwijających się dziedzin prawa unijnego. Składają się na nie dyrektywy, m.in. dyrektywa 2006/54 (Parlament Europejski i Rada, 2006), dyrektywa 2000/43 (Rada, 2000, czerwiec) czy dyrektywa 2000/78 (Rada, 2000, listopad), stanowiące niższy poziom zorientowanych hierarchicznie jego źródeł. Poziom wyższy zajmują Traktaty stanowiące podstawę Unii (UE, 2016a; UE, 2016b) oraz Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (UE, 2016c), mająca moc prawną równą Traktatom, umowy międzynarodowe zawierane przez Unię oraz ukształtowana przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej zasada ogólna niedyskryminacji (Zawidzka-Łojek & Kułak, 2021, s. 45).

Już to ostatnie źródło unijnego zakazu dyskryminacji ze względu na cechy wymienione w art. 19 ust. 1 TFUE wskazuje na istotną rolę TSUE w ewolucji unijnego prawa antydyskryminacyjnego. Jego orzecznictwo, wydawane najczęściej w odpowiedzi na pytania wstępne sądów krajowych, znacząco przyczynia się do rozwoju tej ważnej dziedziny prawa UE. Wysoka intensywność działalności TSUE w tym obszarze wynika z faktu, że unijne prawo antydyskryminacyjne cechują niejednoznaczność, niejasność, niespójność i niekompletność. Eliminacja tych niedostatków następuje w procesie stosowania regulacji równościowych, dlatego też unijne przepisy antydyskryminacyjne nie mogą być analizowane w oderwaniu od dotyczących ich rozstrzygnięć TSUE (Maliszewska-Nienartowicz & Szczerba, 2024, s. 15).

Podkreślić przy tym należy, że charakter wykładni dokonywanej przez TSUE – nadawanie „rzeczywistego znaczenia” normom prawa antydyskryminacyjnego – implikuje substancjalne zmiany w mechanizmie ochrony przed dyskryminacją. Tym samym wykonywana przez niego kontrola *ex post* realizacji równościowych obowiązków przekracza, typową dla judykatury, reaktywną granicę i prowadzi do wykształcenia *de facto* sędziowskiego prawa antydyskryminacyjnego (Szczerba-Zawada, 2019, s. 20). Ta „prawotwórcza” w istocie działalność TSUE zachodzi nie tylko w odniesieniu do przesłanek, które w odbiorze społecznym nie budzą kontrowersji, lecz także do tych, które należą do najbardziej dyskutowanych społecznie, politycznie i prawnie, tj. tożsamości płciowej i orientacji seksualnej (Chase, 2016, s. 704). Dyskusja ta obejmuje także realizację przez osoby transseksualne i homoseksualne jed-

nego z podstawowych praw człowieka – prawa do poszanowania życia rodzinnego w ramach tworzonych przez nie związków – zarówno prawnie rozpoznanych, jak i nierozpoznanych.

2. Tożsamość płciowa i orientacja seksualna jako cechy prawnie chronione w świetle orzecznictwa TSUE

Tożsamość płciowa, czyli głęboko odczuwane przez każdą osobę wewnętrzne i indywidualne doświadczenie przynależności do danej płci, która może lub nie odpowiadać płci określonej przy urodzeniu i która może być identyfikowana przez ekspresję płciową danej osoby (Szczerba-Zawada & Dynarski, 2021), została uznana za cechę chronioną przed dyskryminacją na gruncie prawa unijnego wcześniej niż orientacja seksualna, choć nie *explicite* i w ograniczonym – jedynie do osób dokonujących uzgodnienia płci – zakresie. Jak ocenił TSUE w wyroku w sprawie P. (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 1996), dyskryminacja osoby związana z korektą płci jest bowiem głównie, a nawet wyłącznie, oparta na kryterium płci. Dlatego zwolnienie z pracy osoby z powodu planowanej lub zrealizowanej korekty płci oznacza jej mniej korzystne traktowanie w porównaniu z osobami należącymi do płci, którą przed uzgodnieniem reprezentowała dana osoba w zakresie warunków pracy.

W konsekwencji uznania, że dyskryminacja ze względu na tożsamość płciową objęta jest zakazem dyskryminacji ze względu na płeć, osoby transseksualne korzystają z ochrony przed nierównym traktowaniem w zakresie przedmiotowym wyznaczonym dyrektywami gwarantującymi równość traktowania kobiet i mężczyzn, obejmującymi sferę zatrudnienia i pracy (przede wszystkim na gruncie dyrektywy 2006/54), zabezpieczenia społecznego – dyrektywa 79/7 (Rada, 1978) oraz dostępu do dóbr i usług – dyrektywa 2004/113 (Rada, 2004). Ochrona ta jest jednak ograniczona podmiotowo – poza jej zakresem pozostają osoby inne niż transseksualne, a więc te osoby transpłciowe, których ekspresja płciowa nie mieści się w binarnym podziale na kobiety i mężczyzn i jako taka nie daje się zawęzić do uzgodnienia płci (Dziura, 2009, s. 85).

Włączenie ochrony praw osób transseksualnych w mechanizm zakazu dyskryminacji ze względu na płeć jest dowodem na zdolność Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej do wyjścia poza literalne brzmienie przepisów przez ich celowościową wykładnię, by wypełnić zidentyfikowane luki w ustawodawstwie unijnym, rzutujące negatywnie na ochronę statusu prawnego jednostki. Takie *modus operandi* nie znalazło jednak zastosowania do ochrony osób doświadczających dyskryminacji ze względu na orientację seksualną, czyli odczuwane przez jednostkę pragnienie seksualne i uczuciowe skierowane do osób tej samej płci (homoseksualność), innej płci (heteroseksualność) albo obu płci jednocześnie (biseksualność) (Maliszewska-Nienartowicz, 2013, s. 25). W wyroku w sprawie Grant (wyrok Trybunału Sprawie-

dliwości Unii Europejskiej, 1998) TSUE odmówił bowiem udzielenia ochrony przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną do czasu przyznania Traktatem amsterdamskim (UE, 1997a) wyraźnej podstawy kompetencyjnej do tego legislatorowi unijnemu w postaci art. 13 TWE (UE, 1997b).

Potwierdzeniem niechęci TSUE do sądowego substytuowania zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną jest stwierdzenie braku podstaw prawnych do włączenia kryterium orientacji seksualnej w zakres ochrony przed dyskryminacją ze względu na płeć w wyroku w sprawie Grant. Trybunał odmówił rozszerzającej wykładni tego pojęcia, która konwalidowałaby bezczynność legislatora unijnego i krajowego, a którą bez zawahania zastosował w wyroku w sprawie P., definiując w niej płeć nie tylko przez pryzmat wrodzonych cech biologicznych męskich lub żeńskich, lecz także przy uwzględnieniu płci społeczno-kulturowej. Ta perspektywa została odrzucona przez TSUE jako niezasadna w przypadku ochrony poszukiwanej przez osoby homoseksualne. W wyniku takiego podejścia jedna z najbardziej wrażliwych grup społecznych – osoby o orientacji homoseksualnej i tworzone przez nie związki – została pozostawiona bez ochrony przed rzeczywiście doświadczanym nierównym traktowaniem pomimo potencjału tkwiącego w prawie UE. Gdy weźmie się pod uwagę kontynuację takiej linii orzeczniczej w wyroku w sprawie Szwecja przeciwko D. i Radzie (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2001), za uzasadnioną przyjąć można tezę, iż orientacja seksualna jako cecha prawnie chroniona ujawnia najbardziej wpływ czynników zewnętrznych (takich jak społeczny odbiór zakazu dyskryminacji ze względu na nią czy rozwój krajowego ustawodawstwa w zakresie praw osób homoseksualnych) na rolę TSUE w kształtowaniu standardu ochronnego przed nierównym traktowaniem, w tym dookreślaniu jego zakresu podmiotowego (Szczurba-Zawada, 2019, s. 296). W wyroku tym, w odniesieniu do zarzutu naruszenia zasady równego traktowania urzędników w dostępie do *świadczenia domowego na gruncie postanowień regulaminu pracowniczego Rady* ze względu na ich orientację seksualną, TSUE skonstatował, że oczywiście jest, iż o przyznaniu spornego świadczenia decyduje nie płeć partnerów, ale charakter prawny więzi łączących urzędnika z partnerem. Jednocześnie TSUE odmówił zrównania statusu prawnego zarejestrowanego homoseksualnego związku partnerskiego ze statusem małżeństwa, odrzucając zarzut dyskryminacji w rozpatrywanej sprawie. Takie rozstrzygnięcie zapadło pomimo podjęcia działań, których TSUE oczekiwał w wyroku w sprawie Grant, a których brak uniemożliwił mu ocenę tamtej sprawy przez pryzmat zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną – obowiązywał już bowiem przepis art. 13 TWE w wersji postamsterdamskiej oraz weszła w życie dyrektywa 2000/78, wyrażająca zakaz dyskryminacji m.in. ze względu na orientację seksualną w zatrudnieniu i pracy.

3. Warunki udzielenia ochrony związkom osób transseksualnych i homoseksualnych w świetle orzecznictwa antydyskryminacyjnego TSUE

Analiza orzecznictwa TSUE dotyczącego ochrony przed dyskryminacją osób transseksualnych i homoseksualnych pozostających w związkach pozwala na wyodrębnienie kilku parametrów, które posłużyć mogą do oceny stopnia jej równoważności: stosowanie przez TSUE przepisów krajowych jako punktu odniesienia w kształtowaniu unijnego poziomu ochrony przed dyskryminacją, stosunek TSUE do udzielenia ochrony przed dyskryminacją wielokrotną oraz zastosowanie przez TSUE argumentacji prawno-człowieczej jako uzasadnienia dla udzielenia bądź odmowy udzielania ochrony przed dyskryminacją osobom transseksualnym i homoseksualnym. Ich występowanie lub brak w orzecznictwie, sposób ich rozumienia przez TSUE oraz konsekwencje ich zastosowania dla podjętego przez Trybunał rozstrzygnięcia zdają się być obiektywnym miernikiem porównywalności sytuacji osób trans – i homoseksualnych w odniesieniu do zakazu dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną w formule ukształtowanej orzecznictwem luksemburskim.

3.1. Regulacje krajowe jako punkt odniesienia dla ochrony przed dyskryminacją na poziomie unijnym

Standard normatywny obowiązujący w prawie krajowym państw członkowskich jest stałym punktem odniesienia przy poszukiwaniu przez TSUE odpowiedzi na pytanie, czy prawo unijne jest źródłem uprawnień dla związków tworzonych przez osoby transseksualne i homoseksualne i w jakim zakresie. Z jednej strony taka praktyka koresponduje z rolą TSUE jako unijną instytucją uczestniczącą w budowaniu wspólnego systemu prawnego scalającego systemy wszystkich państw członkowskich (Pikuła, 2016, s. 182), z drugiej – prowadzi do zwężającej, nielogicznej, a czasami wręcz sprzecznej interpretacji, jeśli brak wspólnego mianownika nie pozwala – w ocenie TSUE – na wykładnię rozszerzającą zakazu dyskryminacji wyartykułowanego wprost w przepisach prawa unijnego (Górski, 2014, s. 168).

Doskonałą ilustrację stanowią wyroki w sprawach Grant i Szwecja przeciwko D. i Radzie, w których metoda komparatystyczna posłużyła Trybunałowi nie tylko do uzasadnienia kwalifikacji konkretnych przypadków gorszego traktowania partnerów pozostających w związkach homoseksualnych jako przejawu ich dyskryminacji ze względu na płeć i odmowy ich rozpatrzenia przez pryzmat dyskryminacji ze względu na orientację seksualną jako zabronioną przez prawo unijne przesłankę nierównego traktowania (Wintemute, 2015, s. 182–183), lecz także do odmowy udzielania im ochrony ze względu na wybór przesłanki stanu cywilnego – nieobjętej kompetencjami Unii Europejskiej i jako takiej neutralnej, a przez to dopuszczalnej przyczyny ich gorszego traktowania. Do takiej konstatacji doprowadziło TSUE uwzględnienie

czynników ilościowych – liczby państw zapewniających jakąś formę rozpoznania związków tworzonych przez osoby homoseksualne (stosunkowo niewielkiej) oraz jakościowych – statusu prawnego tych związków niewykazującego ekwiwalentności w porównaniu do różnopłciowych małżeństw.

Zmiana w podejściu Trybunału nadeszła wraz z wyrokiem w sprawie Maruko (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2008), a potwierdzona została w wyrokach Römer (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2011) i Hay (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2013). Trybunał wskazał w nich, że jeśli w odniesieniu do świadczenia wchodzącego w zakres zastosowania dyrektywy 2000/78 lub kryteriów dostępu do niego zarejestrowani partnerzy jednopłciowi są traktowani w sposób mniej korzystny niż pozostali przy życiu małżonkowie różnopłciowi, w przypadku porównywalności ich sytuacji, stanowi to naruszenie zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną. Jest tak pomimo tego, że stan cywilny i wynikające z tego świadczenia to kwestie, które należą do kompetencji państw członkowskich, a prawo unijne tej kompetencji nie narusza. Przy jej wykonywaniu państwa członkowskie powinny bowiem przestrzegać prawa unijnego, w szczególności przepisów dotyczących zasady niedyskryminacji.

W tych trzech wyrokach to właśnie odwołanie się przez TSUE do prawa krajowego – występowania na jego gruncie możliwości zawarcia związku partnerskiego przez osoby o orientacji homoseksualnej – pozwoliło na objęcie takich związków ochroną na gruncie prawa unijnego. Niemniej sięgnięcie do przepisów krajowych jako punktu odniesienia dla unijnego zakresu ochrony związków osób homoseksualnych, choć pozwoliło podnieść poziom tejże, ma swoje niedostatki. Należy do nich, po pierwsze, zawężenie tej ochrony jedynie do tych państw członkowskich, które nie tylko rozpoznały prawnie związki homoseksualne, lecz także ukształtowały ich status w sposób porównywalny do statusu małżeństw różnopłciowych. Oznacza to zaostrzenie testu zgodności z traktatowymi zobowiązaniami, w interesującym przypadku – zasadą równości, wobec tych państw, które zdecydowały się – w ramach swych kompetencji wyłącznych – na wzmocnienie pozycji prawnej osób homoseksualnych przez jakąś formę prawnego rozpoznania łączącej je relacji. Po drugie – z analizowanych orzeczeń TSUE nie wynika obowiązek państwa członkowskiego równoważnego ukształtowania statusu związków rejestrowanych i małżeństw, a brak ich porównywalności zwolni państwo z obowiązku traktowania związków osób homoseksualnych zgodnie z dyrektywą 2000/78. Po trzecie wreszcie, podjęte rozstrzygnięcia TSUE nie implikują obowiązku państw członkowskich udostępnienia instytucji związków partnerskich czy małżeństw wszystkim, bez względu na ich orientację seksualną (Wąsik, 2024, s. 240–241).

Praktyka orzecznicza bazująca na stosowaniu referencji do prawa krajowego wyznacza tym samym (poprzez działalność orzeczniczą TSUE) granice substytuowania ochrony przed nierównym traktowaniem osób homoseksualnych pozostających w związkach jednopłciowych. Co więcej, rodzi ryzyko braku pewności prawa, skoro charakteryzuje ją zmienność. W kolejnym wyroku z serii dotyczącej uprawnień przysługu-

jących związkom tworzone przez osoby o orientacji homoseksualnej – Parris (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2016) – inaczej niż w trzech wcześniejszych TSUE wykorzystał bowiem odwołanie do uregulowań krajowych dla odmowy przyznania uprawnień wywodzonych z prawa unijnego zarejestrowanemu związkowi partnerskiemu tworzonemu przez dwóch mężczyzn. Uregulowanie krajowe rozpatrywane w postępowaniu głównym uzależniało przyznanie renty rodzinnej od zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego lub małżeństwa przed ukończeniem przez członka programu 60. roku życia. Jednocześnie wymóg ten był niemożliwy do spełnienia dla części osób homoseksualnych, w tym dla skarżącego w postępowaniu głównym. Możliwość zawarcia związku partnerskiego była bowiem wyłączona przepisami prawa krajowego w odniesieniu do osób homoseksualnych urodzonych przed rokiem 1951. Trybunał uznał ją jednak za uzasadnioną, stwierdzając, że państwa członkowskie mają swobodę w zakresie wprowadzenia małżeństwa dla osób tej samej płci lub alternatywnej formy prawnego uznania ich relacji, a także w razie potrzeby określenia, od jakiej chwili takie małżeństwo lub taka alternatywna forma będą wywoływać skutek. W rezultacie prawo Unii, a w szczególności dyrektywa 2000/78, nie zobowiązuje, w ocenie Trybunału, państw członkowskich do wprowadzania małżeństwa lub innej formy związku cywilnego dla par homoseksualnych ani obowiązku rozpoznania konsekwencji prawnych takich związków z mocą wsteczną. W tej sytuacji Trybunał uznał, że warunkujące ograniczenie dostępu związkom osób o orientacji homoseksualnej do świadczenia objętego prawem Unii uregulowanie krajowe nie skutkuje pośrednią dyskryminacją ze względu na orientację seksualną w rozumieniu dyrektywy 2000/78. Pomimo niezmiennych okoliczności nastąpiło tym samym zerwanie z oceną różnicy w traktowaniu opartej na stanie cywilnym pracowników, a nie wprost na ich orientacji seksualnej, jako stanowiącej bezpośrednią dyskryminację, gdy w związku z tym, że małżeństwo mogą zawierać tylko osoby odmiennej płci, pracownicy homoseksualni nie są w stanie spełnić warunku wymaganego do uzyskania wnioskowanego świadczenia, jakiej TSUE dokonał w wyroku w sprawie Hay.

Podejście TSUE zaprezentowane w wyroku w sprawie Parris jest także bardziej restrykcyjne niż to, prezentowane przez niego w sprawach dotyczących dostępu osób transseksualnych do analogicznego świadczenia. Ilustracją tej tezy jest wyrok w sprawie K.B. (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2004), w którym TSUE uznał za niezgodne z prawem unijnym przepisy krajowe, uniemożliwiające pary osób, z których jedna przeszła medyczną operację zmiany płci, zawarcie małżeństwa z powodu niemożności dokonania odpowiedniej zmiany w dokumentach stanu cywilnego tej osoby, wobec braku małżeństw jednopłciowych w prawie krajowym, co implikowało odmowę przyznania osobie transseksualnej uprawnień do renty rodzinnej po śmierci partnera. Wprawdzie kwestia oceny możliwości zawarcia małżeństwa, jak przypominał TSUE, jest rozstrzygana na poziomie prawa krajowego, podobnie jak zastrzeżenie określonych uprawnień wyłącznie dla związków małżeńskich, jednak sytuacja, w której wymóg małżeństwa jest warunkiem koniecznym, aby jedna

z tych osób mogła otrzymywać rentę rodzinną, wchodzi z zakres zastosowania prawa Unii. W konsekwencji, choć to do państw członkowskich należy określenie przesłanek procedury uzgodnienia płci osoby transseksualnej, niemożność prawnego usankcjonowania dokonanej operacyjnie korekty płci jako uprzedniej przesłanki skorzystania z uprawnienia unijnego, prowadzi do naruszenia praw osób transseksualnych. W konsekwencji przepisy krajowe, które uniemożliwiają parze spełnienie wymogu zawarcia małżeństwa, koniecznego, aby jedna z tych osób mogła otrzymywać część wynagrodzenia drugiej osoby z powodu transseksualności jednej z nich, TSUE uznał za niezgodne z wymogami art. 157 TFUE.

3.2. Znaczenie zbiegu zabronionych przesłanek dyskryminacji dla zakresu ochrony związków osób transseksualnych i homoseksualnych w prawie unijnym

Stosunek TSUE do kwestii zbiegu cech prawnie chronionych i wynikającej z tego dyskryminacji wielokrotnie stanowi drugi z czynników oddziałujących na sposób wyrokowania TSUE w sprawach dotyczących związków osób transseksualnych i homoseksualnych. Można go dekodować na podstawie dokonywanego przez TSUE wyboru komparatora.

W przytaczanym już wyroku w sprawie Grant TSUE uwzględnił *de facto* zbieg przesłanki płci i orientacji seksualnej, odmawiając jej rozpatrzenia wyłącznie w perspektywie dyskryminacji płciowej, wbrew żądaniom skarżącej oraz opinii rzecznika generalnego (opinia rzecznika generalnego Elmera, 1997). Trybunał odrzucił taką kwalifikację rozpatrywanego zagadnienia, uwzględniając *implicite* interseksjonalność jako istotną dla sprawy. Dla porównania sytuacji skarżącej w postępowaniu głównym wybrał jednak sytuację homoseksualnego (a nie heteroseksualnego) mężczyzny, który także nie otrzymałby kwestionowanego benefitu. Kryterium „jednakowej niedoli”, tj. jednakowego gorszego traktowania mężczyzn i kobiet pozostających w związkach jednopłciowych (Pogodzińska, 2004, s. 84), stało się przyczyną niestwierdzenia obowiązku pracodawcy na gruncie prawa unijnego traktowania pracowników pozostających w związkach jednopłciowych w taki sam sposób jak tych w związkach różnopłciowych w zakresie wynagrodzenia.

W wyroku w sprawie Parris TSUE także odmówił udzielenia ochrony osobie homoseksualnej, tym razem jednak odrzucając perspektywę interseksjonalną. Trybunał uznał bowiem, że wymóg zawarcia zarejestrowanego związku partnerskiego przed osiągnięciem 60. roku życia jako kryterium uzyskania renty rodzinnej przez partnera członka zawodowego programu emerytalnego w równym stopniu stosuje się do homoseksualnych partnerów i heteroseksualnych małżeństw. Ponownie zatem kryterium „równej niedoli”, tym razem pracowników o orientacji homoseksualnej i pracowników o orientacji heteroseksualnej, stało się przyczyną odmowy przyznania ochrony przed dyskryminacją tym pierwszym. Dokonując porównania, TS nie uwzględnił jednak zróżnicowania sytuacji osób homo – i heteroseksualnych w do-

stępie do owych związków. Możliwość ich zawarcia była bowiem wyłączona przepisami prawa krajowego w odniesieniu do osób homoseksualnych urodzonych przed rokiem 1951, co stanowiło przyczynę niespełnienia przez skarżącego kryterium konstytucyjnego nabycia renty rodzinnej. Trybunał nie tylko nie zauważył szczególnie niekorzystnych konsekwencji zbiegu przesłanki orientacji seksualnej i wieku w analizowanym przypadku, ale wyraźnie odrzucił możliwość przyznania takiemu zbiegowi prawnej relewancji na gruncie dyrektywy 2000/78. Stwierdził bowiem, że nie istnieje żadna nowa kategoria dyskryminacji wynikającej z połączenia kilku z tych przyczyn, takich jak orientacja seksualna i wiek, której istnienie można by stwierdzić, gdy nie została ustalona dyskryminacja ze względu na wspomniane przyczyny rozpatrywane oddzielnie. Tak zinterpretowany przez TSUE charakter unijnego mechanizmu ochronnego przed dyskryminacją powoduje jego nieprzystosowanie do rzeczywistości społecznej, w której złożoność tożsamości jednostki naraża ją na dyskryminację opartą na więcej niż jednej charakteryzującej ją cesze (Howard, 2024, s. 302).

Swoistego zbiegu przesłanek, tym razem orientacji seksualnej i tożsamości płciowej, TSUE nie uwzględnił także w wyroku w sprawie MB (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2018). W tym przypadku nie doprowadziło go to jednak do odmowy przyznania ochrony małżeństwu jednopłciowemu osoby transseksualnej. W przedmiotowej sprawie zbieg przesłanki tożsamości płciowej i orientacji seksualnej doprowadził do stworzenia dość specyficznej (i, z punktu widzenia prawa Unii, problematycznej) konfiguracji czynników (opinia rzecznika generalnego Bobeka, 2017), utrudniających osobie transseksualnej uzyskanie świadczenia objętego prawem unijnym – dyrektywą 79/7 (Rada, 1978). Pomimo owego zbiegu TSUE rozpatrywał tę sprawę jedynie w kontekście zakazu dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową, a więc – jako sprawę z zakresu dyskryminacji płciowej. Przesądziło to o wyborze komparatora w postaci osoby, która zawarła związek małżeński i zachowała swą płć biologiczną, a której sytuacja była porównywalna do sytuacji osoby, która uzgodniła swą płć po zawarciu związku małżeńskiego w świetle celu i warunków przyznawania emerytury państwowej. Bez wpływu na porównywalność ich sytuacji pozostawał cel wprowadzenia warunku unieważnienia małżeństwa przedstawiony przez rząd brytyjski, czyli niedopuszczenie do możliwości tworzenia małżeństw przez osoby tej samej płci, jako oderwany od systemu emerytalnego. W konsekwencji w ocenie TSUE uregulowanie krajowe, rozpatrywane w postępowaniu głównym, prowadziło do nierównego traktowania – bezpośrednio opartego na kryterium płci – osób, które dokonały medycznej korekty płci po zawarciu związku małżeńskiego i stanowiło przejaw ich dyskryminacji bezpośredniej w rozumieniu art. 4 ust. 1 dyrektywy 79/7. W związku z tym TSUE orzekł, iż dyrektywa ta stoi na przeszkodzie przepisowi krajowemu, który wymaga od osoby transseksualnej spełnienia nie tylko kryteriów natury fizycznej, społecznej i psychologicznej, lecz także warunku niepozostawania w związku małżeńskim z osobą przynależącą do płci, którą nabyła w wyniku przeprowadzonej korekty płci, aby móc ubiegać się o przyznanie emerytury

państwowej z chwilą osiągnięcia ustawowego wieku emerytalnego przewidzianego dla osób przynależących do nabytej przez nią płci.

3.3. Prawa podstawowe osób transseksualnych i homoseksualnych a ich ochrona przed dyskryminacją

Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej w swych wyrokach dotyczących zakazu dyskryminacji często sięga do innych – prócz prawa do niebycia dyskryminowanym – praw człowieka, kreując się na strażnika praw podstawowych, których poszanowanie jest jedną z zasad ogólnych prawa unijnego, a do których niewątpliwie zalicza się eliminacja dyskryminacji ze względu na płeć (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 1978), a więc i tożsamość płciową. Takiego jednoznacznego potwierdzenia statusu zasady niedyskryminacji TSUE nie dokonał jednak w odniesieniu do przesłanki orientacji seksualnej, choć miał na to szansę w wyroku w sprawie Römer. Wprawdzie przypomniał w nim, że dyrektywa 2000/78 sama w sobie nie ustanawia zasady równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy, a ma jedynie na celu ustanowienie w tych dziedzinach ogólnych ram dla walki z dyskryminacją z różnych względów, między innymi ze względu na orientację seksualną, bowiem zasada ta ma swoje źródło w różnych instrumentach międzynarodowych (i we wspólnej tradycji konstytucyjnej państw członkowskich), ale na tej konkluzji poprzestał. Wstrzemięźliwość TSUE na gruncie orzeczenia dotyczącego ochrony prawnej związku osób homoseksualnych musi zastanawiać, skoro dokładnie ten sam ciąg argumentacyjny, w tym wskazanie na międzynarodowoprawne korzenie unijnej zasady równości w wyroku w sprawie Küçükdeveci (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2010), przywołanym zresztą w orzeczeniu w sprawie Römer, zostało przez niego wykorzystane do potwierdzenia zasady ogólnej niedyskryminacji ze względu na wiek. Nie budzi ona jednak zdziwienia w świetle innych wyroków TSUE w sprawach dotyczących związków tworzonych przez osoby homoseksualne, których analiza ujawnia zachowawczość TSUE w formułowaniu standardu ich ochrony przed dyskryminacją przy odwołaniu do międzynarodowego dorobku praw człowieka.

Wyniki owego odwołania wyznaczały bowiem – jak dotąd – wąsko poprowadzoną granicę ochrony przed dyskryminacją na gruncie prawa unijnego, poza którą znajduje się możliwość udzielenia na jego podstawie ochrony związkom osób o orientacji homoseksualnej. Do takiej konstatacji doprowadziła TSUE w wyroku w sprawie Grant analiza relewantnego standardu ochronnego na gruncie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka (Rada Europy, 1950). Trybunał ocenił bowiem, że pomimo ewolucji postaw społecznych wobec nich stabilne związki homoseksualne nie były objęte zakresem prawa do poszanowania życia rodzinnego na mocy artykułu 8 Konwencji, a przepisy krajowe, które w celu ochrony rodziny przyznawały korzystniejsze traktowanie osobom pozostającym w związku małżeńskim i osobom płci przeciwnej żyjącym razem jako mąż i żona niż osobom tej samej płci w stałym związku, nie były sprzeczne z artykułem 14 Konwencji, zakazującym dyskryminacji między innymi ze

względu na płeć. Trybunał odnotował także wykładnię art. 12 Konwencji przez ETPC jako mającego zastosowanie wyłącznie do tradycyjnego małżeństwa między dwiema osobami przeciwnej płci biologicznej. Z tego wyprowadził bezpośredni wniosek, że w ówczesnym stanie prawnym w Unii trwałe związki między dwiema osobami tej samej płci nie były uznawane za równoważne małżeństwu lub trwałym związkom niemałżeńskim między osobami płci przeciwnej. W konsekwencji pracodawca nie był zobowiązany przez prawo unijne do traktowania sytuacji osoby, która jest w trwałym związku z partnerem tej samej płci, jako równoważnej sytuacji osoby będącej w związku małżeńskim lub trwałym związku pozamałżeńskim z partnerem płci przeciwnej. Zmiana tego stanu rzeczy wymagałaby ingerencji ustawodawczej.

Analogiczne oczekiwanie zmiany stanu prawnego TSUE sformułował w sprawie Grant, by móc przyznać na gruncie prawa unijnego związkowi, w którym pozostawała skarżąca, ochronę przed dyskryminacją ze względu na orientację seksualną. Trybunał ustalił bowiem, że chociaż poszanowanie praw podstawowych, które stanowią integralną część ogólnych zasad prawa unijnego, jest warunkiem legalności unijnych aktów, prawa te same w sobie nie mogą skutkować rozszerzeniem zakresu postanowień Traktatu poza kompetencje Unii. Odnosi się to także do międzynarodowych instrumentów ochrony praw człowieka, takich jak Międzynarodowy Pakt Praw Politycznych i Obywatelskich (ONZ, 1966), które Trybunał bierze pod uwagę przy stosowaniu podstawowych zasad prawa unijnego, ale które nie mogą stanowić dla Trybunału podstawy do rozszerzającej wykładni art. 157 TFUE tak, by objąć wynikającym z niego zakazem dyskryminacji ze względu na płeć przypadki dyskryminacji ze względu na orientację seksualną.

Do odmiennego wyniku odwołania się do ochrony praw człowieka dochodzi TSUE w sprawach dotyczących dyskryminacji osób transseksualnych. To właśnie wskazanie na normatywne znaczenia godności i wolności – fundamentalnych unijnych wartości i jednocześnie zasad strukturalnych porządku prawnego UE (Blanke & Mangiameli, 2013, s. 119–121) – wykorzystał TSUE w wyroku w sprawie P., by wyprowadzić z typowej cechy prawnie chronionej przed dyskryminacją – płci – przesłankę specyficzną, tj. tożsamość płciową.

W wyroku w sprawie K.B. natomiast odwołanie do konieczności ochrony prawa do zawarcia związku małżeńskiego w jego rozumieniu na gruncie EKPC pozwoliło TSUE na konkluzję, iż zakaz dyskryminacji płacowej ze względu na płeć, wyrażony w art. 157 TFUE, stoi, co do zasady, na przeszkodzie przepisom krajowym, które, naruszając EKPC, uniemożliwiają parze, w której jedna z osób w wyniku medycznej operacji zmiany płci nabyła płeć męską, lecz nie mogła zmienić swojego aktu urodzenia w celu oficjalnego zatwierdzenia tej zmiany, spełnienie wymogu zawarcia małżeństwa, koniecznego, aby mogła ona otrzymywać część wynagrodzenia drugiej osoby. W swej argumentacji TSUE odwołał się do wyroku Christine Goodwin przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, 1996), w którym Europejski Trybunał Praw Człowieka orzekł, iż jeżeli osoba trans-

seksualna nie może zawrzeć związku małżeńskiego z osobą płci, do której należała przed jej korektą, dlatego że przepisy Zjednoczonego Królestwa nie pozwalają uznać prawnie jej nowej płci, co powoduje, że z punktu widzenia stanu cywilnego partnerzy ci są tej samej płci, a prawo brytyjskie takich małżeństw nie dopuszcza, to taka sytuacja stanowi naruszenie jej prawa do zawarcia związku małżeńskiego w rozumieniu art. 12 EKPC. Uwzględniając, także za ETPC, że do państw członkowskich należy określenie przesłanek prawnego uznania zmiany płci, TSUE jednak doszedł do wniosku, że przepisy krajowe, które uniemożliwiają parze takiej jak K.B. i jej partner spełnienie wymogu zawarcia małżeństwa, koniecznego, aby jedna z tych osób mogła otrzymywać część wynagrodzenia drugiej osoby, naruszając w ten sposób EKPC, należy uznać zasadniczo za niezgodne z wymogami zakazu dyskryminacji ze względu na płeć w odniesieniu do wynagrodzenia.

Wnioski

Przeprowadzona analiza nie pozwoliła na pozytywne zweryfikowanie postawionej hipotezy badawczej. Dowiodła ona bowiem braku równoważności ochrony przed dyskryminacją ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną w antydyskryminacyjnym orzecznictwie TSUE. Jest ona wynikiem, po pierwsze, zróżnicowania mechanizmu antydyskryminacyjnego w odniesieniu do każdej z tych przesłanek w przepisach unijnego prawa antydyskryminacyjnego, wyznaczających w różny sposób zakres przedmiotowy zakazu dyskryminacji ze względu na nie czy liczbę dopuszczalnych wyjątków i wyłączeń od niego. Po drugie zaś – zróżnicowanego podejścia TSUE do kształtowania intensywności ochrony przed dyskryminacją osób transseksualnych i homoseksualnych na gruncie tych nierównoważnych regulacji równościowych.

Decyzja TSUE dotycząca kierunku i zakresu tej ochrony – jak wynika z przyjętych kryteriów przeprowadzonego porównania – jest warunkowana określonym dla danego czasu układem czynników prawnych, politycznych, społecznych i aksjologicznych – to one kształtują trybunalską oceną miejsca i znaczenia zakazu dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną w systemie prawa unijnego. Można przyjąć, że TSUE zachowuje większą wstrzemięźliwość w kształtowaniu zakresu i intensywności zakazu dyskryminacji w przypadku tej przesłanki, którą uznaje za bardziej wrażliwą w aktualnym układzie wskazanych czynników (Szczurba-Zawada, 2019, s. 317). Odniesienie tej tendencji do poddanych analizie wyroków w sprawach osób transseksualnych i homoseksualnych wskazuje, że w ocenie TSUE to przesłanka orientacji seksualnej jest bardziej społecznie i prawnie sensytywna. W praktyce przekłada się to na dowartościowanie ochrony przed dyskryminacją ze względu na tożsamość płciową przez zaostrzenie rygoryzmu sądowej kontroli działań państw członkowskich w odniesieniu do ich równościowych zobowiązań wobec

osób transseksualnych oraz złagodzenie owego rygoryzmu w przypadku zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną, a przez to – pozostawienie miejsca na realizację partykularnych interesów, celów czy wartości państw członkowskich kosztem prawa do równego traktowania osób homoseksualnych.

Wybrana kontekstualizacja – identyfikowanie wpływu zakazu dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową i orientację seksualną w odniesieniu do kwestii wchodzących w zakres stanu cywilnego – dowodzi innej z kolei tendencji: większego ryzyka zmienności linii orzeczniczej TSUE w przypadku jednej z nich, ponownie – orientacji seksualnej. Przejawem tej zmienności jest gotowość Trybunału do poświęcenia trwałości linii orzeczniczej i zasady pewności prawa w przypadku, gdy wcześniej ustalony przez niego standard ochronny przed dyskryminacją w odniesieniu do par homoseksualnych nie może być – w jego ocenie – dalej rozwijany.

W konsekwencji takiej działalności orzeczniczej TSUE to związki tworzone przez osoby transseksualne w większym stopniu niż związku osób homoseksualnych stają się beneficjentami unijnego mechanizmu antydyskryminacyjnego. Najbardziej jaskrawym potwierdzeniem tej konkluzji jest oddziaływanie zakazu dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową i zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną na instytucję małżeństwa w porządkach krajowych. Jak wynika z wyroku w sprawie MB, ochrona związków osób transseksualnych wymagana unijnym prawem równościowym – zarówno różnopłciowych, jak i jedнопłciowych – pozostaje niezależna od sposobu, w jaki prawo krajowe reguluje kwestię małżeństwa osoby transseksualnej (także jedнопłciowego) i małżeństwa osoby cis (różnopłciowego). Owej irrelewanencji – póki co – próżno szukać w orzecznictwie TSUE wyrosłym na gruncie zakazu dyskryminacji ze względu na orientację seksualną. Wyrok w sprawie Parris usztywnił granicę między unijnym prawem antydyskryminacyjnym a regulacjami krajowymi dotyczącymi małżeństwa. Nie stanowi wyłomu w niej wyrok w sprawie Coman (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2018), w który TSUE ograniczył obowiązek rozpoznania małżeństw homoseksualnych jedynie do realizacji swobody przepływu osób. Nie zmieni jej także zasadniczo wyrok w sprawie Wojewoda Mazowiecki. Odwołanie się w nim, podobnie jak w opinii rzecznika generalnego (Opinia rzecznika generalnego Richarda de la Toura, 2025), do standardu normatywizacji związków jedнопłciowych na gruncie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka wskazuje na analogiczne ukształtowanie obowiązku państw członkowskich UE, dla którego spełnienia wystarczający będzie format związku partnerskiego (Bagan-Kurluta, 2024, s. 78). Należy jednak podkreślić za Trybunałem, że jeśli państwo członkowskie ustanowi w przepisach krajowych jeden sposób uznawania małżeństw zawartych przez obywateli Unii w trakcie korzystania z przysługującej im swobody przemieszczania się i pobytu w innym państwie członkowskim, to jest ono zobowiązane stosować ten sposób bez rozróżnienia do małżeństw zawieranych przez osoby tej samej płci oraz małżeństw zawieranych przez osoby odmiennej płci. Do-

tyczy to także przewidzianej prawem polskim instytucji transkrypcji zagranicznego aktu małżeństwa (wyrok Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, 2025).

BIBLIOGRAFIA

- Bagan-Kurluta, K. (2024). Wyrok w sprawie Przybyszewska i inni przeciwko Polsce na tle orzecznictwa ETPCz w sprawach związków par jedнопłciowych. *Białostockie Studia Prawnicze*, 30(1), 65–81.
- Breczko, A., & Breczko, A. (2024). Gender Identity in Cis-Heteronormative Legal Orders: A Comparative Approach – Poland and Mexico. *Białostockie Studia Prawnicze*, 29(3), 159–178.
- Chase, A. T. (2016). Human Rights Contestations: Sexual Orientation and Gender Identity. *The International Journal of Human Rights*, 20(6), 703–723.
- Dziura, K. (2009). Prawne aspekty transseksualizmu w krajach Unii Europejskiej. *Acta Universitatis Wratislaviensis. Prawo*, 39, 83–102.
- Górski, M. (2014). Polityczna rola sądów międzynarodowych i jurydyzacja polityki, w: A. Wyrozumska (red.), *Granice swobody orzekania sądów międzynarodowych* (ss. 148–224), Uniwersytet Łódzki.
- Howard, E. (2024). Intersectional discrimination and EU law: Time to revisit Parris. *International Journal of Discrimination and the Law*, 24(4), 292–312.
- Maliszewska-Nienartowicz, J. (2013). *Dyskryminacja ze względu na religię, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną. Dyrektywa 2000/78 i orzecznictwo TS UE*. C.H. Beck.
- Maliszewska-Nienartowicz, J., Szczerba, A. (2025). *Skuteczność zakazu dyskryminacji. Rola Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej* (ss. 337), Instytut Wydawniczy EuroPrawo.
- Blanke, H.J., Mangiameli, S. (2013). Article 2 [The Homogeneity Clause], in: H.-J. Blanke, S. Mangiameli (eds), *The Treaty on European Union (TEU). Commentary* (ss. 09–155). Springer-Verlag.
- Opinia rzecznika generalnego Bobeka z dnia 5 grudnia 2017 r. w sprawie MB, C-451/16.
- Opinia rzecznika generalnego Elmera z dnia 30 września 1997 r. w sprawie Grant, C-249/96.
- Opinia rzecznika generalnego Richarda de la Toura z dnia 3 kwietnia 2025 r. w sprawie *Wojewoda Mazowiecki*, C713/23.
- Organizacja Narodów Zjednoczonych. (1966). Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku (Dz.U. 1977 nr 38 poz. 167).
- Parlament Europejski i Rada. (2006, 5 lipca). Dyrektywa 2006/54/WE w sprawie wprowadzenia w życie zasady równości szans oraz równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zatrudnienia i pracy (wersja preredagowana) (Dz.U. UE L 204, 26.7.2006).
- Pikuła, Ł. J. (2016). Metody wykładni prawa stosowane przez Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej. *Przegląd Prawno-Ekonomiczny*, 36(3), 168–181.
- Pogodzińska, P. (2004). Unijna zasada równego traktowania i swoboda przepływu pracowników w odniesieniu do sytuacji mniejszości seksualnych w zatrudnieniu. *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, 2, 73–114.
- Rada. (1978, 19 grudnia). Dyrektywa w sprawie stopniowego wprowadzania w życie zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w dziedzinie zabezpieczenia społecznego (79/7/EWG) (Dz.U. UE L 6, 10.1.1979).

- Rada. (2000, 27 listopada). Dyrektywa 2000/78/WE ustanawiająca ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.U. UE L 303, 2.12.2000).
- Rada. (2000, 29 czerwca). Dyrektywa 2000/43/WE wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania osób bez względu na pochodzenie rasowe lub etniczne (Dz.U. UE L 180, 19.7.2000).
- Rada. (2004, 13 grudnia). Dyrektywa 2004/113/WE wprowadzająca w życie zasadę równego traktowania mężczyzn i kobiet w zakresie dostępu do towarów i usług oraz dostarczania towarów i usług (Dz.U. UE L 373, 21.12.2004).
- Rada Europy (1965). Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie dnia 4 listopada 1950 r., zmieniona następnie Protokołami nr 3, 5 i 8 oraz uzupełniona Protokołem nr 2 (Dz.U. 1993 nr 61 poz. 284).
- Szczerba-Zawada, A., & Dynarski, W. (2021). Gender Identity Within a Human Rights Framework: International and European Legal Aspects. in: W. Leal Filho, A. Marisa Azul, L. Brandli, A. Lange Salvia, T. Wall, (eds), *Gender Equality. Encyclopedia of the UN Sustainable Development Goals* (ss. 522–534).. Springer, Cham.
- Szczerba-Zawada, A. (2019). *Równość jako fundament Unii Europejskiej. Studium kryteriów równego traktowania w konstrukcji rynku wewnętrznego*. Instytut Wydawniczy EuroPrawo.
- Unia Europejska. (1997a). Traktat z Amsterdamu (Dz. U. UE C 340, 10.11.1997).
- Unia Europejska. (1997b). Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską (wersja skonsolidowana) (Dz. U. UE C 340, 10.11.1997).
- Unia Europejska. (2016a). Traktat o Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) (Dz.U. UE C 202, 7.6.2016).
- Unia Europejska. (2016b). Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (wersja skonsolidowana) (Dz.U. UE C 202, 7.6.2016).
- Unia Europejska. (2016c). Karta praw podstawowych Unii Europejskiej (Dz.U. UE C 202, 7.6.2016).
- Wąsik, M. (2024). *Związki osób tej samej płci. Konsekwencje braku regulacji w prawie polskim*. Wolters Kluwer Polska.
- Wintemute, R. (2015). In Extending Human Rights, which European Court is Substantively 'Braver' and Procedurally 'Fitter'? The Example of Sexual Orientation and Gender Identity Discrimination, in: S. Morano-Foadi, L. Vickers (eds), *Fundamental Rights in the EU. A Matter for Two Courts* (ss. 179–199), Hart Publishing.
- Wyrok ETPCz z dnia 27 marca 1996 r. w sprawie *Christine Goodwin przeciwko Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 17488/90.
- Wyrok TSUE z dnia 1 kwietnia 2008 r. w sprawie *Maruko*, C-267/06.
- Wyrok TSUE z dnia 10 maja 2011 r. w sprawie *Römer*, C-147/08.
- Wyrok TSUE z dnia 12 grudnia 2013 r. w sprawie *Hay*, C-267/1.
- Wyrok TSUE z dnia 15 czerwca 1978 r. w sprawie *Defrenne III*, C-149/77.
- Wyrok TSUE z dnia 17 lutego 1998 r. w sprawie *Grant*, C-249/96.
- Wyrok TSUE z dnia 19 stycznia 2010 r. w sprawie *Kücükdeveci*, C-555/07.
- Wyrok TSUE z dnia 24 listopada 2016 r. w sprawie *Parris*, C-443/15.

Wyrok TSUE z dnia 25 listopada 2025 r. w sprawie *Wojewoda Mazowiecki*, C-713/23.

Wyrok TSUE z dnia 31 maja 2001 r. w sprawie *Szwecja przeciwko D i Radzie*, C-125/99 P.

Wyrok TSUE z dnia 5 czerwca 2018 r. w sprawie *Coman*, C-673/16.

Wyrok TSUE z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawie *K.B.*, C-117/01.

Wyrok TSUE z dnia z dnia 30 kwietnia 1996 r. w sprawie *P.*, C-13/94.

Zawidzka-Łojek, A., & Kułak, M. (2023). Źródła prawa antydyskryminacyjnego Unii Europejskiej, w:
A. Zawidzka-Łojek, A. Szczerba (red.), *Prawo antydyskryminacyjne Unii Europejskiej* (wyd. 2)
(ss. 43 – 66). Instytut Wydawniczy EuroPrawo.

Radosław Puchta

Uniwersytet w Białymstoku, Polska

radoslaw.puchta@gmail.com

ORCID: 0000-0002-3562-1136

Kordian Waszkiewicz

Uniwersytet w Białymstoku, Polska

kordianwaszkiewicz@gmail.com

ORCID: 0009-0008-2387-2561

Konstytucyjne uwarunkowania prawnego uregulowania kwestii tranżycji płci

Constitutional Conditions Concerning the Legal Regulation of Gender Transition

Abstract: This article aims to indicate the constitutional conditions of gender transition of Poland. It argues that although the Polish Constitution does not directly regulate the situation of persons experiencing gender dysphoria, some specific guarantees regarding these persons might be reconstructed from the Constitution's general clauses, such as the protection of human dignity and the right to decide about one's own life. This primarily concerns the so-called right to respect and the protection of gender identity. It is the legislature's 'positive obligation' to regulate the premises, procedure and consequences for gender recognition in official documents. To date, however, there is still no law specifically addressing this issue. Courts are attempting to fill this legal gap, but their case law remains inconsistent. As a result, realising the right to respect and the protection of gender identity still encounters excessive (disproportionate) barriers in Poland.

Key words: Constitution of the Republic of Poland, right to gender identity, gender dysphoria, gender transition

Słowa kluczowe: Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej, prawo do tożsamości płciowej, niezgodność płci, tranżycja płci

Wprowadzenie

Zagadnienie tranżycji płci wiąże się ze zjawiskiem niezgodności płci (ang. *gender incongruence*), określanym także mianem transseksualizmu. Pod pojęciem niezgodności płci rozumie się wyraźną i utrzymującą się (trwałą) niezgodność pomiędzy płcią doświadczaną przez daną osobę (jej płcią psychiczną) oraz płcią przypisaną jej przy urodzeniu na podstawie jedynie jej zewnętrznych cech fizycznych (płcią metrykalną) (Światowa Organizacja Zdrowia, 2019). Odczuwaniu niezgodności płci może towarzyszyć pragnienie medycznej tranżycji poprzez leczenie hormonalne, zabiegi chirurgiczne lub inne świadczenia opieki zdrowotnej mające na celu dostosowanie wyglądu ciała do płci doświadczanej. Może również generować pragnienie prawnej tranżycji, a więc korekty oznaczenia płci metrykalnej w dokumentach urzędowych, stanowiącej dowód społecznej akceptacji dla potrzeby życia w zgodzie z odczuwaną przez daną osobę identyfikacją płciową.

Według dość przybliżonych szacunków osoby transpłciowe i niebinarne mogą stanowić ok. 1,6 proc. dorosłego społeczeństwa, co oznaczałoby, że w Polsce żyje ponad 490 000 takich osób (Jakubowski, 2025). Od lat zarówno w debacie publicznej, jak i w dyskursie naukowym nieustannie rozważane są różne problemy związane z ich społecznym funkcjonowaniem (np. Bienkowska, 2012). Nauka prawa koncentruje się w szczególności na prawnym aspekcie tranżycji płci osób transpłciowych, a więc na rozwiązaniach prawnych określających warunki, tryb i skutki formalnoprawnego uzgodnienia płci metrykalnej z płcią przez nie przeżywaną. Rozważania prowadzone są przede wszystkim z perspektywy prawa cywilnego materialnego i procesowego (np. Krzyżewski, 2023) lub nauk administracyjnoprawnych (np. Podgórska-Rykała & Kępa, 2024). Podejmowane są również próby analizy orzecznictwa organów międzynarodowych (m.in. Europejskiego Trybunału Praw Człowieka) i systematyki wymogów wynikających z prawa międzynarodowego i unijnego (np. Osajda, 2009). Zaskakująco rzadko pojawiają się natomiast w polskim dyskursie doktrynalnym wątki konstytucyjnoprawne (zob. jednak Karakulski & Pyłko, 2017). Wydaje się to tym bardziej zdumiewające, że na gruncie doświadczeń osób transpłciowych w innych krajach mówi się nawet o „prawie konstytucyjnym transpłciowości” (ang. *transgender constitutional law*) (np. Eyer, 2022). Tymczasem analiza omawianej problematyki w polskiej literaturze prawniczej ogranicza się do poczynienia ustaleń na podstawie orzecznictwa trybunałów europejskich i sądów polskich, co rodzić może mylne wrażenie, że z ustawy zasadniczej nie wynikają żadne gwarancje ochrony osób transpłciowych.

Kwestia tranżycji płci jest tymczasem zagadnieniem doniosłym konstytucyjnie. Choć przepisy Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (dalej: Konstytucja) nie rozstrzygają bezpośrednio ani o dopuszczalności, ani o kształcie mechanizmu dokonywania korekty płci metrykalnej, to w sposób konieczny warunkują kształt rozwiązań przyjmowanych przez ustawodawcę i stosowanych w praktyce. Nawet w sytuacji, w której poruszana kwestia nie została odrębnie unormo-

wana przez ustawodawcę zwykłego, nie sposób twierdzić, że funkcjonowanie osób doświadczających niezgodności płci i pragnących poddać się medycznej i prawnej tranżycji pozostaje konstytucyjnie irrelevantne. Brak odrębnego unormowania ustawowego rodzi – również w tym wypadku – potrzebę poszukiwania podstaw prawnych rozstrzygania sytuacji indywidualnych w przepisach ogólnych, co samo w sobie już budzi pytania o prawidłowość wywiązania się przez ustawodawcę z obowiązków nałożonych przez Konstytucję. Tymczasem założyć trzeba, po pierwsze, że uregulowania konstytucyjne mają charakter zupełny w tym sensie, iż zasady i reguły wyrażone w przepisach Konstytucji mają potencjał regulacyjny odnoszący się do każdej możliwej sytuacji ujawniającej się w życiu społecznym danej wspólnoty państwowej oraz dotyczącej podstawowych dóbr i potrzeb członków tej wspólnoty. Krąg sytuacji dających się oceniać z perspektywy konstytucyjnych klauzul, takich jak zasada poszanowania i ochrony godności jednostki, zakaz dyskryminacji, zasada ochrony życia prywatnego i rodzinnego czy zasada ochrony sądowej i sprawiedliwości proceduralnej (ang. *due process of law*), nie jest przecież zamknięty przedmiotowo. Po drugie, przepisy ustawy zasadniczej, które wyznaczają status jednostki we wspólnocie państwowej, mają charakter inkluzyjny, co wynika z posłużenia się przez prawodawcę konstytucyjnego na potrzeby ustalenia kręgu podmiotów objętych ochroną konstytucyjną takimi nazwami, jak „każdy”, „wszyscy” lub „nikt”. Nie może tym samym budzić wątpliwości dość oczywista teza, że Konstytucja „ze względu na posługiwanie się w niej bardzo szeroką terminologią, może stanowić (i bezsprzecznie stanowi) oczywiste usankcjonowanie prawnych podstaw dla obecności osób transseksualnych w społeczeństwie i przysługiwania im identycznych praw zasadniczych co pozostałym obywatelom” (Kijowski & Szpyt, 2014, s. 136).

Celem niniejszego artykułu jest próba odpowiedzi na pytanie, czy i jakie gwarancje szczególne adresowane do osób doświadczających niezgodności płci mogą być rekonstruowane bezpośrednio na podstawie przepisów ustawy zasadniczej. Przyjmuje się bowiem założenie, że problematyka tranżycji (korekty) płci jest doniosła (relevantna) konstytucyjnie, w związku z czym z Konstytucji mogą wynikać pewne wymogi materialne i formalne odnoszące się do sposobu unormowania kwestii uzgodnienia płci metrykalnej z płcią psychiczną¹. Wymogi te mają charakter autonomiczny, a przy tym – jako konstytucyjne – przysługuje im najwyższa moc prawna w polskim systemie normatywnym. Mogą być rekonstruowane oraz egzekwowane

1 Ramy niniejszego artykułu nie pozwalają na analizę wszystkich możliwych aspektów prawnych procesu tranżycji płci. Rozważania zostały skoncentrowane więc na problematyce uzgodnienia płci metrykalnej. Poza ramami niniejszego artykułu pozostaje choćby kwestia zakresu i ewentualnej nieodpłatności świadczeń medycznych przeprowadzanych w toku tzw. tranżycji medycznej – z perspektywy konstytucyjnego prawa do ochrony zdrowia oraz prawa dostępu do świadczeń zdrowotnych finansowanych ze środków publicznych (zob. art. 68 ust. 1 i 2 Konstytucji).

niezależnie od wymogów wynikających choćby z Europejskiej Konwencji Praw Człowieka i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka².

Podstawową metodą badawczą, zastosowaną w niniejszym opracowaniu, jest metoda dogmatyczno-prawna, oparta na analizie i interpretacji przepisów ustawy zasadniczej (zgodnie z założeniami poprawnej wykładni konstytucyjnej) i orzecznictwa sądowego. Pewne twierdzenia mają jednak charakter postulatywny (*de lege ferenda*). W celu poszerzenia spektrum analizy koncentrującej się na polskim porządku prawnym przywołano również orzecznictwo konstytucyjne innych państw dotyczące praw osób doświadczających niezgodności płci.

1. Tranzycja płci jako zagrożenie doniosłe konstytucyjnie

Jak już zostało to zauważone, wprowadzie problematyka prawnej tranzycji płci nie jest bezpośrednio regulowana w przepisach Konstytucji, to jednak zagrożenie samej płci nie jest zupełnie pozostawione poza materią regulowaną przez ustawę zasadniczą. Warto zauważyć, że prawodawca konstytucyjny posłużył się pojęciami „kobieta” i „mężczyzna” w art. 33 Konstytucji, gwarantując im równe prawa w życiu rodzinnym, politycznym, społecznym i gospodarczym. Tym samym nie tylko wyartykułował zasadę równouprawnienia obu płci, lecz także *implicite* zaliczył płeć do cech indywidualnych danej osoby mogących stanowić zakazane kryterium dyskryminacji (zob. Garlicki & Zubik, 2016, s. 130–132). Tezę potwierdza zresztą treść art. 233 ust. 2 Konstytucji, w którym płeć została wymieniona wśród niedopuszczalnych kryteriów ograniczania wolności i praw w czasie obowiązywania stanów nadzwyczajnych. Taka terminologia konstytucyjna – w kontekście brzmienia art. 32 ust. 1 Konstytucji – wskazuje na koncepcję dychotomicznego podziału zbioru „każdy” (człowiek) na dwie odrębne płcie: kobiety i mężczyzny. Podobnie prawodawca konstytucyjny użył pojęć „kobieta” i „mężczyzna” również w art. 18 Konstytucji, wyrażającym zasadę opieki państwa nad małżeństwem. Jedną z normatywnych konsekwencji tej zasady jest (równe) prawo kobiety i mężczyzny do zawarcia małżeństwa. Wywodzi się z niej zazwyczaj również wymóg odmienności płci nupturientów (zob. Garlicki, 2016a, s. 492–494).

Rozróżnienie na płeć żeńską i męską ma znaczenie w orzecznictwie konstytucyjnym. Na podstawie kryterium płci bowiem Trybunał Konstytucyjny wywodzi z przepisów ustawy zasadniczej określone konsekwencje – z reguły „uprzywilejowujące” kobiety względem mężczyzn – w zakresie m.in. ochrony praw pracowniczych czy też warunków korzystania z prawa do zabezpieczenia społecznego. Choć art. 33 Konstytucji proklamuje zasadę równych praw kobiet i mężczyzn, to – zdaniem Trybunału – „w pewnych przypadkach dopuszczalne jest stanowienie szczególnych regulacji,

2 Z uwagi na to, że artykuł poświęcony został konstytucyjnym wymogom (standardom) prawnego uregulowania kwestii tranzycji płci, analiza dorobku orzeczniczego Trybunału Strasburskiego w tej dziedzinie znalazła się zasadniczo poza ramami tego opracowania.

w celu wyrównywania faktycznych nierówności pomiędzy kobietami i mężczyznami, czyli wprowadzenie tzw. uprzywilejowania wyrównawczego” (Trybunał Konstytucyjny, 2010). Jeśli natomiast zróżnicowanie nie służy wyrównaniu „gorszej” pozycji płci żeńskiej, wynikającej z różnic biologicznych i społecznych między kobietami i mężczyznami, to wówczas ma ono charakter dyskryminujący. Stanowi bowiem naruszenie zasady równości, oznaczającej „ustalanie granic wolności, przyznawanie praw czy też nakładanie obowiązków na obywateli, różnicujące je ze względu na płeć” (Trybunał Konstytucyjny, 1987; zob. Trybunał Konstytucyjny, 2008).

Wypowiedzi ustrojodawcy i Trybunału Konstytucyjnego wskazują na to, że kwestia płci nie jest konstytucyjnie pozbawiona znaczenia, skoro od tego, jaką płeć ma się przypisać przez system prawny, mogą wynikać określone konstytucyjnoprawne skutki w zakresie ochrony podstawowych wolności i praw. Wprawdzie w tekście Konstytucji nie zostało sprecyzowane, czy pojęcia „kobieta” i „mężczyzna” odnoszą się do płci genetyczno-morfologicznej, psychicznej czy metrykalnej, to jednak z uwagi na normatywny charakter tego aktu należałoby przyjąć, że chodzi o płeć prawnie przypisaną, a więc płeć metrykalną³. Fakt zaś, że przypisanie płci ma znaczenie konstytucyjne, przemawia za potrzebą uznania, że również dokonanie korekty płci metrykalnej nie jest konstytucyjnie irrelewentne, skoro prowadzić może do zmiany konstytucyjnoprawnej sytuacji jednostki. Może determinować bowiem zarówno sferę możliwości realizacji prawa do życia prywatnego i rodzinnego (w szczególności w aspekcie prawa do zawarcia małżeństwa), jak i zakres ochrony z tytułu konstytucyjnych praw socjalnych (np. praw pracowniczych lub prawa do zabezpieczenia społecznego).

Dotychczas Trybunał Konstytucyjny nie miał okazji wypowiadać się w tej sprawie, lecz już analiza orzecznictwa Sądu Najwyższego potwierdza tezę, że przepisy konstytucyjne mogą stanowić podstawę wywodzenia określonych zasad i reguł kształtujących sytuację prawną osób dążących do uzgodnienia płci metrykalnej. W wyroku z 2013 r. Sąd Najwyższy nie podzielił zarzutów kasacyjnych dotyczących naruszenia m.in. art. 18 w związku z art. 30 i art. 47 Konstytucji poprzez przyjęcie, że w procesie toczącym się w trybie art. 189 k.p.c. w sprawie korekty płci stroną powinni być małżonek oraz dzieci powoda. Uznał bowiem, że „poczucie godności” współmałżonka, a także „gotowość [dziecka] do odnalezienia się w takiej sytuacji, że w swoim rodzicu ma widzieć osobę innej płci” stanowią dobra, których ochrona uzasadnia udział tych osób w procesie. Zwrócił przy tym uwagę na społecznie doniosłą rolę płci w ramach wspólnoty państwowej, podkreślając, że płeć w dorosłym życiu człowieka determinuje role społeczne, które może on wykonywać jako osoba określonej płci, takie jak role męża albo żony lub ojca albo matki. Prawidłowe ich wypełnienie ma – w opinii Sądu Najwyższego – znaczenie nie tylko dla wspólnoty rodzinnej, ale także państwowej (Sąd Najwyższy, 2013).

3 Takie założenie daje się uzasadnić na gruncie art. 33 i art. 18 Konstytucji. Sprawa komplikuje się już jednak na gruncie art. 68 ust. 3 Konstytucji, gdzie mowa raczej o płci biologicznej.

Problematyka prawnej tranzycji płci była bezpośrednio przedmiotem orzekania przez niemiecki Federalny Trybunał Konstytucyjny. Już w 1978 r. wypowiedział się on wprost, że brak możliwości dokonania uzgodnienia płci w dokumentach urzędowych i odpowiedniej korekty imienia narusza art. 2 ust. 1 w związku z art. 1 ust. 1 Ustawy Zasadniczej, które gwarantują każdemu prawo do swobodnego rozwoju własnej osobowości (niem. *Grundrecht auf freie Persönlichkeitsentfaltung*), w tym prawo do samostanowienia o własnym losie. Organ ten stwierdził, że „[g]odność człowieka oraz prawo podstawowe do swobodnego rozwoju własnej osobowości wymagają zatem, aby status prawny człowieka był przyporządkowany do płci, do której przynależy on zgodnie z jego konstytucją psychiczną i fizyczną” (Federalny Trybunał Konstytucyjny RFN, 1978). Stanowisko to zostało podtrzymane w późniejszym orzecznictwie. W 2008 r. Federalny Trybunał Konstytucyjny orzekł, że przepis niemieckiej ustawy z 1980 r. o zmianie imion i ustaleniu przynależności do danej płci w szczególnych przypadkach (zw. *Transsexuellengesetz*) – który uzależniał możliwość prawnego uzgodnienia płci od bycia stanu wolnego, a tym samym wymagał uprzedniego rozwiązania małżeństwa – naruszał art. 2 ust. 1 w związku z art. 1 ust. 1 i art. 6 ust. 1 Ustawy Zasadniczej. Federalny Trybunał Konstytucyjny RFN przypominał, że wskazane wzorce kontroli chronią tę sferę życia osobistego, która obejmuje „samostanowienie o płci” (niem. *sexuelle Selbstbestimmung*), czyli odkrywanie i uznanie swej tożsamości płciowej (niem. *geschlechtliche Identität*). Każda ingerencja w tę sferę, która należy do najbardziej intymnego obszaru osobowości, może być dozwolona wyłącznie w razie zaistnienia nadrzędnego interesu publicznego. Przepis ustawy, uniemożliwiający osobie będącej w związku małżeńskim skorzystanie z prawa do uzgodnienia płci metrykalnej z płcią psychicznie doświadczaną, wymagał rozwiązania małżeństwa, nawet wbrew woli obojga małżonków. Ustawodawca dążył przez to do tego, aby uniemożliwić istnienie małżeństw, w których małżonkowie mają prawnie przypisaną tę samą płć. Jednak ograniczenie takie nie spełniało wymogu proporcjonalności. Federalny Trybunał Konstytucyjny RFN stwierdził, iż „[n]ierozsądne jest oczekiwanie, że osoba transseksualna pozostająca w związku małżeńskim, która przeszła zabiegi chirurgiczne dostosowujące do swojej tożsamości płciowej oraz spełnia inne wymagania [ustawowe], będzie mogła uzyskać prawne uznanie swojej nowej płci [tylko] poprzez rozwód z małżonkiem, z którym jest prawnie związana i chce pozostać razem, [a więc] bez możliwości kontynuowania związku małżeńskiego w innej, lecz równie bezpiecznej formie” (Federalny Trybunał Konstytucyjny RFN, 2008)⁴.

Niedawno z kolei austriacki Federalny Trybunał Konstytucyjny przypominał, że prawo do prywatności gwarantuje osobom transpłciowym prawo do poszanowa-

4 Reakcją ustawodawcy na przywołane orzeczenie Federalnego Sądu Konstytucyjnego RFN z 2008 r. było uchwalenie ustawy dopuszczającej istnienie małżeństwa osób tej samej płci powstałego w wyniku uzgodnienia płci metrykalnej przez jednego ze współmałżonków żyjących dotychczas w formalnie heteroseksualnym związku małżeńskim (zob. Szczęśny, 2010, s. 70–71).

nia ich indywidualnej tożsamości płciowej przez przepisy o aktach stanu cywilnego. Obowiązek wpisania w aktach stanu cywilnego oznaczenia płci, które jest sprzeczne z tożsamością płciową tych osób, stanowi narzucone z zewnątrz przez państwo przypisanie płci, a tym samym ingerencję w ich prawo do indywidualnej tożsamości płciowej (niem. *Recht auf individuelle Geschlechtsidentität*). Istnieje wprawdzie interes publiczny (m.in. pewność prawa) dla identyfikacji płci jako elementu danych stanu cywilnego, jednakże nie można wskazać żadnego przekonującego powodu mogącego uzasadniać ograniczenie prawa do indywidualnej tożsamości płciowej polegające na obowiązku oznaczenia płci w aktach stanu cywilnego na podstawie jedynie cech anatomicznych lub genetycznych danej osoby (Federalny Trybunał Konstytucyjny Republiki Austrii, 2025).

W orzecznictwie Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych problematyka ochrony osób transpłciowych pojawiła się głównie na kanwie spraw dotyczących dyskryminacji z uwagi na płeć (zob. Eyer, 2022, s. 1438–1442). W wyroku wydanym w 2020 r. w sprawie *Bostock p. Clayton County* Sąd Najwyższy uznał, że zwolnienie pracownika tuż po ujawnieniu, że jest osobą transpłciową, stanowi dyskryminację z uwagi na płeć, zakazaną na gruncie Tytułu VII ustawy *Civil Rights Act* z 1964 roku. Zdaniem Sądu Najwyższego transpłciowość nie może stanowić dopuszczalnego kryterium decydowania o czymś zatrudnieniu, ponieważ nie istnieje możliwość odmiennego potraktowania danej osoby z uwagi na jej transpłciowość bez dyskryminowania ze względu na jej płeć. Transpłciowość pozostaje nierozzerwalnie związana z płcią, a odmienne traktowanie ze względu na niespełnianie tradycyjnych wyobrażeń pracodawcy na temat płci oznacza odmienne traktowanie z uwagi na płeć (zob. Sąd Najwyższy SZ, 2020). W literaturze wskazuje się jednak też, że na gruncie orzecznictwa sądów niższych szczerbli można dostrzec proces krystalizowania się – na podstawie klauzuli sprawiedliwości materialnej (ang. *substantive due process*) – pewnych specyficznych gwarancji, które dotyczą osób transpłciowych, takich jak prawo do autonomii płciowej (ang. *right to gender autonomy*)⁵, prawo do autonomii informacyjnej (ang. *right to informational privacy*), a także prawo do integralności cielesnej (ang. *bodily integrity*) i odmowy niechcianych zabiegów medycznych. Klauzula *substantive due process* chroni podstawowe prawa wolnościowe, takie jak godność indywidualną, autonomię i prywatność, a te obejmują również prawo do podejmowania decyzji dotyczących samookreślenia i integralności cielesnej, które są kluczowe dla tożsamości jednostki – w sposób wolny od nieuzasadnionej ingerencji władzy publicznej. Obejmują tym samym zdolność każdego do ustalenia oraz wyrażania swej tożsamości płciowej. Naruszenie tych praw może stanowić chociażby nadmiernie utrudniona procedura uzyskania dokumentów potwierdzających tożsamość (zob. Eyer, 2022, s. 1445–1451).

5 Określane też mianem prawa do samoidentyfikacji płciowej (ang. *right to gender self-determination*).

2. Uzgodnienie płci metrykalnej jako urzeczywistnienie prawa do tożsamości płciowej

Polska Konstytucja również ustanawia pewne materialne wymagania, które warunkują sposób uregulowania kwestii uzgodnienia (korekty) płci metrykalnej. Niewątpliwie punktem wyjścia analizy powinna być fundamentalna zasada poszanowania i ochrony godności każdego człowieka, wyrażona w art. 30 Konstytucji. Znaczenie samego pojęcia „godność” jest pojemne i wieloaspektowe, a jego omówienie istotnie wykracza poza ramy niniejszego opracowania (zob. Granat, 2014). Niemniej w kontekście zagadnienia tranzycji płci warto przypomnieć, że na gruncie art. 30 Konstytucji trzeba wyróżnić dwa aspekty godności: po pierwsze, godność rozumianą jako wartość przyrodzoną każdemu człowiekowi, niezbywalną i nienaruszalną oraz, po drugie, godność rozumianą jako podmiotowe „prawo osobistości” („godność osobowa”), obejmujące wartości życia psychicznego każdego człowieka oraz te wszystkie wartości, które określają podmiotową pozycję jednostki w społeczeństwie i które składają się, według powszechnej opinii, na szacunek należny każdej osobie (zob. Trybunał Konstytucyjny, 2003a). Godność w tym drugim znaczeniu może doznać naruszenia na skutek działań (lub zaniechań) władzy publicznej w wypadku, gdyby regulacje prawne (lub ich brak) prowadziły do poniżenia jednostki lub innego krzywdzącego jej traktowania lub godziły w jej status obywatelski, społeczny czy zawodowy, wywołując „usprawiedliwione okolicznościami intersubiektywne przeświadczenie, że jednostkę dotknęła poprzez takie regulacje prawne niesprawiedliwa, nieuzasadniona krzywda” (Trybunał Konstytucyjny, 2003b). Innymi słowy, „[p]rzedmiotem naruszenia może być tylko godność definiowana jako prawo osobistości – prawo do żądania uszanowania przez organy władzy publicznej człowieka, jego wolności, autonomii, określonej pozycji w społeczeństwie” (Trybunał Konstytucyjny, 2016).

Za ugruntowany w orzecznictwie konstytucyjnymi należy uznać pogląd, zgodnie z którym treścią wynikającą z art. 30 Konstytucji podmiotowego prawa do poszanowania i ochrony godności jest – w najogólniejszym ujęciu – zagwarantowanie (stworzenie) każdemu człowiekowi takich warunków, aby miał możliwość autonomicznego rozwoju i realizowania swojej osobowości, a także aby nie stawał się jedynie przedmiotem działań ze strony innych (zwłaszcza władzy publicznej) ani nie stanowił tylko instrumentu do urzeczywistniania czyichś celów (zob. Trybunał Konstytucyjny, 2018). W podobny sposób kwestię tę ujmują w literaturze. Jak zauważa L. Garlicki, „[...] istotą godności człowieka jest jego podmiotowość (autonomia), wynikająca z tego, że człowiek – jako jedyna istota żyjąca – jest wyposażony w rozum i wolność działania (wolną wolę). Tym samym każdemu człowiekowi przysługuje swoboda samookreślenia, wyrażająca się z jednej strony w swobodzie budowania własnego systemu wartości i postępowania zgodnie z tym systemem, a z drugiej – w ponoszeniu odpowiedzialności – tak w wymiarze wewnętrznym, jak i zewnętrznym – za dochowanie owego systemu wartości i jego przystawalność do norm życia spo-

lęcznego. [...] Obowiązkiem zaś państwa, społeczeństwa i innych jednostek ludzkich jest uznawanie i respektowanie owej godności, a więc zapewnienie każdemu człowiekowi takich – społecznych, kulturowych i prawnych – ram samorealizacji, by miał on rzeczywistą możliwość działania zgodnego z własną wolą i wynikającym z niej systemem wartości” (Garlicki, 2016b, s. 33–34).

Jednym z centralnych elementów konstytucyjnej zasady poszanowania i ochrony godności każdej osoby ludzkiej jest więc poszanowanie i ochrona podmiotowości tej osoby oraz jej autonomii w zakresie rozwoju własnej osobowości i samorealizacji w różnych sferach życia osobistego, społecznego i publicznego. Omawiana zasada zakłada, że wszelkie działania władzy publicznej powinny uwzględniać istnienie pewnej sfery autonomii, w ramach której człowiek może się realizować społecznie. „Chodzi o elementy najważniejsze dla tożsamości jednostki, które dotyczą jej samookreślenia, integralności fizycznej i psychicznej, utrzymania relacji z innymi osobami, a także jej bezpiecznego miejsca w społeczności. Działania władz publicznych nie mogą prowadzić do tworzenia sytuacji prawnych lub faktycznych, które naruszałby tę autonomię, odbierając jednostce poczucie godności” (Trybunał Konstytucyjny, 2017). Zasada poszanowania i ochrony godności „orientuje całą [K]onstytucję na osobę człowieka jako samorealizującej się indywidualności” (Garlicki, 2016b, s. 38). Wynikające z niej prawo podmiotowe do poszanowania i ochrony godności jest więc prawem o charakterze jednocześnie ochronnym i wolnościowym.

Z podmiotowością i autonomią jednostki w sposób nierozłączny wiąże się jej tożsamość rozumiana w kontekście godności przede wszystkim jako poczucie własnej odrębności oraz indywidualności („identyczności”; niem. *Identität*), na które składa się zespół cech osobowych (właściwości) odnoszących się zarówno do życia emocjonalno-intelektualnego (psychicznego) danej osoby, jak i do sfer jej fizyczności (właściwości biologicznych) oraz relacji społecznych. W ujęciu subiektywnym chodzi o świadomość samego siebie oraz swojej wyjątkowości i integralności. Możliwość swobodnego kształtowania i realizowania własnego „ja” niewątpliwie należy do sfery konstytucyjnie chronionej podmiotowości i autonomii jednostki. Z rozumianym w ten sposób prawem do tożsamości wiąże się z kolei prawo każdego do tożsamości płciowej, które określić można także mianem prawa do (samo-)identyfikacji płciowej, a które rozumieć trzeba jako gwarantujące zdolność każdego do akceptacji własnej tożsamości płciowej oraz związanej z nią roli społecznej powszechnie przypisywanej płci przeżywanej. Chodzi tu o możliwość swobodnego odkrywania, rozwijania oraz realizowania swej tożsamości płciowej, a więc przynależności do określonej płci⁶, opartego na subiektywnym poczuciu identyfikacji płciowej, które nie musi być determinowane przez anatomiczną budowę narządów płciowych ani tym bardziej przez urzędowo przypisaną płć metrykalną.

6 Dana osoba może nie przynależć (w swoim odczuciu) do żadnej płci. Problematyka osób niebinarnych wykracza jednak poza ramy niniejszego artykułu.

Konstytucyjna zasada poszanowania i ochrony godności jednostki oznacza zatem także nakaz poszanowania i ochrony jej tożsamości płciowej jako elementu prawa osobistości. To z kolei oznacza pewne obowiązki negatywne i pozytywne po stronie władzy publicznej. Po pierwsze, władza publiczna nie może ustanawiać i utrzymywać arbitralnych barier uniemożliwiających lub nadmiernie utrudniających realizację prawa do tożsamości płciowej. Po drugie, na władzy publicznej ciąży obowiązek zapewnienia warunków prawnych oraz faktycznych sprzyjających rozwojowi i realizowaniu przez jednostkę własnej tożsamości płciowej. Obowiązki te odnoszą się też do kwestii procedury uzgodnienia płci metrykalnej. Ich adresatem jest w pierwszej kolejności, rzecz jasna, prawodawca, ale dotyczą one także organów stosowania prawa. Sytuacja, w której władza publiczna stawia jednostkę przed koniecznością „znoszenia” przypisanej jej przy urodzeniu (niezależnie zatem od jej świadomości i woli) płci metrykalnej niezgodnej z płcią przeżywaną (psychiczną), stanowi niewątpliwie ingerencję w prawo do tożsamości płciowej. W świetle art. 30 Konstytucji władza publiczna powinna nie tylko „tolerować” swobodę przeżywania identyfikacji płciowej przez jednostkę, lecz także rozpoznać (również urzędowo) i chronić indywidualną tożsamość płciową danej jednostki w relacjach społecznych zgodnie z wymogiem poszanowania i ochrony jej podmiotowości i autonomii.

3. Uzgodnienie płci metrykalnej jako urzeczywistnienie prawa do samostanowienia

Założenia wynikające z art. 30 Konstytucji uszczegółowiają kolejne przepisy odnoszące się do ochrony wolności osobistej (art. 41 ust. 1 Konstytucji) oraz ochrony życia prywatnego i rodzinnego (art. 47 Konstytucji). Na gruncie art. 41 ust. 1 Konstytucji wolność osobistą definiuje się jako „możliwość swobodnego decydowania przez jednostkę o własnym postępowaniu, tak w sferze publicznej, jak i w życiu prywatnym. W świetle aktualnych standardów konstytucyjnych postrzegana jest jako fundamentalna wartość społeczeństwa demokratycznego, przysługująca jednostce z natury, niepodważalna i niezbywalna, będąca źródłem rozwoju jej osobowości, pomysłowości osobistej i postępu społecznego” (Trybunał Konstytucyjny, 2016). Z kolei w art. 47 Konstytucji wprost mowa jest o prawie do decydowania o swoim życiu osobistym. Gwarancja ta stanowi jądro koncepcji określanej mianem prawa do prywatności. Wyraża ogólną konstytucyjną zasadę stanowienia przez jednostkę o sobie samej. Ponadto art. 47 Konstytucji obejmuje ochroną określone następstwa samostanowienia, ujawniające się w sferze życia prywatnego i rodzinnego. Wynikająca bowiem z tego przepisu autonomia jednostki odnosi się nie tylko do sfery jej intymności, lecz także do sfer jej życia prywatnego i rodzinnego.

W orzecznictwie konstytucyjnym przyjmuje się, że „prywatność” objęta ochroną na mocy art. 47 Konstytucji oznacza w ogólności „prawo do życia własnym

życiem”, układanym według własnej woli, z ograniczeniem do niezbędnego minimum wszelkiej ingerencji władzy publicznej lub innych podmiotów (zob. Trybunał Konstytucyjny, 2011). Konstytucyjne prawo podmiotowe do prywatności gwarantuje w szczególności możliwość samodzielnego wyznaczania przez jednostkę sfer dostępności innym podmiotom informacji o sobie (autonomia informacyjna jednostki) oraz możliwość samostanowienia o swym życiu osobistym w aspekcie przedmiotowym, podmiotowym oraz czasowym (autonomia decyzyjna jednostki). Gdy chodzi o tę drugą sferę, prawo do prywatności gwarantuje jednostce ochronę przed – dokonaną z naruszeniem wymogów niezbędności – ingerencją w decyzje jednostki m.in. o własnym życiu lub zdrowiu czy kształtowaniu życia rodzinnego (zob. Trybunał Konstytucyjny, 2013). Z tak rozumianego art. 47 Konstytucji wynikają dla władzy publicznej zarówno określone obowiązki negatywne, polegające na powstrzymaniu się od arbitralnej ingerencji w sferę swobody decyzyjnej jednostki co do sposobu układania sobie życia osobistego, prywatnego i rodzinnego, jak i pewne obowiązki pozytywne, polegające na zapewnieniu rozwiązań prawnych służących realizacji i ochronie wolności jednostki w tym zakresie (zob. Trybunał Konstytucyjny, 2018).

W kontekście tematyki tranzycji płci wszelkie decyzje jednostki dotyczące ujawnienia swojej płci przeżywanej, rozpoczęcia życia zgodnie z taką identyfikacją płciową oraz poddania się odpowiednim zabiegom medycznym (np. terapii hormonalnej, mastektomii czy chirurgicznej korekcie narządów płciowych) stanowią niewątpliwie formę korzystania z wynikającego z art. 47 Konstytucji prawa do samostanowienia. Formą korzystania z tego prawa są też wszelkie decyzje dotyczące układania sobie relacji prywatnych i rodzinnych w sposób uwzględniający rzeczywistą tożsamość płciową. Rolą władzy publicznej jest przede wszystkim powstrzymanie się od wszelkiej arbitralnej ingerencji (choćby poprzez „narzucanie” tożsamości płciowej niezgodnej z tą, z jaką identyfikuje się dana osoba), ale także stworzenie warunków prawnych i formalnych umożliwiających usankcjonowanie takich decyzji życiowych w stosunkach społecznych⁷. W tym świetle należy widzieć kwestię podjęcia decyzji przez daną osobę o wystąpieniu z żądaniem uzgodnienia w aktach stanu cywilnego płci metrykalnej z płcią przeżywaną oraz korekty imienia i nazwiska w dokumentach poświadczających tożsamość.

Warto ponadto zwrócić uwagę, że jeden z aspektów prawa do prywatności w szerokim znaczeniu stanowi też tzw. autonomia informacyjna jednostki, oznaczająca zarówno prawo do samodzielnego decydowania o ujawnianiu innym informacji dotyczących swojej osoby, jak i prawo do sprawowania kontroli nad takimi informacjami, jeśli znajdują się w posiadaniu innych podmiotów, w szczególności władzy

7 Podobny wniosek zdaje się wynikać z orzecznictwa europejskiego, w świetle którego przedłużający się stan braku regulacji prawnych umożliwiających tranzycję osobie doświadczającej niezgodności płci stanowi naruszenie konwencyjnie chronionego prawa do prywatności (zob. Europejski Trybunał Praw Człowieka, 2007).

publicznej (zob. Trybunał Konstytucyjny, 2014). Zgodnie z art. 51 ust. 2 Konstytucji, władze publiczne mogą pozyskiwać, gromadzić i udostępniać niezbędne w demokratycznym państwie prawnym informacje o obywatelach⁸. Informacją taką jest ujawniona w aktach stanu cywilnego oraz innych dokumentach płeć metrykalna, która ma umożliwiać prawidłową identyfikację danej osoby. Jednocześnie na mocy art. 51 ust. 4 Konstytucji, każdemu przysługuje prawo do żądania sprostowania albo usunięcia informacji nieprawdziwych, niepełnych lub zebranych w sposób sprzeczny z ustawą. Chodzi w tym kontekście o swoiste „prawo do bycia przedstawianym w prawdziwym świetle” (zob. Wild, 2016). Nie ma przeszkód, aby uznać, że „informację nieprawdziwą” w rozumieniu tego przepisu stanowi też informacja o płci metrykalnej, która została przypisana przy urodzeniu na podstawie cech anatomicznych danej jednostki, a która jest niezgodna z płcią przeżywaną przez nią w dorosłym życiu. Żądanie dokonania uzgodnienia płci w aktach stanu cywilnego i innych dokumentach można zatem kwalifikować jako środek konkretyzacji konstytucyjnego prawa, które podlega ochronie na podstawie art. 54 ust. 4 Konstytucji, a którego efektywnej realizacji władze publiczne muszą zapewnić warunki prawne i faktyczne.

4. Tranzycja płci jako zagadnienie należące do materii ustawowej

Przepisy konstytucyjne dają podstawę do rekonstruowania nie tylko wymogów materialnych dotyczących prawnego uregulowania kwestii tranzycji płci. Istotne dyrektywy wynikają z nich też w odniesieniu do formalnych aspektów tego zagadnienia, w szczególności źródeł takiego uregulowania. W świetle konstytucyjnego systemu źródeł prawa (zob. rozdział III Konstytucji) nie może ulegać wątpliwości, że problematyka dochodzenia i dokonywania uzgodnienia płci metrykalnej z płcią psychiczną danej osoby należy do materii ustawowej. Chodzi tu bowiem, z jednej strony, o realizację konstytucyjnych praw, o których była już mowa (tj. prawa do poszanowania i ochrony godności, prawa do decydowania o swoim życiu osobistym oraz prawa do żądania sprostowania albo usunięcia informacji nieprawdziwych), a z drugiej strony, ochronę porządku publicznego, której element stanowi ochrona pewności stosunków prawnych poprzez zapewnienie możliwości identyfikacji stron tychże stosunków. Temu drugiemu celowi służą różne instytucje prawne o charakterze administracyjno – i cywilnoprawnym, w tym przede wszystkim akty stanu cywilnego i rejestr stanu cywilnego, w których zamieszcza się oznaczenie płci metrykalnej danej osoby⁹. Determinują one następnie sytuację prawną tej osoby w stosunkach zarówno

8 Realizację tej dyspozycji konstytucyjnej jest m.in. ustawa z dnia 24 września 2010 r. o ewidencji ludności, zgodnie z którą w rejestrze PESEL i rejestrach mieszkańców gromadzone są różne dane, w tym te dotyczące płci danej osoby (zob. art. 8 tej ustawy).

9 Zob. ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego. Z perspektywy przepisów o stanie cywilnym określenie płci stanowi jedną z cech stanu cywilnego osoby fizycznej,

prywatnoprawnych (np. zdolność do zawarcia małżeństwa), jak i publicznoprawnych (np. zasady uzyskiwania świadczeń z tytułu prawa do zabezpieczania społecznego). Wyważenie konkurujących ze sobą wartości konstytucyjnych należy niewątpliwie do zadań ustawodawcy.

W praktyce jednak brak w aktualnym stanie prawnym przepisów ustawowych, które wprost regulowałyby problematykę prawnej tranzycji płci¹⁰. Uchwalona w dniu 10 września 2015 r. ustawa o uzgodnieniu płci¹¹ nie weszła w życie po jej zawetowaniu przez prezydenta Andrzeja Dudę. Ponieważ niezgodność z prawdą aktów stanu cywilnego może być udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym, sądy, kierując się zasadą *ubi eadem legis ratio, ibi eadem dispositio*, poszukiwały podstaw rozpoznawania wniosków o uzgodnienie płci metrykalnej w przepisach ogólnych¹². Początkowo przyjęły, że do spraw takich można zastosować instytucję sprostowania aktu urodzenia (zob. Sąd Najwyższy, 1978). Następnie odstąpiono od tego poglądu (zob. Sąd Najwyższy, 1989), aby uznać, iż właściwego rozwiązania należy szukać w instytucji wzmianki dodatkowej. Jednocześnie przyjęto, że skoro poczucie przynależności do danej płci może być uznane za dobro osobiste w rozumieniu art. 23 k.c., to jako takie podlega również ochronie w drodze powództwa o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. (zob. Sąd Najwyższy, 1991; Sąd Najwyższy, 1995; zob. też Osajda, 2004,

odnoszącą się do jej stanu osobistego. Jako cecha ściśle osobista człowieka ma ona bezpośredni wpływ na jego sytuację prawną w społeczeństwie, czyli stan cywilny ujawniony w akcie stanu cywilnego (zob. Bodio, 2023, s. 114).

10 Warto jednak zauważyć, że w art. 19 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 24 września 2010 r. o ewidencji ludności ustawodawca wprost wskazał, że numer PESEL jest zmieniany w przypadku „zmiany płci”.

11 W myśl tej ustawy uzgodnienie płci metrykalnej miało być dokonywane przez sąd w postępowaniu nieprocesowym. O uzgodnienie płci miała móc wносить osoba mająca pełną zdolność do czynności prawnych oraz niepozostająca w związku małżeńskim, u której stwierdzono występowanie tożsamości płciowej odmiennej od płci wpisanej do aktu urodzenia. Ustawa wymagała dołączenia do wniosku o uzgodnienie płci dwóch orzeczeń wydanych nie wcześniej niż 12 miesięcy przed dniem zgłoszenia wniosku niezależnie przez dwóch lekarzy posiadających tytuł specjalisty w dziedzinie psychiatrii lub seksuologii lub specjalizację II stopnia w dziedzinie psychiatrii albo przez jednego z takich lekarzy i psychologa z wydanym przez towarzystwo naukowe certyfikatem seksuologa klinicznego, które potwierdzałyby występowanie tożsamości płciowej odmiennej od płci wpisanej do aktu urodzenia. Prawomocne postanowienie sądu uwzględniające wniosek o uzgodnienie płci stanowiło podstawę sporządzenia nowego aktu urodzenia, zmiany numeru PESEL oraz wydania dowodu osobistego, a także, ewentualnie, mogłoby być podstawą zmiany nazwiska. Sporządzenie nowego aktu urodzenia nie mogłoby jednak wywierać skutków w zakresie stosunków między wnioskodawcą a jego dziećmi biologicznymi. Ustawa zawierała ponadto klauzulę, zgodnie z którą „[z] chwilą uprawomocnienia się postanowienia uwzględniającego wniosek o uzgodnienie płci wszystkie prawa i obowiązki zależne od przynależności do danej płci wynikają z płci określonej w tym postanowieniu”.

12 W polskim porządku prawnym dochodzenie uzgodnienia płci metrykalnej na drodze sądowej stało się możliwe wyłącznie dlatego, że „[o]rzecznictwo stworzyło funkcjonujący, sądowy model zmiany płci, jaki powstał w wyniku stosowania przez sądy wykładni kreatywnej, która choć potrzebna społecznie, niekiedy jest uznawana za niedopuszczalną” (Krzyżewski, 2023, s. 25).

s. 147–156)¹³. Zarówno w orzecnictwie, jak i w doktrynie istotne kontrowersje ujawniły się jednak na tle pytania o krąg podmiotów, które powinny być pozwane w takim procesie. W najnowszej uchwale Sąd Najwyższy ponownie zmodyfikował swoje stanowisko, uznając, że żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii instytucji sprostowania aktu stanu cywilnego (Sąd Najwyższy, 2025). Taka labilność orzecznictwa dowodzi trudności, jakie sądy napotykają, poszukując w przepisach ogólnych rozwiązań pozwalających rozpoznawać sprawy o uzgodnienie płci metrykalnej. W kontekście konstytucyjnych wymogów pewności prawa i jego zrozumiałości dla adresatów stanowi ona dodatkowy argument za koniecznością interwencji prawodawczej polegającej na uregulowaniu tej materii w odrębnych przepisach ustawowych¹⁴.

Dodatkowych argumentów dostarcza również orzecznictwo konstytucyjne. W sprawie dotyczącej tzw. służebności gruntowej odpowiadającej treścią służebności przesyłu Trybunał Konstytucyjny stanął na stanowisku, że ustanawianie ograniczonych praw rzeczowych, które z istoty stanowią ograniczenie prawa własności, należy do ustawodawcy. Takie prawa nie mogą powstawać więc w drodze wyłącznie kreatywnej (prawotwórczej w istocie) wykładni sądowej (Trybunał Konstytucyjny, 2025). Analogicznie, efektem kreatywnej (prawotwórczej w istocie) wykładni sądowej jest tryb dochodzenia uzgodnienia płci metrykalnej. Stanu takiego nie da się pogodzić ani z konstytucyjnymi obowiązkami pozytywnymi ustawodawcy w zakresie zapewnienia warunków prawnych i faktycznych realizacji przez jednostkę jej prawa do tożsamości płciowej, ani z konstytucyjnym systemem źródeł prawa, w świetle którego podstawową formą regulacji stosunków społecznych poprzez normy prawa powszechnie obowiązującego jest ustawa, a nie orzecznictwo sądowe. Trafnie wskazuje się w literaturze, że „sądy nie powinny musieć zastępować w tym zakresie ustawo-

13 Po uzyskaniu wyroku sądu wydanego w trybie art. 189 k.p.c. osoby doświadczające niezgodności płci nabywają prawo wystąpienia do kierownika właściwego urzędu stanu cywilnego z wnioskiem o wpisanie do ich aktu urodzenia wzmianki dodatkowej na podstawie art. 24 ust. 1 p.a.s.c. Odpis skrócony aktu urodzenia obejmuje wówczas treść wzmianki dodatkowej, a więc widoczna jest wyłącznie płeć ustalona przed sądem, niemniej treść pełnego aktu urodzenia nadal uwzględnia wszystkie wzmianki dodatkowe dotyczące oznaczenia płci, wpisane w kolejności ich zamieszczenia (zob. Pytlewska, 2025, s. 551).

14 W doktrynie dostrzega się też wątpliwość wiążącą się z pytaniem o to, czy brak szczególnej regulacji ustawowej (od dekad postulowanej przez doktrynę) nie powinien być interpretowany jako zakaz sądowej zmiany płci. „Przecież równie uzasadnione może być twierdzenie, że skoro [racjonalny] normodawca o czymś milczy, to tym samym totalnie ignoruje istnienie problemu i pejoratywnie go postrzega” (Osajda, 2004, s. 160). Przyjęcie jednak, że mamy do czynienia z zakazem prawnej tranzycji płci, a nie jedynie „luką” dającą się wypełnić w drodze sądowej wykładni, oznaczałoby bezpośrednie naruszenie obowiązków pozytywnych władzy publicznej w zakresie zapewnienia warunków prawnych i faktycznych realizacji prawa do tożsamości płciowej oraz dyskryminację określonej grupy osób z uwagi na ich tożsamość płciową.

dawcy, bo to na nim ciąży obowiązek dostosowania prawa w sposób umożliwiający zaspokojenie społecznych potrzeb osób transseksualnych” (Krzyżewski, 2023, s. 33)¹⁵.

Argumentów przemawiających za koniecznością interwencji ustawowej dostarcza ponadto treść art. 31 ust. 3 Konstytucji, który wymaga, aby wszelkie ograniczenia korzystania z konstytucyjnych wolności i praw miały podstawę w przepisach ustawy. Do ustawodawcy, a nie do sądów, należy zatem określenie wszelkich warunków i następstw dochodzenia prawnej tranzycji płci, które mogłyby być kwalifikowane jako ograniczenie korzystania z prawa do tożsamości płciowej, prawa do decydowania o życiu osobistym czy też prawa do żądania sprostowania albo usunięcia w dokumentach urzędowych informacji nieprawdziwych na temat danej osoby. To ustawodawca powinien wskazać wiek osoby uprawniający do wystąpienia z wnioskiem o uzgodnienie płci metrykalnej¹⁶. Ciężar na nim również powinien być określony przesłanek warunkujących dopuszczalność złożenia wniosku¹⁷. Dotyczy to w szczególności zbiegu, z jednej strony, prawa do tożsamości płciowej oraz, z drugiej strony, konstytucyjnej zasady ochrony małżeństwa i rodziny (zob. art. 18 Konstytucji). Konstytucyjna zasada ochrony małżeństwa i rodziny nie wyklucza sama w sobie dopuszczalności wystąpienia z wnioskiem o uzgodnienie płci przez osobę, która pozostaje w związku małżeńskim lub posiada dzieci. Z uwagi jednak na aktualne brzmienie art. 18 Konstytucji, który zdaje się definiować małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny, ustawodawca powinien określić następstwa uwzględnienia wniosku o tranzycję dla dalszego bytu małżeństwa¹⁸. Jednocześnie – z uwagi na konstytucyjne prawo do ochrony życia rodzinnego – powinien on zapewnić warunki dla dalszego trwania związku oraz założonej na jego podstawach rodziny, o ile taka jest wola zainteresowanych stron¹⁹.

15 Dlatego też, zdaniem Autora, „należy w sposób zdecydowany postulować powzięcie również w Polsce stosownych kroków legislacyjnych, które nie tylko unormują praktykę, ale wprowadzą nowe, lepsze mechanizmy” (Krzyżewski, 2023, s. 34).

16 Nie wydaje się jednak, ażeby istniały konstytucyjnie uzasadnione przesłanki, by wiek ten był podniesiony w wypadku osób pełnoletnich (zob. Federalny Trybunał Konstytucyjny RFN, 1982). Zasadniczo Konstytucja nie wyklucza również możliwości dopuszczenia wniosku osób poniżej 18. roku życia, o ile jest to zgodne z aktualną wiedzą medyczną oraz stopniem dojrzałości dziecka, a także następuje za zgodą opiekunów prawnych.

17 Takie przesłanki dotyczyć mogą konieczności poddania się określonym procedurom medycznym (głównie diagnostycznym) oraz udokumentowania ich wyników. Niemniej, nie stanowi proporcjonalnego ograniczenia prawa do tożsamości płciowej wymaganie od osoby, która domaga się uzgodnienia płci metrykalnej, poddania się wcześniej procedurze chirurgicznej zmiany narządów płciowych oraz sterylizacji (zob. Europejski Trybunał Praw Człowieka, 2021).

18 Może chodzić w takim wypadku o rozwiązanie małżeństwa *ex lege* z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia w sprawie o uzgodnienie płci metrykalnej. Ustawodawca musiałby precyzyjnie określić następstwa rozwiązania w tym trybie małżeństwa, np. w odniesieniu do majątku wspólnego czy ewentualnych obowiązków alimentacyjnych.

19 Temu celowi służyć może swoista „konwersja” małżeństwa w związek partnerski, którego uregulowanie w polskim systemie prawnym także pozostaje (wciąż niezrealizowanym) pozytywnym obowiązkiem ustawodawcy wynikającym z art. 47 Konstytucji (zob. Puchta, 2017, s. 183–188).

Wreszcie, do ustawodawcy należy również określenie właściwej procedury, w jakiej można byłoby dochodzić uzgodnienia płci metrykalnej z płcią przeżywaną przez daną osobę. Z perspektywy konstytucyjnej ustawodawca ma swobodę wyboru, czy sprawę tę powierzyć organom administracji (pod kontrolą sądów), czy też taką procedurę ukształtować jako toczącą się przed sądem od początku do końca. Udział sądu wydaje się jednak konstytucyjnie wymagany, ponieważ sprawa o prawną tranzycję płci jest „sprawą” w rozumieniu art. 45 ust. 1 Konstytucji, który gwarantuje prawo do sądu. „Sprawą” objętą ochroną na gruncie tego prawa jest bowiem każda sytuacja – bez względu na szczegółowe regulacje proceduralne – w których pojawia się konieczność rozstrzygnięcia o prawach danego podmiotu, a jednocześnie natura danych stosunków prawnych wyklucza arbitralność rozstrzygnięcia o sytuacji prawnej podmiotu przez drugą stronę tego stosunku (zob. Trybunał Konstytucyjny, 2020). Niewątpliwie „sprawą” taką jest też sytuacja, w której dana osoba domaga się uzgodnienia płci metrykalnej z płcią psychiczną, korzystając ze swoich konstytucyjnych praw (tj. prawa do tożsamości, prawa do decydowania o swoim życiu osobistym oraz prawo do żądania sprostowania albo usunięcia informacji nieprawdziwych). Z kolei w myśl art. 176 ust. 2 Konstytucji uregulowanie postępowania przed sądem wymaga formy ustawy.

Wnioski

Analiza tekstu Konstytucji pozwala wskazać, że choć jej przepisy nie regulują wprost problematyki tranzycji płci osób doświadczających niezgodności płci, to jednak ogólne zasady w nich wyrażone mogą stanowić podstawę rekonstruowania pewnych ram, w jakich osobom takim powinny być zapewnione prawne i faktyczne warunki dochodzenia uzgodnienia oznaczenia płci metrykalnej z płcią przeżywaną (psychiczną). Korekta płci metrykalnej stanowi bowiem formę prawnego usankcjonowania decyzji, jakie jednostka podejmuje w związku z przeżywaną tożsamością płciową. Wystąpienie o dokonanie uzgodnienia płci w aktach stanu cywilnego i dokumentach poświadczających tożsamość jest formą realizacji prawa do tożsamości płciowej, które może być rekonstruowane na podstawie wyrażonego w art. 30 Konstytucji prawa do poszanowania i ochrony godności („prawa osobistości”), a także prawa do decydowania o swoim życiu osobistym, o którym mowa wprost w art. 47 Konstytucji. Jednocześnie samo żądanie dokonania korekty płci metrykalnej w zgodzie z płcią rzeczywiście przeżywaną można upatrywać jako jeden z aspektów prawa do sprostowania informacji nieprawdziwej w rozumieniu art. 51 ust. 4 Konstytucji.

Analiza przepisów ustawy zasadniczej pozwala również na sformułowanie wniosku, że uregulowanie warunków, trybu oraz następstw prawnej tranzycji płci jest obowiązkiem ustawodawcy. Sprawy te nie mogą pozostawać unormowane jedynie w drodze twórczego orzecznictwa sądowego. Teza ta wynika nie tylko z założenia, że ustawa jest podstawową formą stanowienia prawa powszechnie obowiązującego

w świetle konstytucyjnego systemu źródeł prawa. Przemawiają za nią również inne konstytucyjnie doniosłe argumenty. Zgodnie z art. 31 ust. 3 Konstytucji to w ustawie powinny być unormowane wszelkie ograniczenia odnoszące się do korzystania z konstytucyjnych wolności i praw, w tym dotyczące korzystania z prawa do tożsamości płciowej, prawa do decydowania o życiu osobistym czy prawa do żądania sprostowania informacji nieprawdziwych. Do ustawodawcy należy, podczas regulowania zagadnienia prawnej tranzycji, właściwe uwzględnienie i wyważenie kolidujących niekiedy ze sobą konstytucyjnych wartości i zasad: autonomii jednostki, ochrony rodziny i małżeństwa, dobra dziecka oraz pewności stosunków prawnych.

Rzecz jasna, przepisy Konstytucji nie determinują jednego, określonego modelu, jaki powinien przyjąć ustawowy mechanizm korekty płci metrykalnej. Można sformułować jedynie pewne dyrektywy ramowe. Po pierwsze, z uwagi na rangę prawa do ochrony tożsamości płciowej – silnie związanego z prawem do ochrony godności (podmiotowości) jednostki oraz jej prawa do decydowania o życiu osobistym – uzgodnienie oznaczenia płci metrykalnej w zbiorach danych i dokumentach urzędowych z rzeczywiste przeżywaną tożsamością płciową danej osoby powinno stanowić zasadę. Po drugie, takie ustawowe prawo do uzgodnienia musi przysługiwać „każdemu” doświadczającemu niezgodności płci. *De lege ferenda* nie wydaje się, żeby istniały dostatecznie ważne powody uzasadniające podwyższenie kryterium wieku w wypadku osób pełnoletnich. Na gruncie przepisów konstytucyjnych nie można też wykluczyć możliwości rozszerzenia procedury korekty płci metrykalnej na osoby poniżej 18. roku życia, o ile jest to zgodne z aktualną wiedzą medyczną oraz stopniem dojrzałości dziecka, a także następuje za zgodą opiekunów prawnych. Zasadą w tym wypadku jest ochrona dobra dziecka. Po trzecie, ustawodawca zachowuje względną swobodę w zakresie ustalenia kształtu samej procedury prawnej tranzycji płci. Nie może jednak stwarzać formalno-proceduralnych barier, które byłyby nieproporcjonalne, a tym bardziej które godziłyby w godność i podmiotowość osób doświadczających niezgodności płci. Ustawodawca może wybrać, czy procedura ma toczyć się przed organami administracji czy należeć do wyłącznej właściwości sądów. Niemniej z uwagi na konstytucyjne prawo do sądu oraz zakaz zamykania sądowej drogi dochodzenia naruszonych praw, o których mowa w art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji, ostateczną decyzję w sprawie uzgodnienia oznaczenia płci metrykalnej powinien podejmować sąd.

Analizowane w niniejszym artykule przepisy Konstytucji zakazują władzy publicznej, z jednej strony, arbitralnie narzucać jednostce określonej płci i wynikających z niej społecznych konsekwencji oraz, z drugiej strony, stwarzać lub utrzymywać nadmiernych przeszkód w realizacji prawa do tożsamości płciowej. Ustawodawca powinien wyposażyć zainteresowane osoby w konkretne, adekwatne narzędzia prawne umożliwiające dochodzenie uzgodnienia płci metrykalnej przed właściwymi organami – bez nadmiernych barier prawnych i faktycznych. Pozostaje mieć nadzieję, że wspomniana ustawa z 2015 r. nie była ostatnią próbą legislacyjnego uporządkowania tej problematyki.

BIBLIOGRAFIA

- Bieńkowska, M. (2012). *Transseksualizm w Polsce. Wymiar indywidualny i społeczny przekraczania binarnego systemu płci*. Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku.
- Bodio, J. (2023). Uwagi o trybie postępowania o uzgodnienie płci, *Gdańskie Studia Prawnicze*, 58(1), 113–132. <https://doi.org/10.26881/gsp.2023.1.06>
- Eyer, K. (2022). Transgender Constitutional Law. *University of Pennsylvania Law Review*, 171, 1405–1513.
- Garlicki, L. (2016a). Uwagi do art. 18. w: L. Garlicki, & M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom I. Wstęp, art. 1–29* (ss. 489–505). Wydawnictwo Sejmowe.
- Garlicki, L. (2016b). Uwagi do art. 30. w: L. Garlicki, & M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II. Art. 30–86* (ss. 27–54). Wydawnictwo Sejmowe.
- Garlicki, L., & Zubik, M. (2016). Uwagi do art. 32. w: L. Garlicki, & M. Zubik (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz. Tom II. Art. 30–86* (ss. 101–132). Wydawnictwo Sejmowe.
- Granat, M. (2014). Godność człowieka z art. 30 Konstytucji RP jako wartość i jako norma prawna. *Państwo i Prawo*, 8, 3–22.
- Jakubowski, T. (2025, 21 października). Niewidzialni, ale dyskryminowani. Fatalna sytuacja osób transpłciowych w Polsce. *Gazeta Wyborcza*, <https://wyborcza.pl/7,75399,32342272,niewidzialni-ale-dyskryminowani-fatalna-sytuacja-osob-transpłciowych.html>
- Karakulski, J., & Pyłko, J. (2017). Wątpliwości konstytucyjne w zakresie sądowej procedury zmiany płci. *Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ 2*. <https://ruj.uj.edu.pl/entities/publication/7837b109-2d33-4b24-8b14-011f4d21c4dd>
- Kijowski, M., & Szpyt, K. (2014). Konstytucyjny kontekst transseksualizmu. w: A. M. Kłonkowska, & K. Bojarska (red.), *Psychospołeczne, prawne i medyczne aspekty transpłciowości* (ss. 129–140). Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego.
- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483, ze zm.).
- Krzyżewski, Ł. (2023). Problematyka powództwa o ustalenie płci. *Acta Universitatis Lodziensis. Folia Iuridica*, 105, 19–35.
- Orzeczenie Trybunału Konstytucyjnego z dnia 3 marca 1987 r., sygn. P 2/97.
- Osajda, K. (2004). Transseksualizm w świetle prawa i praktyki sądów polskich. *Przegląd Sądowy*, 5, 143–162.
- Osajda, K. (2009). Orzecznictwo ETPC dotyczące transseksualizmu. *Europejski Przegląd Sądowy*, 5, 35–41.
- Podgórska-Rykała, J., & Kępa, M. (2024). Current Legal and Administrative Situation of Transgender Person in Poland. Selected Issues. *Przegląd Sejmowy*, 184(5), 95–110.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1991 r., sygn. akt III CRN 28/91.
- Puchta, R. (2017). Ochrona rodziny i małżeństwa w Konstytucji RP. w: M. Zubik (red.), *Minikomentarz dla Maksiprofesora. Księga jubileuszowa profesora Leszka Garlickiego* (ss. 165–190). Wydawnictwo Sejmowe.

- Pytlewska, M. K. (2025). Tranżycja prawna osób z niezgodnością płci w Polsce w świetle działań administracji. *Studia Prawnoustrojowe*, 69, 545–558. <https://czasopisma.uwm.edu.pl/index.php/sp/article/view/10418>
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2010). Ustawa z dnia 24 września 2010 r. o ewidencji ludności (Dz. U. z 2025 r. poz. 274, ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2014). Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. z 2025 r., poz. 594, ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2015). Ustawa z dnia 10 września 2015 r. o uzgodnieniu płci. https://orka.sejm.gov.pl/proc7.nsf/ustawy/1469_u.htm
- Szczęsny, J. M. (2010). Sytuacja prawna osób transseksualnych w Niemczech, w: A. Śledzińska-Simon (red.), *Prawa osób transseksualnych. Rozwiązania modelowe a sytuacja w Polsce* (ss. 63–79). Wolters Kluwer.
- Światowa Organizacja Zdrowia. (2019). Międzynarodowa Statystyczna Klasyfikacja Chorób i Problemów Zdrowotnych ICD-11 (polska wersja językowa). <https://rsk3.ezdrowie.gov.pl/resource/structure/icd11/99ICD1/2023–01/mms/details>
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 11 września 2007 r. w sprawie *L. v. Litwa*, nr wniosku 27527/03.
- Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 19 stycznia 2021 r. w sprawie *X. i Y. v. Rumunia*, nr wniosku 2145/16.
- Wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Republiki Austrii z dnia 18 grudnia 2025, nr E 1297/2025–11.
- Wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 11 października 1978 r. w sprawie *Transsexuelle I*, 1 BvR 16/72.
- Wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 16 marca 1982 r. w sprawie *Junge Transsexuelle*, 1 BvR 983/81.
- Wyrok Federalnego Trybunału Konstytucyjnego Republiki Federalnej Niemiec z dnia 27 maja 2008 r. w sprawie *Transsexuelle V*, 1 BvL 10/05.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 grudnia 2013 r., sygn. akt I CSK 146/13.
- Wyrok Sądu Najwyższego Stanów Zjednoczonych z dnia 15 czerwca 2020 r. w sprawie *Bostock p. Clayton County*, 17–1618.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 5 marca 2003a r., sygn. K 7/01.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 lipca 2003b r., sygn. SK 42/01.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 grudnia 2008 r., sygn. K 33/07.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 lipca 2010 r., sygn. K 63/07.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 października 2011 r., sygn. K 16/10.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 25 lipca 2013 r., sygn. P 56/11.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 18 grudnia 2014 r., sygn. K 33/13.
- Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 czerwca 2016 r., sygn. K 31/15.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 28 października 2017 r., sygn. K 27/15.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 16 maja 2018 r., sygn. SK18/17.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 15 grudnia 2020 r., sygn. SK 12/20.

Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 2 grudnia 2025 r., sygn. P 10/16.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 1978 r., sygn. akt III CZP 100/77.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 1989 r., sygn. akt III CZP 37/89.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1995 r., sygn. akt III CZP 118/95.

Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., sygn. akt III CZP 6/24.

Wild, M. (2016). Uwagi do art. 51. w: M. Safjan, & L. Bosek (red.), *Konstytucja RP. Tom I. Komentarz do art. 1–86*. Wydawnictwo C.H. Beck.

Piotr Telusiewicz

telusiewicz@gmail.com

Akademia Wojsk Lądowych im. gen. Tadeusza Kościuszki we Wrocławiu, Polska

ORCID: 0000-0003-1401-7658

Żądanie zmiany oznaczenia płci w kontekście tożsamości człowieka i jego „ja genetycznego”

The Demand to Change One's Gender Designation in the Context of Human Identity
and the 'Genetic Self'

Abstract: The full Civil Chamber of the Polish Supreme Court has adopted a resolution indicating, among other things, that a request to change the gender designation on one's birth certificate is subject to court review in non-contentious proceedings, applying, by analogy, Article 36 of the Act of 28 November 2014 – the Law on Civil Registry Records. Gender is not only an element of a person's marital status, but also an important tool for describing and verifying a person's identity (as data relating to a person). There are numerous legal provisions in the Polish legal system that confirm this. Although the existing legal framework does not directly refer to the concept of the geneticization of human identity, it indirectly highlights its individual dimension, focusing on the 'genetic self'. In scholarly discussions, the concept of the 'genetic self' should be referenced and the relationship between this 'self' and a person's identity, as well as the possibility of requesting a change of gender designation, should be explored. However, the Supreme Court's solution cannot be simply negated (or even theoretically eliminated); rather, a different perspective on the issue can be attempted.

Key words: gender, gender designation, human identity, genetic self

Słowa kluczowe: płeć, oznaczenie płci, tożsamość człowieka, „ja genetyczne”

Wprowadzenie

Mimo intensywnego i wielopłaszczyznowego, jak nam się wydaje, rozwoju wiedzy człowieka, temat ustalania tożsamości człowieka wciąż pozostaje aktualny. Prowadzone są badania w zakresie pierwotnych zadań komórek, które same są przez nie

przekazywane w drodze podziału komórek (Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego, 2023). Wprowadza się rozwiązania umożliwiające wszczepienie w ciało człowieka elektronicznych chipów w celu weryfikacji danych pracowniczych lub w celach płatniczych (Uniwersytet Łódzki, 2023). Proponuje się w produktach reklamowych tzw. obrączkę płatniczą (Bank Pekao, 2025).

Jednak polskie społeczeństwo wciąż jest przyzwyczajone do weryfikacji tożsamości przy użyciu dowodów osobistych lub paszportów. Ciekawe odstępstwo od tego typowego sposobu weryfikacji tożsamości polskich obywateli może stanowić tabliczka tożsamości. Są w nią wyposażeni m.in. żołnierze w czynnej służbie wojskowej oraz osoby pełniące służbę w jednostkach zmilitaryzowanych przydzielonych do Sił Zbrojnych (Sejm RP, 2022a, art. 78 ust. 1.). Na tabliczce tożsamości zamieszcza się: numer seryjny, oznaczenie „SIŁY ZBROJNE RP”, imię i nazwisko, numer PESEL, oznaczenie grupy krwi (Sejm RP, 2022a, art. 78 ust. 5.).

Pomimo funkcjonowania zarysowanego wcześniej sposobu weryfikacji tożsamości człowieka zasadne wydaje się twierdzenie o początkach dążenia człowieka do tego, by swoją tożsamość zachować tylko dla siebie, wiążąc ją w nierozzerwalny sposób z własnym ciałem. W ten sposób ujawnia się w człowieku dążenie do tzw. „ja genetycznego”.

W nieodległym czasie pełny skład Izby Cywilnej Sądu Najwyższego podjął uchwałę odnoszącą się do żądania zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia (Uchwała Sądu Najwyższego, 2025). Wedle punktu 1 żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego.

W kontekście przygotowanego opracowania uwagi w przywołanej uchwale nie zwraca jednak zaproponowany tryb zmiany czy też wymieniony tam przepis ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego, ale sama możliwość zmiany oznaczenia płci¹. Pomijając oczywisty fakt braku ustawowych rozwiązań prawnych w zakresie tzw. ustalenia płci, należy wyrazić ogólny pogląd, iż nieco siłowe poszukiwanie rozwiązań prawnych, które pomocniczo mogłoby być wykorzystywane w praktyce (pamiętając oczywiście o praktyce związanej z powództwem o ustalenie płci, a wcześniej wnioskiem o sprostowanie aktu urodzenia), jawi się jako niewłaściwe. Choć ostatnie z wyrażonych zdań może stawiać autora w gronie przeciwników rozwiązania zaproponowanego przez Sąd Najwyższy, to należy, rozwiewając wszelkie wątpliwości, wskazać, że niniejsze opracowanie jest tylko próbą wprowadzenia do dyskusji dodatkowych argumentów – nawet takich, które współcześnie nie zostały jeszcze dostatecznie zweryfikowane.

1 Polska wciąż pozostaje krajem, który nie uregulował tej kwestii w odpowiedniej ustawie. Szerzej na temat innych krajów europejskich (Adamczyk, 2009; Łukasiewicz 2022).

Zrozumiały jest fakt, że prawnicy oraz sądy podejmują starania, by nieść pomoc i ochronę prawną człowiekowi, który zgłasza żądanie zmiany oznaczenia płci. Uznać jednak należy, że zarówno zawodowo, jak i instytucjonalnie prawnicy nie dysponują właściwą wiedzą w tym zakresie. Braki te nie wynikają jednak z ich niedbalstwa, ale z braku odpowiedniej wiedzy medycznej w tym zakresie (która jest przecież zależna od zdolności poznawczych człowieka). Choć w naukach genetycznych poczyniono istotne ustalenia, wystarczające do prawie pewnej weryfikacji tożsamości człowieka, to jednak wciąż prowadzone są badania w kierunku zasad i procesów rządzących początkiem ludzkiego życia, w ramach którego zakładamy, że kształtuje się wspomniane już wcześniej „ja genetyczne”.

Choć impulsem do przygotowania niniejszego opracowania była uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, to opracowanie to ma bardziej przeglądowy charakter. Nie tylko nawiązuje się w nim do koncepcji „ja genetycznego”, lecz także poszukuje się zależności między tym „ja” a tożsamością osoby oraz możliwością żądania zmiany oznaczenia płci. W konsekwencji celem opracowania nie jest jedynie negowanie (czy nawet teoretyczne wyeliminowanie) przyjętego rozwiązania, ale próba innego niż dotychczas spojrzenia na omawianą problematykę.

1. Krótko o „ja genetycznym”

Ilustracyjnie można wskazać, że kilka lat temu autor przedmiotowego opracowania uczestniczył w kilku spotkaniach natury seminaryjnej w przedmiocie możliwości przygotowania projektu ustawy o roboczym wtedy tytule „Ustawa z dnia o ochronie życia i zdrowia dziecka poczętego”². W toku dyskusji zaproponowano następujący przepis projektu ustawy: „W rozumieniu ustawy dzieckiem poczętym jest spersonalizowany genetycznie człowiek, w okresie prenatalnym, od momentu powstania zygoty do momentu narodzin lub śmierci”.

Użyte w projektowanej treści sformułowanie „spersonalizowany genetycznie” skłoniło do zastanowienia nad początkiem tego spersonalizowania i dalszymi jego skutkami. W trakcie prowadzenia badań zwrócono uwagę na publikację Jana Domaradzkiego, analizującą zjawisko genetycznego esencjalizmu i genetyzacji tożsamości (Domaradzki, 2017, s. 297–328). Dla potrzeb niniejszego artykułu warto przywołać kilka spostrzeżeń i wniosków zawartych w przywołanym opracowaniu.

Autor wskazał, że genetyka może oddziaływać na tożsamość człowieka w kilku jej wymiarach, które określił jako indywidualny, wspólnotowy oraz gatunkowy (Domaradzki, 2017, s. 320). W kontekście prawnej tożsamości genetycznej interesujący

2 Oprócz autora uczestnikami tych spotkań w 2019 r. byli lekarze (prof. dr hab. n. med. Ryszard Maciejewski, prof. dr hab. n. med. Janusz Kocki, dr hab. n. med. Ewa Rudnicka-Drożak, dr hab. n. med. Jakub Pawlikowski), pedagog (dr Beata Głodzik) oraz sędziowie (Edyta Birut, Mariusz Żuławski).

jest ten, który został określony jako indywidualny. Autor wskazał, że uzyskana dzięki testom genetycznym wiedza konstytuuje bowiem szczególną „optykę molekularną”, która kształtuje jednostkowe doświadczenie siebie w kategoriach genetycznych, a dostępne biotechnologie dostarczają szeregu narzędzi zarządzania ciałem i ekspresji własnego „ja” jako „ja genetycznego” (*genetic self*) (Domaradzki, 2017, s. 304).

We wnioskach do wskazanego opracowania badacz natomiast podkreślił, że technologie genetyczne mogą wpływać na (genetyczną) tożsamość w różnoraki sposób. Po pierwsze, biotechnologie reprodukcyjne typu *in vitro*, mikroiniekcja czy klonowanie mogą warunkować, który człowiek się urodzi, przez co determinują tożsamość rozumianą jako ciągłość w czasie. Po drugie, inżynieria genetyczna może wpływać na tożsamość w sensie istotowym, czego przykładem są hybrydy międzygatunkowe. Po trzecie, genetyka może zmieniać tożsamość rozumianą jako unikatowy zestaw cech i właściwości genetycznych bądź fenotypowych (Domaradzki, 2017, s. 320).

Autor odwołał się również do Międzynarodowej Deklaracji UNESCO w sprawie danych genetycznych z dnia 16 października 2003 roku (UNESCO, 2025). W artykule 3, zatytułowanym *Tożsamość osoby*, wskazano, że każdy człowiek ma własny, charakterystyczny profil genetyczny. Tożsamości danej osoby nie można jednak ograniczać do cech genetycznych, gdyż tworzą ją złożone czynniki edukacyjne, środowiskowe i indywidualne oraz więzi emocjonalne, społeczne, duchowe i kulturowe z innymi ludźmi, a jej ważnym wymiarem jest wolność. W kontekście niniejszego opracowania trudno zaakceptować taki sposób opisu tożsamości osoby. Prowadzi on do rozmycia istotnych cech osoby, które są pochodną profilu genetycznego, w konsekwencji prowadzi do zmniejszenia możliwości weryfikacji tożsamości osoby. Uważam, że tak skonstruowany zapis jest wynikiem niewiedzy człowieka o genomie ludzkim oraz o jego wpływie na rozwój człowieka. Zaproponowany opis jawi się jako wyraz niedostatku wiedzy ludzkiej, która musi zastąpić wskazane braki zjawiskami, okolicznościami, cechami, które już zaobserwowała, oceniła i nazwała.

Koncepcja „ja genetycznego”, zasadzająca się przede wszystkim na aspektach filozoficznych i społecznych, może skutecznie przemawiać do prawników dążących do precyzyjnego uregulowania problematyki ustalenia i weryfikacji tożsamości osoby. Jako niewykonalne może się obecnie wydawać weryfikowanie tej tożsamości przy użyciu danych genetycznych, a jednak w kontekście przyszłości tak oczywistego stwierdzenia już przedstawić nie można.

Zarysowana problematyka „ja genetycznego” może stanowić również istotny element w dyskusji o możliwości żądania zmiany oznaczenia płci. Można założyć, że początek personalizacji genetycznej człowieka, rozpoczynający się w momencie powstania zygoty, istotnie wpływa na ukształtowanie płci człowieka. Takie podejście mogą potwierdzać kryteria definiujące płeć, począwszy od aspektu chromosomalnego, poprzez gonadalny i fenotypowy, a skończywszy na mózgowym³. Trudno

3 Szerzej o ośmiu kryteriach definiujących płeć piszą (Imieliński, Dulko, 1988, s. 13–15).

też jednoznacznie zaprzeczyć lub potwierdzić, czy wymieniona personalizacja genetyczna człowieka, zwłaszcza w zakresie płci, może mieć istotny wpływ na tzw. płć psychiczną (szerzej na jej temat: Czarnecka, 2003), płć z wychowania (szerzej na jej temat: Koniewski & Mazelanik, 2017), płć kulturową (szerzej na jej temat: Buczkowski, 2017). W tym kontekście trzeba zastanawiać się nad problematyką transpłciowości lub transseksualizmu (patrz też: Wiącek, 2024). W konsekwencji można przyjąć, iż ukształtowana w początkowej fazie życia człowieka płć, która jest zgodna z „ja genetycznym”, może być kryterium weryfikacji człowieka i jako taka, co do zasady, nie powinna podlegać zmianie. Choć przyjęte założenie może wydawać się kategoryczne, to przynajmniej należy je uwzględnić w ogólnej dyskusji dotyczącej komentowanych aspektów.

2. Czy żądanie zmiany oznaczenia płci może być sprzeczne z „ja genetycznym”?

Powracając do treści uchwały pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, należy jeszcze raz wskazać, że żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (tak stanowi punkt 1 uchwały). Pozostała część uchwały dotyczy kwestii formalnych, tj. przyznania legitymacji czynnej jedynie osobie, której dotyczy wnioski o zmianę oznaczenia płci w akcie urodzenia (punkt 2 uchwały), ograniczenia kręgu uczestników postępowania tylko do wnioskodawcy i jego małżonka (punkt 3 uchwały), określenia chwili, od której postanowienie uwzględniające wniosek wywołuje skutki (punkt 4 uchwały) (szerzej w kontekście tych zagadnień: Rak, 2024b; Wawrzyniak, 2024; Knut, 2025; Stawicka-Moryc, 2025). Kwestie formalne, choć ściśle związane z punktem 1 uchwały, stanowią w kontekście podejmowanych w niniejszym opracowaniu rozważań zagadnienia drugorzędne.

Dostrzegając zatem doniosłość uchwały Sądu Najwyższego (zwłaszcza rozwiązania zaproponowanego w punkcie 1), w ramach prowadzonej dyskusji można zastanowić się nad odpowiedzią na następujące pytanie: Czy żądanie zmiany oznaczenia płci może być sprzeczne z „ja genetycznym” człowieka?

Obecnie w Polsce po urodzeniu dziecka nie są prowadzone standardowe badania genetyczne (co jednak ich nie wyklucza w specyficznych sytuacjach, zwłaszcza w kontekście możliwości wystąpienia określonych chorób). Uprawnione jest zatem stwierdzenie, że ujawnienie płci w akcie urodzenia w typowych przypadkach nie jest związane w żaden sposób z badaniami genetycznymi. Biorąc pod uwagę obowiązujący podział (płć męska lub żeńska) w akcie urodzenia dziecka ujawnia się jedną z płci, co dokonywane jest na podstawie karty urodzenia (Sejm RP, 2014, art. 53). Karta ta pochodzi od podmiotu wykonującego działalność leczniczą (Minister Zdrowia, 2014).

Jest ona przekazywana przez rodziców dziecka kierownikowi Urzędu Stanu Cywilnego. Tak wpisana do aktu urodzenia płeć jest potwierdzana w wydawanych zaświadczeniach o stanie cywilnym – zgodnie z art. 49 ust 2 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego. Zaświadczenia te zawierają określone cechy indywidualizujące osoby fizyczne, tj. nazwisko, imię (imiona), nazwisko rodowe, datę i miejsce urodzenia osoby, której stanu cywilnego dotyczy zaświadczenie, płeć, imiona oraz nazwiska rodowe rodziców, oznaczenie stanu cywilnego jako sytuacji osoby w odniesieniu do małżeństwa.

Przypomnieć też trzeba, że art. 2 ust. 1 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego stanowi, że stanem cywilnym jest sytuacja prawna osoby wyrażona przez cechy indywidualizujące osobę, kształtowana przez zdarzenia naturalne, czynności prawne lub orzeczenia sądów, lub decyzje organów, stwierdzona w akcie stanu cywilnego. Elementem stanu cywilnego jest również płeć. Ta właśnie płeć jest wpisywana do aktu urodzenia dziecka zgodnie z art. 60 pkt 3 ustawy na podstawie karty urodzenia (w karcie można wpisać płeć jedynie męską lub żeńską).

Dodatkowo można wskazać, że w doktrynie uważa się, że płeć w polskim prawie nie koresponduje w pełni z żadnym pozaprawnym rozumieniem tej kategorii. Wpis w akcie urodzenia nie dotyczy płci biologicznej w jej właściwym (zgodnym ze współczesną wiedzą) sensie, a odwołuje się do jednego z jej wielu elementów, czyli zewnętrznych narządów płciowych (Homiczak, 2025).

Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego, w której wykorzystano konstrukcję wypełniania luki w prawie (*per analogiam intra legem*), odnosi się do art. 36 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego. Przepis stanowi, że sprostowania dokonuje sąd w postępowaniu nieprocesowym, jeżeli sprostowanie jest niemożliwe na podstawie akt zbiorowych rejestracji stanu cywilnego lub innych aktów stanu cywilnego, o ile stwierdzają one zdarzenie wcześniejsze i dotyczą tej samej osoby lub jej wstępnych albo zagranicznych dokumentów stanu cywilnego, o których mowa w art. 35 ust 2, a także (art. 36 pkt 2), gdy sprostowanie przez kierownika urzędu stanu cywilnego nie jest możliwe wyłącznie na podstawie wcześniej wymienionych dokumentów. Przepis ten zatem określa przesłanki sprostowania aktu stanu cywilnego w trybie sądowym. To w toku tego postępowania następuje udowodnienie i ustalenie określonych danych, a następnie zastąpienie nimi danych niezgodnych z prawdą – pierwotnie zawartych w akcie stanu cywilnego.

W doktrynie jednoznacznie wskazuje się, że rejestracja akt stanu cywilnego nie prowadzi do wykreowania stanu cywilnego, ale jedynie do jego udokumentowania. Tego typu podejście determinuje podstawową funkcję akt stanu cywilnego, która polegać ma na zawarciu w aktach stanu cywilnego m.in. danych aktualnych oraz prawdziwych (szerzej: Domański, 2023). W tym kontekście należy wskazać, że sprostowanie aktu stanu cywilnego powinno zmierzać do zawarcia w akcie danych prawdziwych oraz aktualnych. Biorąc jednak pod uwagę podział płci (męska i żeńska) oraz tendencje związane ze zjawiskiem tzw. zmiany płci, należy wskazać, że sprostowanie aktu stanu cywilnego powinno zmierzać do podania danych prawdzi-

wych. Faktyczna możliwość tzw. zmiany płci, która pojawiła się współcześnie, może prowadzić do dążenia do wpisywania zmian płci w ramach zasady aktualności danych. W określonych sytuacjach może to powodować niezgodność między zasadą aktualności danych a zasadą prawdy. Nie ulega jednak wątpliwości, że zasada prawdy wyprzedza zasadę aktualności (to dane aktualne muszą być zgodne z danymi prawdziwymi). Tak prowadzone rozważania prowadzą jeszcze do pytania: Jakie rozumienie płci i jaki sposób jej ustalenia odpowiada zasadzie prawdy? Odpowiedzi na tak postawione pytanie nie odnajdzie się w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego. To w toku postępowania przed sądem rejonowym ma nastąpić udowodnienie i ustalenie „prawdziwej płci”.

Zastosowaniu koncepcji związanej ze sprostowaniem aktu stanu cywilnego sprzeciwia się art. 13 § 1 k.p.c. Przepis ten przecież jednoznacznie wskazuje, że rozstrzyganie sprawy w trybie postępowania nieprocesowego może odbywać się tylko w przypadkach wskazanych w ustawie (a takiego w kontekście tzw. zmiany płci nie przewidziano). Przypomnieć też trzeba, że praktyka (szerzej: Rak, 2024a) wypracowała dość jednolite stanowisko orzecznicze w ramach tzw. sądowej zmiany płci (w trybie procesowym). Choć autor opracowania jest przeciwnikiem i tego sposobu tzw. zmiany płci, to nie ulega wątpliwości, iż zmiana trybu postępowania nie była w tym przypadku konieczna. Bez względu na tryb procesowy lub nieprocesowy postępowania dowodowe w tego typu sprawach zostanie sprowadzone do tych samych czynności dowodowych. Jedyna kontrowersja w przypadku trybu procesowego dotyczy problemu legitymacji biernej i obecności określonych osób po tej stronie postępowania (zwłaszcza rodziców i dzieci).

Odpowiadając na pytanie postawione na wstępie tej części rozważań, trzeba wskazać, że zaproponowana w uchwale możliwość zgłoszenia żądania zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia, przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego, może pozostawać w sprzeczności z koncepcją „ja genetycznego”. Przyjęcie „ja genetycznego” może być postrzegane jako wyraz dojrzałości jednostkowego doświadczenia siebie w kategoriach genetycznych. Dojrzałość ta pozwala wyeksponować własne „ja” w sposób zgodny z profilem genetycznym. Pozwala w jasny i niezmienny sposób określić tożsamość osoby, a jeśli jest to niezbędne – ze względu na stan wiedzy medycznej – na uszczegółowienie ewentualnych cech służących opisowi tej tożsamości. Nie pozwala natomiast na wprowadzenie zmian w zakresie tych cech, gdy zmiany te pozostają w sprzeczności z profilem genetycznym.

W tym miejscu warto jednak dodać, że zdecydowanie trudniejsze i nie tak jednoznaczne może być udzielenie odpowiedzi na powyższe pytanie w kontekście zjawiska transseksualizmu. Trudno nie dostrzec problemów prawnych, z którymi borykają się osoby chcące doprowadzić do zmiany swojej płci. Złożoność problemów tych osób, swoistego rodzaju cierpienie znajdujące swoje źródło w „uwięzieniu w innym ciele”, skłania do szczególnego spojrzenia w stronę tych osób.

Deklaratoryjność akt stanu cywilnego (w tym przypadku aktu urodzenia) oznacza, że sprostować można tylko to, co było błędne od początku, czyli w dacie sporządzenia aktu. Zwrócono na to uwagę w orzecznictwie, podkreślając, że transseksualizm oznacza zmianę stanu psychicznego, a nie stanu prawnego człowieka (uchwała Sądu Najwyższego, 1989). W ocenie autora należy dalej stawiać pytania o istotę transseksualizmu, czy trzeba sprowadzać ją jedynie do zjawiska dyskomfortu psychicznego określonych osób (przeżywanego w związku z ich płcią), czy też cecha transseksualności tych osób została zapisana w genach (przykładowo na zasadzie stwierdzenia deformacji genów).

Obecny stan badań w zakresie transseksualizmu prowadzi do kategorycznego, niestety też niepopularnego, wniosku, że dążenie przez osobę transseksualną do zmiany płci – związane z jej doświadczaniem płci odmiennym od określonego w akcie urodzenia – pozostaje w wyraźnej sprzeczności z zasadą prawdy, o której była mowa powyżej. Autor opracowania uważa jednak, że prowadzona w kontekście zmiany płci dyskusja nie powinna zakończyć się tak kategorycznym stwierdzeniem – „tamą” uniemożliwiającą dążenie osób transseksualnych do uregulowania ich sytuacji prawnej w kontekście płci. Dyskusja ta powinna prowadzić do wypracowania ostatecznego stanowiska w polskiej doktrynie prawniczej w przedmiocie prawnego znaczenia płci oraz skutków jej określenia, a w dalszej kolejności określenia przepisów prawnych umożliwiających zmiany we wspomnianym zakresie.

3. Czy płeć ma znaczenie przy stwierdzaniu tożsamości osoby?

W kontekście wcześniej sygnalizowanego prawnego znaczenia płci oraz skutków jej określenia zasadne będzie twierdzenie, że płeć ma istotne znaczenie przy stwierdzaniu tożsamości osoby. Oznacza to jednocześnie, że ewentualne uwzględnienie żądania zmiany oznaczenia płci wywoła skutki w zakresie tejże właśnie tożsamości. Pierwsze skojarzenia prowadzą do pytań o możliwość zmiany imienia, nazwiska, numeru PESEL (a co za tym idzie wpływu tych okoliczności na inne kwestie formalne), prawa własności, istnienia małżeństwa, relacji prawnorodzinnych, aspektów podatkowych i emerytalnych, a nawet zagadnień prawnokarnych (na temat niektórych aspektów patrz przykładowo: Daniluk, 2007; Daniluk 2008; Knyziak 2016).

Polski system prawny został wypełniony wieloma rozwiązaniami prawnymi dotyczącymi weryfikowania i stwierdzania tożsamości. Warto w tym właśnie kontekście przekonać do wcześniej przedstawionego twierdzenia o istotności znaczenia „płci” przy stwierdzaniu tożsamości osoby. Zaznaczyć jednak trzeba, że z racji obszerności wyników przeprowadzonych badań w tym zakresie na potrzeby niniejszego opracowania przedstawione zostaną tylko wybrane przepisy ustawowe.

W pierwszej kolejności znaczące (i niebudzące wątpliwości również w kontekście płci) nawiązanie do tożsamości osoby odnaleźć można w przepisie odnoszącym

się do wad oświadczenia woli przy zawieraniu małżeństwa. Przewidziano przecież możliwość unieważniania małżeństwa, jeżeli oświadczenie o wstąpieniu w związek małżeński zostało złożone pod wpływem błędu co do tożsamości drugiej strony (Sejm RP, 1964b, art. 15¹ § 1 pkt 2).

Zagadnienie tożsamości osoby (również z odniesieniem do płci osoby) kojarzy się z dokumentami tożsamości, tj. dowodem osobistym (Sejm RP, 2010, art. 4.) i paszportem (Sejm RP, 2022b, art. 3.). Informacje o płci osoby zawiera zarówno dowód osobisty (jest to dana osoby zawarta w warstwie graficznej dowodu osobistego), jak i paszport (jest to dana osoby zawarta w warstwie graficznej na stronie personalizacyjnej paszportu).

Podobnie w Elektronicznym Krajowym Systemie Monitoringu Orzekania o Niepełnosprawności gromadzone są właśnie m.in. dane dotyczące płci (Sejm RP, 1997d, art. 6d ust. 4 pkt 1.). Również system e-krew, gromadzący dane kandydatów na dawców krwi i dawców krwi, zawiera informacje o płci dawcy (Sejm RP, 1997b, art. 17 ust. 5).

W polskim systemie prawnym funkcjonuje wiele przepisów prawnych, które regulują zasady weryfikowania tożsamości. Prezentując tylko przykładowe rozwiązania prawne, można rozpocząć od postępowania cywilnego i czynności dowodowych. Ustawa wskazuje, że sprawozdanie z grupowego badania krwi powinno zawierać stwierdzenie, czy sprawdzono należycie tożsamość osób, których krew pobrano, oraz wskazanie sposobu przeprowadzenia badania (Sejm RP, 1964a, art. 307 § 2). Możliwość weryfikacji tożsamości odnaleźć można również w przepisach dotyczących postępowań o uchylenie postanowień orzekających uznanie za zmarłego lub stwierdzenie zgonu. Przewidziano, że jeżeli osoba, którą uznano za zmarłą lub której zgon stwierdzono, zjawi się osobiście w sądzie i wykaże swoją tożsamość, sąd niezwłocznie i bez dalszego postępowania uchyli postanowienie orzekające uznanie za zmarłego lub stwierdzenie zgonu (Sejm RP, 1964a, art. 543). W zakresie wykonywania zadań ustawowych określonych pracownicy lub funkcjonariusze mają prawo do legitymowania osób w celu ustalenia ich tożsamości. Należą do nich przykładowo: strażnicy leśni (Sejm RP, 1991g, art. 47 ust. 2), inspektorzy Biura (Sejm RP, 1996, art. 11l ust. 1 pkt 1), pracownicy ochrony (Sejm RP, 1997c, art. 36 ust. 1 pkt 1), inspektor ochrony środowiska (Sejm RP, 1991a, art. 9 ust. 2 pkt 8), strażnicy Państwowej Straży Łowieckiej (Sejm RP, 1995a, art. 39 ust. 2 pkt 1), kontrolerzy podatkowi (Sejm RP, 1997f, art. 286 § 1 pkt 7), strażnicy Państwowej Straży Rybackiej (Sejm RP, 1985, art. 23 pkt 4a), pracownicy terenowego organu administracji morskiej (Sejm RP, 1991d, art. 53a), strażnicy gminni (Sejm RP, 1997g, art. 12 ust. 1 pkt 2), pracownicy izby wytrzeźwień (Sejm RP, 1982a, art. 39¹ ust. 2), przewoźnicy lub organizatorzy publicznego transportu zbiorowego albo osoby przez nich upoważnione (Sejm RP, 1984, art. 33a ust. 7)⁴.

4 W doktrynie uznaje się, że przede wszystkim w przypadku odmowy zapłaty należności kontroler jest uprawniony do **żądania od podróznego dokumentu tożsamości**. Wydaje się to całkowicie

Kwestia weryfikacji tożsamości pojawia się również w przypadku ubiegania się o nadanie określonych uprawnień, przykładowo do zawodu rzeczoznawcy (Sejm RP, 1991e, art. 11f ust. 1, 3). Weryfikacja tożsamości może polegać również na okazaniu dokumentu tożsamości, przykładowo podczas kontroli przestrzegania przepisów o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (Sejm RP, 1983, art. 21a ust. 2).

Funkcjonowanie dokumentów tożsamości powoduje, że zostały stworzone przepisy prawne, które uprawniają do weryfikacji tych dokumentów oraz do przetwarzania informacji zawartych w tych dokumentach. Przykładowo takie rozwiązania prawne występują: w prawie bankowym (Sejm RP, 1997h, art. 112b), w przepisach dotyczących świadczeń emerytalnych (Sejm RP, 1997c, art. 132 ust. 3), prawie karnym wykonawczym (Sejm RP, 1997i, art. 165 § 4), w przepisach dotyczących kombatanów (Sejm RP, 1991f, art. 20³ ust. 2–3), prawie geodezyjnym (Sejm RP, 1989, art. 45g ust. 3)⁵.

W polskim porządku prawnym przewidziano odpowiedzialność za wprowadzanie w błąd co do tożsamości własnej. Jest to wykroczenie. Ustawa stanowi, że kto umyślnie wprowadza w błąd organ państwowy lub instytucję upoważnioną z mocy ustawy do legitymowania co do tożsamości własnej lub innej osoby, co do swego obywatelstwa, zawodu, miejsca zatrudnienia lub zamieszkania, podlega karze ograniczenia wolności albo grzywny (Sejm RP, 1971, art. 65).

Również często występują przepisy, które, nawiązując do tożsamości, wyliczają dane identyfikacyjne osób fizycznych, jakie powinny być wskazane w określonych rejestrach. Przeważnie wymienia się następujące dane: nazwisko, imiona, imiona rodziców, datę i miejsce urodzenia, płeć, nazwisko rodowe, obywatelstwo lub obywatelstwa, adres miejsca zamieszkania, adres miejsca zameldowania na pobyt stały lub czasowy, rodzaj i numer dowodu tożsamości oraz numer PESEL w przypadku osób fizycznych. Przykładowo można wskazać na rejestry dotyczące: płatników i podatników (Sejm RP, 1995b, art. 5 ust. 2), gruntów (Sejm RP, 1997a, art. 193 ust. 4), farmaceutów (Sejm RP, 1991c, art. 8a ust. 1 i 2), nauczycieli (Sejm RP, 1982b, art. 85w ust. 2 pkt 1).

Określone obowiązki w zakresie ustalania tożsamości mają notariusze. Wskazuje się, że przy dokonywaniu czynności notarialnej notariusz jest obowiązany stwierdzić tożsamość osób biorących udział w czynności. Stwierdzenie powinno nastąpić na podstawie przewidzianych prawem dokumentów, a w przypadku braku takich dokumentów – w sposób wyłączający wszelką wątpliwość co do określenia tożsamości osoby biorącej udział w czynności notarialnej. Sposób stwierdzenia tożsamości notariusz określi w sporządzonym dokumencie (Sejm RP, 1991b, art. 85). W jednym z orzeczeń

uzasadnione. Pamiętać należy, że podróżny nie ma obowiązku natychmiastowego uiszczenia należności i opłaty dodatkowej, a kontrolujący powinien wówczas wystawić wezwanie do zapłaty. Aby jednak uczynić to w sposób prawidłowy, kontrolujący musi mieć możliwość dokonania identyfikacji tożsamości podróżnego (Ambrożuk, 2014).

5 W komentarzu do tego przepisu wspomina się jedynie, iż należy przedstawić ważny dokument potwierdzający tożsamość (Lang, 2018).

Sąd Najwyższy stwierdził, że warunkiem prawidłowego wykonania przez notariusza obowiązku (stwierdzenia tożsamości osoby posługującej się dokumentem tożsamości) jest wcześniejsza pozytywna weryfikacja (ocena) wiarygodności przedstawionego notariuszowi dokumentu tożsamości, tj. czy ze względu na jego cechy zewnętrzne i treść zawartych w nim wpisów nie zachodzi wątpliwość co do jego autentyczności bądź podejrzenie jego sfałszowania. W ramach oceny wiarygodności okazanego dokumentu notariusz powinien wziąć pod uwagę treść wszystkich danych, które właściwe przepisy przewidują w konkretnym dokumencie, gdyż analiza każdego z nich może świadczyć o fałszerstwie dokumentu (Wyrok Sądu Najwyższego, 2012).

Wiele ciekawych odniesień do kwestii tożsamości znajduje się w ustawie o Policji (Sejm RP, 1990, art. 15 ust. 1, 3a, 3b; art. 15 ust. 4; art. 20 ust. 2a pkt 3; art. 21a ust. 1; art. 21h ust. 3). Wskazane zostało, że policjanci mają prawo do: legitymowania osób w celu ustalenia ich tożsamości, pobierania od osób odcisków linii papilarnych lub wymazu ze słuzówki policzków w celu identyfikacji osób o nieustalonej tożsamości oraz osób usiłujących ukryć swoją tożsamość, jeżeli ustalenie tożsamości w inny sposób nie jest możliwe, a za tych osób zgodą – w celu identyfikacji osób zaginionych lub zwłok ludzkich o nieustalonej tożsamości, pobierania odcisków linii papilarnych lub materiału biologicznego ze zwłok ludzkich o nieustalonej tożsamości. Ponadto przewidziano, że osoba zatrzymana może być okazywana, fotografowana lub daktyloskopowana tylko wtedy, gdy jej tożsamości nie można ustalić w inny sposób. Policja może pobierać, uzyskiwać, gromadzić, przetwarzać i wykorzystywać w celu realizacji zadań ustawowych informacje, w tym dane osobowe, o następujących osobach, także bez ich wiedzy i zgody, osobach o nieustalonej tożsamości lub usiłujących ukryć swoją tożsamość.

Warto także dodać, że Komendant Główny Policji prowadzi zbiór danych zawierający informacje o wynikach analizy kwasu deoksyrybonukleinowego (DNA), zwany dalej „zbiorem danych DNA”, którego jest administratorem w rozumieniu ustawy o ochronie danych osobowych. W zbiorze danych DNA gromadzi się i przetwarza informacje w odniesieniu do osób oskarżonych, osób o nieustalonej tożsamości oraz osób usiłujących ukryć swoją tożsamość, zwłok ludzkich o nieustalonej tożsamości, śladów nieznanymi sprawców przestępstw, osób stwarzających zagrożenie, nieletnich dopuszczających się czynów zabronionych przez ustawę jako przestępstwa ścigane z oskarżenia publicznego. W ramach zbioru danych DNA gromadzi się próbki pobrane od osoby albo ze zwłok ludzkich, w celu przeprowadzenia analizy kwasu deoksyrybonukleinowego (DNA), w postaci wymazów ze słuzówki policzków, krwi, cebulek włosów lub wydzielin, a w odniesieniu do zwłok ludzkich – materiał biologiczny w postaci próbek z tkanek, zwane dalej „próbkami biologicznymi”. W zbiorach danych daktyloskopijnych przetwarza się informacje dotyczące osób o nieustalonej tożsamości lub usiłujących ukryć swoją tożsamość oraz zwłok ludzkich o nieustalonej tożsamości, obejmujące obrazy odcisków linii papilarnych, płeć, oznaczenie i numer sprawy.

Powyżej zaprezentowane przykłady polskich przepisów prawnych odnoszących się do tożsamości wskazują, iż płeć jako cecha ma istotne znaczenie w kontekście identyfikacji tożsamości osoby. Natomiast uprawnienia Policji odnoszące się do DNA nawiązują do uwag związanych genetyzacją tożsamości i mogą stanowić liczącą się platformę doświadczeń do wypracowania w przyszłości koncepcji bazy tożsamości genetycznej obywateli Polski.

Wnioski

Przedstawione rozważania nie rozstrzygają ostatecznie problemów postawionych we wstępnej części niniejszego opracowania. Niestety, nie tylko wyobrażenia ludzkie, ale przede wszystkim wiedza medyczna, są wciąż niewystarczające, by dostrzec, zdefiniować i badać tę „częstkę”, która jest na początku każdego ludzkiego życia. Te właśnie braki pozwalają człowiekowi nieudolnie poszukiwać rozwiązań otaczających go problemów, w tym również prawnych.

Przywołane wcześniej wątki pozwalają na skonstruowanie następujących wniosków:

- jako interesujący należy odnotować pogląd dotyczący „ja genetycznego”, a w dalszej konsekwencji zauważyć, że genetyka pozwala człowiekowi na ekspresję własnego „ja”;
- należy rozpocząć dyskusję w kontekście wartości „ja genetycznego” i możliwości przyjęcia go za dobro, które człowiek posiada i nie może go utracić;
- z prawniczego punktu widzenia można wciąż zachowywać wstrzeźliwość co do odwoływania się do „ja genetycznego”, przy czym stanowisko to wynika przede wszystkim z braku możliwości uzyskania odpowiedniej wiedzy medycznej w tym zakresie;
- należy dalej prowadzić badania nad tym, czy płeć (jako element prawnej tożsamości człowieka) może być nierozzerwalnie związana z „ja genetycznym” i czy powinna być weryfikowana (jedynie lub nie) w kontekście kryterium „ja genetycznego”;
- ostrożnie należy podchodzić, w zakresie tworzenia rozwiązań prawnych, do uzależniania treści przepisów prawnych jedynie od „ja genetycznego”;
- w polskim systemie prawnym opisuje się tożsamość człowieka za pośrednictwem wielu cech, w tym również płci,
- typowy sposób weryfikowania tożsamości człowieka w polskim systemie prawnym nie przystaje do możliwości posiadanych choćby przez Policję w zakresie ustalenia tożsamości sprawcy na podstawie zebranego materiału genetycznego (nie stworzono bowiem bazy genetycznej obywateli Polski);

- dla zwiększenia pewności i bezpieczeństwa obrotu prawnego można rozważać w przyszłości stworzenie nowych kryteriów i cech określających tożsamość człowieka, również z uwzględnieniem „ja genetycznego”;
- zaproponowana w uchwale pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego możliwość zgłoszenia żądania zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia, przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego, może pozostawać w sprzeczności z koncepcją „ja genetycznego”;
- przedstawione rozważania, w tym koncepcja „ja genetycznego”, mają zmierzać do podtrzymania dyskusji w polskiej doktrynie prawniczej w przedmiocie prawnego znaczenia płci oraz skutków jej określenia, a w dalszej kolejności zaprojektowania przepisów prawnych umożliwiających zmiany oznaczenia płci.

BIBLIOGRAFIA

- Adamczyk, M. (2009). Prawna regulacja zabiegów zmiany płci w wybranych krajach europejskich. *Przegląd Sądowy*, 2, 140–154.
- Ambrożuk, D. (2014). *Komentarz do art. 87(a) ustawy – Prawo przewozowe*. Lex.
- Bank Pekao. (2025, lipiec). Obrączki płatnicze – Bank Pekao S.A. <https://www.pekao.com.pl/klient-indywidualny/bankowosc-elektroniczna/obraczkiplatnicze.html>
- Buczkowski, A. (2017). Płeć kulturowa jako kategoria historyczna. Relacje między medyczną koncepcją ciała a pojęciem płci kulturowej. *Adeptus. Pismo humanistów*, 9, 1470.
- Czarnecka, A. (2003). Czy mózg ma płeć? Różnice płciowe w budowie ludzkiego mózgu. *Kosmos. Problemy Nauk Biologicznych*, 52(1), 21–27.
- Daniluk, P. (2007). Prawne aspekty „chirurgicznej zmiany płci” u transseksualistów. *Państwo i Prawo*, 5, 71–84.
- Daniluk, P. (2008). Stan wyższej konieczności jako okoliczność wyłączająca bezprawność „chirurgicznej zmiany płci”. *Państwo i Prawo*, 1, 96–107.
- Domański, M. (2023). Zasady systemu rejestracji stanu cywilnego. w: K. Osajda, M. Domański, J. Słyk. (red.), *Prawo o aktach stanu cywilnego. Komentarz*. Legalis.
- Domaradzki, J. (2017). Genetyka, esencjalizm i tożsamość. *Studia Socjologiczne*, 1(224), 297–328.
- Homiczak, K. (2025). Konstrukcja kategorii płci w polskim systemie prawnym. *Państwo i Prawo*, 7, 25–44.
- Imieliński, K., Dulko, S. (1988). *Przekleństwo Androgyne. Transseksualizm: mity i rzeczywistość*. Warszawa. Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Knut, P. (2025). *Sąd Najwyższy zmienia procedurę postępowania w sprawach o korektę płci metrykalnej – przełomowa uchwała SN z dn. 4.03.2025 r., sygn. III CZP 6/24*. Lex.
- Knyziak, I. (2016). Legalność zabiegu adaptacyjnego (zagadnienia prawnekarne i cywilnoprawne). *Państwo i Prawo*, 9, 54–66.

- Koniewski, M., Mazelanik, R. (2017). Razem czy osobno? Przegląd badań nad edukacją zróżnicowaną ze względu na płeć, *Edukacja*, 3, 20–36.
- Lang, J. (2018). *Komentarz do art.45(g) ustawy – Prawo geodezyjne i kartograficzne*. Lex.
- Łukasiewicz, J. M. (2022). Prawne aspekty zmiany płci w wybranych państwach europejskich. *Prawo rodzinne*.
- Minister Zdrowia. (2014). Rozporządzenie Ministra Zdrowia z dnia 6 grudnia 2023 r. w sprawie wzorów karty urodzenia i karty martwego urodzenia (Dz. U. 2023, poz. 2733).
- Ministerstwo Nauki i Szkolnictwa Wyższego. (2023, luty). *Skąd komórki po podziale znają swą „tożsamość” w organizmie?* <https://www.gov.pl/web/nauka/skad-komorki-po-podziale-znaja-swa-tozsamosc-w-organizmie>
- Notatki Piotra Telusiewicza z 2019 r. ze spotkań odbywanych w kontekście możliwości przygotowania projektu ustawy o roboczym wtedy tytule „Ustawa z dnia o ochronie życia i zdrowia dziecka poczętego”.
- Rak, F. (2024a). *Postępowanie w sprawie o ustalenie płci metrykalnej*. Lex.
- Rak, F. (2024b). *Uczestnicy postępowania o ustalenie płci metrykalnej*. Lex.
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1964a). Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (t.j. z 2024, poz. 1568).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1964b). Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. z 2023, poz. 2809).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1971). Ustawa z dnia 20 maja 1971 r. – Kodeks wykroczeń (t.j. z 2025, poz. 734).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1982a). Ustawa z dnia 26 października 1982 r. o wychowaniu w trzeźwości i przeciwdziałaniu alkoholizmowi (t.j. z 2023, poz. 2151 ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1982b). Ustawa z dnia 26 stycznia 1982 r. Karta Nauczyciela (t.j. z 2024, poz. 986).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1983). Ustawa z dnia 14 lipca 1983 r. o narodowym zasobie archiwalnym i archiwach (t.j. z 2020, poz. 164).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1984). Ustawa z dnia 15 listopada 1984 r. – Prawo przewozowe (t.j. z 2024, poz. 1262).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1985). Ustawa z dnia 18 kwietnia 1985 r. o rybactwie śródlądowym (t.j. z 2022 poz. 883).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1989). Ustawa z dnia 17 maja 1989 r. – Prawo geodezyjne i kartograficzne (t.j. z 2024, poz. 1151).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1990). Ustawa z dnia 6 kwietnia 1990 r. o Policji (t.j. z 2025, poz. 636).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1991a). Ustawa z dnia 20 lipca 1991 r. o Inspekcji Ochrony Środowiska (t.j. z 2024, poz. 425).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1991b). Ustawa z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (t.j. z 2024, poz. 1001).

- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1991c). Ustawa z dnia 19 kwietnia 1991 r. o izbach aptekarskich (t.j. z 2024, poz. 688).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1991d). Ustawa z dnia 21 marca 1991 r. o obszarach morskich Rzeczypospolitej Polskiej i administracji morskiej (t.j. z 2024, poz. 1125).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1991e). Ustawa z dnia 24 sierpnia 1991 r. o ochronie przeciwpożarowej (t.j. z 2025, poz. 188).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1991f). Ustawa z dnia 24 stycznia 1991 r. o kombatantach oraz niektórych osobach będących ofiarami represji wojennych i okresu powojennego (t.j. z 2022, poz. 2039).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1991g). Ustawa z dnia 28 września 1991 r. o lasach (t.j. z 2025, poz. 567).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1995a). Ustawa z dnia 13 października 1995 r. Prawo łowieckie (t.j. z 2025, poz. 539).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1995b). Ustawa z dnia 13 października 1995 r. o zasadach ewidencji i identyfikacji podatników i płatników (t.j. z 2025, poz. 237).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1996). Ustawa z dnia 21 czerwca 1996 r. o szczególnych formach sprawowania nadzoru przez ministra właściwego do spraw wewnętrznych (t.j. z 2025, poz. 529).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997a). Ustawa z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (t.j. z 2024, poz. 1145).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997b). Ustawa z dnia 22 sierpnia 1997 r. o publicznej służbie krwi (t.j. z 2024, poz. 1782).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997c). Ustawa z dnia 22 sierpnia 1997 r. o ochronie osób i mienia (t.j. z 2025, poz. 532).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997d). Ustawa z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych (t.j. z 2025, poz. 913).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997e). Ustawa z dnia 28 sierpnia 1997 r. o organizacji i funkcjonowaniu funduszy emerytalnych (t.j. z 2024, poz. 1113).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997f). Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (t.j. z 2025, poz. 111).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997g). Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. o strażach gminnych (t.j. z 2021, poz. 1763).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997h). Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Prawo bankowe (t.j. z 2024, poz. 1646).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997i). Ustawa z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny wykonawczy (t.j. z 2025, poz. 911).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2010). Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (t.j. z 2022, poz. 671).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2014). Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. 2023, poz. 1378).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2022a). Ustawa z dnia 11 marca 2022 r. o obronie Ojczyzny (t.j. z 2025, poz. 825).

- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2022b). Ustawa z dnia 27 stycznia 2022 r. o dokumentach paszportowych (t.j. z 2024, poz. 1063).
- Stawicka-Moryc, D. (2025). *Tranzycja prawna – poradnik praktyczny dla sędziów orzekających w sprawach korekty płci metrykalnej*. Lex.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 1989 r., sygn. akt III CZP 37/89.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., sygn. akt III CZP 6/24.
- UNESCO. (2025). Międzynarodowa Deklaracja UNESCO w sprawie danych genetycznych z dnia 16 października 2003 r. https://www.unesco.pl/fileadmin/import24/user_upload/pdf/Deklaracja_o_danych_genetycznych_PL.pdf
- Uniwersytet Łódzki. (2023, listopad). *Chipy płatnicze – wygoda czy wyzwanie dla konsumenta? Chciałbyś mieć chip pod skórą?* <https://ksiegowosc.infor.pl/obrot-gospodarczy/finanse-i-inwestycje/6396564,chipy-płatnicze-wygoda-czy-wyzwanie-dla-konsumenta-chciałbys-miec-chipa-pod-skora.html>
- Wawrzyniak, O. (2024). Sytuacja prawna małżonka i krewnych osoby poddającej się tranzycji. *Przegląd Sądowy*, 9, 62–77.
- Wiącek, M. (2024). *Postępowania w sprawach o uzgodnienie płci*. Przewodnik. Biuro Rzecznika Praw Obywatelskich. Lex.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2012 r., sygn. akt II CSK 750/11.

Aleksandra Głowczewska

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Polska

apensz@umk.pl

ORCID: 0000-0002-3898-8822

Piotr Rączka

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Polska

raczka@umk.pl

ORCID: 0000-0002-1097-5712

Karolina Rokicka-Murszewska

Uniwersytet Mikołaja Kopernika w Toruniu, Polska

krm@umk.pl

ORCID: 0000-0001-5402-4137

Zmiany administracyjnoprawnego statusu jednostki w związku z tranzycją płci

Changes in the Administrative and Legal Status of an Individual in Connection
with Gender Transition

Abstract: This article examines the legal and administrative consequences of gender transition in Poland, with a particular focus on the correction of personal data and gender markers in civil status records, identity documents, and the PESEL system. The analysis also covers the procedures for changing one's given name and surname in the context of legal gender recognition. By applying a dogmatic-legal method, the author critically assesses current legal regulations, court rulings, and procedural practices, identifying systemic obstacles that transgender individuals may encounter during their transition. The study highlights inconsistencies in administrative practice, legislative gaps, and procedural burdens that may hinder the practical realization of the rights of transgender individuals. The article also reflects on potential *de lege ferenda* solutions to establish clear, inclusive, and transparent procedures in Polish administrative law to ensure the complete and dignified legal recognition of gender identity.

Keywords: gender transition, legal gender recognition, civil status records, identity documents, PESEL system, administrative law

Słowa kluczowe: tranzycja płci, prawne uzgodnienie płci, akta stanu cywilnego, dokumenty tożsamości, system PESEL, prawo administracyjne

Wprowadzenie

Zgodnie z definicją słownikową tranzycja płci oznacza „ogół działań, które prowadzą do zmiany sposobu eksponowania swojej płci z takiego, który jest spójny z płcią biologiczną stwierdzoną po narodzinach, w kierunku takiego, który zgadza się z płcią odczuwaną przez daną osobę” (Tranzycja płci, n.d.). Osoba transpłciowa dąży do usunięcia niezgodności między psychicznym poczuciem płci a biologiczną budową ciała, płcią socjalną, metrykalną i prawną (Wawrzyniak, 2024, s. 62). Cały proces dostosowywania tożsamości płciowej jednostki odbywa się na różnych płaszczyznach, z tego względu wskazać można na tranzycję społeczną, medyczną czy też prawną (Adamczewska-Stachura & Pilich, 2020, s. 8). Celem tej ostatniej jest korekta płci metrykalnej, uzgodnienie płci i danych osobowych we wszystkich dokumentach i rejestrach, jak również zmiana imienia i nazwiska (Cupriak, 2024, s. 21).

Celem artykułu jest określenie konsekwencji uzgodnienia płci w zakresie prawa administracyjnego, jak również identyfikacja barier instytucjonalnych i problemów legislacyjnych, które mogą utrudniać pełną realizację praw osób poddających się korekcie płci. Proces ten rodzi bowiem istotne wyzwania normatywne i praktyczne, zarówno dla jednostek poddających się korekcie, jak i dla organów administracji publicznej zobowiązanych do zapewnienia zgodności formalnej i materialnej danych urzędowych z rzeczywistym stanem prawnym i faktycznym. W opracowaniu analizie poddano trzy wybrane sfery administracyjnoprawne, na które oddziaływać będzie uprzednia tranzycja płci: akta stanu cywilnego, zmiana imienia i nazwiska oraz dokumenty tożsamości i numer PESEL. Choć na przepisy administracyjnego prawa materialnego regulujące status jednostki składają się również regulacje dotyczące obywatelstwa i cudzoziemców (Leoński, 2000, s. 13; Matusiak & Narożniak, 2024, s. 29 i nast.), celowo zostały one pominięte z uwagi na brak bezpośrednio wpływu tranzycji płci na status prawny jednostki jako obywatela lub cudzoziemca. Tranzycja płci nie modyfikuje ani nie zmienia zasad nabywania i utraty obywatelstwa, jak również ochrony prawnej cudzoziemców. Może natomiast oczywiście wpływać na treść dokumentów (dowody osobiste, dokumenty paszportowe) wydawanych na skutek zmian w tej sferze, co jednak zostało uwzględnione. Precyzyjny dobór sfer poddanych analizie będzie stanowił również lepszy punkt wyjścia do rozważań *de lege ferenda* w zakresie stworzenia spójnych i przejrzystych regulacji prawnych. Podstawową metodą badawczą zastosowaną w opracowaniu jest metoda dogmatyczno-prawna. Analizie zostały poddane obowiązujące regulacje prawne dotyczące trzech wskazanych wyżej obszarów prawa administracyjnego, jak również orzeczenia sądów odnoszące się do przedmiotowej problematyki.

1. Akta stanu cywilnego

Uzgodnienie płci pociąga za sobą konieczność dokonania zmian w aktach stanu cywilnego danej osoby. Zgodnie z art. 2 ust. 3 ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego (Sejm RP, 2025, dalej: p.a.s.c.) aktem stanu cywilnego jest wpis o urodzeniu, małżeństwie albo zgonie w rejestrze stanu cywilnego wraz z treścią późniejszych wpisów wpływających na treść lub ważność tego aktu. Akt stanu cywilnego potwierdza sytuację prawną danej osoby, wyrażoną przez cechy ją indywidualizujące, zaś kształtowaną przez zdarzenia naturalne, czynności prawne, orzeczenia sądów lub decyzje organów (art. 2 ust. 1 p.a.s.c.). Do elementów stanu cywilnego zalicza się przy tym nazwisko, imię (imiona), nazwisko rodowe, datę i miejsce urodzenia osoby, której stanu cywilnego dotyczy, płeć, imiona oraz nazwiska rodowe rodziców, jak również sytuację danej osoby w odniesieniu do małżeństwa (art. 49 ust. 2 w zw. z art. 2 ust. 1 p.a.s.c.). W przypadku tranzycji płci zmiany w akcie stanu cywilnego powinny dotyczyć nazwiska, imienia (imion) oraz płci w akcie urodzenia osoby transpłciowej (art. 60 p.a.s.c.).

Nieco odmiennie sytuacja wygląda w odniesieniu do małżeństwa. Choć Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej (Sejm RP, 1997, dalej: Konstytucja) nie zakazuje wprost instytucjonalizacji związków oraz małżeństw jedнопłciowych, zaś małżeństwo kobiety i mężczyzny jest tylko przykładem małżeństwa, polski ustawodawca nie zdecydował się, aby uregulować status związków jedнопłciowych. Anachronizm brzmienia art. 1 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (Sejm RP, 2023) oznacza, że w obecnym stanie prawnym nie przewidziano możliwości dokonania zmiany w akcie małżeństwa. Osoba transpłciowa ma do wyboru dwa rozwiązania: prawnie uzgodnić płeć i wziąć przymusowy rozwód lub zachować małżeństwo bez możliwości tranzycji (Stowarzyszenie Miłość Nie Wyklucza, 2024).

Przełomem w dotychczasowej patowej sytuacji wydaje się być najnowsze orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 25 listopada 2025 r. (TSUE, C-713/23), w sprawie Jakub Cupriak-Trojan i Mateusz Trojan przeciwko Wojewodzie Mazowieckiemu, w którym stwierdzono, że państwo członkowskie UE (w tym przypadku Polska) musi uznać małżeństwo osób tej samej płci, zawarte legalnie w innym państwie UE, jeśli małżonkowie korzystali z prawa do swobodnego przemieszczania się. Odmowa uznania takiego związku małżeńskiego stanowi przeszkodę w wykonywaniu tego prawa i może prowadzić do poważnych niedogodności, nawet jeśli prawo krajowe nie przewiduje małżeństw jedнопłciowych, a jedynym sposobem na przedmiotowe uznanie jest transkrypcja aktu. Trybunał wskazał, że „[n]ie oznacza on [obowiązek uznania małżeństwa – przyp. autorzy] bowiem, by państwo członkowskie miało obowiązek wprowadzenia w swoim prawie krajowym instytucji małżeństwa osób tej samej płci. Sprowadza się on do obowiązku zagwarantowania uznania takich małżeństw, zawartych w przyjmującym państwie członkowskim i zgodnie z prawem tego państwa, do celów wykonywania praw, które obywatele ci wywodzą z prawa Unii (zob. podobnie wyroki: z dnia 5 czerwca 2018 r., Coman i in., C-673/16,

EU:C:2018:385, pkt 45; a także z dnia 14 grudnia 2021 r., Stoliczna obshtina, rayon „Pancharevo”, C-490/20, EU:C:2021:1008, pkt 56, 57)” (TSUE, C-713/23).

Co więcej, orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej nie jest pierwszym, które zapadło w sprawie odmowy transkrypcji aktu małżeństwa jednopłciowego zawartego za granicą. Podobne orzeczenie zapadło między innymi w tym samym roku w sprawie Andersen przeciwko Polsce (skarga nr 53662/20) w dniu 24 kwietnia 2025 r., gdzie Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że stanowi to naruszenie prawa skarżącego do poszanowania jego życia prywatnego i rodzinnego, chronionego na mocy art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (ETPC, skarga nr 53662/20; Zajączkowska-Burtowy, 2025, s. 48; Garlicki, 2023). W literaturze dotyczącej omawianego zagadnienia problem ten również był od lat szeroko komentowany (Scherpe, 2013; Vaigé, 2012; Gallo i in., 2014; Katz, 2022; Sherpe, 2015). Orzeczenia te pozwalają na wysnucie jednoznacznego wniosku, że standardy europejskie, wypracowane przede wszystkim na gruncie Europejskiej Konwencji Praw Człowieka oraz orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, wyznaczają istotny kierunek wykładni w omawianym zakresie. Trybunał konsekwentnie uznaje, że tożsamość płciowa stanowi element życia prywatnego w rozumieniu art. 8 Konwencji. Państwa mają wprawdzie pewien margines oceny w zakresie kształtowania procedur prawnych, jednak margines ten ulega zawężeniu, gdy w grę wchodzi fundamentalne prawo jednostki do uznania jej tożsamości. Historycznym wyrokiem w tym zakresie był wyrok w sprawie Oliari i inni przeciwko Włochom (ETPC skargi nr 18766/11 i 36030/11), który pociągnął za sobą kolejne skargi i orzeczenia w analogicznych sprawach.

Wprowadzenie zmian dotyczących uznawania małżeństw tej samej płci w aktach stanu cywilnego wpłynie również na możliwość dokonania zmiany w akcie małżeństwa osób, które przeszły tranzycję płci. Obecnie opracowywany jest bowiem projekt rozporządzenia, które zmieni wzory dokumentów wydawanych z rejestru stanu cywilnego tak, aby umożliwić praktyczne wdrożenie wyroku (między innymi neutralne płciowo nazwy rubryk: „Pierwszy małżonek” i „Drugi małżonek”). Zmiany mają zapewnić zgodność z ustawą o aktach stanu cywilnego i standardami UE (rozporządzenie 2016/1191) oraz umożliwić praktyczne wdrożenie wyroku Trybunału.

Do marca 2025 r. osoby transpłciowe chcące dokonać prawnej korekty swojej płci w akcie urodzenia (a w konsekwencji – w dokumentach urzędowych), były zmuszone do występowania na drogę procesu sądowego z powództwem o ustalenie płci przeciwko swoim rodzicom w trybie art. 189 ustawy – Kodeks postępowania cywilnego (Sejm RP, 2024, dalej: k.p.c.). Wyrok ustalający płeć wywoływał skutki *ex nunc* i stanowił podstawę do skorygowania aktu urodzenia osoby transseksualnej poprzez stosowny wpis w formie wpisu dodatkowej (aktualnie – wzmianki dodatkowej, art. 24 ust. 1 p.a.s.c.; postanowienie Sądu Najwyższego, 1991). 4 marca 2025 r. Sąd Najwyższy podjął uchwałę, zgodnie z którą „żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy za-

stosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego” (uchwała Sądu Najwyższego, 2025).

Sąd Najwyższy miał na uwadze, że wszystkie postępowania unormowane w p.a.s.c., które mają na celu doprowadzenie do prawidłowej treści aktu stanu cywilnego (o sprostowanie, o uzupełnienie, o unieważnienie i o ustalenie treści), na etapie sądowym toczą się w trybie nieprocesowym (Sąd Najwyższy, 2025, marzec). Standardowym trybem sprostowania aktu stanu cywilnego jest czynność materialno-techniczna, której dokonuje kierownik urzędu stanu cywilnego na podstawie art. 35 ust. 1 i 2 p.a.s.c. (akt zawiera dane niezgodne z danymi zawartymi w aktach zbiorowych rejestracji stanu cywilnego lub z innymi aktami stanu cywilnego, o ile stwierdzają one zdarzenie wcześniejsze i dotyczą tej samej osoby lub jej wstępnych, albo z zagranicznymi dokumentami stanu cywilnego). Instytucja sprostowania chroni przed koniecznością derogacji aktu stanu cywilnego, a tym samym – prowadzi do zachowania trwałości aktu (Opaliński, 2022, pkt 1). Natomiast procedura określona w art. 36 *in principio* p.a.s.c., dopuszczająca sprostowanie aktu stanu cywilnego, dokonywana przez sąd w postępowaniu nieprocesowym na wniosek osoby zainteresowanej, prokuratora lub kierownika urzędu stanu cywilnego, zasadniczo stosowana powinna być wyjątkowo, kiedy nie ma możliwości, aby sprostować akt czynnością materialno-techniczną. W przypadku korekty płci nie ma danych lub innych aktów stanu cywilnego, stwierdzających zdarzenie wcześniejsze i dotyczących tej samej osoby, które dopuszczałyby uproszczoną formę sprostowania, o której mowa w art. 35 ust. 1 p.a.s.c. Z tego względu wnioskodawca musi skierować do sądu wniosek w trybie nieprocesowym.

W uchwale Sąd Najwyższy wskazał, że zmiana oznaczenia płci w akcie urodzenia może nastąpić wyłącznie na wniosek osoby, której dotyczy ten akt, zaś oprócz wnioskodawcy uczestnikiem postępowania może być tylko jego małżonek (art. 510 k.p.c.; Sąd Najwyższy, 2025, marzec). Jednocześnie, z uwagi na osobisty charakter spraw o zmianę oznaczenia płci w akcie urodzenia, wskazano na konieczność wykluczenia prokuratora i kierownika urzędu stanu cywilnego z grona podmiotów legitymowanych (Sąd Najwyższy, 2025, marzec).

Od strony formalnej, w zakresie zmiany oznaczenia płci, uchwała Sądu Najwyższego nic nie zmienia – nadal jej odzwierciedlenie w akcie urodzenia następuje poprzez wzmiankę dodatkową, umieszczaną w celu aktualizacji na podstawie określonych ustawowo dokumentów kształtujących stan cywilny osoby (Opaliński, 2022, pkt 1). Jak wskazał Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, „wzmianka dodatkowa z chwilą jej dołączenia (wpisania) stanowi jego integralną część i nie ma charakteru konstytutywnego, a wyłącznie charakter deklaratoryjny, ponieważ polega jedynie na odnotowaniu zmian wynikających ze zdarzeń stwierdzonych dokumentami, o których mowa w art. 24 ust. 2 p.a.s.c.” (Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, 2017). Jednym z tych dokumentów będzie prawomocne postanowienie sądu rejonowego w sprawie zmiany oznaczenia płci (art. 24 ust. 2 pkt 1 p.a.s.c.)

Osobnym zagadnieniem są zmiany w akcie urodzenia dziecka osoby transpłciowej. W tym zakresie zmiana mogłaby obejmować dane określone w art. 60 pkt 4 p.a.s.c., tj. „nazwiska, imiona oraz nazwiska rodowe, daty i miejsca urodzenia rodziców dziecka”. Tę sytuację można jednak przyrównać do sytuacji dzieci rodziców tej samej płci, którym w orzecznictwie odmawia się możliwości transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia. Uzasadnieniem odmowy jest brak w polskim prawie regulacji umożliwiającej uwzględnienie dwóch kobiet (lub mężczyzn) jako rodziców dziecka czy przysposobienie dziecka przez taką parę (wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi, 2013). Nie wynika to jednak z art. 60 pkt 4 p.a.s.c. („... urodzenia rodziców dziecka”), ale z rozporządzenia Ministra Cyfryzacji (2023), wskazującego na konieczność określenia w akcie urodzenia „matki” i „ojca”. Wydaje się, że propozycje zmian, takie jak stosowanie tzw. danych maskujących (tj. fikcyjnych danych ojca) czy pozostawienie określonych rubryk pustych, nie są odpowiednim kierunkiem legislacyjnym (Sylwestrzak, Balwicka-Szczyrba & van den Brink, 2025, s. 59). Skoro na skutek wyroku Trybunału Sprawiedliwości (C-713/23) nastąpi zmiana z „żona” i „mąż” na „małżonek pierwszy” i „małżonek drugi”, również w akcie urodzenia (którego wzór reguluje to samo rozporządzenie Ministra Cyfryzacji) rubryki „matka” oraz „ojciec” mogłyby zostać zastąpione przez „rodzic pierwszy” i „rodzic drugi” (na wzór angielskich aktów urodzenia przewidujących rubryki „parent” i „parent”). Sądy dostrzegają, że odmowa transkrypcji powoduje dla małoletniego daleko idące skutki prawne (brak możliwości nadania PESEL, a w ślad za tym – uzyskania dowodu osobistego, paszportu, brak prawa do świadczeń rodzinnych czy korzystania z opieki zdrowotnej; zob. uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego, 2019). Skutki te oczywiście nie wystąpią w odniesieniu do dziecka korzystającego z polskiego, a nie zagranicznego aktu urodzenia, którego rodzic dokonał korekty płci, bowiem dziecko to posiada już numer PESEL i korzysta z przedmiotowych praw. Należy także zauważyć, że orzeczenie uwzględniające wniosek o dokonanie korekty płci powoduje bezpośrednio jedynie zmianę w akcie urodzenia osoby wnioskodawcy, w którym to akcie – zgodnie z art. 60 p.a.s.c. – dane dzieci nie są wpisane (wyrok Sądu Najwyższego, 2019).

2. Dokumenty tożsamości

Uzgodnienie płci w oczywisty sposób implikuje konsekwencje również w obszarze dokumentów potwierdzających tożsamość obywatela polskiego, w przypadku którego na skutek tranzycji nastąpiło uznanie tożsamości płciowej odmiennej od tej, która wcześniej była deklarowana w treści uprzednio wydanych dokumentów. Na wstępie rozważań, określając zakres analizy, należy podkreślić, że problematyka dokumentów potwierdzających tożsamość jest szeroka i w doktrynie obejmuje się tym pojęciem najczęściej dowód osobisty, paszport, prawo jazdy, książeczkę wojskową,

legitymację studencką, legitymację doktoranta czy też książeczkę żeglarską. Jednak przedmiot rozważań zawartych w tym opracowaniu został ograniczony do wpływu uzgodnienia płci na dwa podstawowe z wyżej wymienionych dokumentów, a mianowicie dowody osobiste i paszporty.

Dowód osobisty, zgodnie z art. 4 ustawy o dowodach osobistych (Sejm RP, 2025a, dalej: u.d.o.) jest zasadniczo dokumentem stwierdzającym tożsamość i obywatelstwo polskie, a także uprawniającym do przekraczania granicy państw w zdefiniowanym w tym art. obszarze. Stanowi również dokument urzędowy, co powoduje jego zwiększoną moc dowodową, np. w świetle przepisów ustawy – Kodeksu postępowania administracyjnego (Sejm RP, 2024, dalej: k.p.a.), co do danych potwierdzonych urzędowo w jego treści. Analizując zakres danych zawartych w treści dowodów osobistych, należy podkreślić, że ustawodawca różnicuje te dane w zależności od warstwy tego dokumentu, w szczególności graficznej i elektronicznej. Jak wynika jednak z art. 12 i art. 12a u.d.o., w obu warstwach dowodu osobistego jedną z danych dotyczących posiadacza tego dokumentu jest oznaczenie płci (tak w art. 12 ust. 1 pkt 1 lit f oraz w art. 12a ust. 1 pkt 1 lit. f u.d.o.). Tym samym oznaczenie płci objęte jest treścią dokumentu urzędowego, jakim jest dowód osobisty, co w konsekwencji powoduje, że dokument ten stanowi m.in. urzędowe potwierdzenie płci jego posiadacza.

Już powyższe okoliczności, poza oczywiście emocjonalnymi, których nie należy w przypadku tranzycji bagatelizować, potwierdzają konieczność weryfikacji dokumentu, jakim posługuje się osoba, w przypadku której nastąpiło uzgodnienie płci.

Przepisy u.d.o. nie zawierają szczególnej procedury, która mogłaby mieć zastosowanie w przypadku uznania tożsamości płciowej posiadacza dowodu osobistego odmiennej od tej, która wcześniej była odnotowana w tym dokumencie tożsamości. Analiza przepisów u.d.o. prowadzi do wniosku, że jedyną z proponowanych przez ustawodawcę procedur, jakie można w tym przypadku zastosować, jest procedura uregulowana w art. 46 u.d.o. W tym przepisie ustawodawca w obszernym katalogu definiuje przesłanki warunkujące wydanie nowego dowodu osobistego. W analizowanym przypadku podstawę wystąpienia o wydanie nowego dowodu osobistego stanowić będzie przesłanka z art. 46 ust. 1 pkt 2 u.d.o., zgodnie z którym wydanie nowego dowodu osobistego następuje w sytuacji zmiany danych zawartych w dowodzie osobistym, z wyjątkiem zmiany nazwy organu wydającego oraz zmiany nazwy miejsca urodzenia. Skoro zatem zmianie uległa dana definiująca posiadacza, jaką jest określenie płci, to konieczne w tym przypadku jest wystąpienie o wydanie nowego dowodu osobistego na podstawie przytoczonego przepisu. Samo postępowanie o wydanie nowego dowodu osobistego jest postępowaniem administracyjnym wszczynanym na wniosek, poza wyjątkami ustawowymi, osoby ubiegającej się o wydanie tego dokumentu tożsamości. Z art. 46 ust. 2 pkt 2 u.d.o. wynika, że z wnioskiem w tej sprawie należy wystąpić niezwłocznie po wystąpieniu zmiany danych zawartych w dowodzie osobistym. Do wniosku o wydanie dowodu osobistego zastosowanie ma art. 28 u.d.o. Odnosząc ten przepis do analizowanego przypadku, należy podkreślić, że we wnio-

sku wnioskodawca, poza wskazaniem płci uzgodnionej, zobligowany jest również do ujawnienia powodu ubiegania się o wydanie dowodu osobistego.

Podobnie jak w przypadku dowodu osobistego również dokument paszportowy, zgodnie z art. 3 ustawy o dokumentach paszportowych (Sejm RP, 2024, dalej: u.d.p.) jest definiowany jako dokument uprawniający do przekraczania granicy oraz potwierdzający obywatelstwo i tożsamość posiadacza. Dokumenty paszportowe, w szczególności również paszporty, do analizy których ograniczone zostały zawarte w tym opracowaniu rozważania, są również dokumentami urzędowymi potwierdzającymi urzędowo zawarte w nich dane. Posiadają, analogicznie jak w przypadku dowodów osobistych, warstwę graficzną i warstwę elektroniczną, w których wśród danych dotyczących osoby posiadacza, jak wynika z art. 12 ust. 1 pkt 1 lit f u.d.p. w odniesieniu do warstwy graficznej, a także art. 15 ust. 1 pkt 1 lit e u.d.p. w odniesieniu do warstwy elektronicznej, zamieszcza się również oznaczenie płci. Przepisy dotyczące paszportów i zmiany danych odnotowanych w ich treści charakteryzują się jednak pewną specyfiką w odniesieniu do wcześniej przedstawionej regulacji zawartej w u.d.o. Zmiana danych zamieszczonych w paszporcie, jak wynika z art. 70 ust. 2 pkt 1 u.d.p., która nastąpiła w okresie ważności dokumentu paszportowego, stanowi podstawę do unieważnienia paszportu.

Analizując instytucję unieważnienia paszportu, należy jednak rozróżnić dwa tryby postępowania, które będą potwierdzały takie unieważnienie. Art. 70 ust. 2 u.d.p. poza przesłanką zmiany danych zamieszczonych w dokumencie paszportowym, w tym m.in. oznaczenia płci posiadacza, przewiduje w punkcie 6. możliwość złożenia przez obywatela wniosku o unieważnienie takiego dokumentu. Wydaje się, że w przypadku uzgodnienia płci na skutek tranzycji mogą mieć zastosowanie oba tryby prowadzące do takiego unieważnienia, co będzie miało istotne znaczenie w odniesieniu do ustalenia dnia unieważniania takiego dokumentu. Zgodnie bowiem z art. 74 pkt 4 u.d.p. unieważnienie dokumentu paszportowego następuje z dniem złożenia wniosku, o którym mowa w art. 70 ust. 2 pkt 6, czyli wniosku obywatela o unieważnienie posiadanego dokumentu paszportowego. Natomiast zgodnie z art. 74 pkt 3 u.d.p. unieważnienie dokumentu paszportowego następuje z dniem następującym po upływie 120 dni od dnia dokonania w rejestrze PESEL zmiany danych zawartych w dokumencie paszportowym, w tym m.in., jak wynika z tego przepisu, również danych definiujących płeć posiadacza. Paszport straci zatem ważność na skutek wniosku posiadacza, a jeżeli ten nie zostanie złożony, to w wyżej wskazanym terminie.

Konsekwencją unieważnienia paszportu będzie oczywiście konieczność wystąpienia przez dotychczasowego posiadacza o wydanie nowego dokumentu paszportowego, pod względem proceduralnym analogicznie zatem jak w przypadku dowodu osobistego.

Status administracyjnoprawny osoby fizycznej określony jest również w postaci numeru Powszechnego Elektronicznego Systemu Ewidencji Ludności (PESEL), w którym prowadzi się m.in. ewidencję ludności. Problematyka nadawania, a także

zmiany numeru PESEL uregulowana została w ustawie o ewidencji ludności (Sejm RP, 2025, dalej: u.e.l.). Jak wynika z art. 8 u.e.l., definiującego zakres przedmiotowy rejestru PESEL, są w nim gromadzone dane obywateli polskich zamieszkujących na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, obywateli polskich zamieszkujących poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej w związku z ubieganiem się o polski dokument tożsamości, cudzoziemców zamieszkujących na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także innych osób obowiązanych na podstawie odrębnych przepisów do posiadania numeru PESEL, w tym m.in. dane określające płeć osoby rejestrowanej. Ponadto, płeć posiadacza numeru PESEL jest również odwzorowana w samym numerze, bowiem zgodnie z art. 15 ust. 2 pkt 4 numer PESEL jest to jedenastocyfrowy symbol numeryczny, jednoznacznie identyfikujący osobę fizyczną, zawierający datę urodzenia, numer porządkowy, oznaczenie płci oraz liczbę kontrolną, przy czym numer porządkowy osoby zawarty jest w cyfrach od siódmej do dziesiątej, zaś ostatnia cyfra numeru porządkowego zawiera oznaczenie płci: cyfrę parzystą (w tym „0”) dla kobiet, a cyfrę nieparzystą dla mężczyzn.

Przepisy u.e.l. w przeciwieństwie do poprzednio analizowanych regulacji zawierają rozwiązania szczególne dotyczące sytuacji, w której następuje zmiana płci osoby zarejestrowanej w rejestrze PESEL. Zgodnie bowiem z art. 19 ust. 1 pkt 2 u.e.l. numer PESEL jest zmieniany w przypadku zmiany płci. Zmiany numeru dokonuje minister właściwy ds. informatyzacji w formie czynności materialno-technicznej, na wniosek kierownika urzędu stanu cywilnego dokonującego w akcie urodzenia zmiany płci. Z przepisów u.e.l. wynika również, że o zmianie numeru, która nastąpiła m.in. w wyniku zmiany płci, kierownik urzędu stanu cywilnego, który wystąpił o zmianę numeru PESEL, zobligowany jest powiadomić osobę, której zmiana dotyczy.

Wydaje się, że warto by rozważyć wprowadzenie rozwiązań szczególnych również do u.d.o i u.d.p. Konstrukcja przewidziana w u.e.l. mogłaby być zastosowana w sposób odpowiedni, po koniecznych modyfikacjach, również do unieważnienia dokumentu paszportowego czy dowodu osobistego (w tym drugim przypadku niewykluczone, że łącznie z wydaniem z urzędu w miejsce dokumentu dotychczasowego nowego, zawierającego aktualne dane posiadacza).

3. Zmiana imienia i nazwiska

Jednym z podstawowych aspektów prawnego uznania tożsamości płciowej osoby, która poddaje się tranzycji, jest możliwość dostosowania danych osobowych do odczuwanej i potwierdzonej tożsamości płciowej. Szczególne znaczenie ma tu możliwość dokonania zmiany imienia i nazwiska na podstawie przepisów ustawy z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska (Sejm RP, 2021, dalej: u.z.i.n.). Zgodnie z art. 4 ust. 1 pkt 2 u.z.i.n., zmiana imienia lub nazwiska jest dopuszczalna na imię lub nazwisko używane – gdy wnioskodawca używa innego imienia lub nazwiska niż to,

które figuruje w aktach stanu cywilnego. Taka sytuacja ma miejsce w przypadku osób transpłciowych, które często jeszcze przed formalnym dokonaniem tranzycji posługują się w społeczeństwie innym imieniem lub nazwiskiem. Może dotyczyć również osób binarnych, które określają swoją płć wewnątrz tradycyjnych kategorii płci – kobiety i mężczyźni. Są to transkobiety, czyli kobiety, którym przy urodzeniu przypisano płć męską, transmężczyźni, czyli mężczyźni, którym przy urodzeniu przypisano płć żeńską, oraz osoby niebinarne, które nie określają swojej płci wyłącznie w ramach kategorii mężczyzny i kobiety (Lisiecki i in., 2011, s. 7).

Imię i nazwisko stanowią jedną z podstawowych składowych tożsamości jednostki, ale również element tożsamości prawnej. Dla większości jest to dodatkowo element tożsamości płciowej, stąd chęć zmiany imienia na takie, które będzie korespondować z odczuwaną tożsamością płciową, zdaje się być naturalny. Należy zwrócić uwagę na dwa pojęcia obecne przy omawianym temacie: *deadnaming* oraz *misgenderowanie* (Wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie, 2024). *Deadnaming* (ang. *deadname*, dosłownie „martwe imię”, coraz częściej tłumaczone jako nekronim) to zwracanie się do osoby transpłciowej imieniem przypisanym przy urodzeniu, którym się już nie posługuje. *Misgenderowanie* natomiast to przypadkowe lub celowe zwracanie się do osoby transpłciowej przy użyciu nieprawidłowego rodzaju gramatycznego. Oba zachowania mogą wpływać na poczucie społecznej akceptacji tożsamości osoby transpłciowej, a w konsekwencji być czynnikiem wpływającym na dobrostan psychiczny (Kinney & Muzzey, 2022, s. 54–69; Bockting i in., 2016, s. 88–197; Testa i in., 2012, s. 452–459). Czynnikiem ten może być tym bardziej dotkliwy, gdy związany jest z sytuacjami powtarzalnymi, gdy używanie innego niż ujęte w dokumentach imienia zależy wyłącznie od dobrej woli personelu lub prowadzących (np. w przypadku studentów) (Arechederra, 2023, Article 16; Wyrok Sądu Najwyższego, 2022).

Zmiana imienia lub nazwiska, zgodnie z procedurą uregulowaną w przepisach u.z.i.n., dokonywana jest na wniosek osoby ubiegającej się o zmianę. Wniosek o zmianę imienia lub nazwiska składa się do wybranego kierownika urzędu stanu cywilnego. Osoby zamieszkałe poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej mogą złożyć za pośrednictwem konsula Rzeczypospolitej Polskiej wniosek o zmianę imienia lub nazwiska, wskazując kierownika urzędu stanu cywilnego, któremu wniosek ma zostać przekazany. Stosownie do treści art. 11 ust. 1 u.z.i.n. wniosek o zmianę imienia lub nazwiska zawiera: 1) dane osoby, której zmiana dotyczy: a) imię (imiona) i nazwisko oraz nazwisko rodowe, b) wskazanie kierownika urzędu stanu cywilnego, który sporządził akt urodzenia oraz akt małżeństwa, jeżeli zmiana imienia lub nazwiska będzie dotyczyła tego aktu, 2) numer Powszechnego Elektronicznego Systemu Ewidencji Ludności, zwany dalej „numerem PESEL”, jeżeli został nadany; imię lub nazwisko, na jakie ma nastąpić zmiana; 3) wskazanie miejsca sporządzenia aktu urodzenia małoletnich dzieci, jeżeli zmiana imienia lub nazwiska będzie dotyczyła tych aktów; 4) adres do korespondencji wnioskodawcy; 5) uzasadnienie; 6) oświadczenie wnioskodawcy, że w tej samej sprawie nie złożył wcześniej wniosku do innego kierownika

urzędu stanu cywilnego lub nie została wydana już decyzja odmowna. Decyzję administracyjną o zmianie imienia lub nazwiska bądź decyzję o odmowie zmiany imienia lub nazwiska wydaje kierownik urzędu stanu cywilnego, do którego został złożony wniosek. Decyzja o zmianie imienia lub nazwiska podlega natychmiastowemu wykonaniu. Wnioskodawca ma możliwość wniesienia środka zaskarżenia do właściwego wojewody jako organu wyższego stopnia w przedmiotowej sprawie (art. 14 ust. 3 u.z.i.n.). W dalszej kolejności wnioskodawcy przysługuje prawo wniesienia skargi w postępowaniu sądowoadministracyjnym.

Zgodnie z ustawą zmiany imienia lub nazwiska można dokonać wyłącznie z ważnych powodów wymienionych w katalogu art. 4 u.z.i.n. Przesłanki wymienione nie stanowią katalogu zamkniętego, co oznacza, że zmiany nazwiska można dokonać także z innego ważnego powodu, który nie mieści się w katalogu przesłanek wprost uznanych za ważne. Ocena, czy dane żądanie mieści się w zakresie przesłanki „ważnych powodów”, należy do organu prowadzącego postępowanie (Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, 2024; Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego, 2023a; Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego 2023b). Pojęcie „ważne powody” kwalifikowane jest w orzecznictwie sądowym do pojęć nieoznaczonych, co oznacza, że w przepisie prawa nie został jednoznacznie zapisany hipotetyczny stan faktyczny i wynikające z tego zapisu konsekwencje prawne. Ważny powód zmiany nazwiska powinien być odrębnie oceniony *ad casum* w każdej indywidualnej sprawie, a wnioskodawca powinien przekonać organ administracyjny, że wskazany subiektywnie przez niego powód zmiany jest na tyle istotny, by władza dokonała tej zmiany, uznając go za obiektywnie istotny (Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie, 2024). Sądy administracyjne stoją na stanowisku, że obowiązuje zasada względnej stabilizacji imion i nazwisk (Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi, 2023). Warto zauważyć, że metrykalna zmiana płci nie wiąże się automatycznie ze zmianą imienia lub wszczęciem procedury. Musi to nastąpić na wniosek osoby ubiegającej się o zmianę. W tym przypadku, gdy osoba dokonała już tranzycji, istnienie ważnych powodów wydaje się oczywiste.

Wątpliwości pojawiają się przy próbie dokonania zmiany imienia na imię używane przed zakończeniem procedury uzgodnienia płci metrykalnej. Problem ten był już przedmiotem orzeczeń sądów administracyjnych. Przytoczyć należy niezbyt przychylne wypowiedzi judykatury, które nie zezwalają na zmianę imienia dla przedmiotowej przesłanki z męskiego na żeńskie lub odwrotnie, jeśli nie została dokonana metrykalna tranzycja. Jak wskazał WSA w Łodzi: „Sam fakt, że osoba cierpi na zaburzenia (zaburzenia identyfikacji z płcią typu andromimeza oraz zespół dezaprobaty płci) i z tego powodu od wielu lat używa innego imienia i nazwiska nie stanowi wystarczającej przesłanki do zmiany jej imienia na imię męskie. [...] Sama wola danej osoby, aby zmianie uległo jej imię lub nazwisko i jej subiektywne przekonanie, że takie ważne powody występują, nie jest wystarczającą przesłanką dokonania zmiany” (Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi, 2012). Ten sam sąd w innym orzeczeniu

wskazał: „[M]ając na uwadze, że względna stabilizacja imion i nazwisk jest wartością prawnie chronioną m.in. z uwagi na funkcję identyfikującą dany podmiot w stosunkach innych niż prywatne, nie można pomijać tej cechy imienia i nazwiska, która wynika z art. 60 pkt 1 i 3 w zw. z art. 59 ust. 4 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego, że imię ma umożliwiać odróżnienie płci dziecka. [...] Wprawdzie przepisy ustawy o zmianie imienia i nazwiska nie odsyłają do posiłkowego stosowania w postępowaniu dotyczącym zmiany imion i nazwiska przepisów ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego, niemniej ocena, czy zachodzą »ważne powody« do uwzględnienia wniosku o zmianę imion i nazwiska, nie może pomijać kwestii zgodności wnioskowanej czynności z przepisami innych ustaw i prowadzić do ich obejścia. Sam fakt, że stwierdzono u skarżącego transseksualizm (pisownia oryginalna – przyp. autorzy) typu M/K i że psychicznie identyfikuje się on z płcią żeńską oraz funkcjonuje w swoim otoczeniu jako kobieta powoduje, że z jego subiektywnego punktu widzenia, niewątpliwie zachodzą ważne powody do uwzględnienia wniosku. Nie przesądza to jednak jeszcze o tym, że zachodzą »ważne powody« w rozumieniu art. 4 ust. 1 ustawy o zmianie imienia i nazwiska. Organ musi bowiem dokonać oceny »ważności powodów« uwzględniając również względy i okoliczności obiektywne, przy czym ostateczny wynik tej oceny nigdy nie może prowadzić do stanu sprzecznego z prawem. W takim bowiem przypadku na pewno nie można mówić o istnieniu »ważnych powodów« do dokonania zmiany imienia lub nazwiska” (Wojewódzki Sąd Administracyjny w Łodzi, 2017). Choć jest to wypowiedź pojedynczego sądu, miała ona wpływ na praktykę organów administracji publicznej (Lisiecki i in., 2011, s. 24–25).

Wspomniane poglądy nie zasługują na aprobatę. Poczynione odwołania do ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego także zdają się nieadekwatne, co zauważył Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu, który stwierdził, że regulacja u.z.i.n. „[...] jest kompletna i samodzielnie reguluje istnienie przesłanek prawnych odnoszących się do zmiany imion i nazwisk. Nie ma zatem potrzeby, aby w tej procedurze stosować jako wyłączną ustawę Prawo o aktach stanu cywilnego. Takie stanowisko prezentowano już na tle ustawy z 15 listopada 1956 r. o zmianie imion i nazwisk w stosunku do ówczesnie obowiązującej ustawy z 29 września 1986 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (por. wyrok WSA w Krakowie z 8 czerwca 2004 r., sygn. akt II SA/Kr 3199/00 oraz NSA oz. we Wrocławiu z 9 lipca 1993 r., sygn. akt SA/Wr 605/93)” (Wojewódzki Sąd Administracyjny w Opolu, 2021). Bardziej zasadny wydaje się pogląd, że płeć metrykalna wnioskodawcy nie ma znaczenia dla możliwości zmiany imienia w trybie omawianej tu ustawy. Ma on również umocowanie w przepisach, gdyż art. 4 ust. 1 pkt 2 u.z.i.n. nie wskazuje, by używanie imienia przez wnioskodawcę wiązało się z zakończoną procedurą tranzycji. Przepis ten otwiera zatem możliwość uzasadnienia wniosku o zmianę imienia względami związanymi z tożsamością płciową, nawet jeżeli nie doszło jeszcze do sądowego ustalenia płci w trybie art. 189 k.p.c. (uzgodnienia płci metrykalnej w starym trybie) lub w trybie art. 36 p.a.s.c. (w trybie stosowanym po uchwale Sądu Najwyższego, 2025). Wskazuje się, że wśród dowo-

dów mających przekonać organ do istnienia ważnych powodów zmiany imienia oraz używania imienia innego, niż wskazuje płeć metrykalna wnioskodawcy, przedstawiają między innymi wydruki z mediów społecznościowych, w których posługują się wybranymi danymi, poświadczenia od znajomych, rodziny lub współpracowników, dyplomy i certyfikaty wydawane na ich używane dane, kserokopie korespondencji adresowanej na używane dane, poświadczenia od lekarza lub psychologa (Lisiecki i in., 2011, s. 21). Funkcjonowanie wniosku o zmianę oznaczenia płci w akcie urodzenia nie powinno zatem stanowić uzasadnienia odrzucenia wniosku osoby o zmianę imienia. Osoba wnioskująca ma prawo ubiegać się o zmianę imienia bez względu na to, czy jest po zakończeniu procedury, w jej trakcie lub planuje w przyszłości podjąć procedurę uzgodnienia płci metrykalnej. Nie jest to kwestia istotna dla administracyjnej procedury zmiany imienia.

Na uwzględnienie zasługują również zalecenia Rady Europy, które coraz częściej poświęcone są problematyce transpłciowości. W raporcie Rady Europy z 2022 roku podkreślono konieczność eliminacji barier administracyjnych i prawnych dla osób transpłciowych (Council of Europe, 2022). Rada Europy wskazuje także na obowiązek zapewnienia poszanowania tożsamości płciowej i unikania dyskryminacji w dostępie do uznania tożsamości (Council of Europe, 2015).

Podsumowanie

Transpłciowość zaliczana jest do obszaru tożsamości płciowej, które jako jedno z dóbr osobistych podlega ochronie prawnej (Sąd Najwyższy, 1991). Rosnąca liczba dokonywanych tranzycji w Polsce nie spowodowała jednak próby wprowadzenia regulacji prawnych, co w konsekwencji doprowadziło do powstania próżni legislacyjnej w tym zakresie (Wawrzyniak, 2024, s. 62). Ostatnia uchwała Sądu Najwyższego (2025) upraszcza postępowanie związane ze zmianą oznaczenia płci metrykalnej, ale nadal ciężar wypracowania jego reguł spoczywa na sądach powszechnych. Sprostowanie aktu urodzenia w trybie art. 36 p.a.s.c. nadal niesie ze sobą konieczność przejścia przez osoby transpłciowe przez prawny proces uzgodnienia płci.

Niejednolitość praktyki orzeczniczej prowadzi do wątpliwości także w zakresie procedury zmiany imienia i nazwiska osób dokonujących tranzycji. Należy jednak przychylić się do stanowiska, w którym metrykalna zmiana płci nie powinna być brana pod uwagę przy administracyjnej procedurze zmiany imienia na imię używane, zwłaszcza gdy z przeprowadzonego postępowania dowodowego jasno wynika, że osoba ubiegająca się o zmianę obiektywnie posługuje się innym imieniem niż to, które funkcjonuje w aktach stanu cywilnego.

Omawiana problematyka i związane z nią wątpliwości są dostrzegane i znalazły swój wyraz również w pracach legislacyjnych. W 2013 roku wpłynął do Sejmu poselski projekt ustawy o uzgodnieniu płci. Po dwóch latach prac ustawa została

zawetowana przez Prezydenta RP i prace nad nią nie zostały zakończone (Sejm RP, 2015). Pozostaje liczyć na to, że tegoroczna uchwała Sądu Najwyższego przyczyni się do powrotu do prac nad uregulowaniem procedury i ujednoliceniem przepisów w przedmiotowym zakresie. Katalizatorem zmian powinno być bez wątpienia orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 25 listopada 2025 roku, w związku z którym Polska ma obowiązek uznawać małżeństwa osób tej samej płci zawarte legalnie w innym państwie UE. Jak już wskazano, obecnie (styczeń 2026 r.) procedowany jest projekt rozporządzenia w sprawie zmiany rozporządzenia w sprawie wzorów dokumentów wydawanych z zakresu rejestracji stanu cywilnego, który umożliwi praktyczne wdrożenie wyroku. Zmiany mają zapewnić zgodność z ustawą o aktach stanu cywilnego i standardami UE (rozporządzenie 2016/1191) oraz umożliwić praktyczne wdrożenie wyroku Trybunału.

Z całą pewnością wszelkie zmiany legislacyjne związane z ułatwieniem procesu tranzycji płci należy oceniać pozytywnie. Brak kompleksowej regulacji wpływa jednak negatywnie na prawidłowe funkcjonowanie osób, które poddały się tej procedurze. Wiele kwestii (brak konieczności pozywania własnych rodziców, możliwość dokonania zmiany danych w akcie małżeństwa, zmiana imienia i nazwiska w trakcie procedowania uzgodnienia płci metrykalnej) jest lub będzie dopuszczalna głównie na skutek interwencji sądów, które w swoich orzeczeniach wykazują nieprawidłową interpretację regulacji prawnych, albo wręcz punktują absurdalność wynikającą z przepisów. Niepewność sytuacji prawnej jednostki, w szczególności w zakresie najistotniejszych kwestii składających się na status administracyjnoprawny, nie jest stanem pożądanym i jako taka powinna zostać wyeliminowana.

BIBLIOGRAFIA

- Adamczewska-Stachura, M., & Pilich, P. (2020). Postępowania w sprawach o ustalenie płci – przewodnik dla sędziów i pełnomocników. *Zasada Równego Traktowania. Prawo i praktyka*, 28. *Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich*, 2. https://bip.brpo.gov.pl/sites/default/files/Postepowania_w_sprawach_o_ustalenie_plci.pdf
- Arechederra, C. (2023). Shifting Presentation: How Nonbinary College Students Respond to Deadnaming and Misgendering. *PANDION: The Osprey Journal of Research and Ideas*, 4(1), Article 16. https://digitalcommons.unf.edu/pandion_unf/vol4/iss1/16
- Bockting, W., Coleman, E., Deutsch, M. B., Guillamon, A., Meyer, I., Meyer, W., Reisner, S., Sevelius, J., & Ettner, R. (2016). Adult Development and Quality of Life of Transgender and Gender Nonconforming People. *Current Opinion in Endocrinology, Diabetes and Obesity*, 23(2), 188–197.
- Council of Europe. (2015). *Protecting Human Rights of Transgender Persons: A Short Guide to Legal Gender Recognition*. <https://rm.coe.int/protecting-human-rights-of-transgender-persons-a-short-guide-to-legal-g/16809fe4b5>
- Council of Europe. (2022). *Thematic Report on Legal Gender Recognition in Europe*. <https://rm.coe.int/thematic-report-on-legal-gender-recognition-in-europe/1680a93f32>
- Cupriak, Z. (2024). *Prawne pojęcie płci człowieka*. C.H. Beck.

- Europejski Trybunał Praw Człowieka. Andersen przeciwko Polsce (Andersen v. Poland), skarga nr 53662/20.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka. Oliari i inni przeciwko Włochom, Izba (Sekcja IV), skargi nr 18766/11 i 36030/11.
- Gallo, D., Paladini, L., & Pustorino, P. (2014). *Same-Sex Couples before National, Supranational and International Jurisdictions*. Berlin. Springer.
- Garlicki, L. (2023). Fedotova i inni przeciwko Rosji, czyli sformowanie europejskiego standardu nakazującego prawne uznanie związków monoseksualnych. *Europejski Przegląd Sejmowy*, 2, 27–36.
- Katz, A. (2022). International Law – European Court of Human Rights Holds That Russia Must Give Legal Recognition to Same-Sex Couples. *Harvard Law Review*, 5, 1488–1495.
- Kinney, M. K., & Muzzey, F. K. (2022). The chosen name process: Developing gender identity & bolstering support networks. In J. Shelton & G. P. Mallon (Eds.), *Social work practice with transgender and gender expansive youth* (3rd ed., pp. 54–69). Routledge/Taylor & Francis Group.
- Leoński, Z. (2000). *Materiałne prawo administracyjne*. C.H. Beck.
- Lisiecki, T., Sałajczyk, R., & Ptasieński, K. (2024). *Zmiana imienia przez osoby transpłciowe i niebinarne: Podstawy prawne i dobre praktyki. Informator z rekomendacjami dla Urzędów Stanu Cywilnego. Regionalny Ośrodek Polityki Społecznej w Poznaniu*. <https://innowacje.rops.poznan.pl/wp-content/uploads/2024/08/1.-Informator-z-rekomendacjami-dla-Urzedow-Stanu-Cywilnego.pdf>
- Matusiak, J., Narożniak, A. (2024). *Materiałne prawo administracyjne. Zagadnienia wybrane + testy online*. C.H. Beck.
- Minister Cyfryzacji. (2023). Rozporządzenie Ministra Cyfryzacji z dnia 29 maja 2023 r. w sprawie wzorów dokumentów wydawanych z zakresu rejestracji stanu cywilnego (Dz. U. poz. 1023).
- Opaliński, B. (2022). Komentarz do art. 35. w: B. Kotowicz, A. Kurzawa, B. Opaliński, *Prawo o aktach stanu cywilnego. Komentarz*, LEX, pkt 1.
- Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 14 grudnia 2021 r., C-490/20, w sprawie Stoliczna obshtina, rayon „Pancharevo”. ECLI:EU:C:2021:1008.
- Orzeczenie Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej z 25 listopada 2025 r., C-713/23, w sprawie Jakub Cupriak-Trojan i Mateusz Trojan przeciwko Wojewodzie Mazowieckiemu. ECLI:EU:C:2025:917.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1991 r., sygn. akt III CRN 28/91, LEX nr 519375.
- Sąd Najwyższy. (2025, marzec). Komunikaty o sprawach: Postępowanie w sprawie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia osoby transpłciowej. https://www.sn.pl/aktualnosci/SitePages/Komunikaty_o_sprawach.aspx?ItemSID=695-b6b3e804-2752-4c7d-bcb4-7586782a1315&ListName=Komunikaty_o_sprawach&rok=2025
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997). Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.).
- Parlament Europejski i Rada UE. (2016). Rozporządzenie 2016/1191 z dnia 6 lipca 2016 r. w sprawie promowania swobodnego przepływu obywateli poprzez uproszczenie wymogów dotyczących przedkładania określonych dokumentów urzędowych w Unii Europejskiej i zmieniające rozporządzenie (UE) nr 1024/2012 (Dz. U. UE. L. z 2016 r. Nr 200, str. 1).

- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2015). Ustawa z dnia 10 września 2015 r. o uzgodnieniu płci. Tekst ustawy ustalony ostatecznie po rozpatrzeniu poprawek Senatu.
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2021). Ustawa z dnia 17 października 2008 r. o zmianie imienia i nazwiska (t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 1988).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2025a). Ustawa z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (t.j. Dz. U. 2025 poz. 1753).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2023). Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. Kodeks rodzinny i opiekuńczy (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 2809 z późn. zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2024). Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1568 z późn. zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2025). Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. Dz. U. z 2025 r. poz. 594).
- Sherpe, J. M. (2013). The Legal Recognition of Same-Sex Couples in Europe and the Role of the European Court of Human Rights. *The Equal Rights Review*, 10, 83–96.
- Scherpe, J. M. (ed.). (2015). *The Legal Status of Transsexual and Transgender Persons*. Intersentia.
- Stowarzyszenie Miłość Nie Wyklucza. (2024). *Konferencja prasowa: osoby transpłciowe w związkach małżeńskich pozwą Polskę, by nie musieć się rozwodzić*. <https://mnw.org.pl/media/konferencja-prasowa-osoby-transplciowe-w-zwiazkach-malzenskich-pozwa-pol-ske-by-nie-musiec-sie-rozwodzie>
- Sylwestrzak, A., Balwicka-Szczyrba, M., & van den Brink, M. (2025). The Legal Position of Children of Same-Sex Parents in Poland and the Netherlands: A Discussion of Opposing Approaches. *Białostockie Studia Prawnicze*, 30(1), 49–64.
- Testa, R. J., Sciacca, L. M., Wang, F., Hendricks, M. L., Goldblum, P., Bradford, J., & Bongar, B. (2012). Effects of Violence on Transgender People. *Professional Psychology: Research and Practice*, 43(5), 452–459.
- Tranzycja płci. (n.d.). *Wielki słownik języka polskiego*. <https://wsjp.pl/haslo/podglad/101925/tranzycja/5245038/plci>
- Uchwała Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 2 grudnia 2019 r., sygn. akt II OPS 1/19, LEX nr 2746435.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., sygn. akt III CZP 6/24, LEX nr 3834862.
- Vaigé, L. (2012). The Problematics of Recognition of Same-sex Marriages Originating from Member States According to the EU Legal Regulation. *Societal Studies*, 4(2), 755–775.
- Wawrzyniak, O. (2024). Sytuacja prawna małżonka i krewnych osoby poddającej się tranzycji. *Państwo i Prawo*, 9, 62–77.
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 15 listopada 2023 r., sygn. akt II OSK 439/21, LEX nr 3745081 (a).
- Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 27 września 2023 r., sygn. akt II OSK 979/22, LEX nr 3697723 (b).
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2019 r., sygn. akt II CSK 371/18, LEX nr 2616188.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2022 r., sygn. akt I NSNc 575/21, LEX nr 3439529.

- Wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 1 lutego 2024 r., sygn. akt I C 2717/21, LEX nr 3712342.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 14 lutego 2013 r., sygn. akt III SA/ Łd 1100/12, Lex nr 1287159.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 15 lutego 2017 r., sygn. akt III SA/Łd 745/16, LEX nr 2239981.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 16 marca 2023 r., sygn. akt III SA/Łd 874/22, LEX nr 3518829.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi z dnia 25 października 2012 r., sygn. akt III SA/Łd 732/12, LEX nr 1235392.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Opolu z dnia 15 kwietnia 2021 r., sygn. akt II SA/Op 170/21, LEX nr 3184595.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 11 stycznia 2024 r., sygn. akt VII SA/Wa 2034/23, LEX nr 3791629.
- Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 5 czerwca 2017 r., sygn. akt IV SA/Wa 532/17, LEX nr 2408936.
- Zajączkowska-Burtowy, J. (2025). Problematyka związków partnerskich osób tej samej płci na tle najnowszej orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. *Europejski Przegląd Sądowy*, 9, 44–51.

Joanna Misztal-Konecka

Katolicki Uniwersytet Lubelski Jana Pawła II w Lublinie, Polska

joannamisztal@kul.pl

ORCID: 0000-0001-8849-5447

Marcin Krajewski

Uniwersytet Warszawski, Polska

m.krajewski@wpia.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0002-7601-2206

Sądowa zmiana płci osoby pozostającej w związku małżeńskim

The Judicial Gender Transition of a Married Person

Abstract: Polish law does not sufficiently regulate the issue of gender reassignment by transsexuals, but case law has developed a concept according to which it is possible to change the gender designation on a birth certificate by means of a court ruling. According to the Polish Constitution, marriage is in all cases a union between a woman and a man, and there is no doubt that a transsexual who has changed their registered gender may marry a person of their former gender. According to the prevailing view, if a transsexual is already married, it is not possible to change one's gender designation before the marriage is dissolved. The problem arises if, contrary to this view, a court rules to change the gender of a transsexual who remains married. In such a case, it is impossible to assume that a same-sex marriage is being formed, as this would be contrary to the Constitution. It is also difficult to consider that the existing marriage expires by operation of law. This article proposes a solution whereby a court ruling providing for a married person's change of gender has no legal effect.

Keywords: transsexuality, gender transition, marriage, birth certificate, effects of a court ruling

Słowa kluczowe: transseksualizm, zmiana płci, małżeństwo, akt urodzenia, skutki orzeczenia sądowego

Wprowadzenie

Z uwagi na art. 18 Konstytucji, zgodnie z którym małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny znajduje się pod ochroną i opieką RP, w literaturze zdecydowanie dominuje pogląd uznający odmiennność płci partnerów za immanentną cechę

konstrukcyjną małżeństwa (tak m.in. Banaszkiewicz, 2013, s. 603; Niedośpiał, 2020, s. 118–122, 126–127; inaczej jednak Łętowska & Wolański, 2013, s. 21–25). Stanowisko o odmienności płci jako koniecznym atrybucie małżeństwa potwierdza art. 1 k.r.o., w którym ustawodawca określił przesłanki zawarcia małżeństwa. Z przepisu tego wynika niewątpliwie, że odmiennosc płci musi występować w chwili zawarcia małżeństwa, przy czym okoliczność tę ustala się na podstawie wpisów w aktach urodzenia nupturientów (Gajda, 2014, s. 90; Domański, 2024, Nb 41, 46). Małżeństwo jest dwustronnym stosunkiem prawnym, który *de lege lata* może powstać wyłącznie między mężczyzną a kobietą (Łączkowska-Porawska, 2019, s. 106–197; Domański, 2024, Nb 4), a zatem małżeństwo zawarte przez osoby tej samej płci nie istnieje i każdy, kto ma w tym interes prawny, może wystąpić z powództwem o ustalenie jego nieistnienia (Domański, 2013, s. 823).

Równocześnie zasadniczo nie budzi wątpliwości dopuszczalność zawarcia małżeństwa przez osobę, która zmieniła płeć metrykalną, przy czym w takim przypadku występuje ona jako mężczyzna lub kobieta stosownie do ostatniej adnotacji w akcie urodzenia¹. Oznacza to, że transseksualista może zawrzeć małżeństwo z osobą przynależną do jego byłej płci (Filar, 1987, s. 77; Wilk, 2009, s. 59, 63–64; Dulko i in., 1983, s. 69; Osajda, 2009, s. 188–189; Matczuk, 2012, s. 175; Domański, 2013, s. 850; Jancewicz, 2014, s. 151–153; Haberko & Agaciak, 2015, s. 132–133; Tomkiewicz, 2016, s. 100; Gajda, 2017, s. 162; Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 214–215; Łączkowska-Porawska, 2019, s. 181–187; Kamarad, 2019, s. 70; Pytlewska, 2023, s. 61). W polskiej nauce głęsi wprost krytyczne wobec tego stanowiska są odosobnione (Gromadzki, 1997, s. 73–81), choć pojawiają się poglądy, zgodnie z którymi osoba transseksualna może zawrzeć małżeństwo dopiero po zmianie zarówno płci metrykalnej, jak i po zabiegu chirurgicznym (Zieliński, 2000, s. 58; Młot, 2016, s. 206–207; Gajda, 2017, s. 163–165; Łączkowska-Porawska, 2019, s. 183; Gajda, 2024, s. 128–131)².

1 Na ogół uznaje się, że kierownik urzędu stanu cywilnego nie jest uprawniony do weryfikacji poprawności wpisu płci w akcie urodzenia, ponieważ zgodnie z art. 3 p.a.s.c. jest związany treścią aktu urodzenia, którego niezgodność z prawdą może być udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym (tak np. Borysiak, 2014, s. 22 [art. 1, Nb 18]; Domański, 2013, s. 848; Ostojka, 2014, s. 199–201; Domański, 2024, Nb 47). Odmiennie jednak Chwyc, 1998, s. 11; Gajda, 2014, s. 90–91; Gajda, 2017, s. 163–166; Gromadzki, 1999, s. 212–214; Wenz, 2001, s. 169–170; Krajewski, 2009, s. 29; Łączkowska-Porawska, 2019, s. 183–184, którzy sugerują, by brać pod uwagę nie tylko płeć metrykalną, ale i stan faktyczny, zaś w razie wątpliwości zwrócić się w tej sprawie do sądu na podstawie art. 5 k.r.o. Gajda (2017, s. 163) uznaje wprost, że kierownik urzędu stanu cywilnego powinien odmówić przyjęcia oświadczeń o wstąpieniu w związek małżeński od osób o odmienniej płci metrykalnej, lecz tożsamej płci biologicznej (tj. przed przeprowadzeniem chirurgicznych zabiegów dostosowawczych). Także Jędrejek, 2017, s. 49 [art. 1, Nb IV.2] wskazuje, że w razie wątpliwości co do płci nupturienta kierownik urzędu stanu cywilnego powinien odmówić przyjęcia oświadczenia o wstąpieniu w związek małżeński.

2 Na temat orzecznictwa sądów międzynarodowych w tym zakresie zob. Łączkowska-Porawska, 2019, s. 132–136. Prawo kanoniczne nie zezwala natomiast na zawarcie małżeństwa przez osobę,

Brak wystarczającej regulacji prawnej transseksualizmu jest oczywisty na tle każdej gałęzi prawa, poczynając od prawa cywilnego, przez administracyjne, na karnym kończąc (Filar, 1987, s. 76–77; Rozentel, 1991, s. 68; Pisuliński, 1991, s. 112; Leszczyński, 1992, s. 100; Filar, 1996, s. 84; Filar, 1999, s. 192; Wilk, 2009, s. 59; Safjan, 1993, s. 90; Warylewski, 2000, s. 59–60; Daniluk, 2007, s. 71–72; Szeroczyńska, 2009, s. 280; Holewińska-Łapińska, 2010, s. 11–12; Jastrzemska, 2015, s. 7; Pańczyk, 2023, s. 301; Wawrzyniak, 2024, s. 75; Gajda, 2024, s. 138; ostrożniej jednak Zielonacki, 1988, s. 54–55). Niedostatki w tym zakresie stara się niwelować, z różnym skutkiem, orzecznictwo sądowe i doktryna. Celem niniejszego artykułu nie jest kompleksowe omówienie problematyki prawnej zmiany płci, nawet z ograniczeniem do zagadnień cywilnoprawnych. Ma on stanowić głos w dyskusji nad możliwością orzeczenia zmiany płci osoby pozostającej w związku małżeńskim, a także nad skutkami ewentualnego pozytywnego rozstrzygnięcia w tej mierze. Poza zakresem zainteresowania pozostają kwestie dotyczące rodzicielstwa osób transseksualnych, choć zwykle są one silnie związane ze związkiem małżeńskim³.

1. Ewolucja orzecznictwa sądowego w zakresie uzgodnienia płci

Z uwagi na brak regulacji ustawowych oraz rosnące zapotrzebowanie społeczne poszukiwaniem rozwiązań pozwalających na sądową zmianę płci od kilkudziesięciu lat zajmuje się przede wszystkim orzecznictwo. Pojęcie sądowej zmiany płci w tym kontekście jest rozumiane przede wszystkim jako orzeczenie skutkujące korektą oznaczenia płci w akcie urodzenia transseksualisty (Daniluk, 2006, s. 308; Daniluk, 2007, s. 73), a cechą charakterystyczną rozwoju orzecznictwa w tej mierze jest duża zmienność wypracowywanych koncepcji (Gromadzki, 1997, s. 66–70; Osajda, 2004, s. 147–156; Adamczyk, 2006, s. 211–225; Osajda, 2009, s. 184–185; Holewińska-Łapińska, 2010, s. 51–59; Pietrzykowski, 2012, s. 125–133; Domański, 2013, s. 839–846; Ostojka, 2014, s. 93–134; Błaszczak, 2015, s. 140–153; Rusak-Romanowska, 2016, s. 125–126; Łączkowska-Porawska, 2019, s. 164–171; Łukasiewicz, 2022, s. 18–23; Rusak-Romanowska, 2022, s. 118–121; Pietrzykowski, 2025a, s. 120–122 [art. 1, Nb 44–47]).

która w świetle prawa państwowego zmieniła płeć (Sobański, 2000, s. 660–664; Wenz, 2001, s. 173–175; Paździor, 2006, s. 877–881; Walencik, 2011, s. 48–52; Jancewicz, 2014, s. 153–155; Tomkiewicz, 2016, s. 102–103).

- 3 Kwestia rodzicielstwa osób transseksualnych wymaga odrębnego rozważenia, czego dowodem są niedawno analizowane dylematy związane z zakresem zainteresowania dzieci korektą płci rodzica, ustaleniem treści aktu urodzenia dziecka urodzonego przez transseksualnego mężczyznę czy możliwością ustalenia bezskuteczności uznania ojcostwa dziecka poczętego w ramach *in vitro*, dokonanego przez osobę transseksualną K/M. Szerzej zob. np. wyrok Sądu Najwyższego, 2013; postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach, 2017; uchwała Sądu Najwyższego, 2020; Knyziak, 2016, s. 113–127; Kuśmirek & Sztandera, 2017, s. 275–286; Rzewuski, 2022, s. 104–113; Kwiecień-Madej, 2022, s. 239–248; Rusak-Romanowska, 2022, s. 117–132.

Początkowo w judykaturze dopuszczano sądową zmianę płci w trybie sprostowania aktu urodzenia przez ujawnienie w nim nowej płci (orzeczenie Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy, 1964), co następowało w postępowaniu nieprocesowym. W uchwale z 25 lutego 1978 r. Sąd Najwyższy, podtrzymując stanowisko o rozpoznawaniu spraw o uzgodnienie płci w postępowaniu nieprocesowym, wskazał, że w wypadku wyjątkowym sąd może sprostować akt urodzenia przez zmianę oznaczenia płci także przed dokonaniem korekcyjnego zabiegu operacyjnego zewnętrznym narządów płciowych, jeżeli cechy nowo kształtującej się płci są przeważające i stan ten jest nieodwracalny⁴. To, co zgodnie z wymienioną uchwałą miało stanowić sytuację wyjątkową, aktualnie jest zdecydowanie dominującą regułą, a do zupełnie wyjątkowych należą przypadki sądowej zmiany płci po dokonaniu zabiegu chirurgicznego (Grzejszczak, 2013, s. 22).

Na kolejnym etapie rozwoju orzecznictwa doszło do całkowitej zmiany stanowiska Sądu Najwyższego, który uznał, że występowanie transseksualizmu nie daje podstawy do sprostowania w akcie urodzenia wpisu określającego płeć (uchwała Sądu Najwyższego, 1989)⁵. Pogląd ten w istocie złagodzony z początkiem lat 90. XX wieku, wskazując, że poczucie przynależności do danej płci może być uznane za dobro osobiste człowieka (art. 23 k.c.) i jako takie podlega ochronie również w drodze powództwa o ustalenie na podstawie art. 189 k.p.c. (postanowienie Sądu Najwyższego, 1991; uchwała Sądu Najwyższego, 1992). W rezultacie takiego postępowania zmiana płci mogła znaleźć odzwierciedlenie we wzmiance dodatkowej w akcie urodzenia (postanowienie Sądu Najwyższego, 2014). Ochrona praw powoda była zatem odtąd realizowana zwykle w procesie skierowanym przeciwko rodzicom transseksualisty⁶, choć pojawiło się też stanowisko o potrzebie pozwania nierozwiedzionego małżonka oraz dzieci (wyrok Sądu Najwyższego, 2013).

Aktualnie dorobek polskiego orzecznictwa zamyka uchwała Sądu Najwyższego z 4 marca 2025 r., która przesądziła, że żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 p.a.s.c. Zmiana oznaczenia płci w akcie urodzenia może nastąpić wyłącznie na wniosek osoby, której dotyczy ten akt. Oprócz wnioskodawcy

4 Uchwała ta spotkała się w doktrynie zarówno z aprobatą (Dulko & Imieliński, 1983, s. 518), jak i istotną krytyką – z powodu braku niezbędnej dokładności i precyzji (Sośniak, 1983, s. 515–516).

5 Stanowisko to spotkało się z rozbieżnymi ocenami w doktrynie. Zasadniczo zaaprobowali je, choć z różną argumentacją: Filar, 1990, s. 116–118 („pyrrusowe zwycięstwo”; „wylanie dziecka z kąpielą”); Radwański, 1991, s. 65–66; Rejman, 1991, s. 66–67. Krytyczne oceny przedstawili: Pisułiński, 1991, s. 112–116; Leszczyński, 1992, s. 100–102.

6 O konieczności skierowania pozwu przeciwko rodzicom przesądził Sąd Najwyższy w uchwale z 22 września 1995 r. (tak też wyrok Sądu Najwyższego, 2019). Praktyka akceptowała przez wiele lat ten kształt podmiotowy postępowania, choć wyrażane były też oceny krytyczne (zob. zwłaszcza Ignatowicz, 1996, s. 193–194).

uczestnikiem postępowania może być tylko jego małżonek. Postanowienie uwzględniające wniosek wywołuje skutki od chwili uprawomocnienia się⁷.

2. Dopuszczalność sądowej zmiany płci osoby pozostającej w małżeństwie

Przesądzenie w – prawotwórczej w swej istocie – praktyce Sądu Najwyższego, że dopuszczalne jest orzekanie o zmianie płci, nakazuje rozważyć, jaki wpływ na treść orzeczenia (niezależnie od trybu postępowania) ma pozostawanie przez zainteresowanego w związku małżeńskim⁸.

Wypowiedzi w literaturze dopuszczające sądową zmianę płci osoby pozostającej w małżeństwie są stosunkowo nieliczne, a ich uzasadnienie odwołuje się przede wszystkim do braku ustawowego zakazu (Osajda, 2009, s. 189–190; Borysiak, 2014, s. 23 [art. 1, Nb 20]; Haberko & Agaciak, 2015, s. 134; Gajda, 2017, s. 166; Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 214; Gajda, 2024, s. 132). Wyrażono też stanowisko, że o ile pozostawanie w związku małżeńskim nie stanowi przeszkody w procesie uwzględnienia powództwa o zmianę płci, o tyle już posiadanie dzieci powinno prowadzić do oddalenia powództwa ze względu na zasady współżycia społecznego (Subkowski, 2016, s. 9).

Znacznie liczniej reprezentowany jest pogląd o braku możliwości zmiany płci metrykalnej przez osobę pozostającą w związku małżeńskim. Wskazuje się, że dopuszczenie do takiej zmiany w czasie trwania małżeństwa oznaczałoby obejście przepisów konstytucyjnych wymagających różnicy płci małżonków, co oznacza, że konieczne jest uprzednie rozwiązanie związku małżeńskiego (Zielonacki, 1988, s. 54; Radwański, 1991, s. 66; Wilk, 2009, s. 66; Haberko & Agaciak, 2015, s. 137; Jastrzeńska, 2015, s. 22–23; Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 216; Łukasiewicz, 2022, s. 27, 30; Feliga, 2023, s. 298; Krzyżewski, 2023, s. 28–29; Wawrzyniak, 2024, s. 70). Podnosi się także, że konieczność rozwiązania małżeństwa powinna dodatkowo uświadamiać wagę podjętej decyzji co do zmiany płci i stanowić godne rozwiązanie więzów małżeńskich, zapobiegając np. sytuacjom, w których osoba transseksualna dokonywałaby „zmiany płci” bez wiedzy małżonka. Gwarantowałyby to też należyte roz-

7 Stanowisko to zaaprobował Pietrzykowski, 2025a, s. 122 [art. 1, Nb 47]. Już wcześniej powrót do trybu nieprocesowego proponowali: Pisuliński, 1991, s. 113–114; Ignatowicz, 1996, s. 193; Olczyk, 2014, s. 158–159; Ostojka, 2014, s. 181–186; Karakulski & Pyłko, 2017, s. 80; Bodio, 2023, s. 126–130; Pańczyk, 2023, s. 309–311; Krzyżewski, 2023, s. 33.

8 Wprawdzie nie są dostępne aktualne badania w tym zakresie, ale warto wskazać, że z badań Kazimierza Imielińskiego i Stanisława Dulki, przeprowadzonych w latach 80. XX wieku, wynika, że na 200 przypadków transseksualizmu 10,5% badanych zawarło związki małżeńskie przed sądową zmianą płci, przy czym w 90% małżeństwa te doczekały się dzieci. Wprawdzie wielu z badanych przed rozpoczęciem postępowania sądowego rozwiódło się, ale nie wszyscy (Imieliński & Dulko, 1987, s. 105).

strzygnięcie w przedmiocie władzy rodzicielskiej, alimentów, kwestii majątkowych (Daniluk, 2007, s. 79).

Warto przywołać także dwa nieco odmienne stanowiska: Karol Rozental (1991, s. 70) wprowadza, co do zasady, akceptuje przesłankę niepozostawania przez transseksualistę w związku małżeńskim, jednak nie wyklucza odstępstw od tej reguły, postulując przyznanie małżonkowi statusu uczestnika postępowania i wprowadzenie dla takich wyjątkowych przypadków szczególnego przepisu, przewidującego ustanie małżeństwa z mocy prawa z chwilą uprawomocnienia się orzeczenia o zmianie płci jednego z małżonków; Marek Safjan (1993, s. 89–90) wskazuje natomiast, że pozostawanie w związku małżeńskim powinno co najmniej podważać wiarygodność innych przesłanek, od których zależy rozstrzygnięcie wątpliwości, czy rzeczywiście doszło do zmiany płci. Ewentualnie, zdaniem tego badacza, okoliczność ta mogłaby zostać uznana za przesłankę stwierdzenia nadużycia prawa przez dochodzącego zmiany płci transseksualistę (podobnie Ostojka, 2014, s. 134–135).

Orzecznictwo sądowe początkowo nie kierowało większej uwagi na zagadnienie stanu cywilnego transseksualisty. W postanowieniu z 22 marca 1991 r. Sąd Najwyższy zauważył jedynie, że zmiana płci zainteresowanego może mieć znaczenie także dla praw stanu i dóbr osobistych innych osób (np. małżonka lub dzieci transseksualisty) – brak tu zatem stanowczego wykluczenia dopuszczalności zmiany płci osoby pozostającej w związku małżeńskim. Zdarzały się sprawy, gdy sądy oddalały żądanie ustalenia płci, powołując się na niedopuszczalność powstania związku dwóch mężczyzn lub dwóch kobiet (Matczuk, 2012, s. 176). Miała miejsce również sytuacja, w której sąd – nie wykazawszy zainteresowania stanem cywilnym powoda – uwzględnił żądanie zmiany płci wobec osoby pozostającej w małżeństwie (zob. stan faktyczny w sprawie, w której zapadł wyrok Sądu Najwyższego, 2013). Dopiero w wyroku z 6 grudnia 2013 r. (wyrok Sądu Najwyższego, 2013) stanowczo wskazano, że wykluczone jest orzeczenie o zmianie płci w trakcie trwania małżeństwa⁹.

Zasadniczo zbieżne stanowisko doktryny i judykatury polskiej jest jednak odmienne od zgłaszanych postulatów i niektórych decyzji podejmowanych na forum międzynarodowym¹⁰. Natomiast Europejski Trybunał Praw Człowieka w dwóch de-

9 Praktyka stosowania prawa przekonuje, że najczęściej osoby dokonujące zmiany płci uprzednio rozwiązują dotychczasowy związek małżeński (Holewińska-Lapińska, 2010, s. 41).

10 Komisarz Praw Człowieka Rady Europy (b.d., s. 9, 18) w stanowisku z 2009 r. rekomenduje, by państwa strony zrezygnowały z jakichkolwiek ograniczeń w stosunku do osób transseksualnych w zakresie konieczności rozwiązania dotychczasowego małżeństwa przed zmianą płci. Podobne rekomendacje przedstawiło Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy (2015), wskazując, że należy usunąć jakiegokolwiek ograniczenia w możliwości utrzymania dotychczasowego małżeństwa przez osobę, która zmienia płeć. Wreszcie Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej (b.d.) wskazała, że rozwód nie powinien stanowić wymogu zmiany płci. Zob. też wyroki TSUE: z 26.6.2018 r., C-451/16; MB przeciwko Secretary of State for Work and Pensions; z 7 stycznia 2004 r., C-117/01; K.B. przeciwko National Health Service Pensions Agency. Szerzej zob. Osajda, 2009, s. 189–194; Paprocka, 2014, s. 28–30; Ostojka, 2014, s. 61–85; Jastrzeńska, 2015, s. 10–18.

cyzjach z 28 listopada 2006 r. (skarga nr 42971/05 oraz skarga nr 35748/05) uznał, że stawianie osobie transpłciowej wymogu rozwodu w toku procedury uzgodnienia płci, jeżeli dane państwo nie uznaje małżeństw jednopłciowych, nie jest niezgodne z Konwencją Praw Człowieka i Podstawowych Wolności. Następnie w wyroku z 16 lipca 2014 r. (skarga nr 37359/09) Europejski Trybunał Praw Człowieka nie stwierdził naruszenia art. 8 Konwencji w związku z nakazem zmiany stanu małżeńskiego dla uznania korekty płci osoby transseksualnej, ponieważ możliwe było utrzymanie związku jako partnerskiego.

W polskiej literaturze podnosi się niekiedy, że wymaganie rozwiązania małżeństwa przed sądową korektą płci narusza art. 47 Konstytucji RP oraz art. 8 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (Śledzińska-Simon, 2013a, s. 44–45; Śledzińska-Simon, 2013b, s. 168; Mazurczak, Mrowicki & Adamczewska-Stachura, 2019, s. 65)¹¹. Ze stanowiskiem tym nie sposób się jednak zgodzić, zwłaszcza w kontekście jasnego brzmienia art. 18 Konstytucji.

3. Wpływ orzeczenia o zmianie płci na małżeństwo – przegląd stanowisk

Stanowisko wykluczające możliwość orzeczenia o zmianie płci osoby pozostającej w związku małżeńskim jest zdecydowanie dominujące, większe wątpliwości budzi natomiast kwestia skutków takiego orzeczenia, gdyby zostało ono jednak wydane.

W literaturze przyjmuje się, że późniejsza zmiana płci metrykalnej nie wpływa na istnienie odmienności płci w chwili zawarcia małżeństwa, co wyklucza zastosowanie instytucji nieistnienia małżeństwa. Przesłankę różności płci ocenia się na dzień zawarcia małżeństwa (tak np. wyrok Sądu Najwyższego, 2013; Chwyc, 1998, s. 11; Haak, 1999, s. 14; Zieliński, 2000, s. 58; Wilk, 2009, s. 65; Osajda, 2009, s. 190; Gajda, 2014, s. 90; Ostojka, 2014, s. 205; Haberko & Agaciak, 2015, s. 134; Jastrzeńska, 2015, s. 21; Jędrejek, 2017, s. 49 [art. 1, Nb IV.2]; Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 217; Gromek, 2020, s. 7 [art. 1, Nb 3]; Olczyk, 2021, s. 34–35; Łukasiewicz, 2022, s. 27–28; Wawrzyniak, 2024, s. 68). W konsekwencji związek małżeński, który na skutek zmiany płci przekształca się w jednopłciowy, nie może być traktowany jako od początku nieistniejący z powodu braku różnicy płci.

Podobnie niedopuszczalne we wskazanych okolicznościach jest unieważnienie małżeństwa, ponieważ takiej przesłanki unieważnienia, jak zmiana płci jed-

11 Trybunały Konstytucyjne Niemiec i Austrii uznały natomiast, że wymaganie rozwiązania małżeństwa w związku z uzgodnieniem płci osoby transseksualnej nie jest praktyką zgodną z konstytucją. Co więcej, zdaniem niemieckiego Trybunału Konstytucyjnego liczba osób decydujących się na uzgodnienie płci podczas trwania małżeństwa jest tak niska, że może stanowić wyjątek od istniejących przepisów uniemożliwiających zawarcie małżeństwa jednopłciowego (szerzej zob. Jastrzeńska, 2015, s. 12, wraz z odwołaniami).

nego z małżonków, nie przewidziano (wyrok Sądu Najwyższego, 2013; Osajda, 2009, s. 191–192; Domański, 2013, s. 852; Tomkiewicz, 2016, s. 101; Gajda, 2017, s. 167–168; Łukasiewicz, 2022, s. 28; Domański, 2024, Nb 48; Wawrzyniak, 2024, s. 68–69), a w stosunku do przyczyn unieważnienia małżeństwa obowiązuje zasada *numerus clausus*. Pomimo wyrażonego jednostkowo w literaturze poglądu, że w analizowanym przypadku w rachubę mógłby wchodzić błąd co do tożsamości małżonka (Gajda, 2017, s. 168–169), stanowisko takie zasadnie nie znajduje szerszego uznania w literaturze (Haberkó & Agaciak, 2015, s. 134–135; Wawrzyniak, 2024, s. 69; mniej stanowczo Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 219–220).

Po dokonaniu metrykalnej zmiany płci nie jest oczywiście wykluczone wystąpienie przez któregośkolwiek z małżonków z powodztwem o rozwód (wyrok Sądu Najwyższego, 2013; Litwin, 1965, s. 609; Krajewski, 2009, s. 30; Walencik, 2011, s. 47; Rusak-Romanowska, 2016, s. 127), jednakże wymaga to woli przynajmniej jednego z małżonków, a przecież możliwe jest, że oboje małżonkowie będą chcieli kontynuować życie (Jastrzemska, 2015, s. 22; Gajda, 2017, s. 167; Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 217; Łączkowska-Porawska, 2019, s. 188; Olczyk, 2021, s. 35; Wawrzyniak, 2024, s. 69–70; Gajda, 2024, s. 135–136). Co więcej, zmiana płci sama w sobie nie jest przesłanką rozwodową i choć nie można wykluczyć, że spowoduje ona powstanie takich przesłanek, to nie musi tak się zdarzyć w każdym przypadku.

Wyrażane jest również stanowisko dopuszczające, choć oczywiście w niewielkim zakresie, funkcjonowanie w Polsce małżeństw tej samej płci, a mianowicie, gdy do zmiany płci dojdzie już po zawarciu małżeństwa, a żaden z małżonków nie wystąpi o rozwiązanie małżeństwa (Osajda, 2009, s. 193; Rusak-Romanowska, 2014, s. 96; Michalska & Wojcieszak, 2017, s. 222; Michalkiewicz-Kądziela, 2020, s. 260–261). Pewną odmianą tego rozumowania są postulaty, by w przypadku ujawnienia pozostawania w związku małżeńskim przez osobę transseksualną, która uzyskała orzeczenie o zmianie oznaczenia płci, prokurator składał wnioski o wznowienie postępowania o zmianę płci (wyrok Sądu Najwyższego, 2013; Domański, 2024, Nb 50).

Niejako na drugim biegunie sytuują się wypowiedzi, które z art. 18 Konstytucji RP wywodzą, że zmiana płci prowadzi do ustania małżeństwa z mocy samego prawa. Stwierdzenie ustania małżeństwa miałyby wówczas następować w deklaratoryjnym wyroku wydawanym na podstawie art. 189 k.p.c., a skutek w postaci ustania małżeństwa następowałby bądź *ex nunc* z datą uprawomocnienia się orzeczenia o zmianie płci (Ostojka, 2014, s. 217–223; Młot, 2016, s. 206; Gajda, 2017, s. 172–173; Pytlewska, 2023, s. 63; Gajda, 2024, s. 138), bądź też *ex tunc* (Borysiak, 2014, s. 23 [art. 1, Nb 20]; Pietrzykowski, 2025b, s. 142–143 [art. 2, Nb 6, 9]). Powództwo takie mogłoby zostać wytoczone przez prokuratora, gdyby małżonkowie pozostawali bezczynni (Subkowski, 2016, s. 9; Gromek, 2022, s. 364). W literaturze zaproponowano również rozwiązanie, zgodnie z którym małżeństwo osoby transseksualnej ulegałoby rozwiązaniu z mocy prawa, jednak małżonek i ewentualnie dzieci (w tym pozamałżeńskie) transseksualisty

zachowywałyby swój status prawny (np. w zakresie prawa spadkowego) według stanu sprzed uprawomocnienia się decyzji o „sądowej zmianie płci” (Filar, 1987, s. 77).

Równolegle – z uwagi na świadomość niedostatków obowiązującego prawa – zgłaszane były postulaty, by wprowadzić zmiany legislacyjne, zgodnie z którymi po dokonaniu sądowej zmiany płci z mocy prawa dochodziłoby *ex lege* do ustania małżeństwa. W takim przypadku jednak dzieci i współmałżonek zachowałyby swój status sprzed decyzji o zmianie płci (Filar, 1987, s. 77; Adamczyk, 2006, s. 232; Haberkó & Agaciak, 2015, s. 135–136; Łączkowska-Porawska, 2019, s. 191–192). Taką regulację przyjęto np. w prawie włoskim czy czeskim (Łukasiewicz, 2022, s. 94–95, 192).

Wnioski

Przedstawiony przegląd stanowisk nie przynosi satysfakcjonujących rozwiązań. Z jednej strony trudno przyjąć, że po metrykalnej zmianie płci jednego z małżonków jako małżeństwo funkcjonuje związek osób tej samej płci uznawanej przez prawo. Podstawową przeszkodą do zaakceptowania takiej sytuacji jest oczywiście art. 18 Konstytucji RP, z którego wynika nie tylko, że płeć małżonków powinna być różna w chwili zawarcia małżeństwa, lecz także, że odmiennosć ta powinna istnieć przez cały czas jego trwania. Twór w postaci małżeństwa jednopłciowego nie jest znany polskiemu porządkowi prawnemu¹². Nieuznawanie małżeństw jednopłciowych jest zgodne z tradycją. Trudno uznać też, by naruszało jednolitą i godną ochrony europejską tendencję, ponieważ państwa europejskie – mimo współpracy w ramach Rady Europy i Unii Europejskiej – zastrzegły dla siebie daleko idący margines swobody w kształtowaniu regulacji dotyczących prawa rodzinnego. Poszanowanie życia rodzinnego i prywatności jednostki nie może iść tak daleko, by dochodziło do zagrożenia podstaw porządku społeczno-prawnego.

Na tle tej zasadniczej racji już tylko pomocnicze znaczenie mogą mieć argumenty dodatkowe, o bardziej praktycznej naturze. Dopuszczenie do powstawania małżeństw jednopłciowych w rozważanej sytuacji przy coraz bardziej liberalnej praktyce interpretowania przesłanek metrykalnej zmiany płci mogłoby prowadzić do sytuacji, w której osoba homoseksualna, pragnąca zawrzeć małżeństwo z osobą tej samej płci uznawanej przez polski porządek prawny, doprowadzałaby do sądowej zmiany płci metrykalnej, aby następnie, po zawarciu małżeństwa, powrócić do swojej płci pierwotnej. Co więcej, jak wyżej wspomniano, regułą jest, że metrykalna zmiana płci następuje przed dokonaniem jakichkolwiek zmian chirurgicznych narządów

12 Z uwagi na to, że w świetle prawa obowiązującego w Polsce małżeństwa jednopłciowe są niedopuszczalne, nie jest także dopuszczalne uznanie orzeczenia sądu zagranicznego, którym stwierdzono zmianę przynależności płciowej z męskiej na żeńską oraz zmianę imienia na żeńskie, choć osoba, której dotyczy orzeczenie, pozostaje w związku małżeńskim (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach, 2017).

płciowych transseksualisty (w praktyce zresztą zmiany te często w ogóle nie są przeprowadzane), w związku z czym nie można wykluczać wykorzystania przez niego zdolności reprodukcyjnych właściwych dla dotychczas przypisywanej płci. Oznaczałoby to, że w małżeństwie formalnie jednopłciowym może narodzić się dziecko pochodzące od małżonków. Jeżeli węzłem małżeńskim z formalnego punktu widzenia związane są dwie kobiety, dla ustalenia ojcostwa nie byłoby oczywiste wykorzystanie instytucji domniemania ojcostwa męża matki, gdyż nie jest jasne, czy kobieta może być uznana za męża w świetle art. 62 § 1 k.r.o.

Z drugiej strony, z praktycznego punktu widzenia, jeszcze trudniejsze do akceptacji jest stanowisko, zgodne z którym sądowa zmiana płci jednego z małżonków prowadzi do ustania małżeństwa z mocy prawa. Dla przyjęcia takiego wniosku brakuje przede wszystkim jednoznacznej podstawy prawnej. Skutki ustania małżeństwa w takim przypadku byłyby też bardzo dolegliwe zarówno dla małżonków, jak i potencjalnie dla innych osób. Dolegliwość ta najbardziej dawałaby się we znaki, gdyby przyjąć, że małżeństwo ustaje *ex tunc*. W takim wypadku otwierałaby się kwestia pochodzenia dzieci uznawanych dotąd za pochodzące od małżonków, gdyż przyjęcie, że małżeństwo nigdy nie istniało, sprawia, iż niemożliwe jest stosowanie domniemania ojcostwa męża matki. Poważne perturbacje mogłyby również wiązać się z uznaniem, że między rzekomymi małżonkami nigdy nie istniał ustrój wspólności ustawowej, którego istnienie do tej pory było zapewne zakładane zarówno przez rzekomych małżonków, jak i przez osoby trzecie. Nawet jednak uznanie, że małżeństwo ustaje ze skutkiem *ex nunc*, rodziłoby negatywne konsekwencje. Nie następowałyby wówczas skutki rozvodu ani unieważnienia małżeństwa, w związku z czym nie byłoby np. podstaw do powstania obowiązku alimentacyjnego między byłymi małżonkami (w art. 60 k.r.o. mowa o „małżonku rozwiedzionym”, a na podstawie art. 21 k.r.o. przepis ten stosuje się odpowiednio w przypadku unieważnienia małżeństwa). Nie byłoby też orzeczenia sądowego, w którym sąd mógłby kompleksowo rozstrzygnąć o kwestiach, o których rozstrzyga w przypadku rozvodu i unieważnienia małżeństwa (o władzy rodzicielskiej, kontaktach z dziećmi, ponoszeniu kosztów utrzymania wspólnych dzieci, sposobie korzystania ze wspólnie zajmowanego mieszkania). Wszystko to musiałoby być przedmiotem osobnych postępowań.

W naszej ocenie niemożliwość uznania istnienia małżeństwa jednopłciowego, a także brak podstaw do przyjęcia, że małżeństwo ustaje w razie orzeczenia o zmianie płci metrykalnej małżonka, prowadzą łącznie do wniosku, iż orzeczenie sądu o sprostowaniu aktu urodzenia transseksualisty pozostającego w związku małżeńskim – nawet mimo prawomocności – nie może wywołać skutku prawnego.

Orzeczenie takie byłoby orzeczeniem bezużytecznym na skutek rażącej sprzeczności z polskim porządkiem prawnym. Sama konstrukcja „orzeczenia bezużytecz-

nego” lub „orzeczenia beзуżytecznie wydanego” (*sententia inutiliter data*)¹³ swoje początki wydaje się mieć w prawie rzymskim, gdzie uznano, iż orzeczenie o dziale spadku wydane bez udziału wszystkich współspadkobierców nie wywołuje skutków prawnych¹⁴. Szerszych rozważań dotyczących tej instytucji prawnicy rzymscy nie pozostawili, odżyła ona jednak w nauce włoskiej i została przeszczepiona na grunt polski (Broniewicz, 2007, s. 14–18; Gapska, 2009, s. 87; Michalska-Marciniak, 2011, s. 109; Gudowski, 2018, s. 86–87; Błaszczak, 2021, s. 393; Forystek, 2022, s. 113; Olaś, 2023, s. 31; wyrok Sądu Najwyższego, 2023)¹⁵.

W polskiej (i włoskiej) literaturze zwykle wiąże się beзуżyteczność orzeczenia z sytuacją, w której w procesie nie brali udziału wszyscy współuczestnicy konieczni, a sąd mimo to uwzględnił powództwo. Wyrok wydany bez niektórych współuczestników jest wówczas pozbawiony wszelkiego znaczenia prawnego i wszelkiej skuteczności, jak np. wyrok unieważniający małżeństwo wydany w procesie z powództwa osoby trzeciej przeciwko tylko jednemu z małżonków (Broniewicz, 2007, s. 14–18; Gapska, 2009, s. 87; Michalska-Marciniak, 2011, s. 109, 113; Gudowski, 2018, s. 86–87). Tak też kwalifikuje się orzeczenie wydane przeciwko (z udziałem) osoby fizycznej, która w chwili wniesienia pozwu (wniosku) już nie żyła (Forystek, 2022, s. 112–113). Podobny wniosek przyjmuje się również w doktrynie niemieckiej w odniesieniu do orzeczenia wydanego mimo braku drogi sądowej lub jurysdykcji krajowej, stwierdzającego lub kreującego nieznany obowiązującemu prawu stosunek prawny (np. ustalającego istnienie lub nieistnienie faktu), zasądzającego świadczenie nieznane systemowi prawnemu (np. przez ustanowienie nieznanego ustawie prawa rzeczowego), niemogącego wyrzucić skutków z przyczyn faktycznych lub procesowych (np. wyrok przeciwko nieistniejącej stronie, wyrok sprzeczny w treści, wyrok kształtujący nieistniejący stosunek prawny, np. przewidujący rozwód nieistniejącego małżeństwa (Rosenberg i in., 2018, s. 352–353))¹⁶.

13 Wyrok beзуżyteczny (*sententia inutiliter data*) nie jest wyrokiem zaliczanym do grupy wyroków nieistniejących (*sententia non existens*). Wyrok nieistniejący nie istnieje, natomiast wyrok beзуżyteczny istnieje w znaczeniu prawnoprocesowym, lecz nie wywołuje konsekwencji materialnoprawnych.

14 Pauli Sentetiae 1,18,4: *Iudex familiae herciscundae nec inter paucos coheredes, sed inter omnes dandus est: alioquin inutiliter datur*.

15 W literaturze prawa procesowego podważono potrzebę wprowadzenia specjalnej kategorii orzeczeń sądowych bezskutecznych, a zatem niewywołujących skutków zamierzonych przez sąd, wskazując, że mogą one zostać wyeliminowane z obrotu z wykorzystaniem środków zaskarżenia (Siedlecki, 1959, s. 15; Gapska, 2009, s. 171–173). Wydaje się jednak, że jest to wadliwe postawienie sprawy: możliwość usuwania ich z obrotu prawnego z wykorzystaniem środków zaskarżenia oczywiście istnieje (nie są to bowiem orzeczenia nieistniejące), ale fundamentalne znaczenie ma rozstrzygnięcie o skuteczności takiego orzeczenia, które (z różnych powodów) z obrotu nie zostanie usunięte.

16 Niektóre przypadki wskazywane w literaturze niemieckiej na gruncie prawa polskiego stanowią przesłanki nieważności postępowania (np. niedopuszczalność drogi sądowej czy brak jurysdykcji

Wadliwość orzeczenia uwzględniającego żądanie zmiany płci osoby pozostającej w związku małżeńskim powinna zostać usunięta w postępowaniu apelacyjnym lub kasacyjnym. Jeżeli jednak tak się nie stanie, należy uznać, że doszło do wydania orzeczenia bezużytecznego, niewywołującego zamierzonych przez sąd skutków prawnych. Do grupy takich orzeczeń – poza zmianą płci osoby pozostającej w związku małżeńskim – zaliczyć trzeba przykładowo orzeczenie o zobowiązaniu sądu do wydania określonej treści wyroku w innej sprawie, orzeczenie w odniesieniu do prawd naukowych (ustalające, że pierwiastek hel nie jest gazem), historycznych (ustalające, że bitwa pod Grunwaldem miała miejsce 15 lipca 1410 r.), zasad wiary (ustalające, że Jezus Chrystus nie był Bogiem) czy sfery uczuć (zobowiązujące do pokochania powoda), orzeczenie o ustaleniu pochodzenia dziecka urodzonego wspólnie od postaci historycznej, osoby prawnej, postaci fikcyjnej, orzeczenie pozbawiające osobę fizyczną zdolności prawnej, orzeczenie o zasiedzeniu nieistniejącej nieruchomości (np. działki na Księżycu) i tak dalej.

Orzeczenie o zmianie płci osoby pozostającej w związku małżeńskim musi zostać uznane za bezużyteczne (nieposiadające doniosłości jurydycznej) ze względu na wynikające z niego dążenie do wywołania skutku sprzecznego z podstawowymi zasadami porządku prawnego. Przy ocenie małżeństwa osoby transseksualnej, której płeć została zmieniona, mielibyśmy do czynienia z powstaniem małżeństwa jednopłciowego w rozumieniu prawa, a to jest wykluczone z konstytucyjnego punktu widzenia. W konsekwencji bezużyteczności orzeczenia w analizowanym przypadku kierownik urzędu stanu cywilnego nie powinien umieszczać w akcie urodzenia transseksualisty wzmianki dodatkowej potwierdzającej zmianę płci (art. 24 ust. 1 i 2 pkt 1 p.s.a.c. *a contrario*).

BIBLIOGRAFIA

- Adamczyk, M. (2006). Zmiana płci w świetle aktualnego stanu prawnego. *Przegląd Sądowy*, 11–12, 206–232.
- Agencja Praw Podstawowych Unii Europejskiej, Bycie osobą trans w UE. <https://op.europa.eu/pl/publication-detail/-/publication/cf0c9c62-97f5-11e5-983e-01aa75ed71a1/language-pl/format-PDF/source-291199976>
- Banaszkiewicz, B. (2013). „Małżeństwo jako związek kobiety i mężczyzny”. O niektórych implikacjach art. 18 Konstytucji RP. *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, 3, 591–656.
- Błaszczak, Ł. (2015). Charakter prawny powództwa o zmianę płci. Dylematy na gruncie prawa procesowego cywilnego. *Wrocławskie Studia Erazmiańskie*, 9, 131–156.
- Błaszczak, Ł. (2021). Powództwo oczywiście bezzasadne. Art. 191¹ k.p.c. Wolters Kluwer.
- Bodio, J. (2023). Uwagi o trybie postępowania o uzgodnienie płci, *Gdańskie Studia Prawnicze*, 1, 113–132.

krajowej) lub nieistnienia orzeczenia, np. wyrok wydany w „jednostronnym” procesie (Siedlecki, 1959, s. 8–15; Miączyński, 1972, s. 108–111).

- Borysiak, W. (2014). Komentarz do art. 1. w: J. Wierciński (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz* (ss. 18–32). Wydawnictwo LexisNexis.
- Broniewicz, W. (2007). Sententia inutiliter data w postępowaniu cywilnym, *Państwo i Prawo*, 9, 14–20.
- Chwyc, H. (1998). *Zawarcie małżeństwa i jego rejestracja w prawie polskim. Poradnik dla kierowników Urzędów Stanu Cywilnego*. Stowarzyszenie Urzędników Stanu Cywilnego RP.
- Daniluk, P. (2006). Glosa do wyroku SA w Katowicach z 30 kwietnia 2004 r., I ACa 276/04. *Palestra*, 7–8, 307–311.
- Daniluk, P. (2007). Prawne aspekty „chirurgicznej zmiany płci” u transseksualistów. *Państwo i Prawo*, 5, 71–84.
- Domański, M. (2013). Rozdzielność płci nupturientów jako przesłanka istnienia małżeństwa (art. 1 k.r.o.). *Kwartalnik Prawa Prywatnego*, 4, 821–855.
- Domański, M. (2024). Komentarz do art. 1. w: M. Domański & J. Słyk (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz* (wyd. 11). Wydawnictwo C.H. Beck on-line.
- Dulko, S., Imieliński, K., & Czerniakiewicz, W. (1983). Prawne aspekty małżeństwa transseksualistów (Analiza niezwykłego przypadku). *Nowe Prawo*, 6, 69–71.
- Dulko, S., & Imieliński, K. (1983). Glosa [do uchwały Sądu Najwyższego z 25 lutego 1978 r., III CZP 100/87]. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 10, 516–518.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka, wyrok z 16 lipca 2014 r., w sprawie *Hämäläinen v. Finlandia*, skarga Nr 37359/09.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka, decyzja z 28 listopada 2006 r., w sprawie *Parry v. Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 42971/05.
- Europejski Trybunał Praw Człowieka, decyzja z 28 listopada 2006 r., w sprawie *R. i F. v. Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 35748/05.
- Feliga, P. (2023). Postępowanie w sprawach małżeńskich. w: S. Cieślak (red.), *System Prawa Procesowego Cywilnego. Tom II. Część III. Postępowanie procesowe przed sądem pierwszej instancji. Postępowania odrębne w szczególnych kategoriach spraw* (ss. 183–465). Wydawnictwo Wolters Kluwer.
- Filar, M. (1987). Prawne i społeczne aspekty transseksualizmu. *Państwo i Prawo*, 7, 67–77.
- Filar, M. (1990). Glosa do uchwały składu 7 sędziów z 22 VI 1989, CZ 37/89. *Państwo i Prawo*, 10, 116–118.
- Filar, M. (1996). Transseksualizm jako problem prawny. *Przegląd Sądowy*, 1, 73–84.
- Filar, M. (1999). Tzw. sądowa zmiana płci w świetle prawa polskiego, w: *Pochodzenie dziecka i przysposobienie w prawie polskim i obcym. Transseksualizm – zagadnienia prawne* (ss. 178–193). Stowarzyszenie Urzędników Stanu Cywilnego RP.
- Forystek, J. (2022). Eliminacja z obrotu prawnego orzeczeń sądów cywilnych wydanych przeciwko osobom w chwili wniesienia pozwu nieżyjącym. *Transformacje Prawa Prywatnego*, 2, 97–124.
- Gajda, J. (2014). Zawarcie małżeństwa. w: T. Smoczyński (red.), *System prawa prywatnego, t. 11: Prawo rodzinne i opiekuńcze* (wyd. 2) (ss. 70–150), Wydawnictwo C.H. Beck.
- Gajda, J. (2017). Metrykalna zmiana płci a zawarcie i istnienie małżeństwa. w: E. W. Pływaczewski & J. Bryk, *Meandry prawa – teoria i praktyka. Księga jubileuszowa prof. zw. dr hab. Mieczysława Goettela* (ss. 159–173). Akademia Policji w Szczytnie.

- Gajda, J. (2024). *Klauzula porządku publicznego w sprawach z zakresu rejestracji stanu cywilnego*. Wydawnictwo C.H. Beck.
- Gapska, E. (2009). Wady orzeczeń sądowych. Oficyna Wolters Kluwer business.
- Gromadzki, C. (1997). Poczucie przynależności do danej płci jako kryterium przy zmianie oznaczenia płci w akcie urodzenia transseksualistów. *Przegląd Sądowy*, 10, 61–89.
- Gromadzki, C. (1999). Zmiana oznaczenia płci w akcie urodzenia transseksualistów na podstawie ich psychicznego poczucia do płci odmiennej – zagadnienia prawnomaterialne. w: *Pochodzenie dziecka i przysposobienie w prawie polskim i obcym. Transseksualizm – zagadnienia prawne* (ss. 194–225). Stowarzyszenie Urzędników Stanu Cywilnego RP.
- Gromek, K. (2020). *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz* (wyd. 7). Wydawnictwo C.H. Beck.
- Gromek, K. (2022). Heteroseksualność małżonków w Polsce i na świecie. *Monitor Prawniczy*, 7, 357–366.
- Grzejszczak, R. (2013). Transpłciowość w świetle badań. w: W. Dynarski & K. Śmiszek (red.), *Sytuacja prawna osób transpłciowych w Polsce. Raport z badań i propozycje zmian* (ss. 13–74). Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego: Fundacja Trans-Fuzja.
- Gudowski, J. (2018). Towarzystwo sporu – przypadek współuczestnictwa specjalnego w sprawie o uzgodnienie treści księgi wieczystej z rzeczywistym stanem prawnym. *Studia Iuridica*, 75, 69–92.
- Haak, H. (1999). *Zawarcie małżeństwa. Komentarz*. Wydawnictwo Dom Organizatora.
- Haberko, J., & Agaciak, A. (2015). Współczesne wyzwania prawa rodzinnego w kontekście problemu zmiany płci. w: M. Nazar (red.), *Prawo cywilne – stanowienie, wykładnia i stosowanie. Księga pamiątkowa dla uczczenia setnej rocznicy urodzin Profesora Jerzego Ignatowicza* (ss. 127–142). Wydawnictwo Uniwersytetu Marii Curie-Skłodowskiej.
- Holewińska-Łapińska, E. (2010). Sądowa zmiana płci. Analiza orzecznictwa z lat 1991–2008. w: K. Ślęzak (red.), *Studia i analizy Sądu Najwyższego*, t. 4 (ss. 11–139). Wolters Kluwer.
- Ignatowicz, J. (1996). Glosa [do uchwały SN z 22 września 1995 r., III CZP 118/95]. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 4, 192–194.
- Imieliński, K., & Dulko, S. (1987). Transseksualizm a rodzina. Analiza 200 przypadków. w: M. Filar (red.), *Prawo a medycyna u progu XXI wieku. Sympozjum, Toruń 18–19 maja 1987 r.* (ss. 103–106). Towarzystwo Naukowe w Toruniu.
- Jancewicz Z. (2014). Wpływ zmiany płci na możliwość zawarcia małżeństwa. w: T. Rakoczy (red.), *Małżeństwo jako zawarty związek mężczyzny i kobiety* (ss. 137–159). Wydawnictwo KUL.
- Jastrzemska, S. (2015). Konsekwencje zmiany płci przez jednego z małżonków dla bytu małżeństwa w świetle orzecznictwa trybunałów międzynarodowych. *Kwartalnik KSSiP*, 3, 5–24.
- Jędrejek, G. (2017). *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz* (wyd. 2). Wolters Kluwer.
- Kamarad, E. (2019). *Zawarcie małżeństwa jako zagadnienie prawa rodzinnego, prawa prywatnego międzynarodowego i prawa konsularnego*. Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Karakulski, J., & Pyłko, J. (2017). Wątpliwości konstytucyjne w zakresie sądowej procedury zmiany płci. *Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ*, 2, 65–81.
- Knyziak, I. (2016). Sytuacja prawna potomstwa osoby transseksualnej. *Metryka*, 1, 113–127.
- KomisarzPrawCzłowiekaRadyEuropy(b.d.),*HumanRightsandGenderIdentity.IssuePaper*.<https://rm.coe.int/human-rights-and-gender-identity-issue-paper-commissioned-and-publishe/16806da753>

- Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z 2 kwietnia 1997 r. (Dz. U. 1997 Nr 78 poz. 483).
- Konwencja o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności sporządzona w Rzymie 4 listopada 1950 r. (Dz. U. 1993 Nr 61 poz. 284).
- Krajewski, R. (2009). Małżeństwa transseksualistów (Uwagi *de lege lata* i *de lege ferenda*), *Jurysta*, 2, 29–31.
- Krzyżewski, Ł. (2023). Problematyka powództwa o ustalenie płci. *Acta Universitatis Lodziensis. Folia Iuridica*, 105, 19–35.
- Kuśmirek, O., & Sztandera, F. (2017). Prawne aspekty zmiany płci – glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 7 marca 2016 r., I ACa 1830/15. *Medyczna Wokanda*, 9, 275–286.
- Kwiecień-Madej, A. (2022). Wybrane aspekty prawne rodzicielstwa osób transseksualnych. w: L. Bakiera (red.), *Rodzicielstwo w zmieniającym się świecie* (ss. 239–248). Uniwersytet Adama Mickiewicza w Poznaniu.
- Leszczyński, J. (1992). Glosa do uchwały Sądu Najwyższego w składzie siedmiu sędziów Izby Cywilnej z dnia 22 czerwca 1989 r. (III CZP 37/89), *Palestra*, 3–4, 97–102.
- Litwin, J. (1965). Glosa do orzeczenia S.Woj. dla m.st. Warszawy z 24 IX 1964, II CR 515/64. *Państwo i Prawo*, 10, 602–609.
- Łętowska, E. & Wolański, J. (2013). Instytucjonalizacja związków partnerskich a Konstytucja RP z 1997 r. *Państwo i Prawo*, 6, 15–40.
- Łączkowska-Porawska, M. (2019). *Heteroseksualność i monogamiczność małżeństwa jako stosunku prawnego*. Instytut Nauk Prawnych PAN.
- Łukasiewicz, J. M. (2022). *Prawne aspekty zmiany płci w wybranych państwach europejskich*. Wydawnictwo Adam Marszałek.
- Matczuk, J. (2012). Osoby transseksualne w procesie zmiany płci – wybrane zagadnienia prawne. w: A. Kłonska (red.), *Transpłciowość – androgynia. Studia o przekraczaniu płci* (ss. 163–196). Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego.
- Mazurczak, A., Mrowicki, M., & Adamczewska-Stachura, M. (2019). Sytuacja prawna osób nieheteroseksualnych i transpłciowych w Polsce. Międzynarodowy standard ochrony praw człowieka osób LGBT i stan jego przestrzegania z perspektywy Rzecznika Praw Obywatelskich. *Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich*, 6, 1–128.
- Miączyński, A. (1972). Faktyczne i prawne istnienie orzeczenia w sądowym postępowaniu cywilnym. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Jagiellońskiego, Zeszyty Prawnicze*, 55, 103–118.
- Michalska, M., & Wojcieszak A. (2017). Stwierdzenie transpłciowości w przypadku osoby pozostającej w związku małżeńskim. *Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Rzeszowskiego*, 95, 213–224.
- Michalska-Marciniak, M. (2011). Dopuszczalność skargi o wznowienie postępowania od *sententia inutiliter data*. *Polski Proces Cywilny*, 4, 109–114.
- Michałkiewicz-Kądziała, E. (2020). *Prawo do tożsamości człowieka w prawie polskim i międzynarodowym*. Wolters Kluwer.
- Młot, M. (2016). Sytuacja prawna osób transseksualnych pozostających w związku małżeńskim. *Korowski Przegląd Prawniczy*, 2, 203–209.

- Niedośpiał, M. (2020). Glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13 czerwca 2017 r., sygn. V ACz 495/17. *Orzecznictwo Sądów Apelacyjnych*, 1, 117–127.
- Olaś, A. (2023). „Rzecz lub prawo objęte sporem” w rozumieniu art. 192 pkt 3 Kodeksu postępowania cywilnego w sprawie ze skargi pauliańskiej. *Polski Proces Cywilny*, 1, 23–43.
- Olczyk, M. (2014). Problematyka zmiany płci metrykalnej osób transpłciowych w działalności Rzecznika Praw Obywatelskich. w: A. M. Kłonkowska & K. Bojarska (red.), *Psychospołeczne, prawne i medyczne aspekty transpłciowości* (ss. 141–162). Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego.
- Olczyk, M. (2021). Komentarz do art. 1. w: M. Habdas & M. Fras (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz* (ss. 29–43). Wolters Kluwer Polska.
- Osajda, K. (2004). Transseksualizm w świetle prawa i praktyki sądów polskich, *Przegląd Sądowy*, 5, 143–162.
- Osajda, K. (2009). Cywilnoprawne aspekty zmiany płci u transseksualistów. w: R. Wieruszewski & M. Wyrzykowski (red.), *Orientacja seksualna i tożsamość płciowa. Aspekty prawne i społeczne* (ss. 179–202). Instytut Wydawniczy EuroPrawo.
- Ostojska, J. (2014). *Sądowa zmiana płci*. Maszynopis rozprawy doktorskiej.
- Pańczyk, F. (2023). Tranzycja w polskim porządku prawnym – ewolucja regulacji, uwagi *de lege lata* i postulaty *de lege ferenda*. *Zeszyty Cywilistyczne Lege Artis*, 8, 298–319.
- Paprocka, A. (2014). Budowanie tożsamości europejskiej w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. *Państwo i Prawo*, 12, 20–37.
- Paździor, S. (2006). Transseksualizm w relacji do małżeństwa w prawie kanonicznym i prawie polskim. w: T. Guz & M. Kuć, *Ius et fides. Księga jubileuszowa z okazji siedemdziesiątych urodzin Profesora Jana Świtki* (ss. 871–885). Towarzystwo Naukowe KUL.
- Pietrzykowski, K. (2012). Sądowa zmiana płci w orzecznictwie Sądu Najwyższego. *Studia Iuridica*, 55, 125–134.
- Pietrzykowski, K. (2025a). Komentarz do art. 1. w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz* (ss. 99–140). Wydawnictwo C.H. Beck.
- Pietrzykowski, K. (2025b). Komentarz do art. 2. w: K. Pietrzykowski (red.), *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz* (ss. 140–152). Wydawnictwo C.H. Beck.
- Pisuliński, J. (1991). Glosa do uchwały składu 7 sędziów [SN] z 22 VI 1989, III CZP 37/89. *Państwo i Prawo*, 6, 112–116.
- Pytlewska, M. (2023). Zmiana danych osób z niezgodnością płci w aktach stanu cywilnego po tranzycji. *Nowy Przegląd Notarialny*, 2, 53–66.
- Radwański, Z. (1991). Glosa [do uchwały SN z 22 czerwca 1989 r., III CZP 37/89]. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 2, 65–66.
- Rejman, G. (1991). Glosa [do uchwały SN z 22 czerwca 1989 r., III CZP 37/89]. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 2, 66–67.
- Rosenberg, L., Schwab, K. H., & Gottwald, P. (2018). *Zivilprozessrecht* (wyd. 18). Verlag C.H. Beck.
- Rozental, K. (1991). O zmianie płci metrykalnej *de lege ferenda*. *Państwo i Prawo*, 10, 64–73.
- Rusak-Romanowska, P. (2014). Sytuacja prawna osób dotkniętych transseksualizmem i interseksualizmem – wybrane zagadnienia prawne. *Metryka*, 1, 89–105.

- Rusak-Romanowska, P. (2016). Skutki zmiany płci przez osoby transseksualne w prawie rodzinnym. *Pedagogika Katolicka*, 2, 123–130.
- Rusak-Romanowska, P. (2022). Bezpieczeństwo dzieci i ich prawo do ustalenia swojego pochodzenia w przypadku zmiany płci przez transseksualnego rodzica. *Przegląd Prawo-Ekonomiczny*, 4, 117–132.
- Rzewuski, M. (2022). Dobro dziecka pochodzącego ze sztucznego zapłodnienia od anonimowego dawcy nasienia a dopuszczalność ustalenia bezskuteczności uznania ojcostwa. Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z 27.02.2020 r., III CZP 56/19. *Przegląd Sądowy*, 2, 104–113.
- Safjan, M. (1993). Glosa do postanowienia [SN] z dnia 22 marca 1991 r. (III CRN 28/91). *Przegląd Sądowy*, 2, 78–90.
- Sąd Apelacyjny w Katowicach, postanowienie z 13 czerwca 2017 r., V ACz 495/17.
- Sąd Najwyższy, uchwała z 25 lutego 1978 r., III CZP 100/77.
- Sąd Najwyższy, uchwała z 22 czerwca 1989 r., III CZP 37/89, OSNC 1989, Nr 12, poz. 188.
- Sąd Najwyższy, postanowienie z dnia 22 marca 1991 r., III CRN 28/91.
- Sąd Najwyższy, uchwała z 8 maja 1992 r., III CZP 40/92.
- Sąd Najwyższy, uchwała z 22 września 1995 r., III CZP 118/95, OSNC 1996, Nr 1, poz. 7.
- Sąd Najwyższy, wyrok z 6 grudnia 2013 r., I CSK 146/13, OSNC-ZD 2015, Nr 2, poz. 19.
- Sąd Najwyższy, postanowienie z 28 maja 2014 r., I CSK 394/13, OSNC 2015, Nr 4, poz. 51.
- Sąd Najwyższy, wyrok z 10 stycznia 2019 r., II CSK 371/18, OSNC 2019, Nr 10, poz. 104.
- Sąd Najwyższy, uchwała z 27 lutego 2020 r., III CZP 56/19, OSNC 2020, Nr 11, poz. 90.
- Sąd Najwyższy, wyrok z 17 marca 2023 r., II CSKP 908/22.
- Sąd Najwyższy, uchwała z 4 marca 2025 r., III CZP 6/24.
- Sąd Wojewódzki dla m.st. Warszawy, orzeczenie z 24 września 1964 r., II CR 515/64.
- Siedlecki, W. (1959). *Podstawy rewizji cywilnej*. Wydawnictwo Prawnicze.
- Sobański, R. (2000). Transseksualizm a zdolność do zawarcia małżeństwa (Questio disputanda), w: A. Dębiński & E. Szczot, *Plenitudo legis dilectio. Księga pamiątkowa dedykowana prof. dr. hab. Bronisławowi W. Zubertowi OFM z okazji 65. rocznicy urodzin* (ss. 653–664). Redakcja Wydawnictw Katolickiego Uniwersytetu Lubelskiego.
- Sośniak, M. (1983). Glosa [do uchwały Sądu Najwyższego z 25 lutego 1978 r., III CZP 100/87]. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 10, 515–516.
- Subkowski, M. (2016). Istnienie małżeństwa i jego ustanie a postępowanie w sprawie zmiany płci według aktualnego stanu prawnego oraz w świetle projektu ustawy o uzgadnianiu płci. *Kortowski Przegląd Prawniczy*, 2, 7–11.
- Szeroczyńska, M. (2009). Procedura zmiany płci metrykalnej transseksualistów a ochrona prawa do życia prywatnego w prawie polskim i zagranicznym. *Studia Prawnicze*, 1–2, 237–282.
- Śledzińska-Simon, A. (2013a). Rozwód czy prawne uznanie płci? Glosa do wyroku ETPC z 13.11.2012 r. w sprawie H. przeciwko Finlandii. *Europejski Przegląd Sądowy*, 7, 40–45.

- Śledzińska-Simon, A. (2013b). Sytuacja prawna osób transseksualnych w Polsce. w: W. Dynarski & K. Śmiszek (red.), *Sytuacja prawna osób transpłciowych w Polsce. Raport z badań i propozycje zmian* (ss. 149–180). Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego: Fundacja Trans-Fuzja
- Tomkiewicz, M. (2016). Małżeństwo a zmiana płci w prawie polskim i kanonicznym – zagadnienia procesowe. w: J. Krzywkowska & R. Sztymchmiller (red.), *Procedury w sprawach małżeńskich i rodzinnych. Teoria i praktyka* (ss. 97–106). Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olszynie.
- Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyrok z 26 czerwca 2018 r., C-451/16, MB przeciwko Secretary of State for Work and Pensions.
- Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej, wyrok z 7 stycznia 2004 r., C-117/01, K.B. przeciwko National Health Service Pensions Agency.
- Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. – Kodeks cywilny (Dz. U. 1964 Nr 16 poz. 93).
- Ustawa z dnia 23 lutego 1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (Dz. U. 1964 Nr 9 poz. 59).
- Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. 1964 Nr 43 poz. 296).
- Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. 2014 poz. 1741).
- Walencik, D. (2011). Odmienność płci jako przesłanka konieczna zawarcia małżeństwa w prawie polskim i w prawie kanonicznym. w: A. Tunia (red.), *Przesłanki konieczne zawarcia małżeństwa. Próba systematyzacji zagadnienia w aspekcie wymogów formy religijnej* (ss. 41–54). Wydawnictwo KUL.
- Warylewski, J. (2000). O duszy uwięzionej w obcym ciele. Dopuszczalność chirurgicznej zmiany płci w świetle prawa karnego. *Gazeta Sądowa*, 7–8, 56–60.
- Wawrzyniak, O. (2024). Sytuacja prawna małżonka i krewnych osoby poddającej się tranzycji. *Przegląd Sądowy*, 9, 62–77.
- Wenz, W. (2001). Transseksualizm a prawna zdolność osoby transseksualnej do zawarcia małżeństwa w polskim prawodawstwie cywilnym i porządku kanonicznym. *Wrocławski Przegląd Teologiczny*, 2, 164–178.
- Wilk, A. (2009). Zawarcie małżeństwa przez osobę transseksualną. w: R. Sztymchmiller (red.), *Zawieranie małżeństwa w różnych systemach prawnych, religiach i kulturach* (ss. 59–70). Wydawnictwo Uniwersytetu Warmińsko-Mazurskiego w Olszynie.
- Zgromadzenie Parlamentarne Rady Europy, Resolution 2048. (2015). *Discrimination against Transgender People in Europe*. <https://assembly.coe.int/nw/xml/xref/xref-xml2html-en.asp?fileid=21736>
- Zieliński, A. (2000). *Prawo rodzinne i opiekuńcze w zarysie*. Oficyna Wydawnicza Muza SA.
- Zielonacki, A. (1988). Zmiana płci w świetle prawa polskiego. *Ruch Prawniczy Ekonomiczny i Socjologiczny*, 2, 39–55.

Kinga Michałowska

Uniwersytet Ekonomiczny w Krakowie, Polska

michalok@uek.krakow.pl

ORCID: 0000-0002-2133-8110

Dorota Ambrożuk-Wesołowska

Uniwersytet Szczeciński, Polska

dorota.ambrozuk-wesolowska@usz.edu.pl

ORCID: 0000-0003-2828-2049

Status zainteresowanego w postępowaniu o zmianę oznaczenia płci osoby transseksualnej

The Status of Interested Parties in Proceedings to Determine the Gender Marker
of a Transsexual Person

Abstract: This article addresses the issue of who qualifies as an interested party in proceedings concerning the change of a gender marker. The author notes that a resolution of the full bench of the Civil Chamber of the Polish Supreme Court, issued on 4 March 2025, altered the established practice by designating the non-contentious procedure – applied by analogy to Article 36 of the Act on Civil Status Records – the appropriate mode of proceeding. This marked a departure from the previous approach, which treated such cases as contentious proceedings under Article 189 of the Code of Civil Procedure. As a result of this change, a question arose regarding the identification of participants in the proceedings. In the aforementioned resolution, the Supreme Court held that in proceedings for changing a gender marker, the only participant – aside from the applicant (a transsexual person) – may be the applicant's spouse. Consequently, other family members, including parents (who under the previous practice were sued pursuant to Article 189 of the Code of Civil Procedure) and the applicant's children, were excluded from the category of interested parties. This article is critical of this limitation, and argues that the concept of an 'interested party' under Article 510 of the Code of Civil Procedure has been interpreted broadly in judicial practice concerning non-contentious proceedings. It encompasses not only direct interests but also indirect ones that relate to the nature and consequences of the judgment. Emotional or sentimental

interests are also relevant. Additionally, the legislature has recognized family ties as a personal interest protected by law, and changing a person's gender marker may infringe upon this interest. Therefore, I contend that the concept of an 'interested party' should also include family members other than the applicant's spouse.

Keywords: proceedings for the legal recognition of gender, gender incongruence, transsexualism, person with a legal interest, participants in proceedings

Słowa kluczowe: postępowanie o zmianę oznaczenia płci, niezgodność płciowa, transseksualizm, zainteresowany, uczestnik

Wprowadzenie

W prawie polskim brak przepisów, które regulowałyby procedurę ustalenia (uzgodnienia, zmiany oznaczenia¹) płci² osoby transseksualnej³. Uchwalona 10 września 2015 r. ustawa o uzgodnieniu płci (Sejm RP, 2015)⁴ została zawetowana przez Prezydenta RP, który w październiku 2015 r. skierował ją do Komisji Sprawiedliwości

- 1 Określenie „zmiana” dotyczy „oznaczenia płci, a nie płci jako takiej, chociaż w literaturze i starszym orzecznictwie niekiedy odnoszona jest także do płci. Jak podkreśla się na stronach Fundacji Trans-Fuzja, nie ma czegoś takiego jak „zmiana płci”, gdyż tożsamości płciowej (indywidualnego i wewnętrznego poczucia swojej płci) nie da się zmienić. Poprzez korekcję ciała jest ono dostosowywane tak, aby odpowiadało płci odczuwalnej, a tranzycja nie jest szybkim i nagłym procesem. Stąd też sformułowanie „zmiana płci” jest tu uznane za nieprawidłowe. Powinno się używać określenia „uzgodnienie płci” (Żak „Liferyn” & Wiśniewska). Pojęciem „uzgodnienie płci”, odnoszącym się do procedury prawnej mającej na celu zmianę oznaczenia płci w dokumentach, jak również określeniem „ustalenie płci” posługuje się Polskie Towarzystwo Seksuologiczne (Grabski i in.).
- 2 Pojęcie płci nie zostało zdefiniowane w polskim systemie prawa. Niewątpliwie jednak płeć jest jedną z podstawowych cech identyfikacji człowieka, określaną w akcie urodzenia dziecka na podstawie karty urodzenia (art. 53 ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego (Sejm RP, 2014)). W seksuologii wyróżnia się kilka rodzajów płci: płeć chromosomalną (genotypową), płeć gonadalną, płeć wewnętrznych narządów płciowych (gonadoforyczną), płeć fenotypową somatotypową, biotypową), płeć hormonalną, płeć metaboliczną, płeć socjalną (metrykalną, prawną), płeć mózgową i płeć psychiczną (związaną z poczuciem przynależności do danej płci) (por. Imieliński i in., 2001, s. 3–5; Imieliński & Dulko, 1988, s. 13–15).
- 3 Transseksualizm jest różnie definiowany. Na potrzeby niniejszego opracowania przyjęto, że przez osobę transseksualną należy rozumieć tę, u której występuje utrzymująca się niezgodność płciowa (*gender incongruence*), tj. niezgodność płci psychicznej (doświadczanej) takiej osoby z jej płcią metrykalną (inaczej: prawną, socjalną), czyli przypisaną po urodzeniu na podstawie wyglądu zewnętrznych narządów płciowych noworodka. Według najnowszej wersji Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób i Problemów Zdrowotnych ICD-11, sporządzonej przez Światową Organizację Zdrowia WHO, transseksualizm nie jest już powiązany z zaburzeniami psychicznymi i został ujęty w nowej sekcji dotyczącej zdrowia seksualnego. U osób dorosłych niezgodność płciowa oznaczona jest kodem HA60 (ICD-11 for Mortality and Morbidity Statistics, 2025). Szerzej na temat niezgodności płciowej zob. (Dora, 2022, 35–40; Mijas & Koziara, 2020, s. 1–40; Leń, 2020, s. 96–97). W starszej literaturze zob. (Imieliński, 1982, s. 253).
- 4 Szerzej na temat projektu ustawy o uzgodnieniu płci (Brzozowski, 2013, s. 117–124; Lipski, 2014, s. 28–64).

i Praw Człowieka oraz do Komisji Zdrowia z wnioskiem o ponowne jej rozpatrzenie (Druk sejmowy, 2015). Prace nad tą ustawą nie zostały zakończone. Tymczasem kwestia uzgodnienia (zmiany) płci osób transseksualnych rodziła i rodzi wiele problemów zarówno natury społecznej, jak i prawnej. W aspekcie prawnym chodzi przede wszystkim o wybór właściwego trybu postępowania sądowego i ustalenie kręgu podmiotów, które powinny mieć możliwość udziału w tym postępowaniu. Ostatni z wymienionych problemów jest szczególnie ważny w przypadku, gdy osoba transseksualna pozostaje w związku małżeńskim lub posiada dzieci. Skłoniło to Prokuratora Generalnego RP do wystąpienia z wnioskiem do Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie zagadnienia prawnego ujętego w następującym pytaniu: „Czy w sprawie o ustalenie albo zmianę płci wytoczonej przez osobę transseksualną pozostającą w związku małżeńskim lub posiadającą dzieci, po stronie pozwanej muszą wystąpić obok żyjących rodziców, nierozwiedziony małżonek lub dzieci powoda, a ich współuczestnictwo ma charakter współuczestnictwa jednolitego (art. 73 § 2 k.p.c. (Sejm RP, 1964b) w zw. z art. 72 § 2 k.p.c.)?”.

Uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 4 marca 2025 r. (Uchwała SN, 2025) Sąd ten rozstrzygnął powyższe zagadnienie prawne i, odstępując od zasady prawnej uchwalonej przez skład siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z 22 czerwca 1989 r. (Uchwała SN, 1989), stwierdził, że:

1. Żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego.
2. Zmiana oznaczenia płci w akcie urodzenia może nastąpić wyłącznie na wniosek osoby, której dotyczy ten akt.
3. Oprócz wnioskodawcy uczestnikiem postępowania może być tylko jego małżonek (art. 510 k.p.c.).
4. Postanowienie uwzględniające wniosek wywołuje skutki od chwili uprawomocnienia się.

Choć na dzień złożenia artykułu nie jest znane pisemne uzasadnienie powyższego rozstrzygnięcia⁵, to jego trzeci punkt, co do którego zostały zgłoszone zdania

5 Pisemne uzasadnienie uchwały SN z 4 marca 2025 roku ukazało się na etapie prac redakcyjnych. W odniesieniu do punktu trzeciego uchwały sprowadza się zasadniczo do uznania, że wynik postępowania o zmianę oznaczenia płci w akcie urodzenia dotyczy stanu cywilnego wnioskodawcy, co przemawia za możliwie wąskim rozumieniem interesu prawnego w tego rodzaju sprawach. Uznając, że uczestnikiem postępowania może być małżonek wnioskodawcy, SN kierował się tym, że orzeczenie o zmianie oznaczenia płci osoby zainteresowanej pozostającej w związku małżeńskim zawsze ma znaczenie dla istniejącego małżeństwa. Zauważył, odwołując się do art. 18 Konstytucji RP, że w razie uwzględnia wniosku istniejące małżeństwo stałoby się małżeństwem osób o tożsamej płci, co byłoby sprzeczne z obowiązującym stanem prawnym. Wykluczając natomiast z kręgu zainteresowanych rodziców wnioskodawcy, SN stwierdził jedynie, że nie ma przekonujących argumentów na rzecz stanowiska, że wynik postępowania o zmianę

odrębne⁶, budzi poważne wątpliwości i zdaniem autorek w sposób nieuzasadniony zawęża krąg podmiotów, które powinny być uznane za osoby zainteresowane, a tym samym uczestników postępowania o uzgodnienie (zmianę) oznaczenia płci osoby transseksualnej w rozumieniu art. 510 k.p.c.

Celem opracowania jest przedstawienie argumentów przemawiających za przyjęciem szerszego kręgu osób zainteresowanych wyżej wskazanym postępowaniem niż jedynie małżonka osoby transseksualnej. Przemawia za tym nie tylko dotychczasowa wykładnia rozumienia podmiotu zainteresowanego w ramach art. 510 k.p.c., lecz także ochrona więzi rodzinnej. Wiąż ta w obecnym stanie prawnym uznana bowiem została przez ustawodawcę wprost za dobro osobiste i jako takie podlega ochronie prawnej, podobnie jak dobro osobiste, którym jest poczucie przynależności do danej płci.

Rozważania dotyczące analizowanej kwestii poprzedzone zostały przedstawieniem kształtowania się orzecznictwa sądów polskich w sprawach o sądową zmianę (uzgodnienie) płci, gdyż w niektórych z tych orzeczeń, rozważając zagadnienie podmiotów, którym powinna przysługiwać bierna legitymacja procesowa w procesie o uzgodnienie, sądy brały pod uwagę również prawa stanu i dobra osobiste innych osób, np. dzieci transseksualisty.

W pracy zastosowana została metoda dogmatyczno-językowa.

1. Praktyka orzecznicza w sprawach o ustalenie płci

Wobec braku regulacji prawnej odniesionej do problematyki uzgodnienia płci osób transseksualnych, na przestrzeni lat w praktyce orzeczniczej⁷ sądy różnie podchodziły do rozwiązywania tego problemu.

W pierwszym okresie, zapoczątkowanym orzeczeniem Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy z 24 września 1964 r. (Orzeczenie SW dla m.st. Warszawy, 1964), sądy nakazywały sprostowanie aktu urodzenia ze skutkiem *ex nunc*. W orzeczeniu tym Sąd za datę uzasadniającą sprostowanie aktu urodzenia uznał datę zakończenia chirurgicznych zabiegów związanych z usunięciem męskich narządów płciowych i wytworzeniem sztucznej pochwy u osoby transseksualnej (określanej błędnie

oznaczenia płci metrykalnej dotyczy praw jej rodziców. Natomiast w przypadku dzieci wnioskodawcy, SN podkreślił, że stosunek rodzicielstwa i wynikające z niego prawa i obowiązki nie są zależne od płci rodzica, zaś zmiana płci nie powoduje wygaśnięcia stosunków między rodzicem a dzieckiem; nie ulegają także zmianie prawa i obowiązki tych osób względem siebie, a sytuacja prawna dziecka osoby transpłciowej ujawniona w jego akcie urodzenia nie ulega zmianie na skutek dokonania wzmianki dodatkowej w akcie urodzenia ich rodzica.

6 Dwóch spośród dziesięciu biorących udział w podejmowaniu uchwały sędziów SN zgłosiło zdania odrębne do pkt 3 uchwały, zaś jeden – w odniesieniu do całości.

7 Szerzej na temat przyjętych do tej pory rozwiązań w wyżej wskazanym zakresie zob. (Holewińska-Łapińska, 2010, s. 11–140; Pietrzykowski, 2012, s. 125–134).

w uzasadnieniu mianem transwestyty)⁸, przyjmując, że od tego momentu zachodzi niezgodność pomiędzy dotychczasową treścią aktu urodzenia a obecnym rzeczywistym stanem cywilnym tej osoby. Uznał, że w tych okolicznościach elementem przeważającym na korzyść płci żeńskiej była kobieca psychika wnioskodawcy (wcześniej sąd powiatowy odmówił sprostowania aktu urodzenia, stwierdzając, że po zabiegach wnioskodawca stał się osobnikiem bezpłciowym). Kierując się zasadą *ubi eadem legalis ratio, ibi eadem dispositio*, SW przyjął, że rozważany przypadek jest podobny do sytuacji błędnego lub nieścisłego sporządzenia aktu stanu cywilnego i zastosował *analogię legis*, rozstrzygając sprawę na zasadzie art. 26 ust. 3 dekretu z 8 czerwca 1955 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego⁹ (Dekret, 1955).

Istotnym, bo dopuszczającym w wyjątkowych wypadkach sprostowanie aktu urodzenia osoby transseksualnej nawet przed poddaniem się przez nią chirurgicznej korekcie zewnętrznych narządów płciowych, gdy cechy „nowo kształtującej się płci” są przeważające i stan ten jest nieodwracalny¹⁰, była uchwała Sądu Najwyższego z 27 lutego 1978 r. (Uchwała SN, 1978). Sąd Najwyższy stwierdził w niej, że o płci decydują nie tylko zewnętrzne organy oraz cechy wewnętrzne, lecz także świadomość zainteresowanego przynależności do określonej płci¹¹.

Przełomowe znaczenie miała uchwała Sądu Najwyższego z 22 czerwca 1989 r., której nadano moc zasady prawnej, gdyż nastąpiło tu odejście od powyższej linii orzeczniczej. Sąd Najwyższy wykluczył bowiem stosowanie *per analogiam* art. 31 ustawy – Prawo o aktach stanu cywilnego z 1986 r.¹² (Sejm RP, 1986) i stwierdził, że występowanie transseksualizmu nie daje podstawy do sprostowania w akcie urodzenia wpisu określającego płeć. Uznał, że sprostowanie takie nie jest możliwe nawet wtedy, gdy osoba transseksualna przeszła chirurgiczną korektę płci. Sąd nie wskazał jednak żąd-

8 Transwestytyzm jest niekiedy mylony z transseksualizmem. Transwestytyzm (inaczej: eonizm, metatropizm, *cross-dressing*) polega na upodobnianiu się do płci przeciwnej poprzez ubiór i zachowanie w celu osiągnięcia satysfakcji emocjonalnej bądź seksualnej. Może przybierać postać transwestytyzmu o typie podwójnej roli, która jest formą zaburzonej identyfikacji i roli płciowej (gdy noszenie ubrań płci odmiennej ma na celu chwilowe doświadczenie przynależności do tej płci i nie jest motywowane seksualnie, nie występuje tu pragnienie trwałej zmiany płci na przeciwną), bądź też transwestytyzmu fetyszystycznego, będącego zaburzeniem preferencji seksualnych. W tym drugim przypadku przebranie się jest ściśle związane z pobudzeniem seksualnym, a po wystąpieniu orgazmu i spadku podniecenia pojawia się silne pragnienie zdjęcia przebrania (Dulko & Stankiewicz, 2015).

9 Przepis art. 26 ust. 3 Dekretu przewidywał, że sąd rozstrzyga o sprostowaniu aktu stanu cywilnego w razie błędnego lub nieścisłego jego zredagowania.

10 Zwolennikiem dopuszczalności zmiany płci przed zabiegiem korekcyjnym jest m.in. Stanisław Dulko (1982, s. 72), przeciwko wypowiedział się Andrzej Zielonacki (1988, s. 53).

11 Uchwała SN z 1978 r. spotkała się z aprobatą m.in. Stanisława Dulki i Kazimierza Imielińskiego (1983, s. 518) oraz krytyką Mieczysława Sośniaka (1983, s. 516).

12 Zgodnie z art. 31 ustawy z 1986 r., akt stanu cywilnego podlegał sprostowaniu w razie błędnego lub nieścisłego jego zredagowania.

nej drogi postępowania dla osób dążących do zmiany oznaczenia płci w aktach stanu cywilnego, co wzbudziło wątpliwości w doktrynie (zob. Radwański, 1991, s. 65).

Zbigniew Radwański w głosie do wskazanej uchwały zasugerował, że rozwiązaniem powyższego problemu mogłoby być powództwo o ustalenie płci wytoczone na podstawie art. 189 k.p.c. (1991, s. 66). Analogiczne stanowisko zajął wcześniej Andrzej Zielonacki (1988, s. 48). Za takim właśnie rozwiązaniem opowiedział się Sąd Najwyższy w postanowieniu z 22 marca 1991 r. (Postanowienie SN, 1991), uznając, że poczucie przynależności do danej płci stanowi dobro osobiste (art. 23 k.c. (Sejm RP, 1964a)) i jako takie podlega ono ochronie prawnej w trybie procesowym na podstawie art. 189 k.p.c. Podstawą takiego powództwa jest interes prawny transseksualisty w uzyskaniu obiektywnej ochrony wobec niepewności stanu prawnego lub prawa. W razie zmiany płci jego interes prawny wyraża się zaś w sprzeczności między stanem rzeczywistym a stanem wynikającym z aktu urodzenia. Jednocześnie Sąd Najwyższy wskazał, że możliwość uwzględnienia powództwa o ustalenie płci zależy powinna od oceny przez sąd orzekający trwałości poczucia przynależności transseksualisty do innej płci. Przemawia to za występowaniem z takim powództwem w zasadzie dopiero po dokonaniu korekcyjnego zabiegu operacyjnego¹³. Sąd Najwyższy podkreślił przy tym, że należy mieć na uwadze, iż zmiana płci jednego człowieka nie jest zdarzeniem dotyczącym wyłącznie dóbr osobistych tej właśnie osoby, ale że fakt ten może mieć doniosłe znaczenie także dla praw stanu i dóbr osobistych innych osób (np. małżonka lub dzieci transseksualisty), co również powinien wszechstronnie rozważyć sąd rozpoznający sprawę¹⁴. Jeżeli sąd ten ustaliłby w wyroku, że nastąpiła zmiana płci człowieka, to orzeczenie takie działa ze skutkiem *ex nunc* i jest podstawą do ujawnienia tej okoliczności w aktach stanu cywilnego w formie wpisu dodatkowego na podstawie art. 21 prawa o aktach stanu cywilnego z 1986 roku¹⁵.

Swoistym uzupełnieniem stanowiska zajętego w wyżej wymienionym orzeczeniu była argumentacja zawarta w uchwale Sądu Najwyższego z 22 września 1995 r. (Uchwała SN, 1995), w której wskazał on, że pozwanymi w procesie zainicjowanym przez osobę transseksualną o ustalenie płci na podstawie art. 189 k.p.c. powinni być rodzice powoda, zaś w przypadku ich braku – ustanowiony przez sąd kurator. Uzasadnieniem pozwania rodziców w takim procesie zdaniem Sądu Najwyższego jest istota procesów o prawa stanu, w których jako strony występują prawie zawsze osoby

13 Tak też Marek Safjan (1993, s. 88) w głosie do postanowienia SN z 1991 roku.

14 Wcześniej zwracał na to uwagę także Zbigniew Radwański (1991, s. 66). Wątpliwości w tym zakresie zgłosił Marek Safjan (1993, s. 89–90).

15 Zgodnie z art. 21 ustawy z 1986 r., jeżeli po sporządzeniu aktu stanu cywilnego nastąpiły zdarzenia, które miały wpływ na jego treść lub ważność, zmiany z nich wynikające podlegały wpisaniu do aktu w formie wzmianki dodatkowej. Podstawę wpisu takiej wzmianki stanowiły prawomocne orzeczenia sądów, ostateczne decyzje, odpisy z akt stanu cywilnego oraz inne dokumenty mające wpływ na treść lub ważność aktu.

związane odpowiednimi stosunkami prawnorodzinnymi. Warto jednak zaznaczyć, że powyższa uchwała zapadła w sprawie osoby stanu wolnego i bezdzietnej.

Kolejnym istotnym orzeczeniem był wyrok Sądu Najwyższego z 6 grudnia 2013 r., w którym uznał on, że w procesie o ustalenie przynależności do płci (art. 23 i 24 k.c. w zw. z art. 189 k.p.c.), wytoczonym przez transseksualistę pozostającego w związku małżeńskim i mającego dzieci, po stronie pozwanej muszą wystąpić nie tylko jego rodzice (jeśli zdecyduje się ich pozwać), lecz także nierozwiedziony z nim małżonek oraz dzieci. Zdaniem Sądu Najwyższego istota więzi prawnych między transseksualistą występującym o ustalenie przynależności do określonej płci a jego małżonkiem i dziećmi decyduje o koniecznym charakterze współuczestnictwa między tymi osobami (art. 72 § 2 k.p.c.), a także o jego kwalifikowanej, jednolitej postaci (art. 73 k.p.c.). U podstaw takiego rozstrzygnięcia legło m.in. to, że płeć determinuje określone role społeczne, które człowiek może wykonywać tylko jako osoba określonej płci. Dla prawa zaś doniosłe są role męża albo żony, ojca albo matki. Prawidłowe ich wypełnienie ma znaczenie nie tylko dla wspólnoty rodzinnej, lecz także państwowej. W odniesieniu do dzieci osoby transseksualnej Sąd Najwyższy wskazał, że płeć determinuje status matki i ojca w relacjach z dzieckiem, które prawo obejmuje ochroną, choć kształtowane są naturalnie. Ustalenie przynależności rodzica do innej płci niż wskazuje na to wypełniona przez tę osobę rola w procesie poczęcia i narodzin ma zatem znaczenie dla dziecka, bo dotyczy osoby, od której przypisze się temu dziecku pochodzenie. Odnośnie zaś do małżonka osoby transseksualnej Sąd Najwyższy podniósł, że przypisana człowiekowi płeć ma znaczenie dla zdolności zawarcia związku małżeńskiego, bowiem w związku małżeńskim mogą pozostawać tylko osoby różnej płci, co uzasadnił, odwołując się zarówno do norm Konstytucji RP (art. 18), jak i kodeksu rodzinnego i opiekuńczego (art. 1 § 1) (Sejm RP, 1964). W małżeństwie zaś osoba transseksualna realizowała się w określonej roli społecznej, którą prawo przypisuje odrzucanej przez tę osobę płci. W roli tej nie realizowała się sama, lecz z drugim człowiekiem płci przeciwnej, a dla pocucia godności tego drugiego człowieka może nie być obojętne, czy tworzy związek z osobą tej samej czy przeciwnej płci. Jednocześnie Sąd Najwyższy wyraził swoje wątpliwości co do wcześniejszego stanowiska tegoż Sądu, wyrażonego w postanowieniu z 1995 r., odnośnie do konieczności pozywania rodziców w procesie o ustalenie płci. Zauważył bowiem, że w świetle obowiązującego prawa płeć dziecka nie ma żadnego znaczenia dla treści praw i obowiązków jego rodziców wobec niego i wzajemnie. Prawo nakazuje rodzicom jednakowe traktowanie dzieci obojga płci. Jeżeli rodzice nie akceptują transseksualizmu dziecka, to orzeczenie sądowe tego nie zmienia; natomiast jeśli akceptują, to prowadzenie procesu przeciwko nim na podstawie art. 189 k.p.c. kłóci się z ogólnymi zasadami udzielania ochrony prawnej na tej podstawie.

Odmienne stanowisko, nawiązujące do uchwały z 1995 r., wobec podmiotów posiadających legitymację bierną w procesie o uzgodnienie płci wytoczonym na podstawie art. 189 k.p.c. przez osobę transseksualną, zajął Sąd Najwyższy w wyroku z 10

stycznia 2019 r. (Wyrok SN, 2019). W sprawie, w której transseksualista był osobą rozwiedzioną, posiadającą dzieci, z których w chwili wniesienia pozwu jedno było małoletnie, Sąd przyjął, że charakter praw osobistych, w tym prawa do płci, przesądza o tym, że interes w ustaleniu płci lub jej zmiany ma wyłącznie podmiot tego prawa. Wzgląd na dobro innych osób, a w szczególności dzieci może mieć jedynie znaczenie materialnoprawne i nie stanowi o potrzebie udziału w postępowaniu tych osób. Z uzasadnienia tego wyroku wynika, że skoro orzecznictwo odrzuciło możliwość sprostowania aktu stanu cywilnego, do którego dochodzi w postępowaniu nieprocesowym, konstrukcyjnie możliwym do prowadzenia także z udziałem tylko jednego uczestnika, i opowiedziało się za trybem procesu jako postępowania dwustronnego, to wystarczające jest wytoczenie powództwa przeciwko rodzicom, a w przypadku ich śmierci przeciwko kuratorowi, gdyż czyni to zadość formalnemu dochowaniu zasady dwustronności procesu. Wskazanie rodziców, którzy nie muszą być prawnie zainteresowani sposobem realizacji prawa do płci przez ich dziecko, stanowi tu pewną analogię do zasad rządzącymi postępowaniami ze stosunków rodzinnych. Przy takim założeniu – zdaniem Sądu Najwyższego – jest oczywiste, że rozważanie, czy oprócz rodziców osoby dochodzącej ustalenia zamiany płci bierną legitymację procesową w sprawie mają dzieci tej osoby, jest bezprzedmiotowe. Wybór rodziców jako posiadających bierną legitymację procesową ma natomiast uzasadnienie w tym, że wyrok uwzględniający powództwo o ustalenie płci powinien stanowić podstawę ujawnienia zmiany płci w akcie urodzenia powoda, w którym wpisani są jego rodzice, a nie jego dzieci. Dzieci osoby transseksualnej nie mają związku z przedmiotem procesu, którym jest prawo do płci ich rodzica, a nie stosunek rodzicielstwa zachodzącego pomiędzy nimi a ich rodzicem. Stąd istota więzi ich łączącej nie może być źródłem biernej legitymacji procesowej dzieci w tym procesie.

Zapoczątkowany uchwałą Sądu Najwyższego z 22 czerwca 1989 r. procesowy tryb uzgodnienia płci został uznany za niewłaściwy wskazaną na wstępie uchwałą tegoż Sądu z 4 marca 2025 r., w której opowiedział się on za trybem nieprocesowym i zastosowaniem *per analogiam* art. 36 ustawy z 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego, stanowiącego o sprostowaniu aktu stanu cywilnego. Można zatem powiedzieć, że orzecznictwo w zakresie wyżej wskazanych spraw zatoczyło koło.

2. Zainteresowany w postępowaniu nieprocesowym

W uchwale z 4 marca 2025 r., oprócz wnioskodawcy w postępowaniu o uzgodnienie płci, którym może być wyłącznie osoba transseksualna, jako uczestnika takiego postępowania Sąd Najwyższy wskazał tylko jego małżonka. Orzeczenie w tym zakresie budzi co najmniej poważne wątpliwości. Tak kategoryczne określenie kręgu uczestników tego postępowania może bowiem w niektórych przypadkach prowadzić do naruszenia szeroko rozumianego interesu prawnego innych osób i ich dóbr osobistych.

Zgodnie z treści art. 510 k.p.c. zainteresowanym w sprawie jest każdy, czyich praw dotyczy wynik postępowania. Taki zainteresowany może wziąć udział w tym postępowaniu w każdym stanie sprawy aż do zakończenia postępowania w drugiej instancji. Jeżeli natomiast okaże się, że zainteresowany nie jest uczestnikiem, to sąd wezwie go do udziału w sprawie.

Ocena sądu dotycząca tego, kto jest zainteresowanym, powinna być dokonywana *ad casum*. W praktyce ocena statusu osoby zainteresowanej w rozumieniu art. 510 k.p.c. dokonywana jest przez pryzmat posiadania przez tę osobę „interesu prawnego”¹⁶, choć powoływany przepis nie posługuje się tym pojęciem. Interes ten stanowi zatem przesłankę udziału osoby w postępowaniu nieprocesowym. Odmienienie niż w procesie, w postępowaniu nieprocesowym, interes prawny nie musi wynikać z naruszenia lub zagrożenia sfery prawnej zainteresowanego (por. Uchwała Sądu Najwyższego z 19 lutego 1981; Postanowienie z 21 czerwca 2006 r. i 4 stycznia 2012). W orzecznictwie i doktrynie przyjmuje się szerokie rozumienie interesu prawnego zainteresowanego jako uczestnika postępowania nieprocesowego. Stwierdza się, że obejmuje on nie tylko interes bezpośredni, lecz także interes pośredni (por. Postanowienie Sądu Najwyższego z 26 marca 2014 r. i 16 grudnia 2020; zob. też (Rylski, 2017, s. 240 i nast. oraz literatura tam podana)).

Pośredni interes prawny zainteresowanego to interes pozostający obok istoty oraz skutków mającego zapaść orzeczenia (Postanowienie Sądu Najwyższego z 3 kwietnia 2019 r.)¹⁷. Oznacza to, że orzeczenie to nie musi naruszać prawa podmiotowego osoby zainteresowanej. Prawo to będzie w dalszym ciągu istniało, ale na skutek wydanego orzeczenia, w nowej rzeczywistości prawnej. Jak wskazuje się w doktrynie, potrzeba takiego szerszego ujęcia interesu dotyczy głównie spraw o prawa niemajątkowe, w których w grę może wchodzić zainteresowanie o charakterze emocjonalnym lub uczuciowym (Rylski, 2017, s. 240 i nast.).

Przenosząc powyższe na grunt postępowania o zmianę oznaczenia płci, wskazać należy, że wydane w takim postępowaniu orzeczenie o sprostowaniu aktu urodzenia osoby transseksualnej nie wpłynie bezpośrednio na istniejące stosunki prawne po-

16 Szerzej na temat pojęcia interesu prawnego zob. (Rylski, 2017, s. 234–254; Mróz-Szarmach, 2020, s. 9–20).

17 W sprawie SN uznał, że uczestnikiem postępowania o zniesienie współwłasności może być także osoba, na rzecz której ustanowiono prawo dożywotniego i nieodpłatnego użytkowania tej nieruchomości obciążającej udział przysługujący współwłaścicielowi (art. 510 § 1 k.p.c.). Wcześniej SO odmówił tej osobie uczestnictwa w sprawie, wskazując, że ma ona jedynie interes faktyczny, a nie prawny w przystąpieniu do postępowania o zniesienie współwłasności, gdyż nie narusza to i nie dotyczy jej praw. W opinii SN sam fakt, że zniesienie współwłasności nie spowoduje wygaśnięcia prawa dożywotniego i nieodpłatnego użytkowania, które będzie się utrzymywać na nowym przedmiocie powstałym w wyniku podziału lub połączenia nieruchomości, nie stoi na przeszkodzie przyjęciu, że sposób rozstrzygnięcia sprawy będzie miał pośredni wpływ na sytuację prawną wyżej wymienionej osoby. SN zauważył, że uprawnienie użytkownika do korzystania z nieruchomości wpływa z prawa podmiotowego, a nie pozostaje jedynie w sferze faktów.

między tą osobą a jej dziećmi czy też jej rodzicami. Osoba transseksualna w dalszym ciągu pozostaje przecież rodzicem dla swoich dzieci wraz ze wszystkimi wynikającymi z tego prawami i obowiązkami (np. w zakresie władzy rodzicielskiej, obowiązku alimentacyjnego) czy też dzieckiem swoich rodziców (Sylwestrzak, Balwicka-Szczyrba, van den Brink, 2025, s. 57). Nie oznacza to jednak, że zmiana oznaczenia płci metrykalnej zawsze pozostanie indyferentna zarówno dla istniejących stosunków rodzinnych i wynikającego z art. 87 k.r.o. obowiązku wzajemnego szacunku i wspierania się, jak i dla sfery relacji emocjonalnych. W sytuacji, gdy zmiana ta nie jest akceptowana, może bowiem oddziaływać na sytuację prawną osób trzecich, jakimi są rodzice lub dzieci osoby transseksualnej, co zauważał Sąd Najwyższy w przywoływanym wyżej wyroku z 2013 roku.

W szczególności dotyczy to małoletnich dzieci nieaprobujących transseksualizmu rodzica. W skrajnych przypadkach może to wpływać na sposób i częstotliwość utrzymywania kontaktów z dzieckiem (zgodnie z art. 113 k.r.o. utrzymywanie takich kontaktów stanowi zarazem prawo i obowiązek rodzica i dziecka) czy wykonywanie władzy rodzicielskiej przez rozwiedzionego transseksualnego rodzica, gdy sąd opiekuńczy, kierując się dobrem dziecka, powierza wykonywane władzy rodzicielskiej drugiemu z rodziców (zob. Haberkó & Agaciak, 2015, s. 138). Dobro dziecka powinno tu bowiem stanowić wartość nadrzędną, co jest zgodne z treścią art. 3 Konwencji o prawach dziecka z 1989 r. (Konwencja, 1989), nakazującego we wszystkich działaniach dotyczących dzieci, podejmowanych m.in. przez sądy, jako sprawę nadrzędną traktować najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka. Skoro zatem dążenie transseksualnego rodzica do uzgodnienia płci metrykalnej zgodnie z jego płcią doświadczaną może dotyczyć, choć pośrednio, praw i obowiązków dziecka (np. art. 87 czy 113 k.r.o.), to powinno ono mieć przyznany status osoby zainteresowanej w rozumieniu art. 510 k.p.c.¹⁸ Za takim stanowiskiem przemawia także art. 12 Konwencji o prawach dziecka, zgodnie z którym dziecko powinno mieć zapewnioną możliwość wypowiedzania się w każdym postępowaniu sądowym dotyczącym dziecka w sposób bezpośredni lub za pośrednictwem przedstawiciela bądź odpowiedniego organu, zgodnie z zasadami proceduralnymi prawa wewnętrznego (zob. Michałowska, 2024, s. 236).

Za uczestnictwem, obok małżonka, również rodziców i małoletnich dzieci osoby transseksualnej w postępowaniu o zmianę oznaczonej płci, w sytuacji, gdy do tego uzgodnienia dochodziło w trybie procesowym na podstawie art. 189 k.p.c., opowiedzieli się Łukasz Błaszczak (2015, s. 151–153) i Sąd Najwyższy w wyroku z 2013 r., zaś

18 Na problemy w sferze stosunków prawnorodzinnych, związanych z ustaleniem pochodzenia dzieci w przypadku „zmiany” płci przez transseksualnych rodziców, zarówno typu K/M, jak i M/K, gdy poddali się oni tranżycji prawnej bez przeprowadzenia chirurgicznej korekty płci, a co za tym idzie są oni zdolni do poczęcia dzieci, zwraca uwagę Paulina Rusak-Romanowska (2022, s. 117–131). Kwestia ta wykracza jednak poza ramy niniejszej pracy.

na tle uwag do projektu ustawy o uzgodnieniu płci z 2015 r. przewidującej tryb nieprocesowy – Jan Lipski (2014, s. 55).

3. Dobro osobiste w postaci więzi rodzinnej jako uzasadnienie interesu prawnego

Argumentem przemawiającym za przyznaniem statusu osób zainteresowanych w postępowaniu o zmianę oznaczenia płci, zawnioskowanym przez osobę transseksualną, nie tylko małżonkowi tej osoby, lecz także jej dzieciom i rodzicom jest ochrona więzi rodzinnej jako dobra osobistego członków najbliższej rodziny osoby transseksualnej.

Zagadnienie więzi rodzinnej postrzeganej jako dobro osobiste, którego istotą jest istnienie szczególnej emocjonalnej więzi łączącej osoby bliskie, określanej też mianem prawa do życia rodzinnego, obejmującego różnego rodzaju więzi, budzi rozbieżności zarówno w orzecznictwie, jak i w doktrynie. Przeciwnicy uznania więzi rodzinnej za dobro osobiste podkreślają, że aby uznać określoną wartość za dobro osobiste, musi mieć ona charakter osobisty, a więc związany ściśle z określoną osobą i być przynależny tylko tej osobie. Tymczasem więzi rodzinne są oparte na relacjach interpersonalnych, co pozostaje w sprzeczności z istotą dobra osobistego (por. Grzeszak, 2018, s. 35–39 i przywołana tam literatura; Michałowska, 2017, s. 267–270)¹⁹. Analogiczne stanowisko zajął Sąd Najwyższy w uchwale z 22 października 2019 r. (Uchwała Sądu Najwyższego, 2019), stwierdzając, że w relacjach międzyludzkich wartość polegająca na więzi rodzinnej nie jest ściśle osobista i nie może mieć charakteru jednostronnego. Wskazał, że stosunki rodzinne podlegają nieustannej fluktuacji, mogą ulegać zmianie, a nawet zerwaniu także na skutek decyzji jednej ze stron, a ich treść nie jest jednoznaczna. Treść więzi rodzinnych zależy od woli stron i innych czynników. Gdyby zatem potraktować je jako dobro osobiste, chronione prawem bezwzględnym, skutecznym *erga omnes*, oznaczałoby to możliwość narzucenia woli innym.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego zdaje się jednak przeważać pogląd o uznaniu więzi rodzinnej jako dobra osobistego (zob. np. Wyrok z 14 stycznia 2010 r.; Wyrok z 10 listopada 2010 r.; Wyrok z 11 maja 2011 r.; Uchwała z 22 października 2010 r.; Uchwała z 13 lipca 2011 r.; dwie uchwały z 27 marca 2018 r.).

19 Należy zwrócić uwagę, że przedmiotem toczącej się dyskusji nie jest sama idea potrzeby ochrony niezwykle istotnej dla członków rodziny wartości, lecz niewłaściwa kwalifikacja prawna tego, co powinno być uznane za dobro osobiste. Stąd bardziej zasadne wydaje się objęcie ochroną nie tyle więzi rodzinnej, ile życia rodzinnego. Takie ujęcie sprawia, że przedmiotem ochrony jest indywidualne prawo każdego członka rodziny, które zapewnia poczucie przynależności do rodziny, poczucie bezpieczeństwa, a jego istnienie ma wartość dla każdego zainteresowanego i – co najistotniejsze – nie wymaga odwzajemnienia (por. Michałowska, 2017, s. 272).

Niezależnie jednak od dyskusji na temat zasadności uznania więzi rodzinnej za dobro osobiste kwestię tą przesądził polski prawodawca, nowelizując ustawą z 28 lipca 2023 r. (Sejm RP, 2023), art. 448 k.c., poprzez wprowadzenie do niego paragrafu drugiego, odwołującego się do art. 446² k.c. Ten ostatni przepis, odnoszący się wprost do więzi rodzinnej, stanowi, że w razie ciężkiego i trwałego uszkodzenia ciała lub wywołania rozstroju zdrowia, skutkującego niemożnością nawiązania lub kontynuowania więzi rodzinnej, sąd może przyznać najbliższym członkom rodziny poszkodowanego odpowiednią sumę tytułem zadośćuczynienia pieniężnego za doznaną krzywdę. Natomiast z przepisu art. 448 § 2 k.c. wynika, że m.in. w przypadku określonym w art. 446² k.c. (a więc naruszenia więzi rodzinnej), ten, czyje dobro osobiste zostało naruszone, może obok zadośćuczynienia pieniężnego żądać zasądzenia odpowiedniej sumy na wskazany przez niego cel społeczny. W świetle powyższych przepisów więź rodzinna stanowi zatem dobro osobiste i jako takie podlega ochronie prawnej.

W obecnym stanie prawnym w sprawie o zmianę oznaczenia płci powinny być zatem uwzględniane co najmniej dwa dobra osobiste. Pierwsze, jakim bez wątpienia jest poczucie przynależności do danej płci (tożsamość płciowa) osoby transseksualnej, na co wprost wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z 1991 r. (zob. też Zielińska, 2022, s. 223–225; Bielska-Brodziak, Gawlik-Starzyk, Jakubowski & Trófimiuk-Müldner, 2024, s. 114–117) i drugie – więź rodzinna (bądź życie rodzinne) istniejąca pomiędzy osobą transseksualną a jej bliskimi, do których zaliczyć należy małżonka, dzieci czy rodziców tej osoby. Przemawia to za uwzględnieniem w kręgu podmiotów zainteresowanych w rozumieniu art. 510 k.p.c. w wyżej wskazanej sprawie, obok małżonka osoby dążącej do zmiany oznaczenia płci, także jej dzieci i rodziców, którzy nie musieliby brać czynnego udziału w postępowaniu.

Podsumowanie

Wprowadzona uchwałą pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 4 marca 2025 r. zmiana praktyki procedowania w sprawach dotyczących płci, polegająca na rezygnacji z procesu o ustalenie płci na podstawie art. 189 k.p.c. na rzecz trybu nieprocesowego, stosowanego w drodze analogii z art. 36 ustawy Prawo o aktach stanu cywilnego, niewątpliwie jest krokiem we właściwą stronę. Eliminuje konieczność pozywania osób bliskich (rodziców, ewentualnie innych osób) i stwarzania przez to sytuacji wyjątkowo niekiedy niezręcznych i niezrozumiałych dla osób nieznających uwarunkowań proceduralnych. Jest bowiem oczywiste, że nie zawsze stanowisko powoda (osoby transseksualnej) pozostawało w sprzeczności z wolą osób bliskich, które należało pozwać.

Przyjęcie za właściwy trybu nieprocesowego spowodowało konieczność określenia kręgu uczestników postępowania na podstawie art. 510 k.p.c. Powołana uchwała z góry wykluczyła możliwość uczestniczenia w postępowaniu innych osób bliskich niż

małżonek wnioskodawcy. Wyeliminowano zatem z kręgu osób zainteresowanych innych członków rodziny, w tym rodziców (którzy w dotychczasowej praktyce byli pozywani na podstawie art. 189 k.p.c.) i dzieci wnioskodawcy. Ograniczenie takie kłóci się z wypracowaną w dotychczasowej praktyce orzeczniczej w sprawach toczących się w trybie nieprocesowym wykładnią pojęcia osoby zainteresowanej, o której mowa w art. 510 k.p.c., podkreślającą konieczność określenia kręgu tych osób *in casu*. Pomija także postulat szerokiej wykładni tego pojęcia, uwzględniającej nie tylko interes bezpośredni, lecz także interes pośredni, pozostający obok istoty oraz skutków mającego zapasć orzeczenia, w tym zainteresowania o charakterze emocjonalnym lub uczuciowym. Ograniczenie, o którym mowa, nie uwzględnia także zobowiązania prawa międzynarodowego wynikającego z art. 12 Konwencji o prawach dziecka, a także faktu przesądzenia przez ustawodawcę istnienia dobra osobistego w postaci więzi rodzinnych. Uwzględnienie tego dobra niewątpliwie nakazywałoby badanie w każdej konkretnej sprawie, czy zmiana oznaczenia płci wnioskodawcy nie prowadzi do jego naruszenia po stronie członków rodziny. Niedopuszczenie osób, którym ono przysługuje, znacząco osłabia możliwość jego uwzględnienia i ochrony, nawet jeśli przepisy materialnoprawne nakazują konieczność wzięcia pod uwagę interesu tych osób, jak to ma miejsce w odniesieniu do małoletnich dzieci (art. 3 Konwencji o prawach dziecka).

BIBLIOGRAFIA

- Bielska-Brodziak, A., Gawlik-Starzyk, A., Jakubowski, T., & Trofimiuk-Müldner, M., (2024). Split Genders: Medical versus Legal Understanding of Gender Identity (De Lege Lata and De Lege Ferenda). *Białostockie Studia Prawnicze*, 29(3), 105–130.
- Błaszczak, Ł. (2015). Charakter prawny powództwa o zmianę płci: dylematy na gruncie prawa cywilnego. *Wrocławskie Studia Erazmianskie*, 9, 131–156.
- Brzozowski, W. (2013). W sprawie projektu ustawy o uzgodnieniu płci. *Przegląd Sejmowy*, 6(119), 117–124.
- Dekret. (1955). Dekret z dnia 8 czerwca 1955 r., Prawo o aktach stanu cywilnego (nr 25, poz. 151 ze zm.).
- Dora, M. (2022). Niezgodność płciowa w najnowszej klasyfikacji chorób OCD-11. *Przegląd Psychologiczny*, 2, 35–40.
- Druk sejmowy. (2015). Druk nr 3978 Sejmu VII kadencji z 2 października 2015 r. <https://orka.sejm.gov.pl/Druki7ka.nsf/0/0B469110C09F2076C1257ED500363D54/%24File/3978.pdf>
- Dulko, S. (1982). Stwierdzenie zmiany płci w drodze sądowej. *Nowe Prawo*, 9–10, 71–76.
- Dulko, S., & Imieliński, K. (1983). Glosa do uchwały SN z dnia 25 lutego 1978 r., *Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych*, 10, 516–518.
- Dulko, S., & Stankiewicz, S. (2015, 9 lutego). *Zespoły dezaprobaty płci – transseksualizm, transgenderyzm, transwestytyzm*. Medycyna praktyczna. <https://www.mp.pl/pacjent/seksuologia/inne-zaburzenia/104167,zespoły-dezaprobaty-płci-transseksualizm-transgenderyzm-transwestytyzm>
- Grabski, B., Dulko, S., Iniewicz, G., Müldner-Nieckowski, Ł., Robacha, A., Baran., D., Dora, M., Mijas., M., & Stankiewicz., S. (b.d.). *Stanowisko Polskiego Towarzystwa Seksuologicznego w sytuacji*

- społecznej, zdrowotnej i prawnej osób transpłciowych*. <https://pts-seksuologia.pl/sites/strona/83/stanowisko-pts-ws-sytuacji-społecznej-zdrowotnej-i-prawnej-osob-transpłciowych>
- Grzeszak, T. (2018). Dobro osobiste jako dobro zindywidualizowane. *Przegląd Sądowy*, 4, 7–41.
- Haberko, J., & Agaciak, A. (2015). Współczesne wyzwania prawa rodzinnego w kontekście problemu zmiany płci. w: M. Nazar (red.), *Prawo cywilne – stanowienie, wykładnia i stosowanie. Księga pamiątkowa dla uczczenia setnej rocznicy urodzin Profesora Jerzego Ignatowicza* (ss. 127–142). Wydawnictwo UMCS.
- Holewińska-Łapińska, E. (2010). Sądowa zmiana płci. Analiza orzecznictwa z lat 1991–2008. w: K. Śleb-zak (red.), *Studia i Analizy Sądu Najwyższego, Tom IV* (ss. 11–140). Wolters Kluwer Polska.
- ICD-11 for Mortality and Morbidity Statistics. (2025). <https://icd.who.int/browse/2025-01/mms/en#90875286>
- Imieliński, K. (1982). *Zarys seksuologii i seksiatrii*. Państwowy Zakład Wydawnictw Lekarskich.
- Imieliński, K., & Dulko, S. (1988). *Przekleństwo Androgyne. Transseksualizm: mit i rzeczywistość*. Wydawnictwo Naukowe PWN.
- Imieliński, K., Dulko, S., & Filar, M. (2001). *Transpozycje płci. Transseksualizm i inne zaburzenia identyfikacji płciowej*. Wydawnictwo ARC-EN-CIEL.
- Konwencja o prawach dziecka z dnia 20 listopada 1998 r. (1991, nr 120, poz. 526 ze zm.).
- Leń, P. (2020). Prawidłowa legislacja urzędowej zmiany płci w świetle rekomendacji europejskich oraz na tle najnowszych uregulowań w prawie obcym. *Przegląd Prawa Medycznego*, 2(1), 95–140.
- Lipski, J. (2014). Uwagi dotyczące poselskiego projektu ustawy o uzgodnieniu płci na tle orzecznictw Sądu Najwyższego oraz poglądów doktryny. *Zeszyty prawnicze Biura Analiz Sejmowych Kancelarii Sejmu*, 3(43), 28–64.
- Michałowska, K. (2017). *Niemajątkowe wartości życia rodzinnego w polskim prawie cywilnym*. C.H. Beck.
- Michałowska, K. (2024). Ochrona autonomii dziecka w zakresie prawa do bycia wysłuchanym a obowiązek pieczy nad jego osobą. *Rejent*, R. 34, 11(403), 226–244.
- Mijas, M. & Koziara, K. (2020). Klasyfikacja i ewolucja rozumienia zjawiska transpłciowości w seksuologii oraz współczesnych systemach diagnostycznych. w: B. Grabski, G. Iniewicz, M. Mijas & M. Dora (red.), *Dystrofia i niezgodność płciowa. Kompendium dla praktyków* (ss. 1–40). Państwowy Zakład Wydawnictw Lekarskich.
- Mróz-Szarmach, D. (2020). *Interes prawny w zaskarżaniu orzeczenia w cywilnym postępowaniu rozpoznawczym*. C.H. Beck.
- Orzeczenie Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy z 24 września 1964 r., sygn. akt II Cr 515/64. (1965). *Państwo i Prawo*, 10, 600–602.
- Pietrzykowski, K. (2012). Sądowa zmiana płci w orzecznictwie Sądu Najwyższego. *Studia Iuridica*, 55, 125–134.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 marca 1991 r., sygn. akt III CRN 28/91. (1991). *Przegląd Sądowy*, 5–6, 118.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2006 r., sygn. akt I CK 329/05. *Legalis* 104927.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 stycznia 2012 r., sygn. akt III CZ 78/11. *Legalis* nr 464800.

- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 marca 2014 r., sygn. akt V CSK 686/13. Legalis nr 1048656.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2019 r., sygn. akt II CZ 123/18. (2020). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej*, Zbiór dodatkowy nr C, poz. 39.
- Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 16 grudnia 2020 r., sygn. akt III CZ 25/20. Legalis nr 2506286.
- Radwański, Z. (1991). Glosa do uchwały Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 1989 r. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 2, 64–66.
- Rusak-Romaowska, P. (2022). Bezpieczeństwo dzieci i ich prawo do ustalenia swojego pochodzenia w przypadku zmiany płci przez transseksualnego rodzica. *Przegląd Prawo-Ekonomiczny*, 4, 117–132.
- Rylski, P. (2017). *Uczestnik postępowania nieprocesowego – zagadnienia konstrukcyjne*. Wolters Kluwer.
- Safjan, M. (1993). Glosa do postanowienia SN z dnia 22 marca 1991 r. (III CRN 28/91). *Przegląd Sądowy*, 2, 78–90.
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej (1964). Ustawa z dnia 25 lutego 1964 r. (t.j. 2024, poz. 2809 ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej (1964a). Ustawa z dnia 23 kwietnia 1964 r. (t.j. 2024, poz. 1061 ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej (1964b). Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r., Kodeks postępowania cywilnego (t.j. 2024, poz. 1568 ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej (1986). Ustawa z dnia 29 września 1986 r., Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. 2011, nr 212, poz. 1264 ze zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2014). Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r., Prawo o aktach stanu cywilnego (t.j. 2025, poz. 594).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2015). Ustawa z dnia 10 września 2015 r., o uzgodnieniu płci. Druk nr 1469 Sejmu VII kadencji. z [https://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/1469_u/\\$file/1469_u.pdf](https://orka.sejm.gov.pl/opinie7.nsf/nazwa/1469_u/$file/1469_u.pdf)
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (2023). Ustawa z dnia 28 lipca 2023 r., o zmianie ustawy – Kodeks cywilny oraz niektórych innych ustaw (poz. 1615).
- Sośniak, M. (1983). Glosa do uchwały SN z dnia 25 lutego 1978 r., *Orzecznictwo Sądów Polskich i Komisji Arbitrażowych*, 10, 516.
- Sylwestrzak, A., Balwicka-Szczyrba, M., & van den Brink, M. 2025. The Legal Position of Children of Same-Sex Parents in Poland and the Netherlands: A Discussion of Opposing Approaches. *Białostockie Studia Prawnicze*, 30(1), 49–64.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 1978 r., sygn. akt III CZP 100/77. (1983). *Orzecznictwo Sądów Polskich* 1983, 10, poz. 217.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 19 lutego 1981 r., sygn. akt III CZP 2/81. (1981). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej, Pracy i Ubezpieczeń Społecznych*, 8, poz. 144.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 1989 r., sygn. akt III CZP 37/89. (1991). *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 2, poz. 35.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 września 1995 r., sygn. akt III CZP 118/95. (1996). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej*, 1, poz. 7.

- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia z 22 października 2010 r., sygn. akt III CZP 76/10. (2011). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej*. Zbiór dodatkowy nr B, poz. 42.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 13 lipca 2011 r., sygn. akt III CZP 32/11. (2012) *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej*, 1, poz. 10.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia z 27 marca 2018 r., sygn. akt III CZP 60/17. (2018). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej*, 9, poz. 83.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia z 27 marca 2018 r., sygn. akt III CZO 36/17. (2018). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej*, 11, poz. 103.
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2019 r., sygn. akt I NSNZP 2/19. (2019). <https://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/i%20nsnnp%202-19-1.pdf>
- Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., sygn. akt III CZP 6/24. (2025). <https://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/iii%20czp%206-24-2.pdf>
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010 r., sygn. akt IV CSK 307/09. (2010). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej*, Zbiór dodatkowy nr C, poz. 91.
- Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 listopada 2010 r., sygn. akt II CSK 248/10. (2010). *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izby Cywilnej* 2010, Zbiór dodatkowy nr B, poz. 44.
- Wyrok Sądu Najwyższego dnia 11 maja 2011 r., sygn. akt I CSK 621/10. LEX nr 846563.
- Wyrok Sądu Najwyższego dnia 10 stycznia 2019 r., sygn. akt II CSK 371/18. (2019). <https://www.sn.pl/sites/orzecznictwo/orzeczenia3/ii%20csk%20371-18-1.pdf>
- Zielińska, D. (2022). Poczucie przynależności osób transseksualnych do odmiennej płci jako dobro osobiste podlegające ochronie na gruncie polskiego prawa oraz Zasady Yogyakarty. *Krytyka Prawa*, 2, 219–234.
- Zielonacki, A. (1988). Zmiana płci w świetle prawa polskiego. *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, 2, 39–55.
- Żak „Liferyn”, G., & Wiśniewska, E. *Proces tranzycji w Polsce*. <https://www.transfuzja.org/tranzycja/proces-tranzycji>

Marcin Dorochoewicz

Nicolaus Copernicus University, Torun, Poland

m.dorochoewicz@wp.pl

ORCID: 0000-0003-2750-712X

Pavel Klima

Metropolitan University Prague, Czech Republic

pavel.klima@mup.cz

ORCID: 0000-0002-7583-6676

The Participation of the Public Prosecutor in Cases of Judicial Matter of Gender Change

Abstract: In Polish civil procedure, a prosecutor may request the initiation of proceedings in any case, as well as participate in any proceedings already underway, if, in his/her discretionary assessment, the protection of the rule of law, citizens' rights or the public interest so requires. In non-property matters within the scope of family law, the prosecutor may file lawsuits only in cases specified in the act. This competence comes from the French model; it is deeply rooted in Polish legal tradition and is consistent with European standards. Prosecutors have reported their participation in proceedings for the judicial determination of gender as being for the purpose of protecting personal data, which has been assessed differently. A revision of the procedure for judicial gender change was brought by the resolution of the Supreme Court of 4 March 2025, which established that such changes will not take place, as before, by way of an action for determination, but in non-contentious proceedings for rectification of the civil status record. However, this does not affect the legitimacy of the prosecutor, because gender determination does not cause changes in family relations and therefore is not a family matter. *De lege ferenda*, it is necessary to postulate comprehensive statutory regulation of the judicial matter of gender change.

Keywords: judicial gender change, prosecutor, sexual identification, civil procedure

Introduction

Prosecutors perform their duties by filing lawsuits in civil cases, submitting applications and participating in court proceedings, among other things (Sejm of Poland, 2016, Article 3(1)(2)). In Polish civil procedure, a prosecutor may participate

in procedural and non-contentious proceedings. In practice, it is generally accepted that, within the scope of these competences, prosecutors participate in all proceedings about gender change and are notified about them by the courts.

For years, proceedings on gender change have been conducted according to a specific construction created by the judiciary: the basis of a claim for determining gender is based on the theory that belonging to a particular gender is a personal right (Biel-ska-Brodziak et al., 2024, pp. 105–124). A revolutionary change in this respect was brought about by the resolution of the entire Civil Chamber of the Supreme Court of 4 March 2025, which departed from the legal principle adopted by a panel of seven judges of the Supreme Court on 22 June 1989, and resolved that '[a] request to change the gender designation in a birth certificate shall be subject to consideration by the court in non-contentious proceedings, applying by analogy Article 36 of the Law on Civil Status Records' (Sejm of Poland, 2014). Zmiana oznaczenia płci w akcie urodzenia może nastąpić wyłącznie na wniosek osoby, której dotyczy ten akt. Oprócz wnioskodawcy uczestnikiem postępowania może być tylko jego małżonek (art. 510 k.p.c.). Postępowanie uwzględniające wniosek wywołuje skutki od chwili uprawomocnienia się

This resolution, the justification of which has not yet been prepared, has caused understandable fascination due to its social consequences. It should be noted that abstract resolutions have the force of a legal principle (Sejm of Poland, 2017), and statistical data since 1989 show (based on the Supreme Court Rulings Database) that there have been 40 resolutions issued by the entire chamber, four by joint chambers, and four by the full bench of the Supreme Court, which means that the adoption of a resolution by the entire chamber occurs on average every 15 months and is therefore relatively rare. Incidentally, in this case, the applicant himself – the Prosecutor General – requested that this legal issue be resolved by a bench of seven judges (Prosecutor General, 2022), and the Commissioner for Human Rights did not request its extension (Ombudsman, 2023).

However, both the oral justification of the 4 March 2025 resolution and the legal and social reception of it focus on the mode of a proceeding and the participation of an applicant's children in it. Meanwhile, the practice of prosecutors' participation in these cases may also cause a change. In this article, we compare the *status quo ante* (both normatively and practically) with the changes that this resolution will cause in the scope of prosecutors' participation in such proceedings, assessing whether a prosecutor can or must participate in them. We will use the formal-dogmatic and the statistical-descriptive methods.

1. The powers of public prosecutors in the field of civil proceedings in general

So-called crown instigators were already established in the 16th century in Poland; they were both prosecutors and exercised non-criminal competences. The competences of the prosecutor's office in the field of civil law were also maintained under the regulation of the president of the Republic of Poland of 6 February 1928, the law on the organization of common courts, and it is still the case today (Zięba-Załużka, 2003, pp. 8–9, 14, 33–34, 39–40). Currently, the National Prosecutor's Office has a Civil and Administrative Division in the Department of Court Proceedings, and regional district prosecutors' offices have non-criminal departments, dealing mainly with civil proceedings. Prosecutors of the National Prosecutor's Office appear before the Supreme Court, regional prosecutors' offices (formerly called appellate prosecutors' offices) appear before appellate courts, prosecutors' offices appear before regional courts, and district prosecutors' offices appear before district courts (Minister of Justice, 2016).

In the Polish Code of Civil Procedure, the word 'prosecutor' appears 105 times, both in general provisions and those regulating separate proceedings (irrelevant to this article). The most important of them is Article 7, which establishes a general principle, according to which a prosecutor may request the initiation of proceedings in any case, as well as participate in any proceedings already underway, if in his/her opinion the protection of the rule of law, citizens' rights or the public interest so requires; in non-property matters within the scope of family law, a prosecutor may file lawsuits only in cases specified in the act, as well as in the provisions of Articles 55–60 of the Code of Civil Procedure, placed in the title called 'Prosecutor'. From the perspective of this article, Article 59, according to which the court notifies the prosecutor of any case in which it considers his/her participation necessary, is significant, as is Article 60, which states in its paragraph 1 that a prosecutor: may join the proceedings at any stage; may not be related to any of the parties; may make statements and submit motions that s/he considers appropriate, and cite facts and evidence to confirm them; and should be served with procedural documents, notifications of dates and sessions, and court decisions from the moment s/he has declared his/her participation in the proceedings. Paragraph 2 states that the prosecutor may appeal any court decision against which an appeal is available; the deadlines for appealing court decisions, established for the parties, are also binding on the prosecutor. This corresponds to the prosecutor's role, which is to safeguard the rule of law.

More regulations in this respect are included in the regulation of the Minister of Justice of 2016 in section XI, on the manner of performing tasks related to the participation of a prosecutor in civil, family, care, and employment and social security cases (paras. 353–366a); these provisions are addressed to prosecutors, not courts. For this article, the following provisions are relevant: the prosecutor independently assesses the premises specified in Article 7 of the Code of Civil Procedure, justifying a request to in-

itiate civil proceedings or to report participation therein; the participation of the prosecutor in the proceedings before the court, in which the parties are provided with legal assistance, may be justified by exceptional circumstances of the case (para. 353, sec. 2).

Moreover, the prosecutor reports participation in a case about which the court has notified him/her, pursuant to Article 59 of the Code of Civil Procedure; failure to report participation in such a case may only occur in exceptional cases (para. 360, sec. 2). Therefore the Regulations, which proclaim, in accordance with the literal wording of Article 7 of the Code of Civil Procedure, that ‘the prosecutor independently assesses the premises specified in [this provision]’, at the same time contain a catalogue of types of cases in respect of which it states that ‘reporting the prosecutor’s participation in court proceedings is recommended in particular’. One may have doubts as to whether the provision of para. 360, secs. 1–2, of the Regulations is consistent with Article 7 of the Code of Civil Procedure. However, Wiśniewski (1997, p. 64) claims that this provision does not violate the autonomy of the prosecutor’s assessment of the premises of his/her participation in the proceedings.

Based on the annual reports on the activities of the common organizational units of the prosecutor’s offices for the last five years (2020–2024), we calculated that the average annual inflow of cases from the ‘Ds’ repertory (inquiries and investigations) is 1,101,028, while from the ‘Pc’ repertory (civil proceedings) it is 78,071, so the prosecutor’s offices handles 14 times more criminal cases than civil cases. Although the latter are therefore a side activity of the prosecutor’s offices (it is obvious that its main scope is prosecuting crimes), it is not marginal. Although intuitively it might seem that most of these cases are proceedings for incapacitation (in which the prosecutor’s participation is mandatory, according to Article 546(2) of the Code of Civil Procedure), a comparison of these numbers with statistical data on the number of cases for incapacitation leads to the conclusion that they are only about 10% of civil cases conducted by prosecutors. In other cases, prosecutors participate at their own discretion or upon a request from the court.

2. The status quo ante

The catalogue of cases in which a prosecutor is obliged to report his/her participation includes two interesting ones from the perspective of this topic. First are family protection cases (para. 360, sec. 2, item 6). Before the resolution of 4 March 2025, during proceedings for gender change, courts examined whether a minor’s well-being was not opposed to taking the claim into account, although this does not refer directly to determining gender; the courts even referred to the fact that the prosecutor did not claim that the minor’s well-being could be endangered (Judgment of the Court of Appeal in Łódź, 2017). Considering that this resolution, in point 3, excludes the passive

legitimacy of the participants' children, the courts will most likely not assess the issue of a minor's well-being, although this goes beyond the scope of this article.

The Supreme Court has commented on the participation of prosecutors in civil proceedings in general:

The prosecutor does not exercise these powers due to being in relations created by substantive civil law with the parties to the dispute heard before a common court. The source of his legitimacy is Article 7, first sentence, of the Code of Civil Procedure, as a provision within the scope of civil procedure, and therefore belonging to the domain of public law. This provision also indicates the grounds for the prosecutor's legitimacy to act as an entity requesting the initiation of proceedings in a civil case or participating in such proceedings. These grounds are: the need to protect the rule of law, citizens' rights or the public interest. These grounds for the prosecutor's procedural legitimacy refer to the tasks assigned to this body in the systemic provisions (Sejm RP, 1985).¹ The prosecutor may implement them in civil proceedings by using those procedural instruments that have been provided for entities that are to benefit from legal protection, according to the principles of its granting by common courts, and therefore by filing documents initiating proceedings (claims, applications), by reporting participation in ongoing proceedings and using the applications provided for by law, admissible due to the state of advancement of the proceedings, and by filing appeals. In certain situations, the legislator specifically regulates the prosecutor's powers to act in civil proceedings (Article 7, second sentence, Article 3985 §2, Article 4242 of the Code of Civil Procedure), but the general basis for determining their scope is Article 7, first sentence, of the Code of Civil Procedure [...] The above-mentioned premises of the prosecutor's procedural legitimacy guarantee him an independent procedural position in the proceedings that he initiates or joins. The prosecutor does not have to act on behalf of a specific party in a dispute that requires resolution and does not have to identify with the legal situation that concerns them. His actions are subordinated to the pursuit of concluding the proceedings with a judgment (decision) that meets the standard of the rule of law. (Judgment of the Polish Supreme Court, 2013)

However, the next fragment of this justification is of particular importance for this article:

The possibility of initiating proceedings by a prosecutor in cases concerning the protection of personal rights, or participating in them, is of course not excluded. In cases concerning a claim corresponding to the one filed by the plaintiff, the participation of a prosecutor is not only permissible, but should even be the rule. Since a person's marital status is subject to detailed public law registration, taking into

1 The provisions of the subsequent Act of 2016 regulated this matter in the same manner.

account data on their gender, established at the time of expressing their will to enter into a marriage according to the content of the entry in the register, the gender assigned to a person is not indifferent to the state either, which in a specific way perceives the role and tasks of marriages as unions of persons of different sexes. Of course, this does not refer to the state in the sphere of dominion (the State Treasury), because from the point of view of this private law entity, the relations under consideration are of no significance. Since the legislature has not indicated another state body that would guard the rule of law in judgments issued in cases concerning the determination of belonging to a specific gender, these tasks may be performed by prosecutors. (Judgment of the Supreme Court, 2013)

The doctrine claims that after this judgment, the practice of prosecutors participating in gender reassignment proceedings emerged, with the same authors claiming that ‘some judges’ justify summoning a prosecutor to participate in gender determination proceedings with the alleged mandatory participation of the prosecutor (Adamczewska & Pilch, 2020, p. 38). Perhaps this practice has intensified, but it certainly cannot be claimed that this practice appeared only after this judgment. Empirical research has allowed us to find judgments in cases involving a prosecutor for gender reassignment, the vast majority of which were issued before 6 December 2013, and none have been found in which the prosecutor did not report such participation.

This does not mean, however, that the cited judgment can be ignored. The statement that ‘[i]n cases concerning a request corresponding to that filed by the plaintiff, the participation of a prosecutor is not only permissible, but should even be the rule’ is highly controversial. The claim that the participation of a prosecutor in cases concerning gender determination ‘should be the rule’ is not only devoid of any normative basis, but is also incompatible with the Polish legal system. Polish civil procedure provides for the participation of a prosecutor in civil proceedings as an exception (see Article 7 of the Code of Civil Procedure) to the principle of participation of persons interested in its outcome. If the legislature wanted to introduce the mandatory participation of a prosecutor in civil proceedings, they would clearly do so. In Polish civil procedure, only in cases concerning incapacitation is the participation of a prosecutor mandatory, which the legislation has expressed: ‘The proceedings shall be conducted with the participation of a prosecutor’ (Article 546(2) of the Code of Civil Procedure). It also contains a provision stating that the court shall notify the prosecutor of each case in which it considers his/her participation necessary (Article 59 of the Code of Civil Procedure), the literal wording of which indicates that this is to be an exception resulting from the special circumstances of a specific case. When the type of case itself obliges the prosecutor to be notified, the Code, amended many times, expresses this directly (Articles 449(1), 457, 5604(2), 5609(1), 5852, 5981(1) and 115316(a) of the Code of Civil Procedure); the Prosecutor General draws attention to some of these provisions (Prosecutor General, 2022, p. 10), for example in en-

forcement proceedings based on certain judgments of courts of EU Member States, and settlements, official documents and agreements from these countries (Article 115316(a) of the Code of Civil Procedure). Therefore, if the legislature also wanted the courts to notify the prosecutor in all cases about determining gender solely due to their type, they would have done so expressly. Even the cited provision of the Internal Regulations on the functioning of common organizational units of the prosecutor's offices (although addressed to prosecutors, not judges) does not mention cases concerning the judicial determination of gender as those in which the participation of a prosecutor is particularly justified (see para. 360, sec. 2). The statement contained in the judgment of the Supreme Court of 6 December 2013 can therefore be treated only as a *de lege ferenda* postulate, especially since it was provided with a three-sentence, convincing teleological justification.

In the years 2014–2022, 1,804 gender determination claims were filed, of which eight (4%) were finally dismissed (Commissioner for Human Rights, 2023, pp. 3–4). This means that there are an average of 226 such cases per year; even if a prosecutor participated in all of them, they would constitute only 3% of civil cases in which prosecutors participate. The research shows that only once has the Minister of Internal Affairs asked the Prosecutor General to file a complaint to determine the illegality of a judgment determining a gender change (Minister of Internal Affairs and Administration, 2012); as a result, the prosecutor requested the reopening of the proceedings (Judgment of the Court of Appeal in Warsaw, 2012). In other cases, the courts notified the prosecutors about these proceedings or summoned him to participate in them. However, the prosecutor's declaration of his participation in the proceedings did not always mean that he would submit motions, statements or appeals; sometimes it was limited to his physical presence at the hearing.

The position of prosecutors regarding the validity of a claim is diverse, regardless of political conditions (Kuśmirek & Sztandera, 2017, p. 278). For example, prosecutors supported the claims of transgender to determine gender at a time when conservatives such as Andrzej Czuma or Zbigniew Ziobro were Prosecutors General². This is surprising, because prosecutors from district prosecutors' offices participated in these proceedings. The doctrine emphasizes that only the lowest-level prosecutors' offices, i.e. district prosecutors' offices, are exempt from pressure in practice (apart from internal supervision of cases in which temporary detention is applied), while in higher-ranking prosecutors' offices, supervision (internal or external) applies to all cases (Serowaniec & Dorochowicz, 2023, pp. 48–49). However, it also happened that

2 See the Judgment of the District Court in Tarnobrzeg (2009); in this case the prosecutor referred to the case law of the ECtHR allowing legal determination of actual gender. See also the Judgment of the Court of Appeal in Rzeszów (2009), issued as a result of the prosecutor's appeal against the judgment stating the inadmissibility of a judicial gender change; and the Judgment of the District Court in Sieradz (2017), in a case in which the prosecutor supported the claim for determining gender.

the prosecutor opposed taking the claim into account, e.g. arguing that in concrete terms this would result in the creation of a same-sex marriage, which in his opinion was contrary to the legal order (Judgment of the Polish Supreme Court, 2013, Additional Collection 2015 no. B, item 19; the Commissioner for Human Rights (2023) stated similarly). A prosecutor also filed an appeal due to alleged procedural irregularities (Adamczewska & Pilch, 2020, p. 38).

Opponents of prosecutors' participation in cases of gender determination claim that 'their participation in most cases [...] is not justified [...] and] may prolong the process or, in certain cases, make it more difficult. It usually also makes it more difficult for the transgender person, who fears that the prosecutor's participation may prevent them from obtaining the expected decision' (Adamczewska & Pilch, 2020, p. 38). Indeed, in the Polish legal system, where non-criminal activities constitute a negligible element of the prosecutor's office's activities and there is little public knowledge of them, the appearance of a prosecutor in civil proceedings may raise concerns among the parties. The only way to try to remedy this is to begin the prosecutor's first letter in the case by referring to their duties and position in the proceedings, primarily that s/he is not the applicant's opponent but an advocate of the public interest, which may be reassuring for the parties.

On the other hand, the first argument deserves strong disapproval. Without a doubt, a prosecutor's poor performance of their function – as a result of ignorance or ill will – may indeed cause an unjustified prolongation or obstruction of the trial, which should be remedied by training prosecutors. However, it cannot be claimed that because a prosecutor's participation prolongs or obstructs the trial, it is unnecessary. Since the task of the prosecutor's office is to guard the rule of law, if the rule of law requires that the trial be longer or more difficult for the plaintiff, and a prosecutor duly performs their duties, then their participation in the proceedings is an added value. Proper proceedings are not those in which the request is quickly accepted in a way that is beneficial to its initiator, but those in which justice is served. However, those who justify the participation of prosecutors with the need for them to verify the marital status of the plaintiffs are also wrong, because the court has the possibility of obliging the plaintiff to submit documents and statements, including those regarding his/her marital status (Adamczewska & Pilch, 2020, p. 38).

3. Effects of the resolution of 4 March 2025

The resolution of 4 March 2025 is a revolution in proceedings to change gender, and undoubtedly socially beneficial: non-contentious proceedings, as the name suggests, are not adversarial, which corresponds to the nature of gender-change proceedings. In the previous formula they were treated as contentious, although the participants (spouse, children) were rarely actually against the applicant's request, so the

contentiousness of this process was a fiction. However, as the results from the analyses carried out show, it does not change anything regarding the scope of the prosecutor's participation.

In the resolution of 4 March 2025, the Supreme Court ordered the application *per analogiam* of the procedural provision of the Law on Civil Status Records, and regulated how the application may only be filed by the person to whom it relates, and that in addition to the applicant, only his or her spouse may be a participant in the proceedings (which, importantly, is expressly indicated in Article 510 of the Code of Civil Procedure). This means that from a procedural point of view, the Supreme Court has created a certain hybrid. On the one hand, it orders the application *per analogiam* of the provision that begins with the words '[t]he court shall correct the civil status record in non-contentious proceedings, at the request of the interested person, prosecutor or head of the civil status office' (the entire subsequent content of this provision is not suitable for analogous application in the case of a judicial gender change), and therefore the application of non-contentious proceedings as is appropriate for civil status records. On the other hand, it resolves that only the person affected by the act should have active legitimacy, and only the spouse should have passive legitimacy, while directly referring to Article 510 of the Code of Civil Procedure, according to which anyone whose rights are affected by the outcome of the proceedings has an interest in the case. They may participate in each stage of the case until the end of the proceedings in the second instance; if they participate, they become a party and a complaint may be lodged against a refusal to allow them to participate. Therefore the essence of the second and third points of the cited resolution is the indication that the provision is to be applied *per analogiam* only regarding the scope of the procedure, and not to the entities legitimized (this excludes the active legitimacy of the head of the registry office).

Although *prima facie* it might seem that the possibility of a prosecutor's participation was also excluded, it follows from the direct reference to the provision of the Code of Civil Procedure that the intention of the Supreme Court was not to create law and regulate the participants in the proceedings (legislative activity), but to regulate activity appropriate to abstract resolutions, which, although they have the force of a legal principle, consist of the interpretation of law, not its enactment (they are acts of applying the law).

As mentioned, active legitimacy is granted to a prosecutor by the Act on Civil Status Records, and, *maiori ad minus*, he is all the more entitled to participate in proceedings initiated by another entity. Incidentally, the provisions regulating non-contentious proceedings directly refer to the prosecutors' active legitimacy in them (Article 511(2) of the Code of Civil Procedure). It should be noted that the provisions of the Act on Civil Status Acts do not constitute *lex specialis* in relation to the Code of Civil Procedure, but 'only emphasize the right provided for in Article 7 of the Code of Civil Procedure [...]' This means that the participation of the prosecutor [...] is reg-

ulated by the provisions of the Code of Civil Procedure and is not subject to any restrictions in these acts' (Wiśniewski, 1997, p. 68). Therefore, regardless of whether the Act on Civil Status Acts or – as the third point of the resolution recommends – the Code of Civil Procedure should be applied to the participants of the proceedings, the prosecutor is still entitled to file an application and participate. Although the third point of the resolution directly refers to the Code of Civil Procedure and the second point does not, an interpretation in which the Supreme Court would independently create a legal norm, instead of indicating the appropriate procedure (procedural or non-procedural), is unacceptable; this would result from the wording of the second point of this resolution read in isolation from the detail of the third point.

There is one more issue to consider. When a judicial change of gender took place through a trial, in the case law the parties questioned the legitimacy of the prosecutor, which was not recognized by common courts. The Court of Appeal in Warsaw indicated that, based on the then state of affairs,

Filing a lawsuit on the basis of Article 189 of the Code of Civil Procedure to determine female gender cannot be classified as a non-property case within the scope of family law. A trial to determine gender (a so-called judicial change of gender) is not a trial to determine marital status, even though the determination of gender may be significant for the existing law on marital status. (Judgment of the Court of Appeal in Warsaw, 2012)

In the same case, the Supreme Court found that

[i]n Article 7, second sentence, of the Code of Civil Procedure, the legislation limited the prosecutor's authority to file a request to initiate civil proceedings in cases of non-property claims within the scope of family law to the cases specified in the Act (Article 22, Article 86, Article 127 of the Family and Guardianship Code), but this case is undoubtedly not of such a nature. (Judgment of the Polish Supreme Court of 6 December 2013)

Article 7, second sentence, of the Code of Civil Procedure states that in non-property cases within the scope of family law, a prosecutor may file lawsuits only in the cases specified in the Act. Therefore the possibility of the prosecutor participating in the two cited judgments issued in the same case was based on the fact that the proceedings for gender change 'are not proceedings for determining marital status, even though the determination of gender may be significant for the existing civil status law'. While the conclusion about the admissibility of the prosecutor's interference was correct, its justification was flawed.

It has been correctly pointed out in the doctrine that '[f]amily law is a branch of law that deals with the family. Civil status rights [...] are the right to be considered a spouse of a specific person, a child of specific parents or a parent of a specific child' (Bieliński & Pannert, 2022, p. 10). While marriage, kinship and affinity fall within the scope of family matters, which are also regulated by some provisions of the Act on

Civil Status Records (Article 63 or Article 76), cases of gender determination do not have any consequences for family relations. After all, the applicant may be single (and most often is; Commissioner for Human Rights, 2023, p. 9) and childless (Jastrzemska, 2015, p. 22). Above all, the existence of such a marriage is a negative premise for a judicial change of gender (Commissioner for Human Rights, p. 9ff; Czech & Sobotko, 2014, p. 111). Transsexuality also does not justify the annulment of a marriage (Article 151(1) of the Family and Guardianship Code) nor the determination of its non-existence (Article 22 of the Family and Guardianship Code; Karakulski & Pytko, 2017, p. 75).

Even before the aforementioned resolution was issued, it had been correctly stated that

a court judgment determining the gender of a parent does not constitute a basis for making a tax entry in the child's birth certificate [...] nor does it affect the scope of parental rights. The rights and obligations of a child towards its parents and of parents towards the child are the same, regardless of the child's gender and the parent's gender. Therefore issuing a judgment to determine gender does not affect the legal relations between the parent and the child. (Judgment of the Court of Appeal in Łódź, 2017; also see Resolution of the Court of Appeal in Łódź, 2021; Czech & Sobotko, 2014, p. 111)

This will not change after the aforementioned resolution is issued, since it clearly states in point IV that 'a resolution granting an application [for a judicial change of gender] shall have effect from the moment it becomes final'. Therefore in no case will a judicial gender change affect family relations: it will not cause someone to become or cease to be someone's parent, child or spouse.

Although the Law on Civil Status Records is routinely discussed in the doctrine about family law, not all matters regulated by it constitute family matters (Domański, 2023, p. 105). It is indicated that family cases 'on civil status rights include cases on determining the existence and non-existence of marriage; on annulment of marriage; on divorce; on determining paternity and maternity; on denying paternity and maternity; on determining the ineffectiveness of recognition of paternity; on dissolution of adoption' (Bieliński & Pannert, 2022, p. 13). The cited *numerus clausus* clearly refers to those cases within the scope of the Law on Civil Status Records that regulate family matters – 'the right to be considered the spouse of a specific person, the child of specific parents or the parent of a specific child'; determining gender is not one of these. The cited catalogue omits cases for the rectification of civil status records, the procedure for which is to be applied *per analogiam* in cases for judicial gender change.

Determining gender may undoubtedly depend on the consequences in the scope of family law. The very fact that belonging to a given gender affects the possibility of entering into a family relationship (marriage with a person of the same sex, although this is contrary to the European standard; Bagan-Kurluta, 2025) does not mean that

the case is a family case, just as complete incapacitation is not a family case (but a civil case in a broader sense), although it also closes the way to entering into marriage (Article 11(1) of the Family and Guardianship Code). Family cases are only those whose subject is to cause changes in the scope of family relations, and determining gender does not aim to and cannot cause this.

Conclusions

In Polish civil procedure, a prosecutor may request the initiation of proceedings in any case, as well as participate in any proceedings already underway, if in his/her discretionary assessment it is required for the protection of the rule of law, citizens' rights or the public interest; in non-property matters within the scope of family law, the prosecutor may file lawsuits only in cases specified in the act. This competence comes from the French model; it is deeply rooted in the Polish legal tradition and is consistent with the European standard.

The change in the procedure for judicial gender change was brought about by the resolution of the Supreme Court of 4 March 2025. It established that judicial gender changes will not take place, as before, through determination in a lawsuit, but in non-contentious proceedings to correct a civil status record. However, this does not affect the prosecutor's legitimacy, because it serves him/her under the Law of Civil Status Records and general civil procedure, and the exclusion contained in Article 7(2) of the Code of Civil Procedure does not apply because gender determination does not cause changes in family relations, therefore is not a family matter.

De lege ferenda, the simplest solution from the legal point of view should be postulated, which for social reasons the legislature has not undertaken for decades. This would mean introducing comprehensive regulations on the procedure for the judicial determination of gender into the statutory provisions; if the legislature considered it justified, this could satisfy the postulate of the Supreme Court expressed in the judgment of 6 December 2013 on a prosecutor's participation in all proceedings for gender change (which, however, we do not suggest), notifying him/her of these cases or excluding the admissibility of his/her reporting his/her participation in these proceedings.

REFERENCES

- Adamczewska, A., & Pilch, P. (2020). Postępowania w sprawach o ustalenie płci. *Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich*, 2, 1–85.
- Bagan-Kurluta, K. (2025). Wyrok w sprawie Przybyszewska i inni przeciwko Polsce na tle orzecznictwa ETPCz w sprawach związków par jedнопłciowych. *Białostockie Studia Prawnicze*, 30, 65–81.

- Bieliński, A., & Pannert, M. (2022). *Prawo rodzinne* (4th ed.). C.H. Beck.
- Bielska-Brodziak, A., Gawlik-Starzyk, A., Jakubowski, T., & Trofimiuk-Müldner, M. (2024). Split genders: Medical versus legal understanding of gender identity (*de lege lata* and *de lege ferenda*). *Białostockie Studia Prawnicze*, 29, 105–130.
- Bodio, J. (2023). Ustawa o trybie postępowania o uzgodnienie płci. *Gdańskie Studia Prawnicze*, 1, 113–132.
- Czech, B., & Sobotko, P. (2014). Legitymacja procesowa małżonka i dzieci transseksualisty oraz prokuratora w postępowaniu o ustalenie płci. Ochrona przynależności do płci. *Metryka*, 1, 111–128.
- Domański, M. (2023). Zakres regulacji. In K. Osajda, M. Domański, & J. Styk (Eds.), *Prawo o aktach stanu cywilnego. Komentarz* (pp. 1–724). C.H. Beck.
- Jastrzemska, S. (2015). Konsekwencje zmiany płci przez jednego z małżonków dla bytu małżeństwa w świetle orzecznictwa trybunałów europejskich. *Kwartalnik Krajowej Szkoły Sądownictwa i Prokuratury*, 3, 5–24.
- Judgment of the Court of Appeal in Łódź of 15 December 2017, file reference Act I ACa 531/17, LEX no. 2463463.
- Judgment of the Court of Appeal in Rzeszów of 4 June 2009, file reference I ACa 120/09, LEX no. 1643026.
- Judgment of the Court of Appeal in Warsaw of 19 July 2012, file reference I ACa 1225/11, not published.
- Judgment of the District Court in Sieradz of 9 February 2017, file reference I C 50/16, LEX no. 2213054.
- Judgment of the District Court in Tarnobrzeg of 16 January 2009, file reference I C 270/08, not published.
- Judgment of the District Court in Tarnobrzeg of 9 December 2009, file reference I C 518/09, not published.
- Judgment of the District Court Warsaw-Praga in Warsaw of 14 October 2009, file reference II C 1201/08, not published.
- Judgment of the District Court Warsaw-Praga in Warsaw of 18 May 2011, file reference II C 720/10, not published.
- Judgment of the Polish Supreme Court of 6 December 2013, file reference I CSK 146/13, OSNC-ZD 2015/2/19.
- Judgment of the Polish Supreme Court of 10 January 2019, file reference II CSK 371/18, OSNC 2019/10/104.
- Karakulski, J., & Pyłko, J. (2017). Wątpliwości konstytucyjne w zakresie sądowej procedury zmiany płci. *Internetowy Przegląd Prawniczy TBSP UJ*, 2, 65–81.
- Kuśmirek, O., & Sztandera, F. (2017). Prawne aspekty zmiany płci – glosa do postanowienia Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 7 marca 2016 r., I ACa 1830/15. *Medyczna Wokanda*, 9, 275–286.
- Minister of Justice (2016). Regulations of office of general organizational units of the prosecutor's office (Journal of Laws of 2025, item 753 as amended).
- Minister of Internal Affairs and Administration. (2012). Letter from the Minister of Internal Affairs and Administration no. DSO-WSC-6003–6653(2)/100 of 2 April 2012 to the Prosecutor General requesting a complaint to determine the unlawfulness of a final judgment.

- Ombudsman. (2023). Position of the Ombudsman of 18 July 2023 no. XI.501.14.2022.JJ to the Supreme Court – Civil Chamber regarding the application of the Prosecutor General to resolve a legal issue.
- Prosecutor General. (2022). Application no. PK IV Zpc 4.2019 to the Supreme Court Civil Chamber to resolve a legal issue.
- Resolution of the Court of Appeal in Łódź of 22 November 2021, file reference I ACz 737/21, not published.
- Resolution of the Polish Supreme Court of 22 June 1989, file reference III CZP 37/89.
- Resolution of the Polish Supreme Court of 19 January 2024, file reference F III CZP 143/22, not published.
- Resolution of the Polish Supreme Court of 4 March 2025, file reference III CZP 6/24, not published.
- Sejm of Poland, (2014). Act of 28 November 2014 – Law on Civil Status Records (Journals of Laws of 2014, item 1741, as amended).
- Sejm of Poland. (2016). Act of 28 January 2016 – Law on the Prosecutor's Office (Journal of Laws of 2024, item 390, as amended).
- Sejm of Poland, (2017). Act of 8 December 2017 on the Supreme Court (Journal of Laws of 2018, item 5, as amended).
- Serowaniec, M., & Dorochoewicz, M. (2023). Independence of judges and prosecutors in Poland in light of international standards. In M. Löhnig, M. Serowaniec, J. Wantoch-Rekowski, A. Moszyńska (Eds.), *Poland in good constitution? Contemporary issues of constitutional law in Poland in the European context* (pp. 37–54). Böhlau Verlag.
- Wiśniewski, P. (1997). Udział prokuratora w postępowaniu cywilnym. Część, I. *Prokuratura i Prawo*, 10, 62–73.
- Zięba-Załużcka, H. (2003). *Instytucja prokuratury w Polsce*. LexisNexis.

Merita Limani

University of Western Ontario, Canada

mlimani2@uwo.ca

ORCID: 0000-0002-4445-5184

Luljeta Plakolli-Kasumi

University of Prishtina, Kosovo

luljeta.plakolli@uni-pr.edu

ORCID: 0000-0002-5806-3683

Meli Limani

University of Western Ontario, Canada

mlimani@uwo.ca

ORCID: 0000-0002-3898-248X

Gender as a Legal Construct: Procedural and Substantive Dimensions of the Istanbul Convention in Kosovo

Abstract: Gender-based violence (GBV) remains one of the most persistent violations of human rights globally. The Istanbul Convention has emerged as a key legal instrument shaping state responses to GBV through both procedural and substantive obligations. Although not a member of the Council of Europe, Kosovo uniquely incorporated the Convention into its constitutional framework in 2020, signalling a strong commitment to aligning domestic law with international gender equality norms. This article explores the procedural and substantive impacts of that incorporation, analysing reforms to domestic violence legislation, the Criminal Code, and institutional mechanisms modelled on the Convention's four pillars. Drawing on legal analysis and comparative case studies, we examine the progress and limitations of Kosovo's approach. While constitutional adoption reflects a notable step toward gender justice, challenges remain in enforcement, institutional coordination, and the absence of formal monitoring by GREVIO. Nevertheless, Kosovo's civil society engagement and normative innovation offer insights for the implementation of global gender norms outside formal treaty structures.

Keywords: gender-based violence, legal reform, Istanbul Convention, Council of Europe, human rights, Kosovo

1. Introduction

Gender-based violence (GBV) remains a persistent and widely documented human rights challenge in Kosovo, despite more than a decade of legislative reform. High rates of domestic and intimate-partner violence combined with uneven institutional responses and enduring social norms continue to undermine the safety and autonomy of women and other affected groups. According to the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE, 2019), 57% of women in Kosovo have experienced some form of violence since the age of 15. Administrative data from the Kosovo Police (2021) similarly indicate that more than 2,000 cases of domestic violence are reported annually, the majority involving women as victims. The COVID-19 pandemic further exposed structural vulnerabilities in protection systems, leading to a surge in GBV cases and disruptions in access to support services (KWN, 2021; Limani & Limani, 2022).

In response to these challenges, Kosovo has pursued an incremental but evolving legal framework addressing domestic violence and gender equality. Prior to 2020, this framework consisted of several key instruments, including the Law on Protection against Domestic Violence (2010), the Law on Gender Equality (2015), and amendments to the Criminal Code (2019). While these measures represent important steps, existing scholarship and monitoring reports have identified persistent gaps related to enforcement, institutional coordination, and the capacity of legal reforms to address the structural dimensions of violence (Danaj, 2020; Farnsworth & Qosaj-Mustafa, 2008; Hajdari, 2014; Qosaj-Mustafa, 2018; Rexhaj, 2018).

Against this backdrop, Kosovo took a legally unusual step in 2020 by incorporating the Council of Europe's Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (the Istanbul Convention) into its constitutional framework. Although Kosovo is not a member of the Council of Europe and therefore not a party to the Convention in formal treaty terms, constitutional incorporation granted the Convention direct legal effect within the domestic legal order. This move has been widely interpreted as an effort to align national law with international standards on the prevention of and response to GBV, while also signalling a broader commitment to norms of gender equality (Council of Europe, 2022; Istrefi & Islami, 2017).

The Istanbul Convention is frequently described in legal and policy literature as a comprehensive international framework addressing GBV through obligations related to prevention, the protection of victims, the prosecution of perpetrators, and coordinated policymaking (AWEN & WAVE, 2019; Jurasz, 2020). At the same time, scholars have emphasized that its effectiveness depends not only on normative alignment but also on domestic institutional capacity, political will, and mechanisms of accountability. In post-conflict and transitional contexts such as Kosovo, these fac-

tors are further shaped by legacies of institutional fragility, legal pluralism, and uneven public trust in state authorities (Fetahu, 2015; Llapushi, 2019).

Research on gender-based violence in Kosovo has consistently highlighted the role of gender norms and power relations, particularly expectations surrounding family authority, women's caregiving roles, and the treatment of domestic violence as a family matter, in shaping both the prevalence of violence and institutional responses (Danaj, 2020; Limani et al., 2025). Survey data reveal a widespread tolerance of intimate-partner violence, particularly among individuals with lower socioeconomic status and those living in rural municipalities (Arenliu et al., 2024; Bërxulli et al., 2024). These attitudes interact with broader structural and institutional factors, influencing how violence is perceived, reported, and addressed by public authorities. Intersectional forms of exclusion, understood here as the cumulative effects of gender, ethnicity, disability, and sexual orientation on access to protection and services, further compound these dynamics, as women from Roma, Ashkali, and Egyptian communities, as well as LGBTQ+ individuals and women with disabilities, often encounter additional barriers in accessing protection, support services, and legal remedies (Akgün et al., 2023; AWEN & WAVE, 2019). Recognizing this plurality of perspectives is essential to avoid treating any single explanatory framework as self-evident and to situate legal reform within its broader social and institutional context. It is within this complex landscape that the incorporation of the Istanbul Convention into Kosovo's legal system must be assessed.

This article examines the procedural and substantive implications of incorporating the Istanbul Convention into Kosovo's legal system. It is guided by three research questions:

- How has the Convention's incorporation affected Kosovo's legal framework on GBV?
- What procedural and substantive barriers continue to undermine effective implementation?
- How does Kosovo's experience compare with that of other Western Balkan countries in terms of institutional enforcement and accountability mechanisms?

By exploring these questions, the paper contributes to broader debates on the domestication of international legal standards, gender determination in legal systems, and the challenges of norm-building in post-conflict societies, particularly in relation to state responses to gender-based violence. Kosovo offers a distinctive case of domestic law being aligned with international human rights norms without formal treaty ratification (Istrefi & Islami, 2017). Its experience highlights both the potential and the limitations of legal reform as a tool for addressing gender-based violence, transforming institutional practice, and reconfiguring gender norms in transitional

contexts, where formal commitments frequently confront entrenched social, cultural, and structural barriers (Fetahu, 2015; Limani & Limani, 2022).

2. Methodology and analytical approach

This article employs a qualitative doctrinal legal methodology, grounded primarily in scholarly literature on gender-based violence, gender equality, and international human rights law. It combines analysis of international legal instruments, domestic legislation, and relevant jurisprudence with insights from peer-reviewed legal and socio-legal scholarship examining the regulation of gender-based violence and the institutional conditions shaping legal implementation. The primary focus is on assessing the procedural and substantive obligations arising from the Istanbul Convention and their incorporation into Kosovo's domestic legal framework.

The analysis draws on a range of legal sources, including treaty texts, explanatory reports, decisions of the European Court of Human Rights (ECtHR), and interpretive guidance issued by international bodies such as the Council of Europe and the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW). In addition, reports produced by international organizations and civil society actors are used as supplementary sources to contextualize legal developments, policy choices, and implementation challenges. While such grey literature often reflects normative or policy-oriented perspectives, it is treated here as indicative of prevailing institutional practices and governance priorities rather than as neutral empirical evidence. The analytical approach remains attentive to the broader scholarly debate on the causes and regulation of gender-based violence. This includes literature emphasizing gender norms and power relations, as well as work highlighting post-conflict governance dynamics, administrative capacity, and socioeconomic constraints.

By combining doctrinal legal analysis with contextual interpretation informed by both scholarly and policy sources, the article evaluates the normative ambition of the Istanbul Convention as well as the practical limits of its operationalization in transitional institutional settings such as Kosovo. Lastly, this article does not treat law as inherently progressive nor tradition as inherently static but rather understands both as culturally embedded and contested frameworks whose interaction shapes the effectiveness of GBV regulation.

3. The Istanbul Convention: A framework for law on gender-based violence

The Council of Europe's Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence, commonly known as the Istanbul Convention, is a comprehensive international treaty addressing GBV in all its forms. Adopted

in 2011 and entering into force in 2014, the Convention defines GBV as both a human rights violation and a form of gender-based discrimination, and obliges states to prevent violence, protect victims, prosecute perpetrators, and implement coordinated policies (Council of Europe, 2011).

3.1. Reframing GBV as a human rights violation

The Istanbul Convention is widely described in legal and policy literature as marking a normative reorientation in how international law conceptualizes gender and gender-based violence. From its earliest provisions, it has reconceptualized GBV not merely as a symptom of discrimination or isolated harm but as a systemic violation of fundamental human rights rooted in historically unequal power relations (Council of Europe, 2011). This framing translates into robust due diligence obligations for states to prevent, investigate, and redress violence, including by non-state actors. The ECtHR case of *Opuz v. Turkey* (2009) underscored this; it ruled that Turkish authorities' inaction violated multiple rights (Cusack, 2009). The Court referenced the Convention's Explanatory Report, which recognizes that state inaction itself may constitute a violation (Council of Europe, 2011, pp. 9, 11, 29). Moreover, the Convention's Preamble links the 'structural nature' of violence to historically unequal gender relations, reflecting a feminist legal understanding that situates violence within broader power hierarchies. It identifies GBV not as incidental abuse but as a mechanism for maintaining gender hierarchies. Within this framework, ending violence is reframed as a precondition for achieving substantive gender equality, rather than as an isolated social-policy goal (Jurasz, 2020; Orme, 2021).

A second conceptual breakthrough lies in the Convention's formal definition of gender as 'socially constructed roles, behaviours, activities and attributes' associated with women and men (Art. 3c). While earlier instruments, such as the CEDAW, implied this understanding, none had previously codified it so explicitly. This shift moves gender beyond biological categories, recognizing that cultural prescriptions, such as social expectations for wives, daughters, or mothers, are often at the root of violence. The Convention's definition has been cited in constitutional court rulings and embedded in domestic legislation that criminalizes cyberstalking, economic abuse, and forced marriage, demonstrating its catalytic impact on both jurisprudence and policymaking (Council of Europe, 2012).

In moving from definitional clarity to normative obligation, the Convention enforces horizontal non-discrimination duties under Article 4. States are called upon to guarantee the rights of all women, particularly those experiencing intersecting forms of discrimination based on race, disability, sexual orientation, migration status, or age. This principle aligns with the CEDAW Committee General Recommendation 35 (2017), which articulates a strong normative position on states' obligations to prevent and address gender-based violence and emphasizes intersectionality as a framework for identifying how overlapping forms of disadvantage shape access to legal remedies,

protection services, and institutional responses. While influential, the Recommendation constitutes soft law and reflects an evolving interpretive approach rather than settled customary international law.

Finally, these normative developments are embedded in the Convention's enforcement structure. Article 5 operationalizes due diligence obligations, closing the gap between structural critique and victim-centred remedies. States are no longer permitted to treat GBV as a private matter; failure to fund shelters, collect data, or train judges can now trigger condemnation from the Group of Experts on Action against Violence against Women and Domestic Violence (GREVIO) and, ultimately, international liability.

3.2. Core state obligations and GREVIO monitoring

The Convention's obligations rest on four pillars: prevention, protection and support, prosecution, and coordinated policy integration. Prevention (Arts. 12–17) includes public awareness, education, media representation, and professional training. Protection (Arts. 18–28) ensures access to services like shelters, helplines, and psychosocial support, including for (a) undocumented women and (b) children who witness violence. Prosecution (Arts. 49–58) demands states remove barriers to justice, prohibit mediation in violence cases, and adopt consent-based rape definitions (Art. 36), shifting the burden from physical resistance to autonomy (Zamfir, 2025). Coordinated policy (Arts. 7–11) requires the creation of national bodies for strategy, data collection, and civil society partnerships. These pillars convert policy suggestions into binding legal norms.

The Convention reiterates due diligence (Art. 5) and embeds horizontal principles (Arts. 4 and 6), requiring gender mainstreaming and non-discrimination in all areas, including migration, disability, and LGBTQ+ policies. GREVIO conducts periodic evaluations combining self-assessments, site visits, and public reports (Council of Europe, 2024a). While non-binding, these evaluations shape reforms and public accountability. The Convention's flexible, technologically neutral language enables it to adapt to digital harms, including cyberstalking, psychological violence (Art. 33), and non-consensual image sharing (Art. 34).

3.3. Intersectionality and inclusive protections in the Istanbul Convention

The Convention explicitly incorporates an intersectional approach to protection through its provisions on non-discrimination and access to services. Article 4.3 prohibits discrimination on a wide range of grounds and places obligations on states to remove barriers that limit access to protection and support services for marginalized women. The Convention's attention to intersectionality operates primarily through non-discrimination obligations and service access requirements, rather than through a standalone doctrinal test. It further requires that support services be accessible, culturally appropriate, and adequately resourced, and encourages the use of disaggre-

gated data to identify service gaps. It also mandates the participation of civil society organizations, particularly those representing underserved communities, in policy design and implementation. These provisions aim to enhance responsiveness to lived experiences and improve the effectiveness of state interventions.

However, legal scholarship has noted that the Convention's broad normative scope presents both strengths and limitations. While it has contributed to the development of legal and policy frameworks addressing gender-based violence across Europe and beyond, its implementation has been uneven, and its reliance on domestic political will and institutional capacity has constrained its transformative potential (Barszcz, 2024; Jurasz, 2020; McQuigg, 2017; Orme, 2021). GREVIO, the Convention's monitoring mechanism, operates through reporting, dialogue, and public recommendations but lacks coercive enforcement powers, contributing to persistent compliance gaps even among state parties.

Researchers have further cautioned against an overreliance on formal alignment, noting the proliferation of national strategies and action plans without corresponding improvements in survivor protection or accountability outcomes (AGE, 2020; AWEN & WAVE, 2019; Lepusheva et al., 2024). These critiques underscore that while the Convention provides an important legal framework for inclusive protection, it does not in itself resolve the structural and institutional conditions that underpin gender-based violence.

4. Implementation in Kosovo: From alignment to action

Kosovo's incorporation of the Istanbul Convention into its constitutional and legal framework represents an important moment of normative alignment with international standards on gender-based violence (Divellec & Miller, 2017). Following the constitutional incorporation of the Convention in 2020 through Amendment no. 26, Kosovo initiated a series of legislative and policy reforms aimed at harmonizing domestic law with Convention obligations. These included amendments to the Law on Protection against Domestic Violence (Law no. 03/L-182) to reflect Convention definitions and victim-centred principles, as well as the adoption of a revised Criminal Code (Law no. 06/L-074), which introduced consent-based definitions of sexual violence, economic violence, and other gender-based offences. In parallel, Kosovo adopted the National Strategy on Protection from Domestic Violence and Violence against Women 2022–2026, which articulates a multi-sectoral and gender-sensitive approach to prevention and service provision. Together, these measures established the formal legal and policy framework for implementation across relevant sectors.

To operationalize these statutory commitments, Kosovo adopted a set of implementing by-laws in early 2025 that specify institutional roles, coordination mechanisms, and service delivery procedures. Regulation no. 01/2025 on Local Co-

ordinating Mechanisms establishes a multi-sector body in each municipality and defines its composition and responsibilities. The regulation brings together municipal administrators, health professionals, the police, justice institutions, gender equality officers, and civil society organizations, and requires the development of local action plans, risk assessments, budgeting processes, and reporting obligations (Arts. 4–6). This structure corresponds to Articles 18 and 22 of the Istanbul Convention, which emphasize integrated service provision and inter-agency cooperation.

Complementing these coordination mechanisms, Administrative Instruction no. 01/2025 on the Emergency Telephone Line for Victims of Domestic Violence, Violence against Women, and Gender-Based Violence establishes a national, 24/7 hotline operated by specialized non-governmental organizations and financed by the Ministry of Justice (Arts. 4–6). The instruction mandates the provision of immediate support, crisis intervention, multilingual access, and referrals to relevant services, reflecting the requirements set out in Article 24 of the Convention. Finally, Administrative Instruction no. 02/2025 on Emergency Services for Victims during Police Stays introduces a dedicated budget line for the provision of immediate assistance to victims following police intervention. The instruction provides for necessities, medical care, and psychosocial support, and assigns responsibility to social-service managers for coordinating immediate responses and submitting periodic reports (Arts. 6–9), corresponding to Article 20 of the Convention.

Altogether, these by-laws illustrate an effort to translate formal legal alignment with the Istanbul Convention into concrete administrative arrangements and service pathways. At the same time, their capacity to address longstanding implementation gaps remains contingent on resourcing, institutional coordination, and effective oversight at the municipal and national levels.

4.1. Coordination and administrative capacity

A major obstacle to implementation of this advanced legislation lies in the fragmented institutional architecture. Although the 2023 Law on Prevention and Protection from Domestic Violence, Violence against Women and GBV formally designates the Office of the National Coordinator, appointed by the prime minister, to lead inter-ministerial coordination, this office often lacks operational autonomy, dedicated staffing, and enforcement power (AGE, 2020; Limani & Limani, 2022). It does not have the authority to compel compliance from other institutions or to standardize monitoring processes across ministries. This reflects broader weaknesses in public administration, where implementation is often hampered by overlapping mandates, weak enforcement mechanisms, and bureaucratic inertia (Llapushi, 2019).

Also, the gender equality architecture, composed of gender equality officers (GEOs) embedded in ministries and municipalities, is similarly constrained. GEOs are often appointed without adequate resources, training, or decision-making authority. Their roles are often weak, and their ability to participate meaningfully in policy

design or budget planning continues to remain limited. In practice, gender mainstreaming is applied inconsistently across sectors and localities. Some municipalities lack GEOs entirely or fail to include them in strategic decision-making bodies, undermining the principle of institutional coherence mandated by the Convention (AGE, 2020; Canaj, 2021).

4.2. Victim-centred support services and the role of civil society

The Istanbul Convention obliges states to ensure comprehensive, accessible, and victim-centred support services, including shelters, helplines, legal aid, and psychosocial assistance. In early 2025, Kosovo adopted three administrative by-laws aimed at operationalizing these obligations: the establishment of local coordinating mechanisms (LCMs) at the municipal level, the launch of a 24/7 emergency telephone line for victims, and the creation of emergency service protocols and funding mechanisms during police intervention. These measures reflect formal alignment with Convention standards; however, their implementation remains uneven and heavily dependent on civil society actors.

In practice, victim support services in Kosovo are found to be unevenly distributed, particularly in rural areas and among minority communities (Hajdari, 2014; KWN, 2021). Although the 2023 law assigns municipalities responsibility for shelter provision, most shelters continue to be operated by non-governmental organizations and rely on short-term donor funding or intermittent central government subsidies. Only a limited number of municipalities have allocated stable budget lines for shelters, and the absence of a national licensing or accreditation framework contributes to inconsistent service standards across providers (AGE, 2020; Fetahu, 2015). Shelters also face persistent staffing shortages and limited access to clinical supervision, particularly for survivors with complex needs such as disabilities, mental health conditions, or extensive trauma histories (Akgün et al., 2023; AWEN & WAVE, 2019).

Civil society organizations (CSOs) remain central to GBV service delivery, prevention, and advocacy, often filling gaps left by state institutions in Kosovo. Many CSOs have provided shelter, counselling, and hotline services for decades, yet their role within formal governance structures remains precarious. While Regulation no. 01/2025 formally includes CSOs as members of LCMs, participation is frequently informal or project-based, with no clear standards governing their representation, decision-making authority, or long-term institutionalization (Canaj, 2021; KWN, 2021; Qosaj-Mustafa, 2018). This limits the sustainability of services and reinforces dependence on external donors.

These structural gaps have particularly adverse effects on survivors facing intersecting forms of exclusion, including compounded barriers related to ethnicity, disability, language access, and institutional mistrust. Roma, Ashkali, and Egyptian women, as well as ethnic minorities, LGBTQ+ survivors, and persons with disabilities, encounter additional barriers related to language, discrimination, and institu-

tional distrust, which are insufficiently addressed through current service models (Akgün et al., 2023; Bërxxulli et al., 2024; Hajdari, 2014; Kelmendi, 2014). Although the 2022–2026 National Strategy emphasizes inclusive and intersectional service provision, it lacks a dedicated implementation budget and its monitoring indicators remain vague. The absence of systematically disaggregated data by gender, ethnicity, or disability further obscures structural inequities and limits evidence-based policy intervention (Kosumi, 2024; Limani et al., 2023; Llapushi, 2019).

5. Structural and cultural barriers

Even where Kosovo's legal and policy frameworks align with international standards, the realization of GBV protections are constrained by entrenched structural inequalities and patriarchal social norms. These barriers shape both institutional responses and survivors' willingness or ability to seek justice, particularly in rural areas and among marginalized communities.

5.1. Legal pluralism and informal justice

One of the most pressing challenges is the persistence of legal pluralism, where customary and informal justice mechanisms coexist and sometimes compete with the formal legal system. In rural municipalities, survivors often face pressure to resolve violence through family mediation, religious institutions, or community members, rather than pursuing criminal or civil remedies. These alternative mechanisms, while sometimes viewed as accessible, rarely centre the rights or safety of the survivor and often prioritize family unity or community reputation over accountability (Limani & Limani, 2022; Llapushi, 2019).

While the Istanbul Convention explicitly prohibits mandatory mediation in cases of domestic violence (Art. 48), informal settlement remains prevalent, particularly where the police, prosecutors, or judges defer to customary norms. This undermines not only victims' access to justice but also the state's due diligence obligations to prosecute and prevent GBV. The disconnect between law and local practice reflects broader issues of institutional reach and trust: survivors may be reluctant to engage with authorities due to fear of retaliation, stigma, or disbelief (Arenliu et al., 2024; Qosaj-Mustafa, 2018).

5.2. Cultural norms and tolerance of violence

Social tolerance of GBV remains high across Kosovo, particularly in low-income and rural communities, where traditional gender norms, such as expectations of female obedience, male authority, and family honour, continue to dominate (Limani, 2019). Surveys reveal that many respondents, both men and women, justify violence under certain circumstances, such as perceived disobedience or threats to family

honour (Arenliu et al., 2024; Bërxulli et al., 2024). These norms are deeply internalized and often reproduced through the family, education, and the media, creating an environment in which violence is normalized and underreported.

Women from marginalized groups, including Roma, Ashkali, and Egyptian communities, as well as LGBTQ+ individuals and women with disabilities, are particularly vulnerable to intersectional discrimination. They face compounded barriers such as language exclusion, economic dependence, and fear of a community backlash when seeking services or legal redress (Akgün et al., 2023; AWEN & WAVE, 2019). The lack of culturally and linguistically tailored services exacerbates these exclusions, rendering formal protections inaccessible or ineffective.

5.3. Stigma, silence, and mistrust of institutions

Beyond individual attitudes, survivors often encounter widespread stigma that discourages disclosure and seeking help. In many communities, speaking out about violence can lead to social isolation, economic abandonment, or public shaming. Survivors may be blamed for the abuse or pressured to reconcile with the perpetrator to avoid family disruption. This is particularly acute in cases involving marital rape or non-physical forms of violence such as economic control or coercive behaviour, which are often not recognized as legitimate harms by community members or local officials (Fetahu, 2015; Morina et al., 2023). This environment contributes to low reporting rates and limited follow-through on investigations or prosecutions. Even when survivors report violence, many withdraw complaints, citing fear, lack of trust, or dissatisfaction with institutional responses. Studies show that survivors frequently face secondary victimization, including being disbelieved, blamed, or subjected to insensitive procedures, which undermines confidence in institutions and perpetuates silence (Kelmendi & Jemini-Gashi, 2022; Limani & Limani, 2024; Zamfir, 2025). Police and judicial personnel may dismiss or minimize reports, particularly when victims lack visible injuries or when perpetrators are socially or politically influential (Hajdari, 2014; Qosaj-Mustafa, 2018).

While training and awareness programmes for public officials have been launched under donor-funded projects, these remain episodic and unevenly implemented, with little impact assessment or long-term institutionalization. As a result, attitudinal change within institutions has lagged behind legal reforms, limiting the survivor-centred orientation the Convention demands.

6. Monitoring without membership: GREVIO and the Council of Europe in Kosovo

The Istanbul Convention is characterized by a comprehensive normative framework and an accompanying monitoring mechanism, the Group of Experts on Action

against Violence against Women and Domestic Violence (GREVIO). This group of experts monitors compliance across Member States through independent evaluations combining official reports, civil society submissions, on-site visits, and public recommendations (Council of Europe, 2024a). However, as a non-member of the Council of Europe, Kosovo is ineligible for GREVIO evaluation. In practice, this means that, despite integrating the Convention into its legal framework, Kosovo lacks the external accountability and binding scrutiny that GREVIO provides, resulting in a structural implementation gap. To address this void, the Council of Europe commissioned a consultant-led baseline assessment in November 2022 to review Kosovo's alignment with the Convention. The report, grounded in legal analysis, stakeholder interviews, and institutional data, found that Kosovo's legal framework is substantially aligned with Convention standards. However, persistent gaps remain in service provision, funding sustainability, and inter-institutional coordination. Data collection remains inconsistent and fragmented, particularly regarding disaggregated demographics. It also noted that informal norms and legal pluralism continue to obstruct effective implementation (Council of Europe, 2022).

While this assessment provided valuable benchmarking and policy direction, especially informing the 2023 legislation, it lacks GREVIO's authority to issue binding recommendations or trigger follow-up cycles. This underscores a key finding: soft norm diffusion can influence reform, but without formal monitoring, the pathway from legal alignment to institutional change remains fragile.

6.1. The paradox of progress without ratification

Kosovo's case presents a paradox: despite not being a member of the Council of Europe, and therefore not a party to the Istanbul Convention, it has voluntarily aligned much of its legal and policy framework with the Convention's core standards. This strategic alignment has enabled it to advance domestic reforms in line with international norms, including the adoption of the Law on Protection from Domestic Violence (2023) and the integration of due diligence standards across multiple state strategies.

However, this normative alignment has occurred without the full procedural benefits of ratification, particularly access to GREVIO's binding monitoring and follow-up mechanisms. Instead, progress has relied on soft law diffusion, donor incentives, and civil society advocacy. While these factors have catalysed notable reforms, they do not guarantee continuity or institutional accountability in the absence of formal treaty obligations. This paradox also invites reflexive scrutiny of the role accorded to international law itself, raising uncomfortable questions about whether legal alignment and external monitoring are sometimes overestimated as drivers of social and institutional transformation, particularly in contexts marked by deep structural inequality, post-conflict governance, and entrenched gender norms. Moreover, the absence of ratification limits Kosovo's ability to influence the evolution of the Convention itself. Without a seat at the table in GREVIO or the Committee of the

Parties, which is the political body overseeing implementation of the Convention, Kosovo cannot contribute to interpretive developments or propose revisions. This exclusion raises broader questions about democratic legitimacy, especially as Kosovo fulfils the obligations of a party without enjoying full participatory rights.

The paradox is also visible at the societal level. Legal reforms have outpaced cultural and institutional change, creating an implementation gap that undermines the effectiveness of rights-based approaches. Without robust monitoring and follow-up, there is a risk that progress may stagnate or regress under shifting political priorities.

7. Regional comparison: WB6 approaches to the Istanbul Convention

Kosovo's adoption and implementation of the Istanbul Convention, while legally ambitious, exists within a regional landscape of uneven compliance, structural barriers, and cultural resistance to gender equality. Kosovo faces many of the same implementation challenges as its Western Balkan neighbours, Albania, North Macedonia, Montenegro, Serbia, and Bosnia and Herzegovina (collectively termed the WB6). Across the WB6, institutional capacity to implement the Convention remains limited, and legal frameworks, while formally aligned with the Convention, often suffer from poor enforcement (Lepusheva et al., 2024). For instance, Albania criminalizes domestic violence and provides civil protection orders, yet shelter and reintegration services are inconsistent and heavily reliant on donor funding. North Macedonia and Montenegro struggle with limited gender budgeting, and their national strategies on GBV are often disconnected from actual budget allocations or effective service provision (AWEN & WAVE, 2019; Danaj, 2020). Serbia has undergone a legal reform to align with the Convention, but enforcement gaps persist in the form of police inaction, ineffective restraining orders, and low prosecution rates (AWEN & WAVE, 2019). Bosnia and Herzegovina's fragmented, decentralized governance results in unequal service access across cantonal entities, complicating coherent implementation.

Kosovo shares many of these challenges, such as institutional fragmentation, donor dependence, and stigma toward survivors, but differs in one critical aspect: its exclusion from formal GREVIO monitoring due to its non-member status in the Council of Europe. While other WB6 countries are periodically reviewed by GREVIO, resulting in binding recommendations and follow-up cycles, Kosovo relies on alternative mechanisms such as donor-funded evaluations, shadow reports by civil society, and consultant-led assessments by the Council of Europe (Council of Europe, 2022). This reliance on non-binding assessments reduces the external accountability pressure and weakens the capacity to institutionalize reforms in a sustainable and consistent way.

Moreover, despite the normative strength of Kosovo's legal framework, including constitutional recognition of the Convention, practical enforcement lags behind. This mirrors regional trends in which laws on gender equality, anti-discrimination,

and protection from GBV exist but are often poorly implemented due to limited judicial training, discretionary interpretation, and underfunding (Danaj, 2020; Rexhaj, 2018). For example, while Albania and North Macedonia have national coordination mechanisms, their effectiveness is undermined by unclear institutional roles and insufficient political will, issues also evident in Kosovo's GBV response system.

Civil society organizations play a leading role across the region in bridging the gap between survivors and institutions. In Kosovo, groups such as the Kosovo Women's Network (KWN) and Shelter Coalition have been instrumental in monitoring, providing services, and lobbying for reform (KWN, 2021). Similar dynamics exist in Albania and North Macedonia, and to some extent in Montenegro, Serbia, and Bosnia and Herzegovina. However, across the region, including in Kosovo, overreliance on CSOs presents a structural vulnerability, as many services remain unsustainable without external funding (AGE, 2020; AWEN & WAVE, 2019; Limani & Limani, 2022).

Comparative research underscores the persistence of patriarchal norms and gender stereotypes in all WB6 societies (Limani, 2023; Remiković & Sjöberg, 2024). The public in Kosovo demonstrates high tolerance for intimate-partner violence, and similar patterns are observable in Serbia, Bosnia, and Albania, where victim-blaming and appeals to 'honour' continue to influence community attitudes and institutional behaviour (Arenliu et al., 2024; OSCE, 2019). Religious and nationalist narratives are also mobilized across the region to resist gender equality, framing international conventions as foreign impositions. Kosovo has experienced a similar backlash from conservative actors opposing the Convention on grounds of cultural tradition (Danaj, 2020). Nonetheless, there are early signs of generational change. In Kosovo, young people, particularly women, express stronger support for gender equality and reforms, a trend echoed to varying degrees across the region (Bërxiulli et al., 2024; Canaj, 2021). However, such shifts remain uneven, particularly outside urban centres and among less educated populations.

Altogether, while Kosovo has demonstrated legal commitment and relative normatively ambitious positioning among the WB6 in integrating the Istanbul Convention, practical enforcement, institutional coordination, and societal transformation face challenges strikingly similar to those encountered by neighbouring countries.

Conclusions

Kosovo's voluntary adoption and constitutional integration of the Istanbul Convention marks a legally significant step in advancing the rights and protection of survivors of GBV. Unlike other Western Balkan countries, Kosovo undertook this commitment in the absence of formal Council of Europe membership or external obligation, demonstrating an ambitious normative positioning in aligning its legal and policy frameworks with international human rights standards. This commit-

ment is especially notable given the country's post-conflict context, transitional governance structures, and limited resources. Moreover, Kosovo has made substantial progress in domesticating the Convention: its legal framework criminalizes various forms of GBV, institutions have adopted action plans and protocols, and civil society plays an active role in monitoring and supporting survivors. These advances signal a genuine intent to uphold the principles of prevention, protection, prosecution, and coordinated policies, even in the absence of formal GREVIO oversight. Yet, as this article has shown, implementation remains uneven. Kosovo continues to face many of the same challenges encountered by its regional counterparts: underfunded services, inconsistent inter-institutional coordination, and persistent social norms that normalize GBV and stigmatize survivors. These limitations are further compounded by the lack of formal international monitoring, which reduces opportunities for structured accountability and peer benchmarking.

Despite these obstacles, Kosovo's experience offers important lessons for other states aspiring to adopt the Convention. Its voluntary alignment demonstrates how international legal frameworks can be used proactively as tools for national reform and norm-building, even outside formal treaty regimes. It also underscores the importance of local agency, political will, and civil society engagement in driving gender equality reforms from within. To build on this progress, Kosovo should continue to institutionalize and sustainably finance GBV services, including shelters, and to offer psychosocial support and legal aid, particularly in underserved and minority communities. It should enhance coordination mechanisms across central and local government to ensure policy coherence and functioning referral pathways. Public education and prevention efforts need to be expanded through school curricula, media campaigns, and community dialogues aimed at challenging entrenched gender norms. Capacity-building initiatives should prioritize trauma-informed training for justice and law enforcement actors to ensure a survivor-centred response. Independent monitoring and evaluation should be strengthened through partnerships with international bodies, periodic assessments, and civil society shadow reporting. Finally, Kosovo could benefit from deepening regional cooperation to exchange good practice and align its responses against GBV with broader Western Balkan efforts.

In conclusion, while Kosovo's journey toward full implementation of the Istanbul Convention is ongoing, its voluntary and proactive approach deserves recognition. The country's commitment to embedding gender equality and eliminating GBV within its legal and institutional architecture, despite the constraints of a post-conflict and transitional setting, suggests the potential for meaningful progress even in the absence of external obligation. As GBV continues to threaten the safety, dignity, and rights of women and marginalized groups, Kosovo's example underscores the urgent need to move beyond legal alignment toward the full realization of the Convention's intended effects.

REFERENCES

- Acimic Remiković, M., & Sjoberg, L. (2024). Montenegrin gender 'protections' and the limits of gender equality laws. *Women's Studies International Forum*, 107, 102611. <https://doi.org/10.1016/j.wsif.2024.103011>
- Agency for Gender Equality (AGE). (2020). *Kosovo Program for Gender Equality 2020–2024*. Office of the Prime Minister of Republic of Kosovo. https://prishtinaonline.com/uploads/programi_i_kosoves_per_barazi_gjinore_2020–2024_-_anglisht.pdf
- Akgün, S., Boztaş, A., & Balci, E. (2023). Being a woman in Kosovo: Key issues and norms for change in the perspective of feminist legal theory. *Journal of Management and Economic Studies*, 5(2), 66–80. <https://doi.org/10.26677/TR1010.2023.1307>
- Arenliu, A., Kelmendi, K., & Bërxulli, D. (2024). Socio-demographic associates of tolerant attitudes toward intimate-partner violence against women in Kosovo. *The Social Science Journal*, 58(1), 91–105. <https://doi.org/10.1016/j.soscij.2019.03.009>
- AWEN & WAVE. (2019). *Advancing the Istanbul Convention implementation: The role of women's NGOs and networks in the Western Balkans & Turkey*. Albanian Women Empowerment Network and Women against Violence Europe Network. <https://wave-network.org/wp-content/uploads/Comprehensive-Report-FINAL-AWEN-CSSP.pdf>
- Barszcz, T. (2024). Istanbul Convention and the sex and number of spouses. *Białostockie Studia Prawnicze*, 1(97), 7–28. <https://doi.org/10.31743/sp.14918>
- Bërxulli, D., Gashi, A., & Gusia, E. (2024). Determinants of gender-based violence in Kosovo. *Psychological Thought*, 16(2), 389–405. <https://doi.org/10.37708/psyc.v16i2.865>
- Canaj, K. (2021). Gender equality policies and gender mindset in Kosovo. *International Journal of Social Sciences*, 10(1), 1–16. <https://doi.org/10.52950/SS.2021.10.1>
- Council of Europe. (2011). *Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence*. Council of Europe Treaty Series no. 210. <https://rm.coe.int/168008482e>
- Council of Europe. (2012). *The Istanbul Convention and the CEDAW framework: A comparison of measures to prevent and combat violence against women* [Working paper]. Council of Europe. [https://www.peacewomen.org/sites/default/files/The%20Istanbul%20Convention%20and%20the%20CEDAW%20framework_a%20comparison%20\(short%20version\).pdf](https://www.peacewomen.org/sites/default/files/The%20Istanbul%20Convention%20and%20the%20CEDAW%20framework_a%20comparison%20(short%20version).pdf)
- Council of Europe. (2022). *Assessment of the alignment of Kosovo's laws, policies and other measures with the standards of the Council of Europe Convention on Preventing and Combating Violence against Women and Domestic Violence (Istanbul Convention)*. <https://rm.coe.int/kosovo-assessment-report-istanbul-convention-eng/1680a9203e>
- Council of Europe. (2024a). *GREVIO's role in monitoring the Istanbul Convention*. <https://www.coe.int/en/web/istanbul-convention/grevio/>
- Council of Europe. (2024b). *6th General Report on GREVIO's activities, covering the period from January to December 2024*. <https://rm.coe.int/6th-general-report-on-grevio-s-activities/1680b5cbe8>
- Cusack, S. (2009). *European Court considers state obligations to prevent and address domestic violence: Opuz v. Turkey* [Case summary]. Public Interest Law Clearing House (Vic) Inc. <https://www.hrlc.org.au/case-summaries/opuz-v-turkey-2009-echr-3340102–9-june-2009/>

- Danaj, E. (2020). How tradition affects gender-based violence in the Western Balkans. In *Gender-based violence in the Western Balkans: A comparative overview* (pp. 45–67). IDRA Publishing.
- Divellec, S., & Miller, K. (2017). *Kosovo's progress in aligning its laws with the European Union gender equality acquis* [Policy paper]. Kosovo Women's Network. <https://womensnetwork.org/wp-content/uploads/2018/10/20171108105226438.pdf>
- Farnsworth, N., & Qosaj-Mustafa, A. (2008). *Security begins at home: Research to inform the first national strategy and action plan against domestic violence in Kosovo*. Kosovo Women's Network. <https://womensnetwork.org/wp-content/uploads/2018/10/20130120165404373.pdf>
- Fetahu, B. (2015). Causes and consequences of domestic violence, socio-cultural differences in Kosovo. *Metodički obzori*, 10(2). <https://doi.org/10.32728/mo.10.2.2015.01>
- Hajdari, A. (2014). Domestic violence in Kosovo. *International Journal of Development and Sustainability*, 4(5), 537–548. <https://doi.org/10.18488/journal.26/2015.4.5/26.5.537.548>
- Istrefi, R., & Islami, I. (2017). Incorporation of international human rights into national legislation: The case of Kosovo. *Journal for Labour and Social Affairs in Eastern Europe*, 20(1):117–138. <https://doi.org/10.5771/1435-2869-2017-1-117>
- Jurasz, O. (2020). The Istanbul Convention: A new chapter in preventing and combating violence against women. *Open Research Europe*, 1(6), 1–12. https://oro.open.ac.uk/46126/3/Jurasz-Istanbul%20Convention_ORO.pdf
- Kelmendi, K. (2014). Domestic violence against women in Kosovo: A qualitative study of women's experiences. *Journal of Interpersonal Violence*, 30(4), 680–702. <https://doi.org/10.1177/088626051453525>
- Kelmendi, K., & Jemini-Gashi, L. (2022). An exploratory study of gender role stress and psychological distress among women in Kosovo. *Women's Health*, 18, 1–15. <https://doi.org/10.1177/174550572210978>
- Kosovo Police. (2021). *Statistical report on cases of domestic violence in Kosovo*. Kosovo Police Report.
- Kosovo Women's Network (KWN). (2021). *From laws to action: Monitoring the institutional response to gender-based violence in Kosovo*. Kosovo Women's Network. <https://womensnetwork.org/wp-content/uploads/2021/04/KWN-Launches-Report-From-Laws-to-Action.pdf>
- Kosumi, I. (2021). Protection from domestic violence in the Republic of Kosovo. *Technium Social Sciences Journal*, vol. 26, issue 1, 430–443. <https://doi.org/10.47577/tssj.v26i1.5139>
- Lepusheva, N., Mlinarević, V., & Stanojević, M. (2024). Strategic silence: Gender equality in Southeast Europe and the politics of compliance with the Istanbul Convention. *Women's Studies International Forum*, 105, 102952.
- Limani, M. (2019). *Women in decision making in public institutions in Kosovo*. Institute for Development Policy. https://indep.info/wp-content/uploads/2019/03/INDEP_Women-in-decision-making-in-public-institutions-in-Kosovo-1.pdf
- Limani, M. (2023). Women's political participation: A comparative study of gender quota implementation in six Western Balkan countries. *Journal of Social and Educational Research*, 2(2), 23–32. <https://doi.org/10.5281/zenodo.10440926>
- Limani, M. (2024). Fostering equality: Understanding the landscape of women's political participation in local governance in Kosovo. *Vizione*, 42, 197–215.

- Limani, M., & Limani, M. (2022). Gender-based violence in Kosovo during COVID-19 pandemic. *European Journal of Social Sciences*, 5(2), 110–126. <https://doi.org/10.2478/eujss-2022-0003>
- Limani, M., & Limani, M. (2025). Women's political participation in local governance: Findings from semi-structured interviews in municipalities of Kosovo. *Vizione*, 44, p 213.
- Llapushi, M. (2019). *Violence against women and domestic violence in Albania and Kosovo: The incoherence between laws and traditions* [master's thesis, Ca'Forcari University of Venice]. https://unitesi.unive.it/retrieve/8e7c7bfe-bf69-42f0-9ee4-7ef2dc32830e/847630-1225056.pdf?utm_source=chatgpt.com
- McQuigg, R. (2017). *The Istanbul Convention, domestic violence and human rights*. Routledge. <https://doi.org/10.4324/9781315652436>
- Morina, M., Curri, B., & Curri, F. (2023). Treatment of rape in Kosovo from 2019–2021: Quality assurance, legal and forensic aspects. *Quality Access Success*, 24(196). <https://doi.org/10.47750/QAS/24.196.05>
- Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE). (2019). *Survey on well-being and safety of women in Kosovo*. Organization for Security and Co-operation in Europe. <https://omik.osce.org/sites/default/files/f/documents/d/c/439781.pdf>
- Orme, S. (2021). *CEDAW and the Istanbul Convention: A comparative view on transposition and implementation in domestic law and practice* [Research paper]. Northern Ireland Assembly, NIAR 55–21. <https://www.niassembly.gov.uk/globalassets/documents/raise/publications/2017-2022/2021/ad-hoc-committee-on-bill-of-rights/3021.pdf>
- Qosaj-Mustafa, A. (2018). The use of international women's human rights law in addressing gender-based violence in Kosovo. *SEER: Journal for Labour and Social Affairs in Eastern Europe*, 21(1), 117–126. <https://doi.org/10.5771/1435-2869-2018-1-117>
- Rexhaj, F. (2018). *Women's rights between competing laws in Kosovo: A study about gender-based violence in rural areas* [master's thesis, University College of Southeast Norway].
- Zamfir, I. (2025). *Definitions of rape in the legislation of EU member states: In-depth analysis*. European Parliamentary Research Service. <https://doi.org/10.2861/9955040>

Salvatore Antonello Parente

University of Bari, Italy

salvatore.parente@uniba.it

ORCID: 0000-0002-5426-9043

The Impact of Tax Policies on Gender Equality: The Italian Experience

Abstract: Although tax policies are often not the best way to correct gender discrimination, they can contribute to limiting social inequalities and promoting substantive equality between men and women so as to foster greater equity and achieve economic growth and sustainable development. Gender-based taxation could thus become one of the tools to overcome differences between individuals of different sexes, achieving a balanced distribution of family tasks within the couple. In order to reduce the gender gap, a form of tax support to the secondary earner could be a reasonable equitable solution. Focusing on the Italian perspective, this essay aims at verifying whether and to what extent it is possible to introduce tax measures based on the principle of gender equality within the limits imposed by the domestic tax system.

Keywords: gender equality, tax policies, Italian experience, *de iure condendo* perspectives, constitutional constraints

Introduction

Over time, gender inequalities have taken on considerable relevance in many areas of the legal system (Bartolucci, 2025, p. 727 ff.; Califano, 2021, p. 39; Cavaliere, 2025, p. 91; Faraguna, 2025, p. 451; Navarretta, 2023, p. 201; Santoro, 2025, p. 309), including taxation, as gender equality now cuts across all forms of public action (Cecconi, 2023, p. 61; Iacobellis, 2021a, p. 82; 2021b, p. 89; Natale, 2021, p. 239; Parente, 2025a, p. 451; Simonati, 2021, p. 9). Although they are not decisive with regard to the distribution of gender roles, tax policies (Doorley & Keane, 2024, p. 285; Martis, 2023, p. 135) can contribute to limiting discrimination and social ine-

qualities, promoting substantive equality between men and women so as to foster greater equity and achieve economic growth and sustainable development (Alfano, 2023a, pp. 160–161; 2023d, p. 113 ff.; Cecconi, 2023, p. 61; Gianoncelli, 2023; Iacobellis, 2021a, p. 88; 2021b, p. 89; Marini & Salvini, 2022, p. 220). As a deliberately unequal legislative measure, aimed at eliminating situations of social and economic inferiority or material inequalities that hinder the full exercise of fundamental rights, gender-based taxation could thus become a valid tool to overcome differences between individuals of different sexes, in accordance with the principle of substantial equality codified in Italy by article 3, paragraph 2, of the Constitution, as it is aimed at remedying situations of disadvantage and compensating them with new advantages (Pace, 2024, p. 930).

Although in the EU the field of direct taxes is left to the domestic legislation of the Member States, in order to implement the principle of gender equality (Casalino, 2024, p. 661) the European Parliament (January 2019, January 2021) has approved two resolutions on gender equality and tax policies and has asked the Commission to draw up specific guidelines and recommendations addressed to the Member States in order to eliminate gender gaps related to taxation through the preparation of 'gender-based taxation' (Alesina et al., 2007, p. 2; 2011, p. 1; Alfano, 2023b, p. 30; 2023c, p. 232; Cremer & Roeder, 2019, p. 71; Martis, 2023, p. 137; Sciortino, 2020, p. 19; Tevere, 2020, p. 76). The same invitation was also extended by the Council of the European Union (May 2019, November 2019) with the primary aim of preparing concrete measures to integrate the EU's economic policies from a gender perspective. This was followed by Directive (EU) 2023/970 of 10 May 2023, in which the European Parliament and the Council identified measures to strengthen the application of the principle of equal pay for men and women for equal work or work of equal value through pay transparency and its enforcement mechanisms (Ferrante, 2024, p. 313; Martelli, 2026, p. 1; Pace, 2024, p. 934). In this way, the individual Member States were given the possibility to design personal income taxation models aimed at actively promoting an equal distribution of work and income between women and men, also taking into account existing family systems (Jadach, 2025, p. 125), through the 'selective taxation of women's work' proposed in the past by authoritative economists (Alesina et al., 2007, p. 2; 2011, p. 1; Cremer & Roeder, 2019, p. 71). This would be in order to stimulate women's entry into the labour market and to encourage an increase in the birth rate and greater overall development aimed at making families more dynamic and economically secure (Marinello, 2022, p. 561; Pace, 2024, p. 919).

This essay adopts a dogmatic methodological approach based on systematic and axiological analysis, with specific reference to the Italian context, and aims to assess whether and to what extent it is possible to introduce tax measures inspired by the principle of gender equality, in compliance with the constraints imposed by the domestic tax system (Aulenta, 2025, p. 61).

1. Gender-based tax policies between supranational requests and interference with family income taxation models

Gender-differentiated taxation could achieve a more balanced distribution of family tasks between men and women, accelerating their relative evolutionary process, with greater bargaining power being granted to the woman in a couple (Pace, 2024, p. 924). Regressive changes in the taxation of labour and corporate income, consumption and overall wealth have resulted in a weakening of the redistributive power of domestic tax systems and have contributed to growing income inequalities, leading to a shift of the tax burden onto low-income groups (especially women) due to the unequal distribution of income wealth between women and men and the low proportion of women among the highest income earners (Gunnarsson et al., 2017, p. 15). In addition to in the EU, the topic of gender taxation has been addressed in various international forums (the UN, OECD and IMF) due to its interference with taxation models of family income, through the analysis of the impact of tax measures on men and women (Aassve et al, 2010, p. 189 ff.; Bunch, 2001, p. 132; Ceriani & Scabrosetti, 2011, p. 480 ff.; Coelho et al., 2022, p. 4; Lahey, 2018, p. 16; United Nations, 1995) in relation to the economic, social and physical characteristics of the genders, with the aim of a fairer redistribution of wealth (Alfano, 2023a, p. 163; Marini & Salvini, 2022, p. 221). At the OECD (2022, p. 4), the principle of gender equality has been the subject of in-depth study, leading to the preparation of a report illustrating the results of questionnaires sent to Member States on the relevance of gender taxation issues in their respective tax policies (Cecconi, 2023, p. 63; Marini & Salvini, 2022, p. 224).

In Italy, gender inequality with regard to income represents a persistent phenomenon rooted in deep historical foundations (Casadei, 2025, p. 563; Leuzzi, 2025, p. 642; Nunin, 2024, p. 145; Simonati, 2015, p. 361; Zizza, 2013, p. 7). Despite the long-standing formal recognition of the principle of equal pay (Berretta, 2024, p. 215; Bonardi, 2025, p. 639; Zilli, 2021, p. 956), gender disparities continue to manifest themselves not only in differences in hourly wages, but above all in levels of labour market participation (Izzi, 2024a, p. 15), career progression dynamics and cumulative earnings (Ricci, 2010, p. 6). In this context, women earn lower incomes than men on average and face structural barriers, such as the widespread use of fixed-term contracts, more limited access to top-level positions, a high incidence of part-time work (Pividori, 2024, p. 515) and frequent career interruptions linked to maternity and family care responsibilities (Addabbo et al., 2007, p. 7; Santoro, 2025, p. 309). Although some progress has been made – albeit to a limited extent – the gender pay gap (Blau & Kahn, 2000, p. 75; 2003, p. 106; Foffano & Pace, 2011, p. 663; Guarriello, 2024, p. 397; Lamberti, 2024, p. 248; Lazzeroni, 2019, p. 257) continues to represent a key indicator of persistent gender inequalities in the Italian labour market (Voza, 2025, p. 589). It cannot be interpreted solely as an expression of direct wage discrimination, but rather as the outcome of institutional and organisational arrangements that significantly af-

fect the distribution of economic opportunities (Addabbo & Favaro, 2007, p. 199; Giannini, 2012, p. 237; Gnesi et al., 2016, p. 109; Tarquini, 2024, p. 380).

From a diachronic point of view, the Italian legislature has intervened on the one hand on recruitment and retirement policies (Arnaldo, 2022, p. 1701; Fregni, 2009, p. 1017; Lovecchio, 2007, p. 1569; Petrucci, 2005, p. 2939; Uricchio, 1996, p. 668) through certain temporary tax concessions directed at companies for hiring female personnel, and on the other by trying to enhance, albeit timidly, the role of women in the sphere of family taxation (Iacobellis, 2021a, p. 89; 2021b, p. 89). With regard to income tax, the application of a higher rate to the taxation of women's income than to men's could be realised in the presence of taxation models that bundle household income and consider women's income as supplementary to men's, who are the main income earners. Family income taxation systems that are more favourable than single-parent taxation models tend to discriminate by gender, as the latter are predominantly formed by women (Marini & Salvini, 2022, p. 223, n. 12). Also the different mechanisms of family income cumulation almost always penalise women as 'second-income' recipients: the relative manifestations of income wealth are usually taxed at a higher rate than in an individually based taxation system, with a consequent disincentive for women to enter or remain in employment (Alfano, 2023a, p. 164; 2023d, p. 113 ff.).

In addition to unequal tax treatment, such a taxation system generates an implicit form of gender bias, helping to sustain a family model in which the husband works and the woman performs mostly unpaid domestic work, almost encouraging less equal couples to remain so (Cecconi, 2023, p. 71). This is the case with the 'family quotient' mechanism, common in the French system (Lamarque et al., 2011, p. 855; Llau & Herschtel, 1986, p. 79; Turchi, 2013, p. 886; 2015a, p. 397), in which for taxation purposes, in addition to the income earned by spouses, the income earned by other family members is also taken into account and given a weight (i.e. a quotient) (Cernigliaro Dini, 2007, p. 391; Di Nicola, 2009, p. 10; Giovannini, 2013, p. 221; Turchi, 2022, p. 312). Even in a system based on the 'splitting' mechanism (Birk, 2006, p. 75; Fehr et al., 2015, p. 53; Kirchhof, 2007, p. 1037; Maiterth & Chirvi, 2015, p. 24; Steiner & Wrohlich, 2006, p. 2), common in the German and US legal systems (Logozzo, 2023, p. 637; Turchi, 2015a, p. 425; 2022, p. 314), gender distortions can arise due to the application of a higher marginal tax rate in the event of an increase in income, with a consequent disincentive for the married woman to increase her work activity (Contrino, 2020, p. 11; Contrino & Farri, 2024, p. 309).

2. Individually based taxation in the Italian system and possible distorting effects on gender policies

In Italy, the issue, though attractive from a theoretical point of view, no longer appears to be strictly current, as tax legislation, with a view to fairness, has for several decades opted for a mechanism of individual taxation of the income produced within a family (Marinello, 2022, p. 561; Pace, 2014, p. 783; Parente, 2020, pp. 356–357; 2022, p. 207; 2023, p. 427; 2025b, p. 83). In particular, following the intervention of the Constitutional Court (Judgment of the Italian Constitutional Court, 1976), the matter of the taxation of family income was redesigned by the Law of 13 April 1977, no. 114, which marked the transition from a principle of legal cumulation to one of decumulation (Braccini, 1977, p. 1239; Cernigliaro Dini, 2005, p. 342; Declich & Polin, 2007, p. 5; Farri, 2018; Filippi, 1989, p. 1; Gaffuri & Cernigliaro Dini, 2005, p. 134; Gianoncelli, 2018, p. 406; Logozzo, 2014, p. 53; Pace, 2018, p. 71; Proto, 1991, p. 795; Rovelli, 1995, p. 1048; Sacchetto, 2010, p. 91; 2015; Scalinci, 2004, p. 864; Scarlata, 2007, pp. 344–345; Turchi, 2015b, p. 307), characterised by the individual (or separate) taxation of the income produced by each member of the family nucleus (Allena, 2018, p. 281; Antonini, 2025, p. 267; Cecconi, 2023, p. 73; Logozzo, 2022, p. 304; Miccinesi, 2018, p. 37; Parente, 2025c, p. 125; 2026, p. 203, n. 7; Turchi, 2022, p. 20; Uricchio, 2025, p. 120; Viotto, 2014, p. 925). This model is the only one that tends to be neutral with respect to the labour supply of women and of the second income earner in general, subjecting each taxpayer to taxation only for the income attributable to him/her (Cecconi, 2023, p. 72; Colonna & Marcassa, 2013, p. 1). In this way, entry into employment can be encouraged for the spouse (the second income earner), who generally but not necessarily is female, as individual taxation and the tax burden on one partner has no effect on the other.

Nonetheless, even in the presence of a ‘pure’ individual taxation system, some family support measures introduced with a corrective purpose could create distortions and reintroduce forms of implicit gender bias (Turchi, 2012, p. 117): we can think of the deductions for the dependent spouse, still present in the Italian legal system, which could discourage the female labour supply (which is already (and still) insufficient), giving rise to a new form of implicit bias (Bettio & Verashchagina, 2009, p. 28; Cecconi, 2023, p. 72).

3. Gender discrimination generated by tax policy choices made by individual domestic systems

The work of tax legislators can be influenced by real ‘gender bias’ (Barnett & Grown, 2004, p. 1; Bettio & Verashchagina, 2009, p. 5 ff.; Coelho et al., 2022, p. 4; Gunnarsson, 2020, p. 1; Stotsky, 1996, p. 1; Thomas & O’Reilly, 2016, p. 4), which consists of forms of prejudice based on the different roles played by men and women

and the expression of social and cultural norms in force at a given historical moment (Cecconi, 2023, p. 64). In principle, tax policy choices made by an individual domestic system can generate both explicit and implicit gender discrimination (Alfano, 2023a, p. 159; Martis, 2023, p. 135). The former, which is certainly forbidden and not very widespread, is qualified by European law in terms of direct discrimination (article 2(1)(a) of Directive 2006/54/EC of 5 July 2006) and occurs when a tax provision is applied differently according to gender through the provision of favourable or unfavourable tax measures expressly reserved for one gender only. On the other hand, regarding implicit or indirect discrimination (pursuant to article 2(1)(b) of Directive 2006/54/EC), the tax provision, while applying to all genders equally, nevertheless produces discriminatory effects due to its different impacts on men or women, interfering with socio-economic reality and cultural models (Cecconi, 2023, pp. 64–65; Marinello, 2023, p. 561; Marini & Salvini, 2022, p. 220).

Explicit gender bias, which is certainly easier to recognise, has been almost completely eliminated from modern tax systems, with the exception of ‘reverse gender bias’ (Bettio & Verashchagina, 2009, p. 19), which consists of measures aimed at improving the situation of women (Cecconi, 2023, p. 65). Implicit discrimination, although tied to gender-related situations, may occur to the detriment of the economically disadvantaged or those who carry out their activity in certain ways (e.g. as sole proprietorships instead of using corporate models), irrespective of gender: in such a case, the reasonableness of the tax measure aimed at mitigating or eliminating discrimination should be assessed on the basis of non-gender-related elements (Marini & Salvini, 2022, p. 228; Martis, 2023, p. 136).

The complete elimination of implicit bias is quite difficult (Iervolino, 2022, p. 48); since the tax system operates in the context of socio-economic dynamics in which various human behaviours are relevant, there cannot be total neutrality with respect to the choices made by men and women, since there is always a diversified effect according to gender (Bettio & Verashchagina, 2009, p. 120). One form of implicit discrimination that is a disincentive to women’s participation in the labour market resides in the overall regressive trend in the taxation of certain types of income, with the consequent significant weakening of the redistributive function proper to modern tax systems (Alfano, 2023a, p. 164, n. 16). This is a distortion that results from the different composition within the family of the income produced by the man and the woman, and requires an enhancement of the tax situation of the ‘secondary family earner’ through a facilitated taxation mechanism (Marinello, 2022, p. 561).

4. The compatibility of the 'gender tax' with the constitutional principles governing the Italian tax system

It is therefore necessary to ask ourselves what could be the most appropriate interventions in the field of income taxation to incentivise female participation in employment that are still consistent with the general principles of the Italian tax system. One possible tool could be the provision of a 'gender tax' (Alesina et al., 2007, p. 2; 2011, p. 1), a form of facilitated taxation of women's income (Marinello, 2022, p. 561). Given the greater elasticity in the female labour supply compared to the male (Cecconi, 2023, pp. 67–68), which is ascribable to an allocation of domestic work within the family that favours the husband, such a rewards-based system should create a lower tax rate on women's work, in line with the principle of optimal taxation (Ramsey, 1927, p. 47), whereby tax bases with greater tax elasticity should benefit from lower taxation (Alfano, 2023a, pp. 166–167; Marini & Salvini, 2022, p. 227). Conceived in this way, the gender tax would have no effect on the deficit, since the lower taxation of women would be compensated for by higher taxation on men (Colonna & Marcassa, 2013, p. 5; Stefanutto, October 2020, p. 8), although it could contribute to reducing the gender gap – in terms of labour supply, the minimum wage and training – through non-tax measures (e.g. parental leave or 'pink' quotas). Such a model could present critical issues in terms of its constitutional legitimacy (Marini & Salvini, 2022, pp. 227–228), in addition to its disregarding of families other than the traditional husband and wife and the fact that it does not take into account the different stratifications that exist in society and that are equally deserving of attention.

Above all, reference to the principle of the ability to pay, under article 53(1) of the Constitution, is part of a network of values that characterise the Italian Constitution of 1948 with a clear openness to the model of functional finance, aimed at directing tax revenues to remove the economic obstacles that effectively limit the freedom and equality of individuals and preventing the full development of the person (Gallo, 2026, p. 7 ff.; Marinello, 2022, p. 561; Uricchio, 2026, p. 2). This brings to the fore the relationship between the principle of the ability to pay enshrined in article 53(1) and the fundamental principles contained in articles 2 and 3: on the one hand, the principle of equality in tax matters (Gallo, 2012a, p. 7; 2013, p. 321), which postulates equal treatment of identical situations and different treatment of different situations, implies the equal taxation of situations that are compliant in terms of the ability to pay and unequal treatment in the presence of different attitudes to contribution, unless there are particular conditions that can legitimise identical regulations for different situations or different regimes for identical cases (Judgments of the Italian Constitutional Court, 1960, 1980, 2004). On the other hand, the tax legislation does not violate the principle of equality in the presence of favourable tax treatments aimed at achieving constitutionally relevant purposes (Iacobellis, 2021a, p. 90; 2021b, p. 89; Marinello, 2022, p. 561).

5. The constitutional justification of tax treatments differentiated on the basis of gender

In the abstract, an advantageous system based exclusively on the gender of the taxpayers could give rise to a form of reverse discrimination of dubious constitutional legitimacy, inasmuch as it is aimed at establishing an explicit positive differentiation to the advantage of one gender without considering the situation of taxpayers who, although they belong to a different gender, find themselves in the same starting position (Alfano, 2023a, p. 168). In reality, there is no doubt that even incomes of equal amounts, if they have a different nature, are capable of manifesting a different economic potentiality (Carpentieri, 2021, p. 323; Lupi, 2011, p. 400): prospectively, even if the incomes earned by taxpayers of different genders are identical in absolute value, the social and cultural problems that characterise the socio-economic context bring to light a different ability to pay, thus legitimising different taxation (Pace, 2024, p. 928).

While it is true that the principle of the ability to pay represents the presupposition of taxation, identifying the maximum amount of tax (Judgment of the Italian Constitutional Court, 1966), this does not exclude, provided that this limit is respected, that the same acts or facts may at different times give rise to tax levies of different amounts, according to the tax policy objectives pursued from time to time by the legislature (Cecconi, 2023, p. 78). From this point of view, the incomes of men and of women generate profoundly heterogeneous situations that could justify the provision of a reduced rate for the latter in order to incentivise women's work, so as to put it on a par with men's (Pace, 2024, pp. 929–930). Men's employment status, which has undeniable privileges compared to women, would thus legitimise a differentiated taxation, which would be suitable for expressing the ability to pay of those who derive an economic advantage from it (Gallo, 2013, p. 329).

In the same way that taxpayers living in different territorial areas may have differentiated tax treatments justified by quantitatively equal manifestations of wealth, identical wealth produced by taxpayers of different genders may justify different taxation so as to give effect to the duty of social solidarity expressed in article 2 of the Constitution (Antonini, 2022, p. 1 ff.; La Rosa, 1968, p. 294) because of the particularly disadvantageous conditions that characterise female labour (Pace, 2024, pp. 928–929; Voza, 2025, p. 589). A choice for differentiated taxation could thus respond to that canon of reasonableness that allows for derogation to the constitutional principle of equality, bringing situations that are only formally equal back to substantial equality (Giovannini, 2022, p. 76; Pace, 2024, p. 929).

6. The adoption of extra-fiscal measures and taxation mechanisms aimed at supporting the secondary earner

Alternatively, rather than the use of purely fiscal measures, women's access to the labour market could be incentivised through the provision of non-repayable financing. This is the case of the 'Fund in support of women's enterprise', established in Italy by article 1(97) of the Law of 30 December 2020, no. 178, in order to promote and support the establishment and strengthening of women-led enterprises with non-repayable grants and low-interest loans, so as to contribute to spreading the values of entrepreneurship among women and to maximise their contribution to the economic and social development of the nation.

A further solution could lie in the implementation of a promotional taxation aimed not so much at differentiated taxation on the basis of gender, but at providing a taxation mechanism aimed at supporting the income of the secondary earner within the family unit, regardless of their gender, which would be alongside the typical tax deductions for dependent family members (Marinello, 2022, p. 561). The main beneficiaries of this tax treatment would be working women (Bettio & Verashchagina, 2013, p. 168; Gunnarsson, 2020, p. 4; Gunnarsson & Spangenberg, 2019, p. 141; Rastrigina & Verashchagina, 2015, p. 7; Spangenberg, 2021, p. 15), who, much more than men, are sometimes forced to significantly sacrifice their professional ambitions and produce the smallest income within the household, bearing the burden of care and assistance for their children or other more needy family members (Marinello, 2022, p. 561; Pace, 2024, p. 917; for a comparative analysis, see Stefanutto, November 2020, p. 1). The imbalance in the distribution of family care responsibilities, which continue to fall predominantly on women, constitutes a structural factor of inequality capable of directly influencing decisions regarding labour market participation (Del Boca & Vuri, 2007, p. 805; Giancola & Salmieri, 2011, p. 233). It fosters family arrangements in which women's income plays a secondary or fragmented role, with cumulative effects in terms of reduced economic autonomy, weaker social security protection, and greater exposure to the risk of poverty (Addabbo et al., 2010, p. 123).

In this context, the tax system is liable to produce distortions that are incompatible with the principles of substantive equality and the ability to pay, insofar as it regulates situations that are substantially unequal through formally neutral rules (Aulenta, 2022, p. 100; Gallo, 2012a, p. 19; 2013, p. 321). The lack of full individualisation of taxation, together with the limited fiscal recognition of unpaid care work, contributes to an underestimation of households' actual ability to pay and to an inequitable distribution of the tax burden. Attention to the imbalance in care responsibilities therefore strengthens the theoretical and methodological foundations of the research and legitimises the exploration of targeted support instruments aimed at assisting secondary earners from a gender perspective, promoting greater substantive equity and improving the overall efficiency of the system by enhancing currently un-

derutilised productive potential and fostering a more balanced sharing of family responsibilities (Ciarini, 2011, p. 269).

From a pragmatic point of view, such a favourable tax system could take the form of an automatic reduction of the marginal rate applicable to the secondary earner's income, while the primary earner's income would be taxed according to the ordinary rates: in order to characterise this regime in a more redistributive sense (Gallo, 2026, p. 7 ff.), the amount of the reduction would then be adapted to the different income brackets, with a percentage reduction that would be greater for the lowest bracket and gradually decreasing for the higher brackets (Marinello, 2022, p. 561). This solution is fully in line with the principle of substantial equality, as it places 'weaker' earners of family incomes on the same level without giving direct importance to gender. It also complies with the principle of the ability to pay, since it is based on an economically assessable parameter, consisting in the secondary earner's subjectively lower aptitude to contribute. An intervention on the marginal rate would further enhance the principle of progressiveness in the tax system pursuant to article 53(2) of the Constitution (Schiavolin, 2006, p. 151) – which today is in deep crisis as a result of recent changes to the income tax system (Canè, 2018, p. 439; Carpentieri, 2012, p. 68; 2025, p. 257; Gallo, 2012a, p. 39; 2012b, p. 292; Stevanato, 2016, p. 7) – and its redistributive scope (Gallo, 2026, p. 7 ff.; Marinello, Pellegrino, 2025, p. 468).

Conclusions

An attempt in this direction, which has remained substantially unimplemented and was not proposed again in the current tax reform (Law of 9 August 2023, no. 111, and subsequent legislative decrees for implementation) (Alfano, 2023a, p. 169; Gianoncelli, 2023), was made during the 18th legislative period with article 3(1)(b) (1) of the draft enabling act for tax reform (A. C. 3343, approved by the Council of Ministers on 5 October 2021). In conferring the delegation to the government for revision of the personal income tax system, this draft identified, among the guiding criteria for the reform of personal income tax, respect for the principle of progressivity of tax according to increasing rates applied to income brackets and the gradual reduction of average effective rates. This was also in order to incentivise supply and participation in the labour market, with particular reference to young people and second-income earners (Alfano, 2023a, p. 166; Marini & Salvini, 2022, p. 229; Pace, 2024, p. 920, n. 15).

This was a timid experiment, aimed at reducing the distorting effects of the tax system rather than using the tax lever for concrete equality between men and women (Cecconi, 2023, p. 63). The apparently neutral choice of taxing the second income earner less heavily has been criticised, as it is considered an unsuitable solution to expressing real support for families and is liable to even favour male taxpayers, thus

making the measure arbitrary and unmotivated, despite it being designed to favour women (Alfano, 2023a, p. 169; Pace, 2024, p. 931). In reality, though, this objection does not seem convincing, since the favourable treatment, aimed at the generality of taxpayers, could contribute to limiting gender inequalities.

Therefore, in the family sphere, in order to reduce the gender gap (Izzi, 2024b, p. 645) in a model of individual personal taxation, a form of tax support for the secondary earner (whether male, female or other), even outside the traditional family unit, becomes an equitable solution that is reasonable from an equality point of view, is in accordance with the general principles that inform the Italian tax system and does not create any discrimination to the detriment of one-parent families (Marinello, 2022, p. 561). A review from a gender perspective of the tax policies reserved for families could thus make it possible to intervene effectively in the dynamics of the labour market, facilitating access to it by the second income earner (Marini & Salvini, 2022, p. 236).

REFERENCES

- Aassve, A., Paziienza, M. G., & Rapallini, C. (2010). Family taxation and labour market participation incentives in Italy. *Economia pubblica*, 1–6, 189–217.
- Addabbo, T., & Favaro, D. (2007). Differenziali salariali per sesso in Italia. Problemi di stima ed evidenze empiriche. In E. Rustichelli (Ed.), *Esiste un differenziale retributivo in Italia? Il lavoro femminile tra discriminazioni e diritto alla parità di trattamento* (pp. 199–237). Rubbettino.
- Addabbo, T., Caiumi, A., & Maccagnan, A. (2010). Unpaid work, well-being and the allocation of time in contemporary Italy. In T. Addabbo, M. P. Arrizabalaga, C. Borderías & A. Owens (Eds.), *Gender inequalities, households and the production of well-being in modern Europe* (pp. 123–144). Ashgate.
- Addabbo, T., Favaro, D., & Magrini, S. (2007). *The distribution of the gender wage gap in Italy: Does education matter?* [Working paper 4]. Center for Economic Research.
- Alesina, A., Ichino, A., & Karabarbounis, L. (2007). *Gender based taxation and the division of family chores* [Working paper 13638]. National Bureau of Economic Research.
- Alesina, A., Ichino, A., & Karabarbounis, L. (2011). Gender-based taxation and the division of family chores. *American Economic Journal: Economic Policy*, 3(2), 1–40.
- Alfano, R. (2023a). Tutela della famiglia e discriminazioni di genere: possibili prospettive di tassazione del reddito. In F. Amatucci (Ed.), *Fiscalità e tutela della famiglia* (pp. 159–172). Editoriale Scientifica.
- Alfano, R. (2023b). Gender discrimination and taxation in the EU: Tax policy and gender equality in Italian and Spanish systems. *Diritto e pratica tributaria internazionale*, 1, 30–65.
- Alfano, R. (2023c). International and European taxation policies and gender discrimination. *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 19(bis), 230–251.
- Alfano, R. (2023d). Imposizione e discriminazioni di genere: principi sovranazionali e proposte interne di tassazione del reddito. *Rivista di diritto tributario internazionale*, 2, 113–132.

- Allena, M. (2018). Fiscalità e famiglia tra prospettive de jure condendo e principi costituzionali. *Jus. Rivista di scienze giuridiche*, 2, 281–294.
- Antonini, L. (2022). Introduzione. In V. Mastroiacovo & G. Melis (Eds.), *Il diritto costituzionale tributario nella prospettiva del terzo millennio* (pp. 1–13). Giappichelli.
- Antonini, L. (2025). La tutela della famiglia. Alla ricerca delle risorse perdute: suggestioni tratte dalla giurisprudenza costituzionale. *Rivista trimestrale di diritto tributario*, 2, 267–274.
- Arnaldo, S. (2002). Brevi note sul trattamento degli incentivi all'esodo. *Bollettino tributario d'informazioni*, 23, 1701–1702.
- Aulenta, M. (2022). *Capacità contributiva ed equilibri finanziari dei soggetti attivi*. Cacucci.
- Aulenta, M. (2025). *Prelievi pubblici, prestazioni imposte e tributi, tra garanzie costituzionali e vincoli finanziari*. Cacucci.
- Barnett, K., & Grown, C. (2004). *Gender impacts on government revenue collection: The case of taxation* [Economic paper 62]. Commonwealth Secretariat.
- Bartolucci, L. (2025). Parità di genere e qualità della legislazione: la valutazione di impatto di genere. *Rassegna parlamentare*, 3, 727–748.
- Berretta, G. (2024). Eguaglianza di genere e parità salariale: recenti evoluzioni regolative in Europa e in Italia. *Il diritto del mercato del lavoro*, 1, 215–242.
- Bettio, F., & Verashchagina, A. (2009). *Fiscal system and female employment in Europe*. EU Expert Group on Gender and Employment (EGGE). Fondazione Giacomo Brodolini.
- Bettio, F., & Verashchagina, A. (2013). Current tax-benefit systems in Europe. Are they fair to working women? In F. Bettio, J. Plantenga & M. Smith, *Gender and the European labour market* (pp. 168–199). Routledge.
- Birk, D. (2006). *Diritto tributario tedesco*. Giuffrè.
- Blau, F., & Kahn, L. (2000). Gender differences in pay. *Journal of Economic Perspectives*, 14, 75–99.
- Blau, F., & Kahn, L. (2003). Understanding international differences in the gender pay gap. *Journal of Labour Economics*, 21, 106–144.
- Bonardi, O. (2025). Il valore del lavoro e la questione salariale al femminile. *Lavoro e diritto*, 4, 639–660.
- Braccini, R. (1977). Osservazioni sulla rilevanza tributaria dei doveri economici familiari. *Diritto e pratica tributaria*, 6, 1239–1260.
- Bunch, C. (2001). Taking stock: Women's human rights five years after Beijings. In C. Meillon & C. Bunch (Eds.), *Holding on the promise: Women's human rights and the Beijings +5 review* (pp. 132–139). Rutgers.
- Califano, L. (2021). Parità dei diritti e discriminazioni di genere. *Federalismi.it*, 7, 39–79.
- Canè, D. (2018). Dall'Iri ai regimi sostitutivi: profili critici e spunti per una riforma dell'imposta sui redditi delle persone fisiche. *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 77(4), 439–494.
- Carpentieri, L. (2012). *L'illusione della progressività. Contributo allo studio del principio di progressività nell'ordinamento tributario italiano*. Dike Giuridica.

- Carpentieri, L. (2021). Un sistema fiscale in bilico tra tassazioni punitive per settori economici e categorie di contribuenti e nuovi tentativi di discriminazione qualitativa: la navigazione 'a vista' della Corte costituzionale. In *Saggi in ricordo di Augusto Fantozzi* (pp. 324–355). Pacini Giuridica.
- Carpentieri, L. (2025). L'imposta personale sul reddito complessivo e la crisi della progressività. In G. Ragucci & P. Selicato (Eds.), *Liber Amicorum. L'Associazione Nazionale Tributaristi Italiani per Francesco Moschetti* (pp. 257–273). Cacucci.
- Casadei, T. (2025). Femminismi e lavoro: una storia da scrivere e tanti inizi possibili. *Lavoro e diritto*, 4, 563–587.
- Casalino, A. (2024). Discriminazioni fondate sul genere. La strada tracciata dalla Corte di giustizia dell'Unione europea verso la parità retributiva, previdenziale e in materia di sicurezza sociale. *Il diritto del mercato del lavoro*, 2, 661–687.
- Cavaliere, A. (2025). *Le origini della disuguaglianza di genere. La condizione femminile secondo Theodor Gottlieb von Hippel*. Pacini Giuridica.
- Cecconi, N. (2023). Tassazione e parità di genere: l'impatto del sistema fiscale tra gender bias e incentivi al lavoro femminile. *Rivista trimestrale di diritto tributario*, 1, 61–80.
- Ceriani, L. & Scabrosetti, S. (2011). Labour tax reforms and poverty in Europe. *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 70(4), 480–492.
- Cernigliaro Dini, M. V. (2005). La famiglia nel diritto tributario. *Famiglia, Persone e Successioni*, 5, 342–349.
- Cernigliaro Dini, M. V. (2007). Famiglia nel diritto tributario. In *Digesto delle discipline privatistiche, sezione commerciale, Aggiornamento* (Vol. 3) (pp. 386–400). Utet Giuridica.
- Ciarini, A. (2011). Il sostegno al 'caregiving' familiare in Italia e in Europa. In M. Paci & E. Pugliese (Eds.), *Welfare e promozione delle capacità* (pp. 269–302). Il Mulino.
- Coelho, M. D., Aieshwarya, D., Klemm, A., & Osorio Buitron, C. (2022). *Gendered taxes: The interaction of tax policy with gender equality* [Working paper 22/26]. International Monetary Fund.
- Colonna, F., & Marcassa, S. (2013). *Taxation and labor force participation: The case of Italy* [Questioni di Economia e Finanza – Occasional papers 191]. Banca d'Italia.
- Contrino, A. (2020, 31 December). Sulla riforma della fiscalità della famiglia: una proposta strutturale e articolata, che va oltre il c.d. assegno unico, tra ineludibili moniti del giudice delle leggi ed eliminabili effetti collaterali in punto di disincentivo al lavoro femminile. *Rivista di diritto tributario – Supplemento online*, 1–12.
- Contrino, A., & Farri, F. (2024). Costituzione, tributi e famiglia nell'attuale contesto di riforme: un'ipotesi di lavoro. *Il diritto di famiglia e delle persone*, 1, 290–313.
- Council of the European Union. (2019, 29 May). Note on Closing the Gender Pay Gap: Key Policies and Measures – Draft Council conclusions (2019/9804). <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-9804-2019-INIT/it/pdf>
- Council of the European Union. (2019, 22 November). Note on Gender Equality in EU Economies: The Way Forward (2019/12254). <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12254-2019-INIT/it/pdf>
- Cremer, H., & Roeder, K. (2019). Income taxation of couples, spouses' labor supplies and the gender wage gap. *Economic Letters*, 175(C), 71–75.

- Declich, C., & Polin, V. (2007). Individuo e famiglia: quale fisco? *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 66(2), 149–201.
- Del Boca, D., & Vuri, D. (2007). The mismatch between employment and child care in Italy: The impact of rationing. *Journal of Population Economics*, 20(4), 805–832.
- Di Nicola, F. (2009). *Tassazione e Sostegno del Reddito Familiare* [Working paper 118]. Istituto di studi e analisi economica.
- Doorley, K., & Keane, C. (2024). Tax-benefit systems and the gender gap in income. *The Journal of Economic Inequality*, 22(2), 285–309.
- European Parliament. (2019, 15 January). Resolution on Gender Equality and Taxation Policies in the European Union. (2018/2095(INI)). https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-8-2019-0014_IT.html
- European Parliament. (2021, 21 January). Resolution on the EU Strategy on Gender Equality. (2019/2169(INI)). https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/TA-9-2021-0025_IT.html
- Faraguna, P. (2025). Lavoro, famiglia, questioni di genere. *Rivista AIC*, 2, 451–489.
- Farri, F. (2018). *Un fisco sostenibile per la famiglia in Italia*. Wolters Kluwer – Cedam.
- Fehr, H., Kallweit, M., & Kindermann, F. (2015). Reforming family taxation in Germany: Labor supply versus insurance effects. *FinanzArchiv/Public Finance Analysis*, 71(1), 53–81.
- Ferrante, V. (2024). Divario retributivo di genere: novità e conferme dalla direttiva (UE) 2023/970. *Diritto delle relazioni industriali*, 2, 313–348.
- Filippi, P. (1989). Famiglia VII) Diritto tributario. In *Enciclopedia giuridica Treccani* (Vol. 14) (pp. 1–15). Istituto della Enciclopedia Italiana.
- Foffano, S., & Pace, N. (2011). Le discriminazioni retributive: un approccio giuridico ed economico. *Lavoro e diritto*, 4, 663–688.
- Fregni, M. C. (2009). Il trattamento fiscale agevolato degli incentivi all'esodo ed il principio di parità uomo–donna. *Giurisprudenza italiana*, 4, 1017–1022.
- Gaffuri, G., & Cernigliaro Dini, M. V. (2005). La tassazione della famiglia (trattamento fiscale della famiglia: favore o disfavore del legislatore?). *Iustitia*, 58(2), 131–146.
- Gallo, F. (2012a). *L'uguaglianza tributaria*. Editoriale Scientifica.
- Gallo, F. (2012b). Disuguaglianze, giustizia distributiva e principio di progressività. *Rassegna tributaria*, 2, 287–297.
- Gallo, F. (2013). Ancora in tema di uguaglianza tributaria. *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 72(4), 321–353.
- Gallo, F. (2026). La funzione del tributo tra solidarietà e sussidiarietà. *Rassegna tributaria*, 1, 7–22.
- Giancola, O., & Salmieri, L. (2011). Lavoro e cura dei figli in Europa e in Italia. In M. Paci & E. Pugliese (Eds.), *Welfare e promozione delle capacità* (pp. 215–237). Il Mulino.
- Giannini, M. (2012). The gender pay gap in Italy: A multidimensional approach to gender discriminations. In R. Quesada, R. Bortone & S. Peran (Eds.), *Gender equality in the European Union: Comparative study of Spain and Italy* (pp. 237–251). Thomson Reuters Aranzadi.

- Gianoncelli, S. (2018). La famiglia inquadrata nella prospettiva dell'ordinamento tributario. *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 77(4), 406–438.
- Gianoncelli, S. (2023, 8 June). Imposizione reddituale, equità di genere e generazionale. *Report at the ANTI Conference – Piedmont and Valle D'Aosta Section 'Delegation for tax reform and evolutionary lines of the tax system'*. Turin.
- Giovannini, A. (2013). Famiglia e capacità contributiva. *Rivista di diritto tributario*, 3, 221–233.
- Giovannini, A. (2022). *Per principi. Dodici saggi di diritto tributario e oltre*. Giappichelli.
- Gnesi, C., De Santis, S., & Cardinaleschi, S. (2016). The gender pay gap in Italy: Some evidence on the role of decentralized collective bargaining. *Estudios de Economía Aplicada*, 34(1), 109–132.
- Guarriello, F. (2024). Mercato e valori nel contrasto al 'gender pay gap': trasparenza, informazione, certificazione. *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 3, 397–416.
- Gunnarsson, Å. (2020). *Gender equality and taxation: International perspectives* [CBS LAW research paper 20–29]. Copenhagen Business School.
- Gunnarsson, Å., & Spangenberg, U. (2019). Gender equality and taxation policies in the EU. *Intereconomics*, 54(3), 141–146.
- Gunnarsson, Å., Schratzenstaller, M., & Spangenberg, U. (2017). *Gender equality and taxation in the European Union: Study for the FEMM Committee*. European Parliament.
- Iacobellis, L. (2021a). La tassazione dei redditi delle donne ed il principio di uguaglianza tributaria: la leva impositiva per la realizzazione e promozione dell'equità fiscale di genere. *Economia e società regionale*, 2, 82–94.
- Iacobellis, L. (2021b). Il principio di uguaglianza tributaria e l'equità fiscale di genere per la riduzione e contrasto al gender gap. *Annali del Dipartimento Ionico*, 9, 89–104.
- Iervolino, P. (2022). Come verificare la discriminazione indiretta di genere. *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 1, 48–57.
- Izzi, D. (2024a). La parità di genere nel lavoro fra diritto sovranazionale e diritto interno: principi, regole, strumenti. *Diritto e società*, 1–2, 15–24.
- Izzi, D. (2024b). Contrasto al 'gender gap' nel lavoro e regole di trasparenza. *Lavoro e diritto*, 4, 645–661.
- Jadach, K. (2025). The family in a net: On the direction of normative changes in family law. *Bialystok Legal Studies*, 30(1), 125–138.
- Judgment of the Italian Constitutional Court of 29 March 1960, no. 15. <https://giurcost.org/decision-i/1960/0015s-60.html>
- Judgment of the Italian Constitutional Court of 6 July 1966, no. 89. <https://giurcost.org/decision-i/1966/0089s-66.html>
- Judgment of the Italian Constitutional Court of 15 July 1976, no. 179. <https://www.cortecostituzionale.it/actionPronuncia.do1976>
- Judgment of the Italian Constitutional Court of 25 May 1980, no. 96. <https://giurcost.org/decision-i/1980/0096s-80.html>
- Judgment of the Italian Constitutional Court of 12 November 2004, no. 340. <https://giurcost.org/decisioni/2004/0340s-04.html>

- Kirchhof, P. (2007). Die Steuern. In J. Isensee & P. Kirchhof (Eds.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland* (pp. 1037–1050). C. F. Müller.
- La Rosa, S. (1968). *Eguaglianza tributaria ed esenzioni fiscali*. Giuffrè.
- Lahey, K. A. (2018). *Gender, taxation and equality in developing countries: Issues and policy recommendations* [Discussion paper]. UN Women.
- Lamarque, J., Nègrin, O., & Ayrault, L. (2011). *Droit fiscal général*. LexisNexis.
- Lamberti, F. (2024). Il paradigma della trasparenza retributiva come antidoto al ‘gender pay gap’. *Federalismi.it*, 3, 248–278.
- Lazzeroni, L. (2019). Parità di trattamento e divario retributivo (di genere). *Rivista giuridica del lavoro e della previdenza sociale*, 2, 257–273.
- Leuzzi, A. (2025). Parità di genere e mutamenti sociali, a cinquant’anni dalla riforma della famiglia. *Il diritto di famiglia e delle persone*, 2, 642–661.
- Llau, P., & Herschtel, M. L. (1986). Quotient familial et situation fiscale des familles. *Revue française de finances publiques*, 14, 79–98.
- Logozzo, M. (2014). Riflessioni sulla tassazione della famiglia. *Innovazione e diritto*, 5, 53–77.
- Logozzo, M. (2022). Il trattamento della famiglia nell’ordinamento tributario. In M. Logozzo (Ed.), *Temi di diritto tributario* (pp. 296–319). Pacini Giuridica.
- Logozzo, M. (2023). Famiglie e imposizione fiscale. *Rivista trimestrale di diritto tributario*, 3, 629–648.
- Lovecchio, L. (2007). Incentivi all’esodo e incompatibilità comunitaria. *Bollettino tributario d’informazioni*, 19, 1569–1571.
- Lupi, R. (2011). Dove sta scritto che tutti i redditi sono ‘uguali’? *Dialoghi tributari*, 4, 400–402.
- Maiterth, R., & Chirvi, M. (2015). Das Ehegattensplitting aus Sicht der Steuerwissenschaften. *Steuer und Wirtschaft – StuW*, 92(1), 19–32.
- Marinello, A. (2022). Equità di genere e imposizione personale. Riflessioni sistematiche, questioni aperte e prospettive. *Rivista trimestrale di diritto tributario*, 3, 561–594.
- Marini, G., & Salvini, L. (2022). Tassazione di genere, lavoro femminile e delega fiscale. *Rassegna tributaria*, 1, 218–241.
- Martelli, A. (2026). La Direttiva europea c.d. “Pay Transparency”. In C. Cafiero (Ed.), *Trasparenza salariale e parità di genere nell’impresa. Le nuove direttive europee per la sostenibilità nel diritto del lavoro* (pp. 1–42). Lefebvre Giuffrè.
- Martis, M. (2023). Imposizione e ‘gender equality’: le aliquote IVA quale veicolo per il superamento delle discriminazioni di genere. *Rivista di diritto tributario internazionale*, 2, 133–148.
- Miccinesi, M. (2018). Famiglia e fiscalità nel quadro dei principi costituzionali e comunitari. *Jus. Rivista di scienze giuridiche*, 1, 37–48.
- Natale, G. (2021). La nozione complessa della parità di genere. *Rassegna Avvocatura dello Stato*, 1, 239–250.
- Navarretta, E. (2023). Diritti delle donne e parità di genere. Gli itinerari tracciati dalla Corte costituzionale. *Forum di Quaderni Costituzionali Rassegna*, 2, 201–216.

- Nunin, R. (2024). L'(ancora lontano) equilibrio di genere negli organi politici e nel contesto lavorativo. *Diritto e società*, 1–2, 145–152.
- OECD. (2022). *Tax policy and gender equality: A stocktake of country approaches*. OECD Publishing.
- Pace, A. (2014). Le prospettive italiane nella tassazione della famiglia: dal cumulo dei redditi al fattore famiglia. In L. Salvini & G. Melis (Eds.), *L'evoluzione del sistema fiscale e il principio di capacità contributiva* (pp. 783–795). Cedam.
- Pace, A. (2018). La dimensione tributaria della famiglia. *Diritto e processo tributario*, 1, 71–98.
- Pace, A. (2024). La crisi pandemica e la guerra come elementi di amplificazione della disuguaglianza di genere: la possibile risposta fiscale della Gender Tax. *Diritto e pratica tributaria*, 3, 914–934.
- Parente, S. A. (2020). Taxation of Family Income in the Light of the Principle of Ability to Pay. In A. Pawlak, B. Skwarek, & J. Stadniczeńko (Eds.), *W trosce o rozwój i bezpieczeństwo dziecka – aspekty społeczno-prawne* (pp. 353–373). Akademia Ekonomiczno-Humanistyczna w Warszawie.
- Parente, S. A. (2022). Family income taxation models in the Italian legal system: Analysis and perspectives. *Białystok Legal Studies*, 27(3), 207–225.
- Parente, S. A. (2023). Toward a new family-friendly tax system: Which tax regime? In E. Dawidziuk, P. Panero, & A. Tarwacka (Eds.), *Family, law, and society: From Roman law to the present day* (pp. 427–445). Peter Lang.
- Parente, S. A. (2025a). La parità di genere e le politiche fiscali tra sollecitazioni sovranazionali e principi di diritto interno. *Il Foro Napoletano*, 14(2), 451–480.
- Parente, S. A. (2025b). The family in the Italian legal system: Civil models and income taxation. *Białystok Legal Studies*, 30(1), 83–108.
- Parente, S. A. (2025c). Famiglia e imposizione diretta: criticità *de iure condito* e prospettive *de iure condendo*. *Unità e pluralità del sapere giuridico*, 3, 121–134.
- Parente, S. A. (2026). Regime patrimoniale della famiglia e imposizione reddituale. *Unità e pluralità del sapere giuridico*, 1, 202–220.
- Pellegrino, S. (2025). Le erraticità dell'IRPEF. *Rivista di diritto finanziario e scienza delle finanze*, 84(4), 468–500.
- Petrucchi, F. (2005). Possibili discriminazioni nel regime di favore all'esodo. *Corriere tributario*, 37, 2939–2942.
- Pividori, G. (2024). Il lavoro a tempo parziale tra parità di trattamento e discriminazione indiretta di genere: se 'più' non è (di per sé) meglio. *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, 3, 515–528.
- Proto, A. M. (1991). Riflessioni in tema di tassazione dei redditi del nucleo familiare. *Rivista di diritto tributario*, 3, 795–815.
- Ramsey, F. P. (1927). A contribution to the theory of taxation. *The Economic Journal*, 37(145), 47–61.
- Rastrigina, O., & Verashchagina, A. (2015). *Secondary earners and fiscal policies in Europe*. European Union.
- Ricci, A. (2010). La retribuzione integrativa e disuguaglianze di genere: il ruolo dei fattori osservabili. *Studi Isfol*, 1, 6–20.
- Rovelli, L. (1995). Tassazione dei redditi familiari: compiti della corte e scelte legislative. *GT – Rivista di giurisprudenza tributaria*, 11, 1048–1054.

- Sacchetto, C. (2010). La tassazione della famiglia: il modello italiano. In C. Sacchetto (Ed.), *La tassazione della famiglia: aspetti nazionali e comparati* (pp. 91–106). Rubbettino.
- Sacchetto, C. (2015). *Famiglia (dir. trib.)*. Diritto on line. [https://www.treccani.it/enciclopedia/famiglia-dir-trib_\(Diritto-on-line\)/](https://www.treccani.it/enciclopedia/famiglia-dir-trib_(Diritto-on-line)/)
- Santoro, R. (2025). Le pari opportunità e il valore delle differenze. *Euro-Balkan Law and Economics Review*, 2, 305–337.
- Scalinci, C. (2004). La famiglia ‘community care’ nell’imposizione sul reddito. *Diritto e pratica tributaria*, 75(4), 864–886.
- Scarlata, G. (2007). Famiglia e impresa familiare. In *Il diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 Ore* (Vol. 6) (pp. 344–360). Corriere della Sera – Il Sole 24 Ore.
- Schiavolin, R. (2006). Il principio di ‘progressività del sistema tributario’. In L. Perrone & C. Berliri (Eds.), *Diritto tributario e Corte costituzionale* (pp. 151–162). Esi.
- Sciortino, A. (2020). L’uguaglianza di genere nell’UE: categorie giuridiche e tutele. *Rivista AIC*, 4, 19–58.
- Simonati, A. (2015). La parità di genere in Italia: la giuridificazione dell’uguaglianza sostanziale, fra tutela di diritti individuali e interesse della collettività. *Nuove Autonomie*, 3, 361–381.
- Simonati, A. (2021). La parità di genere. *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1, 9–28.
- Spangenberg, U. (2021). Gender equality and tax policies in the EU. *European Equality Law Review*, 1, 15–28.
- Stefanutto, T. (2020, 19 October). Reddito al netto dei costi, la via per la gender tax. *Il Sole 24 Ore*, 8.
- Stefanutto, T. (2020, 20 November). *Gender Tax e variabile qualitativa: perché le donne svedesi abbandonano il lavoro meno degli uomini*. Informazione Fiscale. <https://www.informazionefiscale.it/gender-tax-tassazione-genere-modello-Svezia>.
- Steiner, V., & Wrohlich, K. (2006). *Introducing family tax splitting in Germany: How would it affect the income distribution and work incentives?* [Discussion paper 2245]. Institute for the Study of Labor (IZA).
- Stevanato, D. (2016). *Dalla crisi dell’Irpef alla flat tax. Prospettive per una riforma dell’imposta sul reddito*. Il Mulino.
- Stotsky, J. G. (1996). *Gender bias in tax system* [Working paper 099]. International Monetary Fund.
- Tarquini, E. (2024). Parità retributiva di genere e trasparenza salariale. *Diritto delle relazioni industriali*, 2, 380–394.
- Tevere, V. (2020). La strategia della Commissione UE sulla parità di genere 2020–2025 [COM(2020) 152 final]. *Lo Stato Civile Italiano*, 4, 76–78.
- Thomas, A., & O’Reilly (2016). *The impact of tax and benefit systems on the workforce participation incentives of women* [OECD Taxation Working paper 29]. OECD Publishing.
- Turchi, A. (2012). *La famiglia nell’ordinamento tributario: Parte prima. I modelli di tassazione dei redditi familiari*. Giappichelli.
- Turchi, A. (2013). Il quoziente familiare nella giurisprudenza del Consiglio costituzionale francese. *Rassegna tributaria*, 4, 886–896.

- Turchi, A. (2015a). *La famiglia nell'ordinamento tributario: Parte seconda. Tra favore e limiti del sistema*. Giappichelli.
- Turchi, A. (2015b). Famiglia nel diritto tributario. In *Digesto delle discipline privatistiche, sezione commerciale. Aggiornamento* (Vol. 7) (pp. 307–325). Utet Giuridica.
- Turchi, A. (2022). *Diritto tributario di famiglia*. Giappichelli.
- United Nations. (1995). *Final declaration and plan of action of the Fourth UN World Conference on Women held in Beijing (China) from 4 to 15 September 1995*. <https://www.un.org/en/conferences/women/beijing1995>
- Uricchio, A. F. (1996). Il credito d'imposta per l'imprenditoria femminile. *Bollettino tributario d'informazioni*, 9, 668–677.
- Uricchio, A. F. (2025). *Manuale di diritto tributario. Seconda edizione aggiornata alla riforma fiscale 2025*. Cacucci.
- Uricchio, A. F. (2026). Capacità contributiva, sostenibilità finanziaria e solidarietà intergenerazionale. *Rassegna tributaria*, 2, 1–26.
- Viotto, A. (2014). Considerazioni sui regimi di tassazione dei redditi dei coniugi alla luce del principio di capacità contributiva. *Rivista trimestrale di diritto tributario*, 4, 925–947.
- Voza, R. (2025). Femminismi e diritto antidiscriminatorio: contaminazioni e conflitti. *Lavoro e diritto*, 4, 589–611.
- Zilli, A. (2021). Parità di retribuzione per lavori di uguale valore: un passo avanti e uno di lato. *Diritto delle relazioni industriali*, 3, 956–965.
- Zizza, R. (2013). *The gender wage gap in Italy* [Questioni di Economia e Finanza – Occasional papers 172]. Banca d'Italia.

Mariusz Załucki

Uniwersytet Ignatianum w Krakowie, Polska

mariusz.zalucki@ignatianum.edu.pl

ORCID: 0000-0002-3338-3832

Beata Stępień-Załucka

Uniwersytet Rzeszowski, Polska

beata@kpmz.pl

ORCID: 0000-0003-1802-680X

Wybrane aspekty prawne transseksualizmu w Hiszpanii

Selected Legal Aspects of Transsexualism in Spain

Abstract: The issue of gender reassignment has been the subject of increasingly intense public debate for some time now. Different legislatures respond to the signals coming from these debates in different ways: some legal systems have already regulated these issues, while others have not yet been able to choose the optimal legislative solution and still do not specify many issues in the applicable law. One of the legal systems where the issue of the legal regulation of transsexuality arises from time to time is Polish law, which, however, lacks comprehensive regulation of this matter. Over the years, the legislature has considered various drafts on this subject with varying intensity, but has not yet decided to introduce any legal regulation; the impression is given that Poland is still searching for the optimal solution to the problem of gender reassignment. Spain, one of the countries with extensive experience in this area, has legislation that currently contains very progressive and controversial legal regulations on transsexuality. Its basic principles may be valuable in further Polish discussions on the optimal shape of legislation in this area; this article therefore presents these solutions, describing their historical development, current wording and the first practical controversies related to their everyday application. The aim is to outline the gender reassignment procedure in Spain. The article is based on a dogmatic-legal analysis of Spanish regulations concerning gender reassignment, supplemented by an analysis of doctrine and case law, as well as elements of a functional and comparative legal perspective.

Keywords: gender, gender reassignment, gender reassignment procedure, transsexualism, personal identity

Słowa kluczowe: płeć, zmiana płci, procedura zmiany płci, transseksualizm, tożsamość osobista

Wprowadzenie

Problematyka transseksualizmu, zmiany czy korekty płci (w tej mierze używane są różne określenia), do niedawna rzadko zauważana naukowo i społecznie, od pewnego już czasu staje się przedmiotem rozmaitych debat. Zarówno w Polsce, jak i na świecie zagadnienie to zyskuje doniosłość, mnożąc jednocześnie istotne problemy praktyczne, choćby dlatego, że ustawodawstwa wielu państw nie są przygotowane na konsekwencje związane z obecnymi możliwościami medycyny (Będziejewska-Michalska, 2024). Widać to w wielu aspektach także i w naszym kraju, gdzie mimo pojawiających się niekiedy projektów ustaw brak szczegółowej regulacji procedury zmiany płci, a orzecznictwo sądowe zajmuje się w zasadzie wyłącznie kwestiami natury procesowej. Świadczy o tym choćby niedawna uchwała pełnej Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z 4 marca 2025 r., III CZP 6/24, w której odstąpiono od zasady prawnej uchwalonej przez Sąd Najwyższy 22 czerwca 1989 r., III CZP 37/89 i zdecydowano, że żądanie zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia podlega rozpoznaniu przez sąd w postępowaniu nieprocesowym przy zastosowaniu w drodze analogii art. 36 ustawy z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego.

Z pewnością nie jest to ostatnia wypowiedź Sądu Najwyższego w tym obszarze, tak jak i nie jest to rozwiązanie o charakterze kompleksowym. Na dzisiaj, z punktu widzenia ustawodawcy, poszukiwania optymalnego rozwiązania legislacyjnego dotyczącego procedury zmiany płci w Polsce – jak można sądzić – jeszcze trwają (Załucki, 2022). Nie jest to zresztą obszar dyskutowany na poziomie legislacyjnym z jakąś szczególną intensywnością, choćby dlatego, że materia ta jest niezmiernie kontrowersyjna i trudno o jednomyślne stanowisko wszystkich decydentów. Już z tej przyczyny – jak się wydaje – sięgnięcie do rozwiązań prawa obcego, by zaprezentować możliwe ujęcie legislacyjne omawianego zagadnienia, jest usprawiedliwione. Prezentacja modelu obcego pozwala bowiem na skonfrontowanie istniejących rodzimych pomysłów legislacyjnych z zewnętrznym trendem i dokonanie oceny co do tego, czy w prawie obcym istnieją rozwiązania, które można by spróbować emulować do prawa polskiego (Cserne, 2011).

Jednym z państw, które dotychczas uregulowało omawianą tu materię, jest Hiszpania. Jak wiadomo, jej historia przeplatana była różnymi nurtami politycznymi, od liberalnych po konserwatywne, a ich odzwierciedleniem jest m.in. obecny kształt parlamentu będący także odbiciem światopoglądowym społeczeństwa, które – mimo wielu różnic – w jednej kwestii pozostaje niezwykle zjednoczone: kwestii liberalizacji prawa dotyczącego zmiany płci i rozszerzania praw osób LGTB+ (Hernandez, 2024). Trzeba bowiem przypomnieć, iż już w 2007 roku Hiszpania zadziwiła Europę, wprowadzając prawną procedurę zmiany płci (Anarte, 2022). Niemniej jednak, piętnaście lat po jej przyjęciu, istniejąca tam regulacja prawna – w ocenie wielu – nie spełniała oczekiwań społecznych, co kolejny skłoniło tamtejszego ustawodawcę do uchwalenia nowego prawa (Sánchez-Holgado i in., 2024).

Przedmiotem niniejszej wypowiedzi będzie prezentacja hiszpańskich doświadczeń legislacyjnych w zakresie procedury zmiany płci, co zdaje się interesującym punktem odniesienia dla dyskusji toczonej od czasu do czasu w Polsce¹. Tekst nie ma przy tym za przedmiot oceny stanu polskiego ustawodawstwa, a jedynie przedstawienie regulacji obcych, w których zbliżone rozwiązania funkcjonują. Dlatego celem niniejszej wypowiedzi jest próba nakreślenia, na czym polega procedura zmiany płci w Hiszpanii, a nie odpowiedź na pytanie o zdatność przeniesienia regulacji hiszpańskich na grunt polski. W artykule zastosowano metodę dogmatyczno-prawną, polegającą na analizie obowiązujących przepisów prawa hiszpańskiego, w szczególności ustawy nr 3/2007 oraz ustawy nr 4/2023 (*Ley Trans*), a także relewantnego orzecznictwa Trybunału Konstytucyjnego. Uzupełniając wykorzystano metodę analizy doktrynalnej oraz elementy metody funkcjonalnej, służące ocenie praktycznych skutków przyjętych rozwiązań normatywnych. Całość rozważań osadzono w perspektywie prawnoporównawczej, traktując prawo hiszpańskie jako punkt odniesienia dla szerszej refleksji nad współczesnymi modelami regulacji tożsamości płciowej.

1. Pierwsza hiszpańska ustawa z 2007 r. umożliwiająca zmianę płci

Rozważania na temat aktualnej regulacji prawnej transseksualizmu w Hiszpanii należy rozpocząć od przypomnienia, że 15 marca 2007 r. hiszpański parlament przyjął ustawę 3/2007 dotyczącą możliwości zmian wpisu do rejestru stanu cywilnego w zakresie płci danej osoby². W tamtym czasie było to wynikiem, jak podkreślano w literaturze, „postępowego trendu” (Díaz Fraile, 2009), jak też odpowiedzią na rozbieżności, które istniały w orzecznictwie związanym z procedurą cywilną dotyczącą korekty płci (Lloveras i Ferrer, 2008). W preambule do tej ustawy można przeczytać m.in., że miała ona na celu uregulowanie warunków niezbędnych do zmiany wpisu dotyczącego płci osoby w rejestrze stanu cywilnego, gdy wpis ten nie odpowiada prawdziwej tożsamości płciowej danej osoby (González, 2007). Wskazano, iż transseksualizm, uznawany za zmianę tożsamości płciowej, został już szeroko zbadany przez medycynę i psychologię. Wyjaśniono, że jest to rzeczywistość społeczna, która wymaga reakcji ustawodawcy, aby można było zmienić pierwotny wpis płci

1 Można tutaj przykładowo wskazać, że w 2013 r. do Sejmu VII kadencji wpłynął poselski projekt ustawy o uzgodnieniu płci (druk Sejmowy nr 1469), który został uchwalony 23 lipca 2015 r., przyjęty następnie z poprawkami przez Senat 7 sierpnia 2015 r., uchwalony ostatecznie z częścią poprawek przez Sejm 10 września 2015 r. i zawetowany przez Prezydenta 2 października 2015 r. Także obecnie trwają prace nad założeniami do kolejnego projektu ustawy. W 2024 r. Minister Sprawiedliwości zdecydował o potrzebie przyjęcia takiej ustawy, pomysł został wsparty także przez Ministra ds. równości, a rząd zaplanował wprowadzenie prac nad ustawą do wykazu prac legislacyjnych (zob. np. *Rząd planuje ustawę...*, 2025).

2 Ley 3/2007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas, BOE-A-2007-5585.

w rejestrze w celu zapewnienia swobodnego rozwoju osobowości i godności osób, których tożsamość płciowa nie odpowiada płci, z którą zostały pierwotnie zarejestrowane. Stwierdzono, że zgodnie z rozwiązaniami tej ustawy sprostowanie płci w aktach stanu cywilnego ma na celu potwierdzenie jako faktu już zaistniałej zmiany tożsamości płciowej, tak aby zagwarantować pewność prawną i wymogi interesu ogólnego. W tym celu przyjęto, że zmiana tożsamości musi zostać należycie potwierdzona, a sprostowanie w rejestrze zostanie dokonane zgodnie z przepisami dotyczącymi aktów urzędowych rejestru stanu cywilnego. Zauważono przy tym, że na skutek wejścia ustawy w życie Hiszpania dołączyła do grona krajów, które posiadają szczególne przepisy zapewniające ochronę i pewność prawną osobom transseksualnym, u których prawidłowo zdiagnozowano potrzebę skorygowania pierwotnego wpisu płci w rejestrze, sprzecznego z ich tożsamością płciową (Ortega Arjonilla, 2014).

Przyglądając się rozwiązaniom szczegółowym tej ustawy, trzeba zauważyć, iż nie zdefiniowała ona terminu „płeć”, natomiast w art. 1 ust. 2 określiła zakres podmiotowy i przedmiotowy swojego zastosowania, wskazując, iż każda osoba posiadająca obywatelstwo hiszpańskie, pełnoletnia i posiadająca wystarczającą do tego zdolność może wystąpić o sprostowanie wpisu dotyczącego płci w rejestrze stanu cywilnego (płeć, podobnie jak w Polsce, jest w Hiszpanii elementem ujawnianym w aktach stanu cywilnego). Takie sprostowanie płci miało przy tym pociągać za sobą zmianę imienia i nazwiska osoby, tak aby nie było niezgodne z jej płcią zarejestrowaną (Lloveras i Ferrer, 2008). W art. 2 ust. 1 ustawy przesądzono z kolei, że sprostowanie wpisu dotyczącego płci w rejestrze ma być rozpatrywane i zatwierdzane zgodnie z zasadami ustanowionymi w ustawie o rejestrze stanu cywilnego z 8 czerwca 1957 roku³. Dlatego w art. 3 zdecydowano, iż właściwym organem do rozpatrywania wniosków o sprostowanie wpisu dotyczącego płci w rejestrze stanu cywilnego będzie urzędnik stanu cywilnego właściwy dla miejsca zamieszkania wnioskodawcy. Sprostowanie wpisu miało zaś następować na podstawie wniosku służącemu wykazaniu, iż u wnioskodawcy zdiagnozowano dysfurię płciową, co miało być udowodnione za pomocą zaświadczenia lekarskiego, które jednocześnie powinno potwierdzać, że: 1) istnieje dysonans między płcią biologiczną pierwotnie wpisaną do rejestru a tożsamością płciową odczuwaną przez wnioskodawcę lub płcią psychospołeczną, a także to, że dysonans ten jest stabilny i trwały; 2) nie istnieją zaburzenia osobowości, które mogłyby mieć decydujący wpływ na istnienie wskazanego dysonansu. W tym zakresie konieczne było uprzednie poddanie się leczeniu przez wnioskodawcę przez okres dwóch lat w celu dostosowania cech fizycznych do cech odpowiadających deklarowanej płci. Akredytacja zgodności z tym wymogiem musiała być przy tym także dokonana za pomocą zaświadczenia lekarskiego. Do zmiany wpisu płci w rejestrze nie wymagano przy tym, aby leczenie medyczne obejmowało operację zmiany płci (zob. art. 4 ust. 1 i 2 ustawy) (Bustos Moreno, 2008).

3 Ley de 8 de junio de 1957 sobre el Registro Civil, BOE-A-1957-7537.

Według treści art. 5 ust. 1 ustawy decyzja o sprostowaniu wpisu dotyczącego płci w rejestrze miała skutki konstytutywne od momentu dokonania wpisu. Sprostowanie wpisu w rejestrze umożliwiało danej osobie korzystanie ze wszystkich praw wynikających z jej nowego statusu. Zmiana płci i podążająca za tym zmiana imienia nie powodowały przy tym zmiany praw i obowiązków przysługujących osobie, jakie ta nabyła przed wpisaniem zmiany do rejestru (art. 5 ust. 2 i 3 ustawy).

Ustawa precyzowała więc w Hiszpanii reguły prawne, jakim podlegał transseksualizm, stanowiąc wydarzenie historyczne. Był to pierwszy raz, gdy w tamtejszym systemie prawnym uznano prawo osób transseksualnych do tożsamości płciowej. Wprowadzono w tym zakresie konkretną procedurę, opartą na działaniu organów administracji (urzędy stanu cywilnego), jednocześnie nie wprowadzając wymogu operacji zmiany płci (Lloveras & Ferrer, 2008).

Mimo atrakcyjności tego rozwiązania legislacyjnego dla niektórych środowisk (jak mogłoby się wydawać) ustawa ta była raczej krytykowana i w 2023 r. została uchylona. Argumentowano m.in., że podstawowym powodem dla konieczności zmiany pierwszej tamtejszej regulacji prawnej transseksualizmu było to, że prawo nie spełniało oczekiwań społecznych dotyczących procedury zmiany płci. Przeciwno uchylonej ustawie sformułowano trzy główne zarzuty. Pierwszy z nich dotyczył podmiotowego wyłączenia z zakresu jej stosowania osób małoletnich, w sytuacji, gdy posiadały one „wystarczającą dojrzałość” i znajdowały się w „stabilnej sytuacji transseksualnej” (Martín Azcano, 2016). Drugi zarzut dotyczył podmiotowego wyłączenia z zakresu jej stosowania osób transseksualnych znajdujących się w szczególnie trudnej sytuacji, tj. osób niepełnosprawnych lub niesamodzielnych, cudzoziemców, osób starszych lub bezdomnych. Trzeci zaś zarzut odnosił się do samej procedury zmiany płci, a mianowicie obowiązków wynikających z art. 4 tej ustawy (Camacho Zambrano, 2017). Środowiska LGBT+ zwróciły m.in. uwagę, że w zaktualizowanej w 2018 r. Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób Światowej Organizacji Zdrowia (ICD-11) transseksualizm nie jest uznawany za dolegliwość lub zaburzenie psychiczne lub behawioralne, stan związany ze zdrowiem seksualnym, dysfunkcję seksualną czy zaburzenie związane z dolegliwościami seksualnymi (Krawczyk & Święcicki, 2020). W praktyce, zdaniem wskazanych środowisk, „depatologizowało” i „destygmatyzowało” sytuację osób transseksualnych, zmieniało jej postrzeganie (z perspektywy praw człowieka), a tym samym potwierdzało zasadność wprowadzenia dalej idących zmian w tamtejszym prawie (del Mar Heras Hernández, 2024).

W odniesieniu do ustawy z 2007 r. wypowiedział się także hiszpański Trybunał Konstytucyjny, który w wyroku z 19 lipca 2019 r., STC 99/2019 (BOE-A-2019-11911) uznał, że ograniczenie dostępu do zabiegu zmiany płci dla osób małoletnich jest niezgodne z hiszpańską konstytucją. W sprawie zakwestionowano m.in. niezgodność przyjętych w ustawie rozwiązań podmiotowych z następującymi standardami konstytucyjnymi wynikającymi z hiszpańskiej konstytucji: art. 15 (prawo do integralności fizycznej i moralnej), art. 18 ust. 1 (prawo do prywatności), art. 18 ust. 4 (ogranicze-

nie przetwarzania danych) i art. 43 ust. 1 (prawo do ochrony zdrowia) w związku z art. 10 ust. 1 (godność osoby i swobodny rozwój osobowości). W uzasadnieniu tego orzeczenia Trybunał wskazał m.in., że podmioty wyłączone z możliwości zmiany płci podlegają bardzo istotnym ograniczeniom wskazanych konstytucyjnych praw podmiotowych. Ograniczenia te dotyczą dóbr konstytucyjnych o najwyższej doniosłości i ulegają zastrzeżeniu, gdy małoletni osiągnie „wystarczającą dojrzałość”. Jednakże, co podkreślił Trybunał, ograniczenia te nie tylko powodują niedogodności dla niektórych zasad i praw konstytucyjnych, ale niosą ze sobą pewne istotne korzyści dla innych interesów prawnych, które również mają znaczenie konstytucyjne, ponieważ poprzez te ograniczenia ustawodawca umożliwia korzystanie ze szczególnej ochrony prawnej przez małoletnich. Korzyści te – w ocenie Trybunału – ulegają stopniowej relatywizacji wraz ze zbliżaniem się do pełnoletności, z dwóch powodów. Z jednej strony, wraz z osiągnięciem pełnoletności małoletni uzyskuje większy stopień zrozumienia, a zatem jego szczególne potrzeby w zakresie ochrony zmniejszają się (choćby w wyniku regulacji kodeksu cywilnego dotyczącej emancypacji małoletnich – art. 314 i nast. *Código Civil*). Z drugiej strony, jak argumentowano w uzasadnieniu, ryzyko remisji objawów transseksualizmu zmniejsza się wraz ze zbliżaniem się do dorosłości. W konsekwencji Trybunał uznał, że przedmiotowe ograniczenia prawne, w stosunku do małoletnich „dostatecznie dojrzałych” i znajdujących się w „stabilnej sytuacji transseksualności”, które to miały być oceniane przez pryzmat przesłanek z art. 4 ustawy, są zbyt daleko idące i wręcz krzywdzące dla małoletnich. Pogląd ten oparto na tezie, że uszczerbek dla ich prawa do prywatności i zasady gwarantującej im przestrzeń wolności w kształtowaniu tożsamości jest w tym kontekście dobrem potrzebującym szczególnej ochrony. Krzywda dla tej grupy społecznej miała zaś być tym większa, że kwestionowany przepis miał charakter automatyczny i nie przewidywał żadnego reżimu pośredniego. Z tego powodu art. 1 ustawy 3/2007, w zakresie, w jakim znajdował zastosowanie do domniemań normatywnych tam wskazanych, nie dopuszczając indywidualizacji dla tych małoletnich, którzy mają „wystarczającą dojrzałość” i znajdują się w „stabilnej sytuacji transseksualności” oraz nie przewidując szczególnego traktowania tych domniemań, stanowił środek, który ograniczał konstytucyjne zasady i prawa w sposób nieproporcjonalny. Biorąc pod uwagę, że szkoda dla tych osób wyraźnie miała przewyższać potrzeby szczególnej ochrony prawnej tej kategorii podmiotów, okazał się – według hiszpańskiego Trybunału Konstytucyjnego – niekonstytucyjny (Bustos Moreno, 2020).

Stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, a także inne wątpliwości wyrażane przy wielu okazjach przez różne środowiska (Macías, 2021) doprowadziły ostatecznie do tego, że 28 lutego 2023 r. przyjęto w Hiszpanii nową ustawę nr 4/2023 o rzeczywistej i skutecznej równości osób transpłciowych oraz o zagwarantowaniu praw

osób LGBT+, określaną mianem *Ley Trans*⁴. Ustawa ta wprowadza kontrowersyjne i głęboko dyskusyjne rozwiązania, kreując Hiszpanię na kraj wysoce progresywny w omawianej materii. Rozwiązaniom tym warto przyjrzeć się bliżej.

2. Założenia ustawy z 2023 r. Pojęcie tożsamości osobistej człowieka

Wejście w życie nowej ustawy radykalnie zmieniło stan prawny w zakresie procedury zmiany płci w Hiszpanii. Dotychczasowe rozwiązania, coraz częściej akceptowane w poszczególnych ustawodawstwach na świecie, zostały zastąpione rozwiązaniami liberalnymi, umożliwiającymi daleko idące przeobrażenia płciowe, które śmiało można nazwać przełomowymi (Luis, 2025). Samo uchwalenie ustawy było zresztą dla wielu dużym zaskoczeniem, zwłaszcza że wielu jej przeciwników w parlamencie liczyło, iż przez zasadę dyskontynuacji prac parlamentarnych uda się nie dopuścić do jej wejścia w życie (Grzyb, 2023).

Preambuła ustawy wskazuje na cel ustawy, jakim było osiągnięcie równości dotyczącej osób, które doświadczają dyskryminacji na różnej podstawie: orientacji seksualnej (osoby homoseksualne i ewentualnie biseksualne), fizycznej kondycji wynikającej z atypowych cech płciowych (osoby interplciowe) oraz doświadczanej dysforii płciowej (osoby transplciowe, które odrzucają płć biologiczną swojego ciała i identyfikują się z płcią przeciwną). Zadaniem ustawy ma być zatem wyeliminowanie dyskryminacji i zapewnienie, iż orientacja seksualna, tożsamość płciowa, ekspresja płciowa, cechy płciowe i różnorodność rodzinna mogą być przeżywane w Hiszpanii w pełnej wolności. Wskazuje się tam, że ustawa ma w związku z tym stanowić ważny postęp ku równości oraz sprawiedliwości społecznej, a jednocześnie być wyrazem uznania różnorodności jako wartości (Sánchez Trigueros, 2024). Oprócz tego celu ustawa określa zasady działania władz publicznych, reguluje prawa i obowiązki osób fizycznych i prawnych (publicznych i prywatnych), szczególne środki zapobiegania, korygowania i eliminowania wszelkiej dyskryminacji w sferze publicznej i prywatnej, a także promuje udział osób LGTB+ we wszystkich dziedzinach życia społecznego (Gete-Alonso Calera, 2023).

Spośród wszystkich kwestii poruszonych w nowej ustawie interesujące są przede wszystkim te dotyczące zasad zmiany wpisu odnoszącego płci w rejestrze stanu cywilnego – nie tylko dlatego, że nowa ustawa rozszerza dotychczasowe przepisy, lecz także dlatego, że jej wejście w życie oznacza też istotną zmianę kryteriów i oceny, która ma wpływ na kwalifikację prawną osoby, jej sytuację i jednocześnie oznacza prawne uznanie tożsamości, przynajmniej w kontekście tożsamości płciowej (Benítez, 2021). Trzeba bowiem w tym kontekście wskazać, że ustawa uznaje zmianę wpisu dotyczącego płci w rejestrze stanu cywilnego za prawo. W preambule do ustawy w tym zakre-

4 Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI, BOE-A-2023-5366.

sie wyjaśniono m.in., że: „prawo do zmiany wpisu dotyczącego płci w rejestrze opiera się na zasadzie swobodnego rozwoju osobowości (art. 10 ust. 1 hiszpańskiej konstytucji) i stanowi również wyraz fundamentalnego prawa do prywatności (art. 18 ust. 1 hiszpańskiej konstytucji).

Co szczególnie interesujące, to fakt, iż ustawa definiuje „tożsamość płciową” jako „wewnętrzne i indywidualne doświadczanie płci, tak jak każda osoba ją odczuwa i definiuje, które może, ale nie musi odpowiadać płci przypisanej przy urodzeniu” (art. 3 lit. i *Ley Trans*), będąc pierwszym aktem prawnym regulującym w Hiszpanii tzw. prawo do tożsamości osobistej człowieka (García, 2023). Nowe rozwiązania prawne uznają więc tożsamość osobistą i mają za zadanie sprzyjać identyfikacji osoby zgodnie z nią (tożsamością). Co ciekawe, uzasadnienie nowej regulacji dotyczącej sprostowania wpisu płci w rejestrze nie opiera się na tożsamości płciowej, ale na tożsamości osobistej (jako prawie konkretnej osoby) w ogóle. W tym względzie trzeba zauważyć, iż hiszpański Trybunał Konstytucyjny we wspomnianym już wyroku STC 99/2019 stwierdził m.in., że „umożliwia to osobie podejmowanie decyzji o swojej tożsamości ze skutkiem prawnym. Tożsamość, w ramach której wpisane są takie aspekty, jak imię i płeć, jest podstawową cechą człowieka. Ustalenie własnej tożsamości nie jest kolejnym aktem osoby, ale decyzją o zasadniczym znaczeniu, ponieważ stawia podmiot w pozycji umożliwiającej mu rozwijanie własnej osobowości” (BOE-A-2019-11911).

W świetle poglądów wyrażanych w hiszpańskiej nauce prawa tożsamość stanowi część stanu istoty ludzkiej. Oznacza (ujawnia) zbiór cech nieodłącznych, właściwych każdej osobie, które ją charakteryzują i odróżniają od innych, które zaznaczają lub ujawniają różnicę między „ja” a „nie ja”. W ścisłym sensie, subiektywnie, jest to świadomość (postrzeganie i odczuwanie), jaką każdy ma o sobie jako istocie ludzkiej odrębnej od innych, a jednocześnie jako członka grupy społecznej i kulturowej, w której żyje (Gete-Alonso Calera, 2023). Cechy tożsamości obejmują cechy jakościowe, fizyczne (morfologiczne) i psychiczne, atrybuty, uczucia i emocje, specyficzne zachowania życiowe (które są właściwe) we wszystkich sferach i decyzjach; ostatecznie to, czym dana osoba jest. Tożsamość rozciąga się na dane, sposoby zachowania i zachowania w grupie i grupach, do których należy osoba, i nabiera znaczenia w kontekście kulturowym konkretnego momentu historycznego (w którym dana osoba żyje) (Gete-Alonso Calera, 2023).

Jak można sądzić, tak opisana tożsamość osobista stanowi część godności człowieka i dlatego, mimo że do czasu uchwalenia ustawy *Ley Trans* nie została wyraźnie sformułowana i włączona do wykazu podstawowych praw osobistych, według poglądów wyrażanych w prawie hiszpańskim bez wątpienia jest jednym z nich. Dotychczas była ona pośrednio uznawana za pewien aspekt, który można by tak nazwać, zawarty w innych prawach podstawowych, takich jak prawo do prywatności, do wizerunku, a nawet prawo do życia i rozwoju osobowości, potwierdzone w różnych przepisach hiszpańskiej konstytucji (m.in. art. 9, 10, 15 i 18). Obecnie, wraz z uznaniem tożsa-

mości na poziomie ustawowym, choćby częściowym (tożsamość seksualna), przyjmuje się, iż tożsamość ma charakter autonomicznego prawa, niezbędnego wsparcia dla wykonywania pozostałych praw i jako takiego nieodłącznie związanego z osobą (Asúa González, 2025).

W tym świetle tożsamość osobista z jednej strony należy do sfery intymnej i osobistej każdego człowieka, co wyklucza ingerencję osób trzecich i np. reprezentację, tak że tylko sama osoba może decydować, a nie osoba trzecia w jej imieniu. Z drugiej strony, jako prawo, charakteryzuje się ono absolutnością, to znaczy ma skuteczność *erga omnes* (identyfikacja), jest przeciwstawne reszcie społeczeństwa, które nie może go ani nie uznać, ani pozbawić. Tak więc tożsamość, jako prawo osobiste, jest nierozzerwalnie związana z atrybutami osobistymi i godnością ludzką. Należy podkreślić, że fakt, iż jest to prawo absolutne i podstawowe, oznacza, że tożsamość obejmuje wszystkie stany, cechy i zachowania danej osoby (Gete-Alonso Calera, 2023). Takie teoretyczne ujęcie tożsamości osobistej znalazło odzwierciedlenie w aktualnej regulacji prawnej *Ley Trans* (Cernadas i in., 2024).

Wprowadzenie do hiszpańskiego porządku prawnego ustawowej definicji tożsamości płciowej, a pośrednio także uznanie tożsamości osobistej za wartość prawnie relewantną, skłania do postawienia pytania o normatywny charakter samej tożsamości w prawie prywatnym. W klasycznych konstrukcjach prawa cywilnego tożsamość osoby była bowiem traktowana raczej jako fakt – zespół cech biologicznych i społecznych ujawnianych w rejestrach publicznych – niż jako kategoria podmiotowego prawa jednostki. *Ley Trans* zdaje się w tym zakresie przesuwac punkt ciężkości: od obiektywnego ustalenia cech osoby ku ich subiektywnemu określeniu przez sam podmiot prawa. Tożsamość osobista przestaje być wyłącznie pochodną zdarzeń niezależnych od woli jednostki (takich jak urodzenie czy przypisanie płci przy urodzeniu), a zaczyna funkcjonować jako rezultat autonomicznej decyzji osoby, która domaga się jej uznania przez porządek prawny. Oznacza to, że prawo nie tylko chroni tożsamość, lecz także współtworzy ją poprzez mechanizmy rejestracyjne. Taka koncepcja rodzi istotne konsekwencje dogmatyczne. Po pierwsze, zmienia się relacja między statusem osoby a jej wolą – status osobisty przestaje być trwałym elementem konstrukcji osoby prawa cywilnego, a staje się kategorią potencjalnie zmienną. Po drugie, dochodzi do zatarcia klasycznego rozróżnienia między faktami prawnymi a oświadczeniami woli, skoro deklaracja tożsamości płciowej wywołuje skutki konstytutywne w sferze prawa osobowego. Po trzecie wreszcie, pojawia się pytanie o granice autonomii jednostki w kształtowaniu elementów swojego statusu prawnego, które tradycyjnie były postrzegane jako nienaruszalne lub co najmniej stabilne (Benítez, 2021).

Uznanie tożsamości osobistej za autonomiczne dobro prawne, powiązane z godnością człowieka i swobodnym rozwojem osobowości, nie jest samo w sobie rozwiązaniem nowym. Nowością wprowadzoną przez *Ley Trans* jest natomiast normatywne sprzężenie tej koncepcji z zasadą samostanowienia, prowadzące do przyjęcia, że to właśnie subiektywne odczuwanie i deklaracja jednostki stanowią wystarczającą pod-

stawę do rekonstrukcji jej statusu prawnego. W tym sensie hiszpańska regulacja nie tylko rozszerza katalog praw osób transpłciowych, lecz także redefiniuje sposób, w jaki prawo prywatne postrzega relację między osobą, jej tożsamością a porządkiem normatywnym. Z perspektywy dogmatycznej można zatem mówić o przejściu od modelu „tożsamości ustalonej” do modelu „tożsamości uznawanej”, w którym rola państwa ogranicza się do formalnego potwierdzenia decyzji jednostki (García, 2023). Taki paradygmat, choć spójny z aksjologią autonomii i wolności osobistej, rodzi jednocześnie pytania o spójność systemu prawa, zwłaszcza w obszarach, w których status osobisty pełni funkcję porządkującą relacje rodzinne, opiekuńcze czy karne. Pytania te stają się szczególnie istotne w kontekście dalszej analizy skutków praktycznych obowiązywania *Ley Trans*.

3. Wniosek o zmianę płci według ustawy z 2023 roku.

Zasada samostanowienia i jej skutki

Teoretyczne ujęcie tożsamości płciowej, oparte na koncepcji tożsamości osobistej, jak można sądzić, miało znaczący wpływ na obecny kształt przepisów hiszpańskich dotyczących tego obszaru prawa. Ustawa w znaczący sposób zmieniła bowiem dotychczasowe zasady korekty płci, poczynając od wymagań podmiotowych i formalnych, przez wymagania proceduralne, po niektóre tego skutki. Trzonowi tych rozwiązań warto się przyjrzeć.

Prezentację aktualnego rozwiązania normatywnego wypada rozpocząć od kwestii podmiotowych, które według tamtejszej nauki były jedną z przyczyn zainicjowania zmian. W tej mierze trzeba zauważyć, iż zgodnie z brzmieniem art. 43 ust. 1 *Ley Trans* każda osoba posiadająca obywatelstwo hiszpańskie, która ukończyła 16 lat, uzyskała prawo do samodzielnego złożenia wniosku do urzędu stanu cywilnego o sprostowanie wpisu w rejestrze stanu cywilnego dotyczącego płci. Także osoby, które ukończyły 14 lat (ale nie mają skończonych 16 lat), mogą złożyć taki wniosek samodzielnie za zgodą swoich przedstawicieli ustawowych. W przypadku zaś braku porozumienia między rodzicami lub przedstawicielami ustawowymi, między sobą lub z małoletnim co do decyzji dotyczącej zmiany płci wyznacza się przedstawiciela do reprezentowania interesów małoletniego przed sądem (art. 43 ust. 2 *Ley Trans*). W odniesieniu do osób poniżej 14. roku życia, ale starszych niż 12 lat, istnieje również możliwość wystąpienia z wnioskiem o zmianę płci, choć w tym przypadku zgodę wyraża sąd (art. 43 ust. 4 *Ley Trans*).

Omawiany przepis wprowadza więc zasadę samostanowienia, określaną także jako zasada autodeklaracji płci (Pérez Domenech, 2023). Jedynym tego wymogiem jest w zasadzie złożenie oświadczenia woli i to również przez osobę o ograniczonej zdolności do czynności prawnych, jak osoba małoletnia. Urzędowa zmiana płci w żadnym wypadku nie może bowiem być uwarunkowana przedstawieniem

zaświadczeń lekarskich, opinii psychologicznych ani dokonaniem wcześniejszych zabiegów dostosowania wyglądu do płci odczuwanej (art. 44 ust. 3 *Ley Trans*), co stanowi istotny wyłom w stosunku do dotychczasowego stanu prawnego. W tym kontekście *Ley Trans* wspomina o wyrażaniu płci, czyli o manifestacji tożsamości seksualnej przez każdą osobę (art. 3 lit. j *Ley Trans*). Ustawa potwierdza więc zasadę autonomii (wolności) osoby przy podejmowaniu decyzji o tym, jaka płeć jest jej płcią prawną (rejestrową).

W kontekście podmiotowym, oprócz wieku, ustawa wyraźnie odnosi się do osób posiadających obywatelstwo hiszpańskie, co wydaje się wykluczać, co do zasady, osoby posiadające inne obywatelstwo. Sama w sobie zasada ta nie ma charakteru dyskryminacyjnego, lecz jest logiczną konsekwencją systemu, ponieważ osoba posiadająca inne obywatelstwo z definicji nie jest wpisana do hiszpańskiego rejestru stanu cywilnego. Stwierdzenie, że tylko osoby posiadające obywatelstwo hiszpańskie mogą być objęte tą zasadą, nie jest jednak całkowicie dokładne. W dalszej części tekstu ustawy, regulującego kwestię zgodności dokumentów wydanych przez organy, dopuszcza się bowiem osoby obcej narodowości, które „udowodnią prawną lub faktyczną niemożność zmiany płci i imienia w swoim kraju”, o ile spełniają pozostałe wymogi, z wyjątkiem obywatelstwa, które „mogą wystąpić o sprostowanie wpisu co do płci i zmianę imienia w dokumentach wydanych im przez właściwy organ” (art. 50 *Ley Trans*). W przyszłości, w praktyce, stosowanie tego rozwiązania może być niezmiernie interesujące, zwłaszcza w kontekście międzynarodowym.

Jeżeli chodzi o aspekty proceduralne, to trzeba tutaj wskazać, że procedura zmiany płci w Hiszpanii polega na złożeniu przez osobę zainteresowaną wniosku o wszczęcie postępowania w przedmiocie sprostowania wpisu w aktach stanu cywilnego. Organem właściwym do jego rozpoznania jest urząd stanu cywilnego (art. 44 ust. 2 *Ley Trans*). Po złożeniu wniosku osoba składająca go jest zywana do osobistego stawienia się przed urzędnikiem w celu stwierdzenia niezgodności płci wymienionej w akcie urodzenia i dokonania odpowiedniej korekty w prowadzonym rejestrze (Cuesta, 2024). Po otrzymaniu oświadczenia od wnioskodawcy urzędnik stanu cywilnego jest zobowiązany do poinformowania wnioskodawcy o zasadach powrotu do poprzedniej płci oraz o środkach pomocy i o środkach informacyjnych dostępnych dla wnioskodawcy w trakcie procedury sprostowania w zakresie opieki zdrowotnej, społecznej, zatrudnienia, edukacji i administracji, w tym o środkach dostępnych dla wnioskodawcy w celu ochrony przed dyskryminacją, promowania poszanowania i wspierania równego traktowania. Ponadto urzędnik jest zobowiązany do poinformowania osoby uprawnionej o istnieniu stowarzyszeń i innych organizacji zajmujących się ochroną praw w tej dziedzinie, do których osoba ta może się zwrócić (art. 44 ust. 5 *Ley Trans*).

W przypadku osób poniżej 18. roku życia, ale starszych niż 14 lat, wszystkie osoby zaangażowane w procedurę są zobowiązane do uwzględniania dobra małoletniego, w tym do udzielenia osobie małoletniej możliwości wypowiedzenia się

(Carrasco, 2024). W stosunku do przedstawicieli ustawowych urzędnik jest więc dodatkowo zobowiązany do poinformowania o konsekwencjach prawnych przeprowadzanej zmiany płci i związanego z tym sprostowania w rejestrze, a także do przekazania zainteresowanym niezbędnych informacji, które powinny być wyrażone w sposób jasny i przystępny, dostosowany do ich potrzeb oraz potrzeb małoletniego (art. 44 ust. 6 *Ley Trans*).

Zakończenie opisanej wyżej procedury skutkuje sporządzeniem wstępnego protokołu zmiany płci (art. 44 ust. 7 *Ley Trans*). Kolejnym etapem jest swego rodzaju zatwierdzenie wniosku. Odbywa się to, zgodnie z art. 44 ust. 8 *Ley Trans*, w terminie nie dłuższym niż trzy miesiące od pierwszego stawiennictwa w urzędzie i złożenia wstępnego wniosku o sprostowanie. Wnioskodawca jest wówczas wzywany do stawienia się przed urzędnikiem i potwierdzenia wniosku, tym samym potwierdzając również trwałość podjętej decyzji. Procedura sprostowania rejestru kończy się wydaniem decyzji przez urzędnika urzędu stanu cywilnego w terminie nie dłuższym niż miesiąc od dnia złożenia oświadczenia potwierdzającego złożenie wniosku. Decyzja winna opierać się na pełnym materiale sprawy, w tym na pierwotnym wniosku i jego potwierdzeniu (44 ust. 9 *Ley Trans*).

Od decyzji podjętej w sprawie zmiany w aktach stanu cywilnego przysługuje środek odwoławczy – odwołanie na podstawie przepisów postępowania cywilnego do organu administracji (*Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública*), co wynika z art. 44 ust. 10 *Ley Trans*. Jest to konsekwencja pozostawienia decyzji urzędniczej aparatuowi swoistej kontroli publicznej, która jednak winna przede wszystkim uwzględniać interes osoby, w stosunku do której prowadzone jest postępowanie w przedmiocie korekty płci (del Mar Heras Hernández, 2024).

Dodać jeszcze można, iż w przypadku osób niepełnosprawnych ustawodawca zagwarantował im niezbędne środki wsparcia (art. 44 ust. 11 *Ley Trans*), które mają zapewnić poszanowanie praw tej kategorii podmiotów w kontekście właściwego umożliwienia im skorzystania z mechanizmów przewidzianych przepisami ustawy.

Zgodnie z art. 46 *Ley Trans* decyzja o korekcie płci ma charakter konstytutywny i wywołuje skutki z chwilą jej zarejestrowania w rejestrze stanu cywilnego (ust. 1). Z chwilą rejestracji dana osoba nabywa wszystkie prawa wynikające z jej nowego statusu (ust. 2). Sprostowanie wzmianki o płci w rejestrze oraz, w stosownych przypadkach, zmiana imienia i nazwiska, nie powodują zmiany statusu prawnego, który przed zarejestrowaniem zmiany w rejestrze miał zastosowanie do danej osoby. Ustawa pozwala przy tym na ewentualny powrót do poprzedniej płci. Zgodnie z jej art. 47 sześć miesięcy po zarejestrowaniu sprostowania wzmianki o płci w rejestrze stanu cywilnego osoby, które wnioskowały o sprostowanie, mogą powrócić do poprzedniej płci, zgodnie z taką samą procedurą jak w przypadku zmiany.

Jak zatem widać, aktualnie hiszpańskie ustawodawstwo przewiduje kompleksową regulację prawną dotyczącą korekty płci, co dobywa się na podstawie oświadczenia woli i związane jest ze zmianą danych w rejestrze stanu cywilnego. Jak wskazuje

się w tamtejszej doktrynie, w *Ley Trans* ustawodawca hiszpański faktycznie zastąpił kategorię płci biologicznej płcią kulturową i zdefiniował ją jako formę tożsamości będącej przedmiotem wolnego wyboru (Asúa González, 2025). Jeśli każda jednostka może dowolnie wybrać swoją płć prawną (wystarczy oświadczenie woli), to kategorie prawne płci i podział na kobiety i mężczyzn traci sens (Grzyb, 2023). Należy przy tym pamiętać, co zresztą podkreśla nauka hiszpańska, że społeczeństwo opiera się na binarnym podziale na dwie płcie (żeńską i męską), w wyniku czego powstają dwie płcie społeczne. Co jednak szczególnie interesujące, w hiszpańskim ustawodawstwie, po wejściu w życie *Ley Trans*, nadal nie zdefiniowano terminu „płć” w przepisach prawa i nadal, mimo że nie zostało to wyraźnie stwierdzone, utrzymuje się jej oczywiste powiązanie z pojęciem biologicznym, z zastrzeżeniem dopuszczenia różnorodności sytuacji uwzględnionych w ustawie, ale także z jej mieszaniami z pojęciem płci społecznej. Ma to istotne konsekwencje, ponieważ w przepisach prawnych nadal pozostaje dimorfizm płciowy, czyli podział osób na kobiety (samice) i mężczyzn (samce) oraz podział płci na żeńską (kobiecość) i męską (męskość), zgodnie z wzorcami wyznaczonymi przez dane społeczeństwo (Gete-Alonso Calera, 2023).

4. Niektóre praktyczne aspekty stosowania *Ley Trans* i związane z tym wątpliwości

Nowa ustawa, jak wynika z powyższego, znacząco uproszczyła procedurę zmiany płci w tamtejszym systemie prawnym. Budzi jednak, tak zresztą jak budziła na etapie legislacyjnym, istotne wątpliwości (Cernadas i in., 2024). Dotyczą one wielu aspektów, w szczególności zaś liberalnego i progresywnego podejścia do procedury korekty płci. Wyniki prowadzonych badań co do stosowania ustawy w praktyce wykazały wyraźne różnice między dyskursem osób popierających ustawę transpłciową a dyskursem osób sprzeciwiających się jej przyjęciu. W tym pierwszym wypadku działalność określonych grup lobbujących skupia się na propagowaniu praw człowieka i ujawnianiu transfobii doświadczanej przez osoby transseksualne. Z kolei druga grupa zazwyczaj podkreśla możliwe zagrożenia związane z ustawą (Ros-Moreno i in., 2024). W szczególności analiza stanowisk wyrażanych przez środowiska transseksualne pokazuje, że postrzeganie potencjalnej krzywdy i agresji stało się jednym z kluczowych czynników powodujących dyskomfort. Z kolei analiza stanowisk przeciwników ustawy, zdaniem hiszpańskiej nauki, pokazuje konieczność szerszego wsparcia edukacyjnego społeczeństwa celem głębszej analizy postaw, emocji, przekonań i wiedzy, które powszechnie powodują raczej odrzucenie poparcia dla praw osób transpłciowych (Cernadas i in., 2024).

Obserwacja praktyki stosowania przepisów ustawy, jak też analiza pierwszych głosów nauki wypowiedzianych po jej wejściu w życie pokazuje, iż zasadność tak głębokiego uproszczenia korekty płci, jaka obecnie ma miejsce w Hiszpanii, może

budzić istotne wątpliwości. Tytułem przykładu można wskazać choćby przeprowadzone przez dziennikarzy śledztwo, które wykazało, że w jednej z jednostek wojskowych stacjonujących w Ceucie (hiszpańskie miasto położone na północy Afryki) z możliwości korekty płci na podstawie *Ley Trans* skorzystało w jednym czasie 41 żołnierzy, przy czym, co istotne, tylko czterech z nich dokonało oficjalnej, urzędowej zmiany imienia i nazwiska. Jak wykazali dziennikarze, motywacja przyświecająca zmianom płci związana była przede wszystkim z tym, iż według hiszpańskiego prawa kobieta służąca w wojsku ma prawo do wyższego wynagrodzenia, czego *ratio legis* jest zrekomensowanie nierówności, których kobiety miałyby doświadczać w różnych sytuacjach. Ponadto, wskazanym żołnierzom, po zmianie płci na ich prośbę, przyznano pokoje jednoosobowe z łazienką w koszarach, wyjaśniając, że „osoby te czułyby się niezręcznie we wspólnej łazience z osobami obu płci”. Zmiana płci pozwoliła również dotychczasowym mężczyznom (a po zmianie płci – kobietom) na dłuższe włosy i kolczyki, co w wypadku płci męskiej jest w hiszpańskim wojsku wyraźnie zabronione (Marco Chavarria, 2024). Innym nieoczekiwanym efektem zastosowania przepisów ustawy *Ley Trans*, związanym z założeniami i licznymi wysiłkami hiszpańskiego rządu co do zwiększania obecności kobiet w służbach mundurowych, jest choćby fakt, iż w ciągu pierwszego roku funkcjonowania ustawy około 200 żołnierzy i policjantów legalnie zmieniło płeć z męskiej na żeńską, co automatycznie statystycznie zwiększyło liczbę kobiet w służbach mundurowych (*Hiszpania: Legalna zmiana płci...*, 2024). Paradoksalnie jednak, wraz ze wzrostem liczby wniosków o korektę płci rosła także liczba przypadków, w których żołnierze zmieniali płeć tylko po to, by otrzymać awans, co stwierdzały kolejne sądy w indywidualnych sprawach (Pascual, 2023). Równie ciekawy aspekt związany ze zmianą płci dotyczy także więźniów. Można tutaj wskazać opisywany w hiszpańskiej literaturze stan faktyczny, w którym jeden ze skazanych, odbywając karę pozbawienia wolności w hiszpańskim Alicante za liczne rozboje, kradzieże i porwania, w toku postępowania dokonał korekty płci (z męskiej na żeńską). Na skutek tego, za zgodą Dyrekcji Zakładu Karnego, został przeniesiony do bloku żeńskiego. Wkrótce potem, jako osoba homoseksualna, dokonał zapłodnienia innej osoby osadzonej. W rezultacie kierownictwo więzienia decyduje się ustawić dwie zmiany w łazienkach, by uniknąć kontaktów seksualnych między zadeklarowanymi więźniami transpłciowymi i biologicznymi kobietami (Ortiz, 2023). Sytuacja więziennictwa hiszpańskiego z tego powodu zdaje się zresztą prowadzić także i do wielu innych możliwych absurdów (Cecilia Pollos, 2023). Jeszcze inne wątpliwości dotyczą tzw. przestępstw przeciwko płci i dyskusji dotyczącej tego, czy mężczyzna po zmianie płci może odpowiadać za czyny popełnione przeciwko płci przeciwnej (popełnione przed korektą płci) (Pena, 2024). Aktualnie podobnych wątpliwości jest wiele więcej (Gil i in., 2024).

Podsumowanie

Transseksualizm to zjawisko, które zdaniem wielu wymaga regulacji prawnej. Pogląd ten został zaakceptowany w Hiszpanii, gdzie tamtejszy ustawodawca zdecydował się w kompleksowy sposób określić prawne aspekty korekty płci. Rozwiązanie normatywne w postaci ustawy *Ley Trans* zdaje się być rozwiązaniem mocno progresywnym, wprowadzającym w zasadzie dużą dowolność i daleko idąca liberalizację w zakresie tożsamości płciowej. Analiza *Ley Trans* prowadzi jednak do wniosku, że znaczenie tej regulacji wykracza poza samą liberalizację procedury korekty płci. Ustawa ta w sposób dorozumiany, lecz systemowo doniosły, rekonstruuje bowiem pojęcie tożsamości osobistej w prawie prywatnym, przesuwając je z obszaru faktów obiektywnych do sfery autonomicznej decyzji jednostki. Tożsamość – dotychczas ujmowana jako względnie trwałe element statusu osoby – zostaje potraktowana jako kategoria normatywna, której treść współtworzy sam podmiot prawa poprzez oświadczenie woli wywołujące skutki konstytutywne. W tym sensie hiszpańska regulacja realizuje model „tożsamości uznawanej”, w którym rola państwa sprowadza się do formalnego potwierdzenia subiektywnej deklaracji jednostki.

Takie ujęcie, choć spójne z aksjologią godności i swobodnego rozwoju osobowości, rodzi pytania o granice samostanowienia w kształtowaniu statusu prawnego osoby oraz o spójność systemu prawa w obszarach, w których kategorie płci i statusu osobistego pełnią funkcję porządkującą. Praktyczne wątpliwości ujawniające się na tle stosowania *Ley Trans* – w szczególności w prawie rodzinnym, karnym czy w sferze prawa publicznego – nie mają zatem charakteru incydentalnego, lecz wynikają z głębszej zmiany paradygmatu postrzegania relacji między osobą, jej tożsamością a porządkiem normatywnym.

Jak pokazuje praktyka, według dostępnych statystyk, w Hiszpanii w 2004 roku tylko 3 osobom udało się legalnie zmienić płeć. Z kolei niespełna dwadzieścia lat później, po tygodniu obowiązywania *Ley Trans* okazało się, że w całym kraju nastąpiła fala wniosków o zmianę w rejestrze stanu cywilnego co do płci, w wyniku czego po roku obowiązywania ustawy 5 139 dokonało korekty płci (ok. 15 osób dziennie). Większość złożonych wniosków pochodziła od mężczyzn (64%) (*Hiszpania: Legalna zmiana płci...*, 2024). To może zastanawiać, z pewnością zaś pokazuje, że w tamtejszym społeczeństwie tego rodzaju regulacja prawna była oczekiwana i jest dość często wykorzystywana.

Odpowiedź ustawodawcy hiszpańskiego na potrzeby tamtejszego społeczeństwa nie jest jednak powszechnie akceptowana, zarówno w Hiszpanii, jak i w innych krajach Europy. Oceniając prawodawstwo hiszpańskie, niekiedy podnosi się zbyt daleko idące konsekwencje stosowania nowego prawa, zwłaszcza w relacjach rodzinno-prawnych i opiekuńczych. Dostrzega się też istotne wątpliwości w obszarze pomocy społecznej czy prawa karnego. Rozwiązując więc jeden istotny problem społeczny, jak można sądzić, sprowokowano kolejne problemy, z którymi obecnie tamtejszy prawo-

dawca musi się borykać. Czy przyszłość *Ley Trans* jawi się jako kolorowa, czy też jest to ustawa o charakterze incydentalnym i przejściowym – to pokaże czas. Na chwilę obecną zdaje się to być bardzo nowoczesnym paradygmatem dla innych ustawodawców poszukujących odpowiedzi na pytanie o to, jak rozwiązać prawnie kwestię dopuszczalności zmiany tożsamości płciowej. Propozycja hiszpańska znacząco odchodzi od tradycji, stając się istotnym wyzwaniem dla nowoczesnych ustawodawców.

BIBLIOGRAFIA

- Anarte, L. F. (2022). The Right to Gender Self-Determination in Spain. Lessons from Autonomous Communities. *The Age of Human Rights Journal*, 18, 83–104.
- Asúa González, C. I. (2025). La constancia registral del sexo (a propósito de la ley trans). *Derecho Privado y Constitución*, 46, 13–67.
- Będziejewska-Michalska, M. (2024). Prawne aspekty korekty płci. *Gazeta Policyjna*, 4. <https://gazeta.policja.pl/997/archiwum-1/2024/numer-41-052024-r/245570,Prawne-aspekty-korekty-plci.html>
- Benítez, O. S. (2021). ¿Existe un derecho a la identidad sexual? *Anuario de la Facultad de Derecho*, 14, 71–102.
- Bustos Moreno, Y. B. (2008). *La Transexualidad (De acuerdo a la Ley 3/2007, de 15 de marzo)*. Dykinson.
- Bustos Moreno, Y. B. (2020). La legitimación de los menores de edad a los efectos del reconocimiento legal de su identidad de género: Estado de la cuestión tras la Sentencia del Tribunal Constitucional 99/2019, de 18 de julio de 2019. *Derecho Privado y Constitución*, 36(36), 79–130.
- Camacho Zambrano, M. (2017). *Víctor y Victoria: transexualidad y políticas públicas. Estudio de caso de un transmigrante económico latinoamericano en Barcelona*. Universitat Autònoma de Barcelona.
- Carrasco, C. G. (2024). El interés superior del menor en la ley 4/2023, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI. w: L. S. Pallarés & M. de los Á. Z. Cariñana (red.), *Vida familiar e infancia en una sociedad globalizada con perspectiva de género* (ss. 107–161). Tirant lo Blanch.
- Cecilia Pollos, C. (2023). ¿Influye la Ley Trans en las violencias contra la mujer y en los centros penitenciarios? *Diario La Ley*, 10261(10261).
- Cernadas, N., Bonache, H., Cortina, H., Chas-Villar, A., & Delgado, N. (2024). Understanding Attitudes Toward Spain's Trans Law: A Content Analysis. *Analyses of Social Issues and Public Policy*, 24(3), 980–996.
- Cserne, P. (2011). Drafting Civil Codes in Central and Eastern Europe. A Case Study on the Role of Legal Scholarship in Law-making. *Pro Publico Bono Online*, 1–34.
- Cuesta, H. Á. (2024). Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI. w: M. E. C. Baamonde (red.), *Los Briefs de la Asociación Española de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Las claves de 2023* (ss. 97–103). Grupo Editorial Cinca.
- del Mar Heras Hernández, M. (2024). El principio de autodeterminación de género. Apuntes prácticos sobre el procedimiento de rectificación de la mención registral relativa al sexo. *Revista Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 20(6), 524–553.

- Díaz Fraile, J. M. (2009). Identidad sexual y Registro Civil. Exégesis de la ley 3/2007, de 15 de marzo reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas. w: M. T. Areces Piñol (red.), *Estudios jurídicos sobre persona y familia* (ss. 81–114). Comares.
- García, S. H. (2023). *Transexualidad, sexo, género e identidad jurídica: LGTBIQ+ y Ley trans de 2023*. Aranzadi.
- Gete-Alonso Calera, M. del C. (2023). La rectificación del sexo en la nueva legislación española: a propósito de Ley 4/2023, de 28 de febrero, para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI. *Revista de Ciencias Sociales*, 82, 15–53.
- Gil, E. G., Martí, J. M. F., Agulló, M., Molina, D., Campos, R., Artal, J., Blanch, J., Faure, A. V., & Montejo González, Á. L. (2024). Reflexiones sobre la aplicación de la “Ley Trans” en la atención sanitaria. *Psicosomática y psiquiatría*, 28, 90–104.
- González, S. Á. (2007). La Ley 382007, de 15 de marzo, reguladora de la rectificación registral de la mención relativa al sexo de las personas y la legitimación restringida a nacionales españoles. *Revista española de derecho internacional*, 59(1), 441–445.
- Hernandez, S. (2024). Beyond the Binar ond the Binary: Analyzing Transgender Legislation in Spain and Its Implications for Equality and Rights. Independent Study Project Collection, 3837. https://digitalcollections.sit.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=4861&context=isp_collection
- Hiszpania: Legalna zmiana płci wzrosła o 400%. (2024). *Afirmacja*. <https://afirmacja.info/2024/03/23/hiszpania-legalna-zmiana-plci-wzrosla-o-400/>
- Krawczyk, P., & Świącicki, Ł. (2020). ICD-11 vs. ICD-10 – przegląd aktualizacji i nowości wprowadzonych w najnowszej wersji Międzynarodowej Klasyfikacji Chorób WHO. *Psychiatria Polska*, 54(1), 7–20.
- Lloveras i Ferrer, M.-R. (2008). Una ley civil para la transexualidad. *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, 1, 1–16.
- Luis, S. S. (2025). *Los fundamentos constitucionales de la autodeterminación del género de las personas trans*. Universidad de La Laguna.
- Macías, E. A. (2021). Reframing the Timeless Debate about the Legal Implications of Transsexuality. Special Reference to the Situation of Minors after Spanish Constitutional Court Judgment 99/2019 of 18 July 2019. *Oñati Socio-Legal Series*, 11(3), 930–947.
- Grzyb, M. (2023). Zmiana płci „na słowo”. Praktyczne implikacje hiszpańskiej Ley Trans. *Prawo wDziałaniu*, 56, 102–120.
- Marco Chavarria. (2024). La cabo Roberto, mujer que ha cambiado de sexo en el Ejército: “Externamente soy un hombre hetero e internamente una mujer lesbiana”. *La Razon*. https://www.larazon.es/actualidad/cabo-roberto-mujer-que-cambiado-sexo-ejercito-externamente-soy-hombre-hetero-internamente-mujer-lesbiana_2024030665e8369fd3310300012b85e6.html
- Martín Azcano, E. M. (2016). Transexualidad y menores: sobre la constitucionalidad de su falta de legitimación para solicitar la rectificación de la mención registral de sexo. *La Ley Derecho de Familia. Revista jurídica sobre familia y menores*, 10(10).
- Ortega Arjonilla, E. (2014). *La cuestión de sexo/género en medicina: tecnologías de reasignación de sexo y valores de género en España*. Universidade de Santiago de Compostela.

- Ortiz, A. M. (2023, sierpień 8). Un preso se autodetermina mujer y embaraza a otra interna tras ser enviado al módulo femenino. *El Mundo*. <https://www.elmundo.es/espana/2023/08/08/64d29295e4d-4d8130d8b458e.html>
- Pascual, A. M. (2023, wrzesień). El juez deniega el cambio registral de sexo a un militar que quería hacer fraude de ley para ascender. *Público*. <https://www.publico.es/politica/juez-deniega-cambio-registral-sexo-militar-queria-fraude-ley-ascender.html>
- Pena, A. (2024, styczeń). Un maltratador cambia de género y elude ser juzgado en A Coruña por violencia contra la mujer. *El Ideal Gallego*. <https://www.elidealgallego.com/articulo/a-coruna/maltratador-cambia-genero-elude-juzgado-coruna-violencia-contra-mujer-4688300>
- Pérez Domenech, R. (2023). Legislar identidades de género. Desafío y negociaciones de la nueva „Ley trans”. w: D. P. Díaz (red.), *El gobierno de los cuerpos disidentes: un estudio de la cuestión trans desde las fronteras del derecho* (ss. 51–80). Tirant lo Blanch.
- Ros-Moreno, E., García-Rojas, A. D., & Carrasco-Macías, M. J. (2024). Current Reality About The Trans Inclusion In Spain. *Generos. Multidisciplinary Journal of Gender Studies*, 13(3), 175–196.
- Sánchez-Holgado, P., Gomes-Barbosa, M., Mera-Alonso, D. J., & Arcila-Calderón, C. (2024). Social Debate and Hate Speech around the Trans Law in Spain: A Systematic Literature Review. *Sexuality, Gender & Policy*, 7, 404–420.
- Sánchez Trigueros, C. (2024). El régimen sancionador de la “Ley Trans” (4/2023, de 28 de febrero), para la igualdad real y efectiva de las personas trans y para la garantía de los derechos de las personas LGTBI. *Revista General de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social*, 69.
- Załucki, M. (2022). Wybrane wyzwania kodyfikacyjne polskiego prawa rodzinnego. *Białostockie Studia Prawnicze*, 3, 107–118.

Monika Domańska

Instytut Nauk Prawnych Polskiej Akademii Nauk, Polska

monikaewadomanska@gmail.com

ORCID: 0000-0002-3790-2548

Justyna Czerniak-Swędziół

Uniwersytet Jagielloński w Krakowie, Polska

justynaczerniak@yahoo.com

ORCID: 0000-0002-1524-2307

Michał Matuszak

Uniwersytet Warszawski, Polska

mmatuszak@wz.uw.edu.pl

ORCID: 0000-0003-2794-3634

Płeć a tożsamość płciowa pracownika – rozważania na tle zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu

Gender and Employee Gender Identity: Considerations in the Context of the Prohibition
of Discrimination in Employment

Abstract: This article analyses the relationship between the concept of gender and an employee's gender identity within the broad context of prohibiting discrimination in employment. The starting point for this analysis is an attempt to reconstruct the normative meaning of gender and to identify the consequences of the binary gender model for the employment situation of transgender and non-binary individuals. The author examines whether and to what extent anti-discrimination protection for such employees can be derived from gender or from a separate discrimination criterion, namely gender identity. A multi-level analysis of regulations, case law, and legal doctrine leads to the conclusion that the lack of an explicit regulation regarding employees who do not identify with their birth gender does not exclude the employer's obligation to treat such employees equally to employees who do not question their male or female gender and to prohibit discrimination in employment at all stages. The article proposes considering the concept of reasonable accommodation as an instrument for adapting working conditions to the needs of employees with a non-binary gender identity, while maintaining the principle of proportionality and the limits resulting from the applicable legal system. The discussion is

conducted using a dogmatic-legal approach, emphasizing the importance of systemic and functional interpretation in resolving conflicts between the norm and the practice of the contemporary labour market and employment. The conclusions are *de lege ferenda* postulates and a starting point for further discussion on the significance of an employee's gender identity as a prohibited criterion for employment discrimination.

Keywords: gender, gender identity, prohibition of discrimination, employer obligations

Słowa kluczowe: płeć, tożsamość płciowa, zakaz dyskryminacji, obowiązki pracodawcy

Wprowadzenie

Płeć nie jest definiowana przez polskie prawo, ale korzystając z dorobku nauk medycznych (*Słownik terminów związanych z płcią*), można określić ją jako złożony zestaw cech biologicznych, psychicznych oraz społecznych i kulturowych. Aspekty biologiczne obejmują między innymi cechy anatomiczne, chromosomy płciowe, hormony płciowe i funkcje rozrodcze. Komponent psychiczny osadzony jest na osobistym poczuciu przynależności do danej płci. Z kolei płeć jako konstrukt społeczny odnosi się do wypełnianych ról społecznych i oczekiwań z tym związanych, włączając w to normy i kulturowe przekonania dotyczące męskości i żeńskości. Nie można również zapominać o tym, że płeć jako taka bezpośrednio wpływa na prawa i obowiązki, niosąc za sobą określone skutki prawne. Bezsporne pozostaje stwierdzenie, zgodnie z którym sens prawa wiąże się z zamiarem uporządkowania fragmentu rzeczywistości społecznej (Borucka-Arctowa, 1967, s. 141–145; Masternak, 1979, s. 13–14; Zieliński, 1977, s. 46–47), również w szeroko rozumianym zatrudnieniu.

Utrwalony podział społeczeństwa na kobiety i mężczyzn, czyli jednostki, które mogą przynależeć wyłącznie do płci męskiej lub żeńskiej, był krytykowany już w starożytnej Grecji, gdzie podkreślano istnienie osób interplciowych i dawano świadectwo ich obecności w swojej kulturze (Hermafrodyt, Hermafrodyta, łac. *Hermaphroditus* – obupłciowy). W obecnych czasach zagadnienie to stało się istotnym elementem debaty publicznej, wypowiedzi naukowych i regulacji prawnych. Nie można zatem przejść bezrefleksyjnie zarówno nad twierdzeniem, że wyróżniamy tylko dwie płcie, jak i nad konstatacją, że mamy 56 rodzajów płci (Cieśla, 2021). Argumentacja prawna dla każdego z powyższych twierdzeń musi bazować na solidnych fundamentach, w tym na ustalonym rozumieniu pojęć, którymi się posługuje. Dlatego prowadzone rozważania należy rozpocząć od usystematyzowania terminologii, jednocześnie podkreślając, że w społeczeństwach, w których istnieje sztywny podział na dwie płcie, występuje też transpłciowość, którą definiuje się jako wychodzenie poza binarny podział płci. Jest to niezgodność między płcią biologiczną a *gender* (Bojarska & Kłonkowska, 2014, s. 64–82), czyli *płcią kulturową*, rozumianą jako zespół zachowań, norm i wartości przypisanych przez kulturę do każdej z płci (płeć społeczna, płeć psychiczna). Transpłciowość jest terminem stosunkowo pojemnym, określającym nie tylko te osoby, których płeć biologiczna różni się od płci psychicz-

nej, które dążą do społecznego uznania właściwej (nowej) tożsamości oraz dokonują korekty płci fenotypowej (opartej na dychotomicznym, zupełnym podziale na dwie odrębne płci) czy korekty narządów płciowych celem upodobnienia do płci odczuwalnej (transseksualizm), ale także osoby, które nie identyfikują się jako należące do jednej z dwóch płci (nie identyfikują się z żadną z płci albo identyfikują się z obiema).

Tożsamość płciowa ma nie tylko wymiar indywidualny, lecz także społeczny (Smugowska, 2015, s. 3), co daje przestrzeń do zmienności, elastyczności, nietrwałości czy płynności oraz większą swobodę w jej kształtowaniu. W filozofii akcentuje się silne powiązanie płci z identyfikacją płciową, czyli poczuciem przynależności, a z kolei w naukach prawnych tożsamości płciowej zasadniczo za płeć się nie uznaje (Grzyb, 2022, s. 255–271). Należy jednak zgodzić się z tym, że tożsamość płciowa ma charakter subiektywny, ponieważ funkcjonuje w domenie odczuć jednostki (Michałkiewicz-Kądziela, 2020, s. 20). Zmiany zachodzące w pojmowaniu płci niewątpliwie przeniosą się również na grunt prawa pracy. Wymuszą dokonanie pogłębionej analizy tematu w szczególności z poziomu zasady niedyskryminacji oraz równego traktowania i wyłonią istotne pytania, np.: Czy zakaz dyskryminacji osób transpłciowych niebinarnie wchodzi w zakres zakazu dyskryminacji ze względu na płeć, o którym mowa w art. 18^{3a} Kodeksu pracy (Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, 1974)?, Czy ustalanie tożsamości płciowej pracowników jest konieczne i czy w ogóle pozostaje możliwe? Jakie obowiązki spoczywają na pracodawcy w tym zakresie? Wątpliwości jest szereg, gdyż dla osób (pracowników) nonkonformistycznych płciowo (interpłciowych, niebinarnych) obecny stan prawny stwarza liczne problemy, a przecież ustalenie płci bezpośrednio wpływa na ich sytuację prawną. Czy wobec tego należałoby (szczególnie w naukach prawnych) odstąpić od postrzegania płci wyłącznie w kategoriach dychotomicznego podziału na żeńską i męską i w dalszej, bardziej interdyscyplinarnej perspektywie pojmować ją jako kontinuum cech (Ziemińska, 2023, s. 122) w jej wielowarstwowym rozumieniu?

Prowadzone rozważania na tle przepisów prawa pracy, a w szczególności tych dotyczących zasady niedyskryminacji, w których płeć jest cechą prawnie relevantną, mają na celu zwrócenie uwagi na możliwe problemy, które mogą wynikać z utrwalonego podziału społeczeństwa na dwie płcie przy konieczności jednoczesnego uwzględnienia tożsamości płciowej definiowanej jako głęboko odczuwane wewnętrzne i indywidualne doświadczenie płci społecznej (Dynarski i in., 2010, s. 21). Tak szeroki aspekt analizy – przeprowadzonej głównie na poziomie materialnoprawnym, ale również i proceduralnym – pozwoli przyrzeć się zagadnieniu tzw. „trzeciej płci”. Jednocześnie autorzy, wykorzystując metodę dogmatyczno-prawną, podejmą próbę odpowiedzi na postawione pytania badawcze. Biorą przy tym pod uwagę dychotomiczną koncepcję płci zakorzenioną w polskim prawie.

1. Dyferencjacja pojęcia „płeć”

Płeć stanowi jedną z najważniejszych form identyfikacji człowieka, ale to płeć biologiczna – postrzegana przez pryzmat ciała i jego atrybutów – wydaje się prostsza do określenia (Bieńkowska, 2012, s. 84). W świetle aktualnej wiedzy naukowej pojęcie płci człowieka w ujęciu medycznym jest znacznie bardziej złożone, aniżeli pojęcie płci człowieka w ujęciu biologicznym i dlatego też nie powinny być one utożsamiane (Cupriak, 2024, s. 4). Naukowcy (Imieliński, Dulko i in., 2001, s. 197) wyróżnili aż dziesięć płaszczyzn płci człowieka, do których zaliczyli płeć: chromosomalną, gonadalną, hormonalną, metaboliczną, mózgową, gonadoforyczną, zewnętrznych narządów płciowych, fenotypową, psychiczną oraz metrykalną, która w odróżnieniu od wcześniejszych nie jest odrębną cechą budowy lub funkcjonowania organizmu człowieka. Zaznaczyć jednak trzeba, że w procesie rozwoju człowieka może wydarzyć się tak, że nie wszystkie płaszczyzny płci rozwiną się w sposób uznawany za jednoznacznie kobiecy lub męski, co oznacza występowanie u takiej osoby przynajmniej jednego elementu przypisywanego płci odmiennej (tzw. transpozycja płci) (Imieliński, Dulko i in., 2001, s. 197).

W seksuologii wyeksponowane zostały pojęcia „identyfikacji płciowej” (*gender identity*) oraz „roli płciowej” (*gender role*). Pierwsze z tych pojęć, które w 1995 r. stworzył John Money, określa się także jako pierwotną identyfikację płciową, płeć psychiczną, poczucie przynależności do danej płci, płeć odczuwalną lub tożsamość płciową (Cupriak, 2024, s. 6). To identyfikacja, w wyniku której kształtuje się u człowieka psychiczne poczucie przynależności do jednej z płci i następuje podjęcie określonej roli płciowej (żeńskiej lub męskiej). Jest to unikalny, silnie indywidualizujący element osobowości człowieka (Imieliński, Dulko i in., 2001, s. 5–7, 30). Z kolei rola płciowa rozumiana jest jako zbiór zachowań uznawanych przez społeczeństwo za charakterystyczne i właściwe dla danej płci, którą interpretować należy jako publicznie prezentowany wizerunek w drodze podejmowania określonych działań (Cupriak, 2024, s. 6). W takim ujęciu rola płciowa znajduje swoje odbicie w uregulowaniach prawnych dotyczących przedstawicieli danej płci (Imieliński, Dulko i in., 2001, s. 33), np. uprawnienia dla kobiety (pracownicy) karmiącej dziecko piersią (przerwa na karmienie), prace wzbronione kobiecie (pracownicy) będącej w ciąży.

To wewnętrzne poczucie przynależności (identyfikacja płciowa) może być zgodne z płcią nadaną przy narodzinach (określaną na podstawie wyglądu zewnętrznych narządów płciowych) albo z nią niezgodne. W pierwszym przypadku mówimy o osobach cispłciowych (cispłciowa kobieta, cispłciowy mężczyzna), zaś w drugim mowa jest o rozbieżności między płcią psychiczną a płcią metrykalną i zazwyczaj somatycznymi (cielesnymi) cechami płciowymi, w szczególności płcią narządów płciowych wewnętrznych i zewnętrznych oraz płcią fenotypową – wówczas mamy do czynienia z osobami transpłciowymi. Transpłciowość – jako jedna z form transpozycji płci – to termin niezwykle pojemny (Smugowska, 2015, s. 3), wręcz parasolowy (Stanowisko PTS), wychodzący poza sztywną definicję i obejmujący wszystkie osoby,

których płeć nadana przy urodzeniu (płeć metrykalna) nie zgadza się, w pełni lub w jakimś stopniu, z tożsamością płciową (płeć psychiczna). W takim ujęciu transpłciowości mieszczą się osoby o niebinarnej tożsamości płciowej. Niebinarność oznacza z kolei spektrum tożsamości, która nie jest całkowicie i jednoznacznie którąkolwiek z tych wyróżnianych w typowym binarnym podziale na męską lub kobiecą. Zbiór jednostek niebinarnych jest bardzo szeroki dlatego, że obejmuje szereg tożsamości oscylujących wokół płci (IFMSA-Poland, 2021). Wśród osób niebinarnych wyróżnia się m.in. osoby, które tylko częściowo (niepełnie) identyfikują się z którąś z płci (*demigender*), osoby apłciowe, czyli nieidentyfikujące się z rolą płciową męską, żeńską ani żadną inną, posiadające tożsamość neutralną (*agender*, *genderless*), osoby bipłciowe, czyli identyfikujące się zarówno z rolą płciową męską, jak i żeńską (*bigender*, *trigender*, *pangender*), osoby, które definiują swoją tożsamość płciową w różny sposób, wykraczając poza binarny podział płci (*genderqueer*), osoby identyfikujące się pomiędzy płciami binarnymi (*androgyn*) oraz osoby, których tożsamość płciowa zmienia się w czasie w sposób płynny (*genderfluid*). W tym miejscu należy doprecyzować, że płynność płci (*genderfluid*) odnosi się do czasowej zmiany w ekspresji płci lub tożsamości płciowej danej osoby, lub w obu tych zakresach.

Pojęcie „ekspresja płciowa” to z kolei indywidualny sposób wyrażania i manifestowania swojej płci, obejmujący wybrane zaimki i rodzajowe formy gramatyczne, sposób ubierania (transwestytyzm), malowania się, wzorce zachowań i przyjmowane role w społeczeństwie. Pojęcie to dotyczy zarówno osób binarnych (transpłciowych i cisplciowych), jak i niebinarnych i nie musi pozostawać w zgodzie ze stereotypowym postrzeganiem danej płci w społeczeństwie. Ekspresja płciowa nie definiuje tożsamości płciowej jednostki, a jedynie sposób jej indywidualnego wyrażania siebie. Osoby, których ekspresja nie odpowiada stereotypowym wyobrażeniami o danej płci, to osoby *gender non-conforming*, przy czym ponownie podkreślić należy, że określenie to nie jest tożsamością, a opisem sposobu wyrażania własnej płciowości (IFMSA-Poland, 2021). W związku z tym, że nie jest elementem tożsamości jednostki, to zdaniem Heleny Szewczyk (2017, s. 266) trudno znaleźć racjonalne uzasadnienie do uznawania ekspresji seksualnej jako kryterium dyskryminacyjnego.

W starszej literaturze w celu określenia osób transpłciowych używano pojęcia „transseksualizm”, które było klasyfikowane jako jeden z wariantów zespołu dezaprobaty płci (Imieliński & Dulko, 1995, s. 164), nieidentyfikowanie się z płcią biologiczną cechujące się dążeniem do korekty płci anatomicznej poprzez leczenie hormonalne i/lub chirurgiczne (Bieńkowska, 2012, s. 35). Transseksualność jest dążeniem nie tylko do społecznego uznania (nowej/właściwej) tożsamości (kobiecej lub męskiej) odwrotnej od tej pierwotnie przypisanej oraz do ewentualnych zmian płci fenotypowej, lecz także do korekty posiadanych narządów płciowych poprzez upodobnienie ich możliwie najbardziej do typowych dla płci odczuwanej. Obecnie transseksualizm wyodrębnia się jako podtyp transpłciowości z tym, że opiera się on na założeniu pełnego podziału płci na kobiecą i męską, co zdecydowanie odróżnia go od transpłciowości.

Przy czym owa identyfikacja z płcią przeciwną ma charakter trwały i nie jest jedynie czasowym (chwilowym) porzuceniem identyfikacji z płcią metrykalną.

Od transpłciowości należy odróżnić interpłciowość, która dotyczy osób urodzonych ze zróżnicowanymi cechami płciowymi, które nie wpisują się w medyczne definicje ciał pozwalających na definitywne przypisanie płci męskiej lub żeńskiej (IFMSA-Poland, 2021). „Interpłciowość” jest zatem pojęciem dotyczącym budowy i funkcjonowania ciała, określanym także jako zaburzenie rozwoju płci (Cupriak, 2024, s. 23). Należy nadmienić, że dwuznaczność w ramach anatomii wcale nie musi przekładać się na tożsamość osoby interpłciowej (Ziemińska, 2017, s. 17), ale dla wielu osób interpłciowych ma znaczenie w pojmowaniu tożsamości płciowej. Niektóre osoby interpłciowe, mając problem z tożsamością płciową, dokonują tranzycji i stają się również osobami transpłciowymi.

Wszystkie powyżej wskazane niedychotomiczne identyfikacje płciowe często są zbiorowo określane jako „trzecia płeć”. Z socjologicznego punktu widzenia nie ma przeszkód, aby poczynić takie wyróżnienie. Rodzi się jednak pytanie, czy istnieje przestrzeń na trzecią kategorię płciową w systemach prawnych. Analiza doświadczeń niektórych państw europejskich może stanowić podstawę dla udzielenia odpowiedzi twierdzącej. W Niemczech w 2013 r. wprowadzono trzecią opcję oznaczenia płci w dokumentach tożsamości w formie pustego miejsca na urzędowym formularzu (brak oznaczenia), zaś od 2019 r. wprowadzono nazwę trzeciej kategorii płciowej jako *divers* (płeć zróżnicowana) (Ziemińska, 2020, s. 11–12). W Wielkiej Brytanii wydawana jest tymczasowa metryka urzędowa z zapisem *unknown sex*. Na Łotwie wystawiane są świadectwa medyczne z zapisem *unclear sex*, a w metryce zostaje puste miejsce tam, gdzie przewidziano płeć męską i żeńską. W Holandii można zadeklarować, że płeć nie jest ustalona, a po trzech miesiącach wydawana jest nowa metryka z płcią zdiagnozowaną lub ze stwierdzeniem, że płci nie da się ustalić. We Francji i Finlandii wydawane są metryki bez oznaczenia płci za zgodą prokuratora i na okres maksimum 3 lat. W prawie polskim pojęcie trzeciej płci nie jest przedmiotem regulacji, jak również nie jest zagadnieniem szeroko komentowanym w doktrynie krajowej.

2. Ustalenie tożsamości płciowej pracownika

Tożsamość to pojęcie interdyscyplinarne, znane filozofii, socjologii czy prawu, dlatego ustalenie jednolitej definicji jest wyjątkowo trudne (Michałkiewicz-Kądziela, 2020, s. 4). W literaturze (Smugowska, 2015, s. 4) zauważa się, że tożsamość każdego człowieka – w tym jego tożsamość płciowa – jest dobrem osobistym, a określenie tożsamości płciowej jest wyrazem osobistych przeżyć, które są uwarunkowane osobniczo (Śledzińska-Simon, 2013, s. 163–164). Wobec tego jednostka, która wykaże, że istnieje rozbieżność między płcią metrykalną a tożsamością płciową, może dążyć do uznania swojej osoby za przynależącą do płci zgodnej z deklarowaną tożsamością.

Polski ustawodawca nie uregulował procedury (pomimo podjętej w 2015 r. próby), która zabezpieczałaby prawa takich osób, a to z uwagi na brak jasnych kryteriów oceny, w jaki sposób zakwalifikować psychologiczne przekonanie osoby o posiadaniu innej płci. Istniejącą w tym zakresie lukę stara się jednak wypełniać judykatura, wydając orzeczenia kształtujące pewien model postępowania (Bodio, 2023, s. 115). Model ten ewoluował od sprostowania aktu urodzenia w trybie nieprocesowym do procedury o ustalenie na podstawie art. 189 Kodeksu postępowania cywilnego (Sejm Rzeczypospolitej Polskiej, 1964), w wyniku, którego możliwe jest ujawnienie w akcie urodzenia nowo ustalonej płci w formie wzmianki dodatkowej (wpisu dodatkowego) (Zadykowicz, 2023, s. 116). W literaturze (Błaszczak, 2015, s. 148–150) zauważa się, że powództwo o uzgodnienie płci ma charakter hybrydowy, łączący w sobie powództwo o ustalenie i o ukształtowanie, gdyż nie sprowadza się jedynie do ustalenia przynależności do określonej płci, ale do zmiany sytuacji prawnej takiej osoby ze wszystkimi z tego wynikającymi konsekwencjami. Wobec powyższego aktualnie w świetle prawa polskiego, aby funkcjonować z nową tożsamością płciową, niezbędne jest uzyskanie orzeczenia sądu dotyczącego ustalenia płci, ale dotyczy to wyłącznie płci męskiej i żeńskiej. W takim ujęciu tożsamość płciowa będzie zawsze powiązana z podziałem binarnym płci. Jest to zgodne z analizą przedmiotowego zagadnienia z perspektywy prawa konstytucyjnego, które nie rozróżnia koncepcji płci biologicznej od płci kulturowej ani nie wyróżnia tożsamości płciowej innej od męskiej czy żeńskiej. Trybunał Konstytucyjny, odnosząc się do zasady równości płci, wskazuje na równość kobiet i mężczyzn, bez dalszego rozróżniania na sposób i moment ustalenia tej płci (np. TK, 2000). Nie jest zatem możliwe prowadzenie sądowego postępowania o ustalenie, w efekcie którego tożsamość płciowa nie będzie objęta zakresem żadnej płci albo też będzie objęta zakresem obu płci. Wobec tego osobom niebinarnym, które tylko częściowo (niepełnie) identyfikują się z którąś płcią albo których tożsamość płciowa zmienia się w czasie w sposób płynny (*genderfluid*) lub identyfikują się one pomiędzy płciami binarnymi (*androgyn*), sądowe roszczenie o ustalenie/ o uzgodnienie nie przysługuje.

Należałoby jednak rozważyć, czy istnieje jakakolwiek inna możliwość ustalenia tożsamości płciowej w sytuacji żądania przez osobę niebinarną traktowania jej nie tak jak wskazują na to dokumenty czy płeć biologiczna, ale w sposób, w jaki się czuje i w jaki wskazuje na to jej tożsamość płciowa. Pytanie pozostaje niezwykle istotne w szczególności, jeżeli odniesiemy je do relacji istniejących pomiędzy stronami stosunku pracy. Pracodawca nie ma żadnych narzędzi, które umożliwiłyby dokonanie stosownych ustaleń w zakresie deklarowanej przez pracownika tożsamości. Czy zatem pracodawca dopuści się dyskryminacji i poniesie za to stosowne konsekwencje prawne, jeżeli nie dostosuje się do oczekiwań takiego pracownika? Czy samo deklarowanie przynależności do innej płci (lub deklarowanie braku przynależności do płci, ewentualnie zmienność w tym zakresie) można w takiej sytuacji uznać za wystarczające, aby osoba niebinarna mogła domagać się zaistnienia pewnych skutków

prawnych? Odpowiedź twierdząca na tak zadane pytania doprowadzi do dominacji zasady samookreślenia płci przez każdą jednostkę, która w sposób dowolny i arbitralny będzie mogła wybierać przynależność płciową – genderową. Tym samym płeć odczuwalna (indywidualnie, subiektywnie i nieweryfikowanie) wyprze płeć biologiczną, ale nie stanie się tak już w drugą stronę. Wówczas – jak zauważa Magdalena Grzyb (2022, s. 265, 267) – zasada samookreślenia płci uczyni z subiektywnych odczuć kategorię prawną, a idea równości płci, podobnie jak wszelkie inne działania mające na celu równouprawnienie w życiu społecznym, stracą sens.

3. Dyskryminacja ze względu na tożsamość płciową

Niezależnie od oceny obecnych regulacji prawnych dotyczących możliwości przeprowadzenia sądowego procesu korekty płci (również przez pracownika) należy wskazać, że pracodawca może dopuścić się zachowań o charakterze niepożądanym nie tylko względem pracowników, którzy pozostają w procesie tranzycji, lecz także względem takich pracowników, którzy nie zdecydowali się na podjęcie faktycznych działań celem uzyskania sądowej korekty płci. Dyskryminacja może być rozumiana jako niesłuszne (nieusprawiedliwione) rozróżnienie, które może polegać zarówno na gorszym ukształtowaniu sytuacji danego pracownika względem innych pracowników, jak i na pozbawieniu pracownika dostępu do pewnych korzyści, ale także na nieuzasadnionym uprzywilejowaniu danego pracownika, co stawia inne osoby w gorszej sytuacji (Góral, 2021, s. 21). Człowiek jest istotą wyjątkową, niepowtarzalną, o indywidualnie skonstruowanym systemie potrzeb ludzkich, co łącznie skutkuje odmiennymi skłonnościami do życia według indywidualnych potrzeb (Breczko, 2017, s. 95). U podłoża dyskryminacji ze względu na płeć tkwić mogą przecież stereotypy dotyczące tradycyjnego pojmowania ról żeńskich i męskich (Góral, 2021, s. 81), ale nie należy ograniczać zakresu zastosowania regulacji antydyskryminacyjnych tylko do przesłanki płci biologicznej (TSUE, C-13/94).

Działania o charakterze dyskryminującym mogą ze strony pracodawcy być skierowane również na pracowników, którzy w indywidualny sposób wyrażają i manifestują swoją płeć. W świetle art. 11³ k.p. katalog przyczyn dyskryminacyjnych pozostaje otwarty (Kuba, 2017, s. 28) i jakakolwiek dyskryminacja – nawet z przyczyn niewymienionych wprost w powołanej normie – pozostaje niedopuszczalna. Choć zdaniem niektórych przedstawicieli doktryny (Szewczyk, 2021, s. 195), którego autorzy nie podzielają, nie ma potrzeby eksponowania tożsamości płciowej jako odrębnego kryterium, gdyż mogłoby to stanowić niezrozumiałe *superfluum*. Zakaz dyskryminacji osób transpłciowych binarnie (Doroszkievicz, 2019, s. 42) wchodzi w zakres zakazu dyskryminacji ze względu na płeć bez względu na to, czy płeć pierwotnie czy wtórnie uzyskaną, niemniej jednak zawsze albo męską, albo żeńską. Tyle tylko, że w tak rozumianej transpłciowości nie mieszczą się osoby o niebinarnej tożsa-

mości płciowej, czyli te, które np. nie identyfikują się jako należące do jednej z dwóch płci – kobiecej albo męskiej (w przeciwieństwie do osób transseksualnych). Sąd Najwyższy (wyrok SN, 2025), uwzględniając aktualne orzecznictwo TSUE, wywiódł, że osoba nieutożsamiająca się z daną płcią, choć prawnie do niej przypisywana i posiadająca najsilniejszą społecznie z nią więź, może być osobą, wobec której pracodawca dopuszcza się dyskryminacji ze względu na płeć (tzw. dyskryminacja przez asocjację) (Maliszewska-Nienartowicz, 2013, s. 15–16). Niezależnie bowiem od osobistego stosunku wobec różnicowania na płeć męską i żeńską osoba taka staje się postronną *par ricochet* ofiarą ogólnego różnicowania dokonywanego przez pracodawcę kierującego się przesłanką płci. Samo nieutożsamianie się przez pracownika z płcią nie może prowadzić do wyłączenia takiej osoby z kręgu ofiar niezgodnego z prawem różnicowania ze względu na kryterium płci. Wciąż jednak – co należy podkreślić – rozważania koncentrują się wokół (nie)utożsamiania się z płcią metrykalnie zdefiniowaną, nie zaś z płcią niezdefiniowaną przez prawo. Tym samym teza prezentowana w wyroku nie obejmuje wszystkich stanów faktycznych.

Pomimo braku wyraźnej literalnej podstawy prawnej istnienia zakazu dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową (płeć psychiczną) możliwe jest jego odnalezienie zarówno na poziomie konstytucyjnym (art. 32 Konstytucji RP), jak i ustawowym. Kryteria dyskryminacji zostały w Kodeksie pracy wskazane przykładowo i odzwierciedlają zjawiska dyskryminacji najbardziej typowe w polskich warunkach (Rączka, 2024; Wyrok SN, 2017). Również w prawie UE katalog przyczyn dyskryminacyjnych pozostaje otwarty (art. 21 Karty Praw Podstawowych UE), a zakaz dyskryminacji ma charakter prawa podstawowego. Taki kształt przepisów pozwala na umiejscowienie zakazu nierównego traktowania ze względu na tożsamość płciową w obrębie wszelkich zabronionych kryteriów dyskryminacji (Doroszkiewicz, 2019, s. 42). Rozszerzenie silnej ochrony przed dyskryminacją również na kryteria nienazwane w przepisach prawa pracy dopuszcza się zarówno w doktrynie, jak i w judykaturze, jednak pod warunkiem, że ich ciężar gatunkowy pozostaje doniosły (Wyrok SN, 2014).

Wobec powyższego należałoby przyjąć, że zakaz dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową powinien być uwzględniany jako odrębny i niezależny od zakazu dyskryminacji ze względu na płeć. Istotne jest zatem uchwycenie ważnej – mimo iż subtelnej – różnicy występującej między zakazem dyskryminacji ze względu na płeć i zakazem dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową. W przypadku gdy tożsamość pozostaje zgodna z płcią (metrykalną) – również po przeprowadzonym procesie tranzycji – to kryterium płci, a nie tożsamości płciowej stanowi samodzielne, niedozwolone kryterium dyskryminacyjne, natomiast w przypadku występowania różnic pomiędzy płcią (metrykalną) a tożsamością, należy przyjąć, że to właśnie tożsamość płciowa będzie mogła stanowić zabronione kryterium. Powyższe oznacza, że pracodawca zobowiązany jest do traktowania danej osoby w sposób nie gorszy, niż gdyby nie uzyskał zapewnienia (deklaracji) o jej tożsamości płciowej lub gdyby nie dowiedział się o niej z innych źródeł lub sam nie pozyskał informacji ze względu na

zaobserwowanie zmian w zachowaniu czy wyglądzie z powodu wyrażanej przez pracownika ekspresji płciowej. Pracodawca, którego rola w takiej sytuacji pozostanie niezwykle trudna, nie powinien w sposób nieuzasadniony różnicować sytuacji prawnej i faktycznej pracownika tylko ze względu na jego deklarowaną tożsamość zarówno na etapie nawiązania stosunku pracy, jego trwania, jak i na etapie jego rozwiązywania. Zabronioną dyskryminacją mogłoby być zatem odrzucenie aplikacji na dane stanowisko pracy z uwagi na deklarację płci nienormatywnej, wprowadzenie zakazu używania zwrotów neutralnych płciowo, nakładanie kar porządkowych na pracowników transseksualnych czy dyscyplinarne rozwiązywanie umów o pracę z pracownikami odmawiającymi zastosowania się do *dress codu* opartego na stereotypowym postrzeganiu płci żeńskiej i męskiej. Należy jednak zaznaczyć, że tożsamość płciowa nie może stanowić podstawy do niewywiązywania się przez pracodawcę z obowiązków ustawowych wobec pracownika (np. powierzania prac wzbronionych, wystawiania świadectwa pracy na dane odmienne niż w akcie stanu cywilnego) ani nie może stanowić podstawy do kierowania przez pracownika transpłciowego roszczeń wobec pracodawcy o wykonanie określonych czynności, jeżeli te nie znajdują stosownego umocowania ustawowego (np. domagania się wydzielenia osobnych toalet czy szatni dla osób transpłciowych lub dokonywania szczególnych zmian w regulaminach pracy czy systemie organizacji pracy). Pracodawca zobowiązany jest bowiem do przestrzegania obowiązków wynikających ze źródeł prawa pracy, wobec czego rozszerzenie katalogu obowiązków uzależnione jest od zmian ustawodawczych.

Należy jednak pamiętać, że pracodawca zobowiązany jest do szanowania zasad współżycia społecznego w miejscu pracy oraz poszanowania godności każdego pracownika i nienaruszania jego dóbr osobistych. W obecnym stanie prawnym jednym z narzędzi, które mogłyby usprawnić organizację szeroko pojętego miejsca pracy dla pracowników mierzących się z problemem tożsamości płciowej, są racjonalne usprawnienia, które – zdaniem autorów – powinny być (*de lege ferenda*) zaczerpnięte z katalogu środków wspomagających osoby niepełnosprawne w osiągnięciu nie tylko formalnej, lecz także rzeczywistej równości w życiu społecznym. Racjonalne usprawnienia oryginalnie przewidziane w dyrektywie 2000/78 z dnia 27 listopada 2000 r., ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.U.UE.L.2000.303.16) są implementowane do art. 23a. ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U.2024.44 t.j.) i oznaczają wszelkie zmiany w pracy lub w środowisku pracy, które są niezbędne, aby umożliwić osobie z niepełnosprawnościami wykonywanie swoich obowiązków i czynienie postępów w pracy, a także uczestniczenie w szkoleniach. Z perspektywy pracodawcy istotne jest, że wszelkie zmiany i związane z nimi ponoszone koszty muszą być racjonalne i nie powinny stanowić nieproporcjonalnego obciążenia dla pracodawcy. To, co można uznać za proporcjonalne, zależy z kolei od wielkości i możliwości adaptacyjnych danego miejsca pracy (zakładu pracy), kosztów finansowych i innych (np. czasu pracy pracowników,

wpływu na produktywność lub ewentualnych utrudnień). Podstawowym wyznacznikiem wprowadzania racjonalnych usprawnień dla osób o nieustalonej (zmiennej) tożsamości płciowej powinny być zatem istotne potrzeby takich pracowników równoważone przez racjonalność wymaganych działań podejmowanych przez pracodawcę.

Koncepcja, a zarazem potrzeba racjonalnego usprawnienia (dostosowania) z innych przyczyn niż niepełnosprawność została użytecznie rozwinięta przez europejską sieć ekspertów prawnych w dziedzinie niedyskryminacji już w 2013 r. (Bribosia, & Rorive, 2013, s. 8). Szerokie rozumienie racjonalnego dostosowania, wykraczające poza podstawę niepełnosprawności, jest kluczowe dla rzeczywistej równości we wszystkich obszarach dyskryminacji i opiera się na fundamentach Arystotelesowskiej sprawiedliwości wyrównawczej, która urzeczywistnia koncepcję równości materialnej w społeczeństwie. Równość materialna koncentruje się bowiem na osiągnięciu rzeczywistych rezultatów, wykraczając poza tworzenie i oferowanie możliwości, co jest sednem równości formalnej. W tym sensie równość materialna wywodzi się już z eliminowania potencjalnej dyskryminacji i stosowania działań pozytywnych wobec wszystkich wrażliwych grup. Powyższe wymaga przewidywania praktycznych skutków różnorodności, w tym także w kontekście pracowników na rynku pracy. W związku z tym przyczynia się do walki z dyskryminacją i sprzyja włączaniu osób funkcjonujących na poziomie „indywidualnym”. Przyjęcie takiej szerokiej koncepcji racjonalnych usprawnień pozostaje w zgodzie z unijną polityką zdolności do bezpieczeństwa i elastyczności rynku pracy. Niemniej jednak przyjęcie racjonalnych usprawnień dla osiągnięcia równości we wszystkich obszarach objętych zasadą równego traktowania i zakazu dyskryminacji nie znalazło jeszcze odzwierciedlenia w prawodawstwie unijnym ani w poszczególnych jurysdykcjach europejskich. Nie oznacza to jednak, że pracodawcy nie mogą dążyć do organizacji pracy w ten sposób, aby wspierać równość pracowników we wszystkich aspektach, także w kontekście niedyskryminacji osób o różnych tożsamościach płciowych.

Posiłkowanie się odwołaniem do racjonalnych usprawnień przy ocenie sytuacji prawnej osoby wrażliwej ze względu na tożsamość płciową znajduje koncepcyjne oparcie także w analogii do sytuacji pracowników nienormatywnych płciowo w USA, skąd skutecznie zaczerpnięto wiele europejskich instrumentów prawa antydyskryminacyjnego. W wyroku the U.S. Court of Appeals *Williams v. Kincaid et al.*, [45 F.4th 759 (4th Cir. 2022)], który orzekł, że ADA (Ustawa o Amerykanach z Niepełnosprawnościami) reguluje również sytuacje osób z *gender dysphoria*. Sąd nawiązał do stanowiska Stowarzyszenia Psychiatrycznego, zgodnie z którym *gender dysphoria* opisuje niewygodny, medycznie kwalifikowany konflikt pomiędzy płcią przypisaną danej osobie a płcią, z którą dana osoba się identyfikuje. Należy również podkreślić, że Sąd Najwyższy USA w przełomowym wyroku *Bostock v. Clayton County* [42 U.S.C. § 12102(1)(A)] uznał, że pracownicy LGBT są objęci ochroną na mocy Tytułu VII Ustawy o prawach obywatelskich z 1964 roku. Jednak ADA wykracza poza sam zakaz dyskryminacji i nakłada na pracodawców obowiązek zapewnienia racjonal-

nych usprawnień. W przypadku pracowników z dysforią płciową może to oznaczać m.in. udzielenie urlopu na zabiegi medyczne lub terapię hormonalną czy wprowadzenie zmian w zasadach dotyczących korzystania z toalet lub ubioru w miejscu pracy.

Taki kierunek orzecznictwa sądów USA może być zatem cenną inspiracją w procesie rozstrzygania podobnych konfliktów w krajowych jurysdykcjach.

Wnioski

Problematyka dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową jest zagadnieniem społecznym i prawnym wciąż zyskującym na znaczeniu. W orzecznictwie (choć niejednolitym) zauważa się potrzebę uwzględniania przez sądy nie tylko płci metrykalnej, lecz także tożsamości płciowej (Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie, 2020; Wyrok Sądu Najwyższego, 2020). W doktrynie prawniczej (Grzyb, 2022, s. 265), głównie z uwagi na zagrożenia związane z koniecznością redefiniowania stosunków prawnych i jego skutków na szeroko pojęte relacje społeczne, wskazuje się na negatywny efekt spontanicznego zastępowania dychotomicznego podziału płci ich niezliczoną liczbą czy rozmywania definicji tych pojęć w obliczu konieczności znalezienia w takim podziale przestrzeni dla konkretnych jednostek afirmujących własną, niemetrykalną tożsamość płciową.

Przeprowadzone rozważania prowadzą do wniosku, że zakaz dyskryminacji ze względu na tożsamość płciową powinien być uwzględniany jako odrębny i niezależny od zakazu dyskryminacji ze względu na płeć ze wszelkimi skutkami dla obszaru zatrudnienia. Istotne jest jednak, że sama autodeklaracja tożsamości płciowej pracownika nie może stanowić podstawy do niewywiązywania się przez pracodawcę z obowiązków ustawowych wobec pracownika, jak również nie może stanowić podstawy do kierowania przez np. pracownika *genderfluid* konkretnych żądań wobec pracodawcy, jeżeli te nie znajdują stosownego umocowania ustawowego. Pracodawca zobowiązany jest bowiem do przestrzegania obowiązków wynikających ze źródeł prawa pracy, wobec czego rozszerzenie katalogu obowiązków uzależnione jest, co do zasady, od zmian ustawodawczych.

Przeprowadzone rozważania wyraźnie ujawniają, że panujący chaos terminologiczny utrudnia spójne podejście do rozwiązywania dylematów prawnych związanych z ustalaniem płci, korektą płci czy zmiennością tożsamości płciowej w relacjach pracownik – pracodawca. Mimo iż ambicją autorów niniejszego artykułu nie było wypracowanie konkretnych rozwiązań ani sformułowanie kompleksowych wniosków *de lege ferenda*, to jednak stoją oni na stanowisku, że zasady współżycia społecznego, będące fundamentem dla kształtowania prawnych relacji między podmiotami nierównouprawnionymi, wskazują, że stosowanie racjonalnych usprawnień w miejscu pracy dla pracowników ze zmienną tożsamością płciową może zapobiec powstawaniu wielu problemów natury dyskryminacyjnej oraz zwiększyć komfort pracy

takiego pracownika i współpracy w zespole. Tożsamość płciowa to nie płeć, wobec czego może stanowić samodzielne kryterium dyskryminujące. Wobec tego pracodawca, mając stosowną wiedzę o występującej w tym zakresie jakiegokolwiek niezgodności, winien wystrzegać się wszelkich zachowań naruszających godność takiego pracownika i łamiących zakaz dyskryminacji. Jednocześnie nie może zaniedbywać wywiązywania się ze swoich obowiązków wobec takiego pracownika, jeżeli są ustawowo precyzowane w odniesieniu do jego płci metrykalnej.

BIBLIOGRAFIA

- Bieńkowska, M. (2012). *Transseksualizm w Polsce. Wymiar indywidualny i społeczny przekraczania binarnego systemu płci*. Wydawnictwo Uniwersytetu w Białymstoku.
- Błaszczak, Ł. (2015). Charakter prawny powództwa o zmianę płci. Dylematy na gruncie prawa procesowego cywilnego. *Wrocławskie Studia Erazmianskie*, 9, 148–150.
- Bodio, J. (2023). Uwagi o trybie postępowania o uzgodnienie płci. *Gdańskie Studia Prawnicze*, 1 (58), 113–132.
- Bojarska, K., & Kłonkowska, A. M. (2014). Transgresja płci, tranzycja ciała, transwersja tożsamości. Czym jest transpłciowość? w: A. M. Kłonkowska, & K. Bojarska (red.), *Psychospołeczne, prawne i medyczne aspekty transpłciowości* (ss. 63–82). Wydawnictwo Uniwersytetu Gdańskiego.
- Borucka-Arctowa, M. (1967). *O społecznym działaniu prawa*. Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Breczko, A. (2017). Tradycyjne paradygmaty prawa rodzinnego w dobie rewolucji biotechnologicznej. *Białostockie Studia Prawnicze*, 3, 89–106.
- Bribosia, E., Rorive I. (2013). *Reasonable Accommodation beyond Disability in Europe?*, European network of legal experts in the non-discrimination field. DG Just, European Commission. https://www.centrepereelman.be/content/uploads/2022/09/bribosia_rorive_reasonable_accommodation_en-2.pdf
- Cieśla, J. (2021). *Młodzi nie mieszczą się w granicach płci i płciowej tożsamości*. https://www.polityka.pl/tygodnikpolityka/spoleczenstwo/2118541,1.mlodzi-nie-mieszczą-się-w-granicach-płci-i-płciowej-tożsamości.readcontent/uploads/R_Zieminska_Teoria_feministyczna_a_niebiname_pojęcie_płci.pdf
- Cupriak, Z. (2024). *Prawne pojęcie płci człowieka*. C.H. Beck.
- Doroszkievicz, E. (2019). Dyskryminacja osób transpłciowych w sferze zatrudnienia. *Pracownik i Pracodawca*, 1–2 (4), 40–53.
- Dynarski, W., Grodzka, A., & Podobińska, L. (2010). Tożsamość płciowa – zagadnienia medyczne, społeczne i prawne. w: A. Śledzińska-Simon (red.), *Prawa osób transseksualnych. Rozwiązania modelowe a sytuacja w Polsce* (ss. 21–38). Wolters Kluwer Polska.
- Dyrektywa Rady 2000/78 z dnia 27 listopada 2000 r., ustanawiającej ogólne warunki ramowe równego traktowania w zakresie zatrudnienia i pracy (Dz.U.UE.L.2000.303.16).
- Góral, Z. (2021). Różne oblicza dyskryminacji w zatrudnieniu – uwagi wstępne. w: J. R. Carby-Hall, Z. Góral, & A. Tyc (red.), *Różne oblicza dyskryminacji w zatrudnieniu* (s. 21–46). Wolters Kluwer.

- Grzyb, M. (2022). Tożsamość płciowa to nie płeć – refleksje na tle wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 29.09.2020 r., V Ca 2686/19. *Prawo w Działaniu. Sprawy cywilne*, 52, 255–271.
- Imieliński, K. & Dulko, S. (1995). *Przekleństwo androgyne. Transseksualizm: mity i rzeczywistość*. Państwowe Wydawnictwo Naukowe.
- Imieliński, K., Dulko, S., & Filar M. (2001). *Transpozycje płci. Transseksualizm i inne zaburzenia identyfikacji płciowej*. Wydawnictwo ARC-EN-CICEL.
- Kuba, M. (2017). *Podstawy prawne zakazu dyskryminacji w zatrudnieniu*. w: M. Kuba, red. n. Z. Góral, *Zakaz dyskryminacji w zatrudnieniu pracowników*, Wolters Kluwer, Lex online.
- Maliszewska-Nienartowicz, J. (2013). *Dyskryminacja ze względu na religię, niepełnosprawność, wiek lub orientację seksualną: dyrektywa 2000/78 i orzecznictwo TSUE: komentarz*. C.H. Beck
- Masternak, Z. (1979). *Obowiązki pracownicze a problem jakości pracy*. w: J. Jończyk (red.), *Prawne problemy jakości pracy* (ss. 13–26). Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Michałkiewicz-Kądziała, E. (2020). *Prawo do tożsamości człowieka w prawie polskim i międzynarodowym*. C.H. Beck, Lex Online
- Rączka, K. (2024). Komentarz do art. 11³ k.p. w: M. Gersdorf, W. Ostaszewski, M. Raczkowski, A. Zwolińska, K. Rączka, *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. IV, C.H. Beck, Lex online.
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1964). Ustawa z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (t.j. Dz. U. z 2024 r. poz. 1568 z późn. zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1974). Ustawa z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (tj. Dz. U. z 2025 r. poz. 277 z późn. zm.).
- Sejm Rzeczypospolitej Polskiej. (1997). Ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz.U.2024.44 t.j.).
- Słownik terminów związanych z płcią*. (b.d.). Z. Barczewska, O. Biernacka, J. Bujnarowska, S. Jastrowski, E. Kaczmarczyk, Z. Latoas, K. Lubiszewska, P. Łabaj, J. Nikolajska, M. Pawłowski, I. Piekarz, K. Popławska, A. Rymarz, U. Ruprik, H. Siwiak, S. Szczeppek, Z. Szmańda, M. Śliwińska, F. Tryba, D. Wilińska, nadzór merytoryczny M. Grabowska. [https://kulturarownosci.ukw.edu.pl/download/65568/S%C5%82ownik termin%C3%B3w zw i%C4%85zanych z p%C5%82ci%C4%85 UKW.pdf](https://kulturarownosci.ukw.edu.pl/download/65568/S%C5%82ownik%20termin%C3%B3w%20związanych%20z%20płcią/C4%85UKW.pdf)
- Smugowska, M. (2015). Specyfika tożsamości oraz funkcjonowania społecznego osób transseksualnych w Polsce. w: D. Majka-Rostek, E. Banaszak, & P. Czajkowski (red.), *Genderowe filtry. Różnorodność doświadczenia i percepcji płci w przestrzeni publicznej i prywatnej* (ss. 1–13). Uniwersytet Wrocławski.
- Sobczyk, A. (2023). Komentarz do art. 113 k.p. w: A. Sobczyk (red.), *Kodeks pracy. Komentarz*, wyd. VI. Legalis online.
- Stanowisko oficjalne Międzynarodowego Stowarzyszenia Studentów Medycyny IFMSA – Poland nt. Orientacji seksualnej i tożsamości płciowej, przyjęte podczas wiosennego Zgromadzenia Delegatów 14–15 maja 2021 r., sygn. 135/ZG/21. Pobrano 12 maja 2026 r. z <https://ifmsa.pl/news/84/Stanowisko-oficjalne-ifmsa-poland-nt-orientacji-s>
- Stanowisko Polskiego Towarzystwa Seksuologicznego (PTS) ws. sytuacji społecznej, zdrowotnej i prawnej osób transpłciowych. (b.d). B. Grabski, S. Dulko, G. Iniewicz, Ł. Muldner-Nieckowski, A. Robacha, D. Baran, M. Dora,

M. Mijas, S. Stankiewicz. Pobrano 12 maja 2026 r. z <https://pts-seksuologia.pl/sites/strona/83/stanowisko-pts-ws-sytuacji-spoecznej-zdrowotnej-i-prawnej-osob-transpłciowych>

Szewczyk, H. (2017). *Równość płci w zatrudnieniu*. Wolters Kluwer.

Szewczyk, H. (2021). Dyskryminacja ze względu na płeć w zatrudnieniu pracowniczym. w: J. R. Carby-Hall, Z. Góral, & A. Tyc (red.), *Różne oblicza dyskryminacji w zatrudnieniu* (ss.193–241). Wolters Kluwer.

Śledzińska-Simon, A. (2013). Prawna sytuacja osób transpłciowych w Polsce. w: W. Dynarski, & K. Śmiszek (red.), *Sytuacja prawna osób transpłciowych w Polsce. Raport z badań i propozycje zmian* (ss. 163–164). Fundacja Trans-Fuzja, Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego. https://ptpa.org.pl/wp-content/uploads/2024/10/sytuacja_prawna_osob_transpłciowych_ch_w_polsce.pdf

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 września 2014 r., III PK 136/13, OSNP 2016, nr 2, poz. 17.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2025 r., III PSKP 21/24, LEX nr 3842497.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 kwietnia 2017 r., III PK 100/16, LEX nr 2331696.

Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2020 r., I NSNc 575/21, LEX nr 3439529.

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 29 września 2020 r., V Ca 2686/19, LEX nr 3207506.

Wyrok TK z dnia 5 grudnia 2000 r., K. 35/99, OTK ZU z 2000 r. Nr 8, poz. 295.

Wyrok TSUE z dnia 30 kwietnia 1996 r., C-13/94, *P. v. S. i Cornwall County Council*, ECR 1996, nr 4–5, poz. I–2143.

Zadykiewicz, P. (2023). Zmiana płci w świetle prawa administracyjnego. w: D. Jaroszevska – Choraś, A. Kilińska-Pękacz, A. Wedeł-Domaradzka (red.), *Kobieta i prawo* (ss. 116–130). Wydawnictwo Difin.

Zieliński, T. (1977). *Zarys wykładu prawa pracy. Część 1. ogólna*. Uniwersytet Śląski.

Ziemińska, R. (2017). Osoby interpłciowe: praktyki medyczne, ruch społeczny i problem trzeciej kategorii płciowej. *Miscellanea Anthropologica et Sociologia*, 18(2), 15–32.

Ziemińska, R. (2020). Teoria feministyczna a niebinarne pojęcie płci. *Avant*, XI (3), 1–18). <https://avant.edu.pl/wp->

Ziemińska, R. (2023). *Niebinarne i wielowarstwowe pojęcie płci*. Wydawnictwo Naukowe PWN.

Magdalena Kowalewska-Łukuć

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 niehumanitarne 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 umieszczanie 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 (Dawidziuk, 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 nastręczać i, jak pokazuje chociażby skarga W.W. przeciwko Polsce, nastręcza 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 zapewniałyby 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 uwzględniały 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-

znaczonej dla kobiet. Odmiennej 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 Wytyczne 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. Warte 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.

Zwięźle podsumowując powyższe 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.
- Kłak, 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 Yogyakarty. (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

Urszula Drozdowska

University of Białystok, Poland
drozdowska@uwb.edu.pl
ORCID: 0000-0002-7663-1904

Agata Wnukiewicz-Kozłowska

University of Wrocław, Poland
agata.wnukiewicz-kozłowska@uwr.edu.pl
ORCID: 0000-0002-4872-3852

Commentary on the Resolution of the Full Bench of the Civil Chamber of the Polish Supreme Court of 4 March 2025 (III CZP 6/24): Approbative Gloss

Abstract: This article discusses the resolution of the Polish Supreme Court of 4 March 2025, III CZP 6/24, which constitutes a breakthrough in Polish jurisprudence concerning the procedural framework in cases relating to the legal determination of the gender of transgender persons. The resolution departs from the previously established rule that the occurrence of transgender does not provide grounds for rectifying the entry specifying gender in a birth certificate (resolution of the Supreme Court of 22 June 1989), opening the possibility of changing the gender designation in a birth certificate at the request of the person concerned, with effect *ex nunc* – that is, from the date on which the judgment becomes final and binding, not retroactively. The legal basis for this approach is Article 36 of the Law on Civil Status Records, applied *per analogiam*. In this manner, the previously developed judicial model based on adversarial proceedings (Article 189 of the Code of Civil Procedure) has been replaced by a non-contentious judicial model, in which the interested person files an application, without the necessity of bringing an action against his or her own parents.

Keywords: gender recognition, legal issues of transgender people, procedural and non-contentious court proceedings, birth certificate rectification

Introduction

In the resolution under commentary here, the Supreme Court, sitting in full¹, pursuant to Articles 83(1) and (2), 86(2), and 88(1) of the Act on the Supreme Court (Sejm of the Republic of Poland, 2017), departed from the legal principle that had been adopted by a panel of seven judges of the Supreme Court in its ruling of 22 June 1989, according to which the occurrence of transgender does not constitute grounds for the rectification of the entry specifying sex in a birth certificate. To understand the groundbreaking significance of this resolution, it is necessary to revisit the underlying reasoning of the 1989 ruling. Under the civil status legislation then in force, the phenomenon of gender incongruence did not fit within the accepted doctrinal assumptions governing the rectification of civil status records². As the Supreme Court explained in the reasoning of its 1989 resolution, errors may be corrected or rectified only with retroactive effect (*ex tunc* – as of the date of birth), whereas subsequent changes to particular elements of civil status may be recorded in the form of additional annotations (as in the case of a judgment granting a divorce or annulling a marriage, which are constitutive in nature). An exceptional situation was the drawing up of a new birth certificate for an adopted child. This rigid position, which failed to take into account the medical nature of transgender as an exception to the principle of the immutability of gender over time, indicated that a civil status record could be rectified only where it had been drafted erroneously or inaccurately³. Since physical sex (at birth) had been correctly determined (on the basis of secondary sexual characteristics), the practical consequence of the 1989 resolution was to block the procedural avenue previously developed for applications by transgender persons⁴. In the face of a legislative lacuna, doctrinal criticism, and the necessity of adopting any workable *modus operandi*, the Supreme Court, in its decision of 22 March 1991, recognised that the sense of belonging to a given sex may be regarded as a personal right within the meaning of Article 23 of the Civil Code (Sejm of the Republic of Poland, 1964b) and as such is subject to protection by way of an action for a declaratory judgment pursuant to Article 189 of the Code of Civil Procedure (Sejm of the Re-

1 The Supreme Court, composed of seven judges, taking into account the social importance of the problem and the growing number of cases concerning gender recognition, decided to submit the issue for resolution to the entire Civil Chamber.

2 The ruling was issued based on the content of Article 31 of the Act of 29 September 1986 (Sejm of the Republic of Poland, 1986), which is no longer applicable.

3 This position was shared by the Supreme Court in its resolution of 8 May 1992. The concept of gender indivisibility is derived from the indivisibility of marital status; gender is a part of it. According to this concept, a person can only have one gender throughout their life.

4 Historic rulings adopted the path of the rectification of civil status records. Compare the ruling of the Voivodeship Court for the Capital City of Warsaw, 1964, p. 600, and the judgment of the Supreme Court, 1978. For a broader commentary and review of case law with reference to this subject, see Drozdowska & Wnukiewicz-Kozłowska (2018, pp. 686–699).

public of Poland, 1964c)⁵. The issuance of a judgment under Article 189 of the Code of Civil Procedure upholding the claim of a transgender person could subsequently result in an amendment of the birth certificate by way of an additional annotation (thereby producing an effect *ex nunc* – for the future). In its resolution of 22 September 1995, the Supreme Court confirmed the admissibility of bringing an action on the basis of Article 189 of the Code of Civil Procedure and further clarified its position, designating the claimant's parents and, in the event of their death, a court-appointed guardian, as the defendants⁶.

It may therefore be argued that as a result of the resolution adopted by the Supreme Court in 2025, judicial practice in cases concerning legal gender recognition has come full circle⁷. After more than 35 years, a request seeking to amend the designation of gender in a birth certificate will once again be subject to the procedure set out in the Act – Law on Civil Status Records (Sejm of the Republic of Poland, 2014). At present, Article 36 of this law has been recognised as the legal basis (*per analogiam*), providing for the rectification of a civil status record by a court. Consequently, in view of the transition from adversarial to non-contentious proceedings, the Supreme Court held that an amendment of the gender designation in a birth certificate may be effected exclusively upon an application by the person to whom the record relates, and that apart from the applicant, the only permissible participant in the proceedings may be his or her spouse (Article 510 of the Code of Civil Procedure). In the final part of the resolution, the Supreme Court determined that the court's order produces legal effects from the moment it becomes final and binding (i.e. with *ex nunc* effect).

All the arguments expressed in the resolution are of significant importance from the point of view of matters related to gender correction, but in our opinion, the last argument is groundbreaking. The Supreme Court not only determined the admissibility of rectifying a civil status record with prospective effect, but in doing so also departed from the concept of the indivisibility of gender over time (mentioned in footnote 3 above), according to which a person cannot be male until a given date and female thereafter (and vice versa). With regard to the concept of transgender, that concept was premised on the assumption that once psychological gender is

5 Regarding legislative lacunae, attempts to pass a law dedicated to the legal problems of transgender people have failed; see Boratyńska (2015, pp. 53–83). On doctrinal criticism, see the review of legal doctrine positions in Drozdowska & Wnukiewicz-Kozłowska (2018, pp. 684, 689–691).

6 The judicial model of gender change based on Article 189 of the Code of Civil Procedure was examined and described by Holewińska-Łapińska (2010, *passim*) on the basis of court files. Also see Śledzińska-Simon (2013, p. 152).

7 Various terms are used: 'gender recognition', 'gender change', and 'gender reassignment'. Because adaptive procedures do not result in a biological sex change but rather in the adjustment of a person's secondary sexual characteristics to their perceived gender, the more correct term is 'gender reassignment'. However, the terms described in this article are used interchangeably. Due to changes in the legal framework, it is also proposed to use the expression 'change of gender designation', as in Ślaski (2025, p. 165).

formed (at approximately the age of five), it is immutable and persists throughout life (Pietrzykowski, 2025). Conversely, Safjan has explained that, insofar as medical knowledge assumes that gender dysphoria may be the consequence of a defect in the genetic code or of a certain biological or physiological abnormality, it may be argued that an error already occurred at the time the civil status record was drawn up. Accordingly, an analogy with the former Article 31 of the Law on Civil Status Records would be justified, with *ex tunc* effect (Safjan, 1993, pp. 80–81; similarly Pietrzykowski, 2012, p. 133). At the same time, with regard to the possibility of adopting an alternative solution, if one accepts the view that, in cases of transgender people, the issue concerns not the definitive formation or determination of gender but its actual change, then that fact would constitute an event subsequent to the state of affairs existing at the time the birth certificate was drafted (Safjan, 1993, p. 84).

The manner of interpreting the institution of the rectification of a civil status record presented above was closely linked to the assumptions adopted in the medical sciences concerning the aetiology of transgender⁸. The law, however, should respond flexibly to developments in scientific knowledge where the application of specific legal institutions is dependent upon such knowledge. This is expressly acknowledged by the Supreme Court in the reasoning of the resolution under commentary here, where it observed that, since the adoption of the 1989 resolution, there have been changes in the social perception of transgender identity, in the responses of Member States of the European Union and in the jurisprudence of international courts. Definitions have likewise evolved in the Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders, Fifth Edition (DSM-5), as well as in the International Statistical Classification of Diseases and Related Health Problems (ICD-11)⁹. Therefore there is a need to take a different look at the institution of rectifying a civil status record and consequently to recognise the concept of gender divisibility over time as an exception to the rule.

Therefore, in this commentary, after presenting the factual and legal context of the resolution under review, we analyse the reasons for the decision contained in the justification of the resolution. This is done from a substantive (from the perspective of civil status records and family law) and a procedural perspective. The international

8 The aetiology of transsexuality is not fully understood. Research confirms that gender incongruence is mostly congenital, but symptoms peak during adolescence. From a legal perspective, gender reassignment, which requires registration in civil status records, should be considered a post-birth event, as the diagnosis of transsexuality is based on a sense of belonging to a different gender (being trapped in a foreign body). Therefore the institution of rectifying a civil status record with *ex tunc* (retroactive) effect cannot be applied, also due to the interests of other individuals, such as a spouse or children (if any). This would create a problem with the content of other civil status records and the rights of those individuals arising from them.

9 The DSM-5 eliminated the term 'gender identity disorder' from the DSM-4 and replaced it with the term 'gender dysphoria'. In the ICD-11, the term 'transsexualism' (present in the ICD-10) was removed and replaced with the term 'gender incongruence'.

context, which – as evidenced by the justification – had a significant impact on the final form of the decision, is also addressed.

1. The factual and legal context

The proceedings were initiated by an application of the Prosecutor General, who sought the resolution of a significant legal issue concerning the proper designation of the defendant in actions for the determination of gender brought by transgender persons who are married or have children. The Prosecutor General pointed to inconsistencies in the jurisprudence of the Supreme Court. In its judgment of 6 December 2013, the Supreme Court held that the legal ties binding a transgender person to his or her non-divorced spouse and children justified their participation in the proceedings as uniform co-participants on the defendant's side. By contrast, in its judgment of 10 January 2019, the Supreme Court ruled that a standing to be sued (*passive standing*) in proceedings for the determination of a change of sex is vested exclusively in the claimant's parents and, in the event of their death, in a court-appointed guardian. The former ruling was received critically in legal scholarship (Boratynska, 2015, pp. 67–72; Szeroczyńska, 2014) on account of its departure from the previously developed procedural model and was perceived as excessive judicial interference in the family law relationships of a transgender person. However, in the view of the Prosecutor General, the position adopted in the 2019 judgment gave rise to doubts as to the correct interpretation of the provisions governing the procedural joinder of parties. In his assessment, limiting the circle of defendants exclusively to the parents lacked justification, particularly given that the legal consequences of a change in gender designation may affect the legal situation of the spouse and children more directly than that of the parents. Criticism was also directed at the practice of appointing a guardian for a deceased parent, since the content of a child's birth certificate produces no legal effects within the sphere of the rights and obligations of a deceased person. In conclusion, the Prosecutor General advocated the view that in cases for the determination of gender where the claimant remains married or has minor children, the defendants – alongside any living parents – should also include the spouse and children, and that their participation should take the form of uniform co-participation. He further indicated the need to notify the public prosecutor of pending proceedings, pursuant to Article 59 of the Code of Civil Procedure. In the subsequent course of the proceedings, the Prosecutor General withdrew the application for the adoption of a resolution¹⁰. The full Civil Chamber of the Supreme Court,

10 The Prosecutor General also requested the recuse of 20 Supreme Court judges from adjudicating due to their improper appointment. However, the Supreme Court found that the resolution aimed at ensuring compliance with the law and ensuring uniformity of case law was abstract in nature. Therefore the issue of the judge's impartiality did not arise at all (Reasoning, p. 5).

however, held the withdrawal to be inadmissible; in the Supreme Court's assessment, the Prosecutor General's competence to request the resolution of divergences in case law was of a public-law character. This entails that once the proceedings for the adoption of a resolution have been effectively initiated, the initiating authority may not freely dispose of them, including by withdrawing the application.

The positions adopted by other entities participating in the debate preceding the resolution were decidedly more balanced. The Ombudsman for Human Rights and the Ombudsman for Children's Rights applied for a refusal to adopt a resolution. In their assessment, no genuine divergence existed in the jurisprudence of the common courts, and the 2019 judgment had definitively resolved the issue of passive standing by exclusively designating the claimant's parents as the defendants. According to both Ombudsmen, that position had been consistently respected in judicial practice. At the same time, it was noted that transgender people who remain married in practice elect to obtain a divorce prior to bringing an action for the determination of gender, being aware that otherwise their claim may be dismissed. A similar position was taken by organisations supporting transgender persons, which advocated for a procedural model that would be as unburdensome as possible for the transgender individual. Accordingly, they petitioned the Supreme Court to refuse to adopt the resolution. The Supreme Court nevertheless held that the significance of the divergence concerning the participation of specific entities on the defendant's side was sufficiently substantial to warrant the removal of doubts. Consequently, it adopted a solution that none of the participants in the debate had anticipated and which, it would appear, is decidedly the most favourable for transgender persons.

The current model of court proceedings in gender determination cases has been controversial from the outset, and not only because the problem of identifying the defendant was inappropriate to the nature of the case. Above all, it has been emphasised that a case concerning a change of gender is not a matter relating to rights of status in the sense of family law relationships. Gender constitutes an element of civil status and defines someone's personal status, yet it does not exhibit the reciprocity characteristic of family law relations (Ignatowicz, 1996, p. 194). Basing the claim on Article 189 of the Code of Civil Procedure (declaratory relief as to a right or legal relationship) requires the demonstration of a legal interest, understood as an objective need for legal protection in the face of uncertainty as to a legal status or right. In such proceedings, it is difficult to discern any genuine adversarial dispute, and the parents (as defendants) likewise lack any legal interest in relation to the exercise by their child of the right to the correct designation of gender¹¹. A judgment rendered pursuant to Article 189 of the Code of Civil Procedure is effective only *inter partes*, but it nevertheless became the basis for making an additional annotation in the birth certificate. Judicial practice thus accorded

11 Reasoning of the judgment, pp. 9, 11. Similarly in the literature on the subject, see more broadly Pietrzykowski (2012, p. 133).

it the attribute of extended effectiveness – *erga omnes*. For these reasons, the Supreme Court rightly concluded that the legal basis hitherto applied should be reconsidered, and that the issue of procedural standing is secondary to the determination of the appropriate procedural framework for this category of cases. Consequently, it directed its attention to the Act – Law on Civil Status Records of 2014.

2. Commentary in the context of the Law on Civil Status Records and the Family and Guardianship Code

Pursuant to Article 36 of the Law on Civil Status Records, the rectification of a civil status record is effected by a court in non-contentious proceedings, upon an application by an interested person, the public prosecutor, or the head of the civil registry office, in the cases specified therein¹². The broad circle of entities vested with standing to apply is linked to the public law character of civil status records, which serve to ensure the security and reliability of legal transactions. Civil status registers, by virtue of the evidentiary value attributed to them (Article 3 of the Law on Civil Status Records), must be complete and consistent with the current factual state of affairs. Thus, in the interest of legal order, it is important to remove discrepancies between the designation of gender on the birth certificate and the gender whose characteristics a given person actually represents (Rosental, 1991, p. 65).

In the legal literature, it is argued that Article 36 of the Law on Civil Status Records is formulated in an ambiguous manner (Pietrzykowski, 2025), since its interpretation requires reference to Article 35 of that Act, which provides for the administrative procedure for rectification of a civil status record by the head of a civil registry office. The judicial procedure described in Article 36 of the Act was thus conceived as a kind of substitute for rectification by the head of a civil registry office. Therefore, in order for the way to be opened for legal proceedings, a case that excludes the possibility of correcting the civil status record by the head of a civil registry office must materialise (Decision of the Supreme Court, 2023). In other words, the admissibility of rectification by the court is contingent upon the occurrence of circumstances excluding the possibility of administrative rectification. This procedural model, which at first glance seems intricate, has resulted in the paradox that the judicial mode has become more flexible and better suited to atypical situations which cannot be resolved on the basis of the documents enumerated in Article 36(1) of the Law on Civil Status Records.

12 Article 36 of the Law on Civil Status Records: when the correction of a civil status record is impossible on the basis of collective civil status registration files or other civil status records, provided that they record an earlier event and concern the same person or their ancestors or foreign civil status records referred to in Art. 35 sec. 2 p.a.s.c. (1), or the correction of a civil status record by the head of the civil status office is not possible solely on the basis of the documents listed above (2).

In the reasoning of the resolution, the Supreme Court emphasised that the institution of rectification was originally designed to remove errors existing at the moment the record was drawn up; accordingly, it accepted the possibility of applying Article 36 of the Law on Civil Status Records only *per analogiam*. It seems that the application of Article 36 is not possible without it being *per analogiam*.

In the 2014 Act, the legislature departed from a narrow understanding of the institution of rectification of civil status records as being confined exclusively to clerical errors or inaccuracies¹³. If a court is empowered to rectify a record where rectification by the head of a civil registry office is precluded in the situations specified in Article 35 of the Act, it must be assumed that there is no closed catalogue of grounds in substantive law that the court may not update, for example a birth certificate. Such a conclusion is supported by both a literal and a purposive interpretation. Rectification of a record need not be predicated solely upon the existence of an error, and the necessity of ensuring conformity between the content of civil status records and the actual state of affairs should be accorded priority in light of the principle of legal certainty and the security of legal transactions.

Turning to issues of family law, it should be noted that according to the Supreme Court, being married constitutes an insurmountable obstacle to the demands of transgender persons, primarily due to the content of Article 18 of the Constitution of the Republic of Poland, which requires the protection of marriage understood as a union of persons of opposite sexes. Under the previously applied procedural model, courts required a prior divorce, and actions brought by married transgender persons were dismissed. The Supreme Court intends to uphold that practice; accordingly, it not only provides that the spouse should participate in the proceedings, but explicitly indicates that the continued existence of a marriage involving a transgender person precludes the granting of an application for a change of gender (Reasoning, p. 20). While we concur with this aspect of the Supreme Court's reasoning, we do not share the view that a similar approach – entailing the possibility of dismissing the application – should be adopted where the child of a transgender person objects to the parent's transition. If, as the Supreme Court rightly observes, the child does not fall within the category of interested persons (and is therefore not a participant in the proceedings within the meaning of Article 510 of the Code of Civil Procedure), then the child's attitude towards the parent's change of sex should remain legally indifferent from the standpoint of the ultimate determination. As Boratyńska correctly notes, it is in the best interests of the child to have caring and loving parents in the social roles to which he or she has been accustomed from an early age and which fall within his or her capacity of understanding. Such an approach, undoubtedly consistent with

13 Under the old law, there were two forms of rectification: minor (when the act contained an obvious clerical error) and major (when the act was incorrectly or imprecisely drafted). The former was reserved for the head of the Civil Registry Office, the latter for the court.

the welfare of the child, nevertheless imposes in this instance a disproportionate sacrifice on the parent: the renunciation of the regulation of his or her personal status in accordance with his or her gender identity (Boratyńska, 2015, p. 65). It is therefore proposed by the author that any consideration of the interests of a minor child should take place within the sphere of family and guardianship law, with the involvement of a guardianship court. An order concerning the manner of maintaining contact with the child may be issued by the court pursuant to Article 109 of the Family and Guardianship Code (Sejm of the Republic of Poland, 1964a), and its execution supervised; the court may, for example, direct the parent to continue performing their existing social role in relation to the child and to refrain from manifesting a different gender identity (Boratyńska, 2015, p. 72). This proposal seeks to reconcile the interests of the transgender parent and of the child. It would not, however, be feasible where advanced medical procedures aimed at altering external characteristics manifesting a given gender have been undertaken. The guardianship court could not prohibit such procedures, as this would amount to a substantial interference with the autonomy of the transgender person. In such circumstances, a prohibition or restriction of contact with the child on account of the parent's transition would constitute the price that the transgender parent would have to pay for 'being oneself'.

3. Commentary in the context of civil procedural law

The Polish Code of Civil Procedure recognises non-contentious proceedings as one of the principal forms of judicial proceedings in civil matters. Both procedural regimes, adversarial and non-contentious, serve the adjudication of civil cases; however, they differ in certain respects, reflecting the need to adapt procedural mechanisms to the nature of the matters examined therein (Misztal-Konecka, 2026). The diversity of non-contentious proceedings stems from the structure of the provisions of substantive law, thereby enabling compliance with the constitutional requirement of appropriately shaping judicial procedure (Walasik, 2022). The Supreme Court has likewise drawn attention to this need, namely to shape judicial proceedings in a manner ensuring the effective realisation of the constitutional right to a court (Article 45 of the Constitution of the Republic of Poland; Reasoning, p. 9). The procedural regime must therefore be properly adapted to the character of the case under consideration. Accordingly, the Supreme Court held that both the structure and the mechanisms of non-contentious proceedings more adequately accommodate the specific circumstances associated with cases concerning a change of gender. This procedural model also minimises doubts relating to the issue of procedural standing¹⁴.

14 Pietrzykowski has criticised the appearance of both a Civil Registry Office Manager (as a representative of state) and the parents of a transgender person as defendants and has noted that

As already noted, the adversarial model required the preservation of bipartite proceedings, whereas in cases concerning legal gender recognition, only the person asserting the claim has a vital and direct interest. The matter concerns an element of civil status (gender) devoid of the attribute of reciprocity. In addition, it has been pointed out that Article 189 of the Code of Civil Procedure is an inappropriate legal basis because this provision concerns the establishment of a right or legal relationship and not the determination of a fact, such as a person's gender (Pietrzykowski, 2012, p. 133).

Non-contentious proceedings are founded upon a flexible determination of the circle of participants. All interested persons may participate in the proceedings; their interests may be convergent or conflicting, and they may be affected to an equal or varying degree. This flexibility enabled the Supreme Court to conclude that the public prosecutor and the head of a civil registry office should be excluded from the circle of participants. The personal nature of the claim advanced by a transgender person precludes the admissibility of those authorities initiating such proceedings, contrary to the original suggestion of the Prosecutor General. Consequently, the Supreme Court held that exclusive standing to initiate the proceedings is vested solely in the interested person. The parents are no longer participants in the proceedings; the only participant, in the case of a transgender person who remains married, is the spouse.

The problem with the Supreme Court's reasoning is that the referral of gender reassignment cases to non-contentious proceedings is made through the prism of the Law on Civil Status Records¹⁵. This decision, however, should have been an expression of the legislature's will. Therefore, given that in cases of doubt a contentious procedure is adopted (Misztal-Konecka, 2026), the legislature should regulate matters concerning gender reassignment, for example by amending Article 36 of the Law on Civil Status Records. Qualification for such a procedure should stem from an explicit statutory provision rather than from the interpretation of an ambiguous legislative wording.

4. Commentary in the context of international law

The Supreme Court's reference to international law in the justification of its adopted resolution, while interesting and important, requires further comment. In our opinion, a mere reference to that legal framework, without providing specific and concrete elaboration, leaves a sense of insufficiency. The court's mere indication of international law serves as a reference to the constitutional necessity to comply with obligations assumed under it (Article 9 of the Polish Constitution). On the other hand, drawing attention to the evolution of the scope of protection of individual rights and the means of their implementation should be assessed as a positive aspect of the judicial

this construction was completely artificial'. (Pietrzykowski, 2012, p. 133). Equally strong criticism concerned the participation of the children of a transgender people (Szeroczyńska, 2014).

15 All proceedings under this Act are conducted in a non-contentious procedure.

panel's legal awareness and social sensitivity. Which legal acts, instruments, and judicial decisions are being referred to should nevertheless be emphasised more specifically.

International hard law does not have any legal regulations directly addressing the rights of transgender persons, including gender recognition and assignment. However, this does not mean that the rights of transgender people cannot be protected. On the contrary, at the international level, there are international treaties (e.g. the International Covenant on Civil and Political Rights and the European Convention on Human Rights) that are binding on states that have acceded to them. These treaties enshrine fundamental human rights that, due to developments in various areas of life, primarily science (including biology, biotechnology, medicine, biochemistry, biophysics, and bioethics) and technology, should be interpreted in accordance with the spirit of the times (the so-called 'living instrument' doctrine), as is consistently emphasised in the case law of the European Court of Human Rights¹⁶.

At the soft law level, the most relevant document covering transgender rights is the 2015 Yogyakarta Principles. This document was developed in collaboration with the International Commission of Jurists and was prepared by a group of experts¹⁷. It contains 29 principles and is supplemented with additional recommendations. The most significant and detailed body of standards has been developed within the framework of the Council of Europe. The rights of transgender persons are generally guaranteed by the provisions of the European Convention on Human Rights and are further articulated in the form of guidelines contained in soft law instruments adopted within that organisation. The European Convention on Human Rights, like acts of general international law in the field of human rights, protects everyone's right to privacy (Article 8) and prohibits discrimination (Article 14). More detailed guidelines concerning the treatment of transgender persons are set out in Recommendation CM/Rec(2010)5 of the Committee of Ministers of the Council of Europe on measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity; in Resolution 1728 (2010) of the Parliamentary Assembly of the Council of Europe on discrimination on the basis of sexual orientation and gender identity; and in Recommendation 1117 (1989) of the same body on the condition

16 See for example Judgment of the ECtHR (1978, § 31): 'The Convention is a living instrument which must be interpreted in the light of present-day conditions'; Judgment of the ECtHR (2002, § 74): 'The Court must take into account the changing situation both within the respondent country and throughout the area of application of the Convention'; Judgment of the ECtHR (2009, para. 60): '[W]hat may have been a justified restriction eighteen years ago does not necessarily retain such justification today.'

17 The International Commission of Jurists (ICJ) is an institution established in 1952 that brings together over 60 highly qualified and morally sound lawyers (including retired judges, attorneys, and academics) from dozens of countries, in accordance with the principle of geographical equity and representation of diverse legal systems. Their activities include promoting civil rights and freedoms through education, consultative activities, and initiating work on human rights conventions. For more information, see <https://www.icj.org/>.

of transgender people¹⁸. With regard to legal gender recognition, the above-mentioned recommended standards indicate not only that ‘prior requirements, including changes of a physical nature, for legal recognition of gender reassignment should be regularly reviewed in order to remove abusive requirements’ (Recommendation CM/Rec(2010)5, annex, point IV.20; 1), a principle encompassed within the right to respect for private and family life, but also that domestic legal systems should ‘revoke legislative provisions which are not in conformity with the case law of the European Court of Human Rights’ (Resolution 1728 (2010), para. 16.6; Council of Europe, 2011). For this reason, the reference in the resolution of the Supreme Court to international law, one of whose subsidiary sources is judicial case law, is of particular importance. Moreover, Member States of the Council of Europe should, both ‘in legislation and in practice’, ensure to transgender persons the right to obtain ‘official documents that reflect [...] their] preferred gender identity, without any prior obligation to undergo sterilisation or other medical procedures such as sex reassignment surgery and hormonal therapy’ (Resolution 1728 (2010), para. 16.11.2;), and should also ensure ‘access to gender reassignment treatment and equal treatment in health-care areas’ (para. 16.11.3). Already in Recommendation 1117 (1989)), the Parliamentary Assembly of the Council of Europe requested the Committee of Ministers to encourage Member States to introduce legal regulation enabling, in cases of irreversible transgender, the new factual situation (the new gender) to be reflected in the birth certificate and identity documents of the person concerned. Recommendation CM/Rec(2010)5 was supplemented by an explanatory memorandum stating that ‘[s]tates should also ensure that procedures for legally changing a person’s gender and name are prompt, transparent, accessible, and respectful of the person’s physical integrity and private life’ (paras. 20–21).

The latest study on human rights and gender identity by the Council of Europe’s Commissioner for Human Rights clearly defines legal gender recognition as ‘the legal recognition of a person’s gender identity, which allows them to change their sex/gender designation and other gender-related information, and may also be reflected in names, social security numbers/identification numbers, titles, etc., in public registers, documentation, identity documents, and other similar documents (such as school certificates)’ (2024, p. 37). Thus reference is made not only to the gender recognition procedure itself, but also to its reflection in the applicant’s documents, including civil status records.

The above-mentioned international legal documents and the ECtHR’s case law therefore impose an obligation on states to incorporate the rights of transgender people into their national laws and ensure their observance. This includes both a clear and non-discriminatory gender recognition procedure and the reflection of this fact

18 The cited documents, along with other achievements of the Council of Europe in the field of transgender protection, are available in Council of Europe (2011).

in national documents. It is worthwhile noting that in one of its most recent judgments (Judgment of the ECtHR, 2025), the Court, while recalling its consistent position that in ethically and morally sensitive cases, the margin of appreciation afforded to states in fulfilling their positive obligations under Article 8 (the right to privacy) will usually be wide, simultaneously stated that ‘the respondent State has overstepped its margin of appreciation and has failed to comply with its positive obligation to ensure that the applicants had a specific legal framework providing for the recognition and protection of their same-sex unions. This amounts to a breach of the applicants’ right to respect for their private and family life’ (para. 23). Ultimately, the Court concluded that: ‘that by failing to ensure that the applicants have a specific legal framework providing for recognition and protection, the Polish authorities have left them in a legal vacuum and have not provided for the core needs of recognition and protection of same-sex couples in a stable and committed relationship (para. 21)

This conclusion imposes on states parties to the ECHR (including Poland) a positive obligation to implement each person’s right to their identity, with strict regard to the guidelines developed in the case law of the Strasbourg Court.

The Polish Supreme Court also referred indirectly to EU law. Although it does not have significant impact on the gender recognition procedure, does address the issue of transgender individuals to a certain extent. The issue of transgenderism in EU law is highlighted primarily in the context of the general prohibition on discrimination and on discrimination within the European single market. Judgments of the Court of Justice of the European Union address the issue of gender discrimination in employment and the acquisition of pension rights (e.g. Judgments of the CJEU, 1996, 2006). To sum up, the sense of the Supreme Court resolution discussed above should be assessed positively, as it aims to facilitate the interested person to carry out the gender recognition procedure.

Conclusions

It should be noted that the content and significance of the Supreme Court resolution of 2025 deserve full approval; it represents significant progress for the legal situation of transgender people in Poland, as it ensures individual autonomy in terms of their gender identity while minimising formal procedural obstacles. However, there is a need to supplement the statutory procedure concerning the designation of a new sex in the birth certificate to avoid interpretational uncertainties, for example under Article 36 of the Law on Civil Status Records. This would be the proverbial ‘dotting the i’, expressing the admissibility of rectifying the designation of a person’s sex in their birth certificate with *ex nunc* effect. The Supreme Court, departing in its resolution from the position expressed in 1989, acknowledged that there are exceptions to the principle of the indivisibility of gender over time, since the effect of a positive

court ruling issued in non-contentious proceedings would be the introduction of an additional annotation in the birth certificate pursuant to Article 42(1) and (2)(1) of the Law on Civil Status Records.

In conclusion, however, one cannot ignore a significant reservation related to the fear of formal doubts regarding the composition of the adjudicating panel related to irregularities in the procedure for appointing so-called neo-judges. In its judgment in *Advance Pharma v. Poland*, the ECtHR explicitly found that the composition of the Civil Chamber of the Supreme Court that heard the applicant company's case was not a tribunal established by law, and therefore there had been a violation of Article 6(1) of the Convention – the right to a fair trial (Judgment of the ECtHR, 2022).

Despite the above-mentioned formal reservation, the essence of the commented judgment lies in its tangible facilitation of the legal gender recognition procedure. The ruling reflects a shift from excessive procedural formalism toward a more rights-oriented approach, strengthening the effective protection of personal dignity, private life, and individual autonomy. In this respect, the judgment remains consistent with contemporary standards developed under international human rights law, in particular the jurisprudence concerning the protection of gender identity and the requirement to ensure accessible, effective, and non-discriminatory legal mechanisms for gender recognition. Consequently, the decision should be primarily assessed in light of its practical contribution to enhancing the legal and social situation of transgender persons.

REFERENCES

- Boratyńska, M. (2015). Ustawa o uzgodnieniu płci a przygody transseksualistów w próżni legislacyjnej. *Prawo i Medycyna*, 3, (pp. 53–83).
- Council of Europe. (2010, 31 March). *Recommendation CM/Rec(2010)5 of the Committee of Ministers to member states on measures to combat discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity – Explanatory memorandum*. <https://search.coe.int/cm?i=0912594880205551>
- Council of Europe. (2011, June). *Combating discrimination on grounds of sexual orientation or gender identity: Council of Europe standards*. Council of Europe Publishing. <https://rm.coe.int/168047f2a6>
- Council of Europe Commissioner for Human Rights. (2024, March). *Human rights and gender identity and expression: Issue paper*. <https://rm.coe.int/issue-paper-on-human-rights-and-gender-identity-and-expression-by-dunj/1680aed541>
- Decision of the Polish Supreme Court of 22 March 1991, III CRN 29/91, Legalis/el.
- Decision of the Polish Supreme Court of 14 June 2023, II CSKP 121/23, Legalis/el.
- Decision of the Voivodeship Court for the Capital City of Warsaw of 24 September 1964, II Cr 515/64. *Państwo i Prawo* 1965, 10, (pp. 600–602).

- Drozdowska, U., & Wnukiewicz-Kozłowska, A. (2018). Zmiana płci. In L. Bosek & A. Wnukiewicz-Kozłowska (Eds.), *System Prawa Medycznego*, t. 2. *Szczególne świadczenia zdrowotne*. (pp. 669–773).
- Holewińska-Łapińska, E. (2010). Sądowa zmiana płci. Analiza orzecznictwa z lat 1991–2008. In K. Ślęzak (Ed.), *Studia i Analizy Sądu Najwyższego*, t. 4. (pp. 11–140).
- Ignatowicz, J. (1996). Glosa do uchw. SN z 22.09.1995 r., III CZP 118/95. *Orzecznictwo Sądów Polskich*, 4, item 78.
- Judgment of the CJEU of 30 April 1996 on the case of *P v. S and Cornwall County Council*, C 13/94, ECLI:EU:C:1996:170.
- Judgment of the CJEU of 27 April 2006 on the case of *Richards v. Secretary of State for Work and Pensions*, C 423/04, ECLI:EU:C:2006:256.
- Judgment of the ECHR of 25 April 1978 on the case of *Tyrer v. the United Kingdom*, application no. 5856/72.
- Judgment of the ECHR of 11 July 2002 on the case of *Christine Goodwin v. the United Kingdom*, application no. 28957/95.
- Judgment of the ECHR of 15 September 2009 on the case of *Amato Gauci v. Malta*, application no. 47045/06.
- Judgment of the ECHR of 3 February 2022 on the case of *Advance Pharma v. Poland*, application no. 1469/20.
- Judgment of the ECHR of 12 June 2025 on the case of *T. H. v. the Czech Republic*, application no. 33037/22.
- Judgeent of the ECHR of 27 February 2025 on the case *Szypuła and Others v. Poland*, applications no. 78030/14 and 23669/16.
- Judgment of the Polish Supreme Court of 25 February 1978, III CZP 100/77, *Orzecznictwo Sądów Polskich* 1983, 10, item 217.
- Judgment of the Polish Supreme Court of 6 December 2013, I CSK 146/13, Legalis/el.
- Judgment of the Polish Supreme Court of 10 January 2019, II CSK 371/18, Legalis/el.
- Misztal-Konecka, J. (2026). Pojęcie, charakter prawny i funkcje postępowania nieprocesowego. In J. Misztal-Konecka (Ed.), *Postępowanie nieprocesowe. System Postępowania Cywilnego. Tom 7A*. Legalis/el.
- Pietrzykowski, K. (2012). Sądowa zmiana płci w orzecznictwie Sądu Najwyższego. In M. Płatek (Ed.), *Wina i kara. Księga Pamięci Genowefy Rejman*, *Studia Iuridica* t. LV, (pp. 125–133).
- Pietrzykowski, K. (2025). Komentarz do artykułu 1. In K. Pietrzykowski (Ed.), *Ustawa Kodeks Rodzinny i Opiekuńczy. Komentarz*. Legalis/el.
- Reasoning of the Judgment of the Polish Supreme Court of 4 March 2025, III CZP 6/24, Legalis/el.
- Resolution of the Polish Supreme Court of 22 June 1989, III CZP 37/89, *Orzecznictwo Sądu Najwyższego Izba Cywilna i Pracy* 1989, 12, item 188.
- Resolution of the Polish Supreme Court of 8 May 1992, III CZP 40/92, Legalis/el.
- Rosental, K. (1991). O zmianie płci metrykalnej *de lege ferenda*. *Państwo i Prawo*, 10. (pp. 64–73).
- Safjan, M. (1993). Glosa do postanowienia SN z 22.03.1991 r., III CRN 28/91, *Przegląd Sądowy*, 2.(pp. 78–90).

- Sejm of the Republic of Poland. (1964a). Act of 25 February 1964 – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (consolidated text: Journal of Laws of 2023, item 2809).
- Sejm of the Republic of Poland. (1964b). Act of 23 April 1964 – Kodeks Cywilny (consolidated text: Journal of Laws of 2025, item 1071).
- Sejm of the Republic of Poland. (1964c). Act of 17 November 1964 – Kodeks Postępowania Cywilnego (consolidated text: Journal of Laws of 2024, item 1568).
- Sejm of the Republic of Poland. (1986). Act of 29 September 1986 – the Law on Civil Status Records (Journal of Laws no. 36, item 180).
- Sejm of the Republic of Poland. (2014). Act of 28 November 2014 – the Law on Civil Status Records (consolidated text: Journal of Laws of 2025, item 594).
- Sejm of the Republic of Poland. (2017). Act of 8 December 2017 r. o Sądzie Najwyższym (consolidated text: Journal of Laws of 2024, item 622).
- Ślaski, K. (2025). Postępowanie w sprawie żądania zmiany oznaczenia płci w akcie urodzenia – glosa do uchwały pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 4 marca 2025 r., sygn. III CZP 6/24 oraz ustnych motywów rozstrzygnięcia. *Przegląd Prawa Medycznego*, 1. pp. 159–186.
- Śledzińska-Simon, A. (2013). Prawna sytuacja osób transpłciowych w Polsce. In W. Dynarski & K. Śmiszek (Eds.), *Sytuacja prawna osób transpłciowych w Polsce – raport z badań i propozycje zmian* (pp. 151–180).
- Szeroczyńska, M. (2014). 'Dzieci powstaną przeciw rodzicom' – glosa do wyroku Sądu Najwyższego z 6 grudnia 2013 r. w sprawie I CSK 146/13. Prawa człowieka w orzecznictwie sądów polskich, <http://prawaczlowieka.edu.pl/index.php?dok=301377d6f91551c76bdeceb505896fd2d31b918e-d3>
- Walasik, M. (2022). Profil i zakres postępowania nieprocesowego. *Gdańskie Studia Prawnicze*, 5. (pp. 67–97).