

# OJCOSTWO W OBLICZU TRANSSEKSUALIZMU – ASPEKT PRAWNY



Mateusz Gabryel – STUDENT KUL LUBLIN

Ur. 8.11.1993 r. w Lublinie. W I. 2010-2012 uczęszczał do Liceum Ogólnokształcącego im. Stanisława Staszica w Lublinie. W 2012 roku rozpoczął studia dzienne na Wydziale Prawa, Prawa Kanonicznego i Administracyjnego KUL. Obecnie student IV roku prawa. Zainteresowania: prawo cywilne, prawo budowlane, prawo pracy.

## WSTĘP

Rozważania na temat praw i obowiązków ojców, szczególnie tych związanych z opieką nad małoletnimi dziećmi oraz obowiązkiem alimentacyjnym od lat są przedmiotem publikacji oraz dysput społecznych. Ostatnio pojawił się jednak nowy problem, który częściowo został ujęty w orzeczeniu Sądu Najwyższego<sup>1</sup>, a mianowicie postrzeganie ojcostwa w obliczu zmiany płci ojca. Ukazuje się tu szereg pytań zarówno natury prawnej, jak też etycznej, psychologicznej czy medycznej.

Warto już na wstępie podkreślić, że, jak stwierdził Sąd Najwyższy: „Polski system prawny, (...) nie daje podstaw do wyróżnienia innej płci jak żeńska i męska, a zatem – w świetle prawa – człowiek jest kobietą albo mężczyzną.”<sup>2</sup> Tak więc nie można wskazać odrębnej płci. Wynika stąd jednoznacznie, że mężczyzna zmieniający płeć może być postrzegany jedynie jako kobieta. W przypadku zatajenia przed sądem, dokonującym prawnego usankcjonowania nowej płci, faktu posiadania potomstwa ojciec ipso facto okazuje się być kobietą. Czy taka sytuacja może mieć miejsce? Jakie konsekwencje faktyczne i prawne rodzi?

## OJCOSTWO

Termin ojcostwa dla potrzeb tego artykułu należy postrzegać zgodnie z definicją zawartą w prawie rodzinnym. Kodeks rodzinny i opiekuńczy zawiera bowiem prawną definicję ojcostwa. Zgodnie z nią jest to specyficzna więź pokrewieństwa między danym mężczyzną, a inną osobą. Wiąż ta ma charakter ojca i dziecka, jednak pamiętać należy, że o ojcostwie możemy mówić, dopiero gdy zostanie ustalone macierzyństwo<sup>3</sup>.

Wskazać trzeba również, że ojcostwo biologiczne i ojcostwo prawne nie muszą się ze sobą pokrywać. Uwaga ta jest niezwykle istotna, gdyżżnane są chociażby sytuacje, w których mężczyzna nieświadomie wychowuje dziecko, nie będąc jego biologicznym ojcem. Podkreślenia wymaga, że zgodnie z treścią artykułu 62 Kodeksu Rodzinnego i Opiekuńczego istnieje domniemanie prawne, iż dziecko urodzone w czasie trwania

<sup>1</sup> Wyrok SN z dnia 6 grudnia 2013 r., sygn. akt I CSK 146/13.

<sup>2</sup> W Konstytucja RP wymieniono tylko płeć żeńską i męską, uczyniono to dosłownie w art. 18 i 33.

<sup>3</sup> [http://www.pewnytato.pl/ustalenie\\_ojcostwa\\_krok\\_po\\_kroku](http://www.pewnytato.pl/ustalenie_ojcostwa_krok_po_kroku); dostęp na dzień:25.07.2015 r.

małżeństwa lub też przed upływem trzystu dni od jego ustania bądź unieważnienia pochodzi od męża matki. Domniemanie to nie jest wiążące, jeżeli dziecko urodziło się po upływie trzystu dni od orzeczenia separacji. Trzeba jednak pamiętać, że w rzeczywistości mogą występować bardzo skomplikowane relacje, które w prawie polskim nie zostały uregulowane, ale o tym nieco później.

Warto w tym miejscu przypomnieć również, że procedura zaprzeczenia ojcostwa męża matki dziecka odbywa się sędownie na podstawie pozwu o zaprzeczeniu ojcostwa. W postępowaniu należy ukazać dowód w postaci badań krwi lub badań DNA. Po skończeniu postępowania, ustalenie ojcostwa może nastąpić orzeczeniem Sądu lub poprzez uznanie dziecka przez biologicznego ojca. Uznanie dziecka można dokonać w Urzędzie Cywilnym, przed sądem lub w konsulacie.

### TRANSEKSUALIZM

Obecnie istnieje wiele definicji pojęcia transseksualizmu. Większość z nich w pewnym stopniu zawiera element wartościowania tego zjawiska, co nie jest pożądane. Najbardziej odpowiednie wydaje się zatem przedstawienie tego pojęcia na podstawie słownikowych definicji. Zgodnie z nimi transseksualizm to rozbieżność pomiędzy poczuciem psychicznym płci a budową morfologiczno-biologiczną ciała oraz płcią metrykalną, którąś odczuwane jako obce i należące do płci odmiennej<sup>4</sup>. Wyjaśnienie to wydaje się być wystarczające, jednak szerszego rozpoznania wymaga jeszcze pojęcie „płci”. Według Słownika języka polskiego płeć to „zespół właściwości charakteryzujących organizmy osobników męskich i żeńskich przeciwstawiających je sobie wzajemnie”<sup>5</sup>. W źródłach pochodzenia medycznego płeć charakteryzuje się jako „zespół cech, które w obrębie gatunku odróżniają osobniki męskie produkujące plemniki oraz osobniki żeńskie, które produkują komórki jajowe”<sup>6</sup>. Psychologia zwraca natomiast uwagę na „złożone atrybuty kulturowo przypisywane mężczyznom i kobietom, powstających w konkretnych warunkach okolicznościach, na podstawie specyficznych doświadczeń”<sup>7</sup>. Jak możemy dostrzec każda dziedzina nauki ma swoją definicję „płci”, różniącą się pewnymi elementami.

W ustawodawstwie polskim nie ma aktu prawnego regulującego sytuację prawną transseksualistów choć w ostatnim czasie potrzebę stworzenia takiej regulacji podnosił między innymi Rzecznik Praw Obywatelskich. Wskazywał, że kwestie uregulowano już w systemach prawnych innych państwach, między innymi Niemiec, Wielkiej Brytanii, Holandii czy Włoch. Zwolennicy takiej regulacji podkreślają także coraz częstsze odnoszenie się do tych kwestii Europejskiego Trybunału Praw Człowieka. Obecnie trwają w sejmie prace nad projektem ustawy o tzw. uzgodnieniu płci<sup>8</sup>. Szczęśliwie,

<sup>4</sup> K. Imieliński, *Seksjatria. Patologia seksualna*, Warszawa 1990, s. 285.

<sup>5</sup> Słownik języka polskiego PWN, t. II, Warszawa 1999, s. 668.

<sup>6</sup> K. Imieliński, S. Dulko, M. Filar, *Transpozycje płci. Transseksualizm i inne zaburzenia identyfikacji płciowej*, Kraków 2001, s. 3.

<sup>7</sup> B. Lott, D. Maluso, *Spoleczne uczenie się męskości i kobiecości* [w:] *Kobiety i mężczyźni: odmienne...*, red. B. Wojciszke, s. 97.

<sup>8</sup> <http://www.lex.pl/czytaj/-/artykul/grodzka-projekt-ustawy-o-uzgodnieniu-płci-satysfakcjonujacy> dostęp: 20.07.2015r.

moim zdaniem, projekt wciąż zakłada, że wniosek o uzgodnienie płci będzie mogła złożyć jedynie osoba niepozostająca w związku małżeńskim, choć dopuszcza się, aby decyzję o płci podejmowały osoby które ukończyły zaledwie 16 lat<sup>9</sup>.

### ZMIANA PŁCI W POLSKIM PRAWODAWSTWIE

Właściwe zrozumienie znaczenia zmiany płci, przede wszystkim z punktu widzenia prawa, wymaga powrócenia do pojęcia „płci”. J. Ignatowicz twierdził, iż płeć powinna być rozumiana wyłącznie jako stan osobisty człowieka<sup>10</sup>. Oznacza to, że „stan cywilny opisuje sytuację osoby fizycznej w rodzinie i rządzi się zasadą wzajemności, wynikającą ze stosunku najbliższego pokrewieństwa, tj. relacji pomiędzy rodzicami a dziećmi oraz pomiędzy małżonkami (tzw. mała rodzina), stąd nie można do nich zaliczać cech ściśle osobistych, takich jak wiek czy płeć.<sup>11</sup>”. Stan cywilny posiada zatem niebagatelne znaczenie, albowiem to on wskazuje, do jakiej rodziny przynależy dana jednostka z punktu widzenia polskiego prawa.

Wspomniany stan cywilny kształtuje już akt urodzenia, w którym zgodnie z ustawą<sup>12</sup>, umieszczane są cechy „charakteryzujące i indywidualizujące” dziecko, wśród tych danych znajdują się siemiędzy innymi: nazwisko, imię (imiona) oraz płeć. Trzeba podkreślić, że określenie cech tuż po urodzeniu, ma co do zasady wagę niepodważalnego faktu, ze wszelkimi tego skutkami prawnymi, rzutującymi na całe życie człowieka. Akt urodzenia sporządzany jest na podstawie zgłoszenia wystawionego przez lekarza lub zakład służby zdrowia, co właściwie oznacza, że płeć dziecka autorytarnie nadaje lekarz wypełniający zgłoszenie. Zgodnie z treścią tegodokumentu kierownik USC ustala dane, które mają znaleźć się w akcie urodzenia, mając moc chociażby za decyzji, czy raczej za dbania o to by imię dziecka zgodnie z polskim zwyczajem odzwierciedlało wskazaną przez wypełniającego zgłoszenie płeć. Lekarze oceniają płeć dziecka na podstawie „budowy anatomiczno-morfologicznej noworodka, tj. na podstawie charakterystyki jego zewnętrznych narządów płciowych”<sup>13</sup>. Na przykład: „Bez względu na to, czy dziecko ma kobiecy układ chromosomów płciowych, kobiece wewnętrzne narządy płciowe, żeński zestaw hormonów oraz czy w okresie, w którym ujawni się u niego poczucie przynależności do danej płci będzie identyfikowało się z płcią kobiecą”<sup>14</sup> i tak ze względu na zewnętrzne cechy płciowe męskie, raz uznane za osobę płci męskiej, przez pryzmat prawa będzie postrzegane jako mężczyzna. Pełne zastosowanie ma tu zatem metoda zero-jedynkowa, co nie pozostawia wątpliwości, że płeć musi być wybrana w chwili urodzenia, a na pewno przed jego zarejestrowaniem w urzędzie stanu cywilnego, czyli w ciągu kilku dni od urodzenia.

Należy zastanowić się, czy taki stan rzeczy jest pożądanym. Oczywiście, co do zasady tak, bowiem płeć nie powinna być kwestią wyboru a wiązać się z cechami charak-

<sup>9</sup> Tamże.

<sup>10</sup> J. Ignatowicz, *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, red. B. Dobrzański, J. Ignatowicz, Warszawa 1975, s. 382.

<sup>11</sup> A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 177.

<sup>12</sup> Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. *Prawo o aktach stanu cywilnego* (Dz. U. z 2014 r. poz. 1741, z późn. zm.).

<sup>13</sup> M. Albinia, A. Czajkowska, *Prawo o aktach stanu cywilnego z objaśnieniami*, Warszawa 1989, s. 40.

<sup>14</sup> Tamże, str. 91. [https://depotuw.ceon.pl/bitstream/handle/item/1014/S%C4%85dowa%20zmiana%20p%C5%82ci\\_Joanna%20Ostojka.pdf?sequence=1](https://depotuw.ceon.pl/bitstream/handle/item/1014/S%C4%85dowa%20zmiana%20p%C5%82ci_Joanna%20Ostojka.pdf?sequence=1)

terystycznymi człowieka. Problematyczne pozostaje jedynie kilka procent osób, które w związku wykształceniem się cech charakterystycznych obu płci powinny mieć szansę zdecydować do jakiej grupy chcą przynależać. Należałoby także dogłębniej uregulować sytuację osób, które w wyniku zaburzeń psychicznych nie są związane ze swoją płcią. Czy w takich wypadkach zgodnie z polskim prawem można zmienić płeć?

Nie ma jednoznacznej odpowiedzi na to pytanie. Trzeba zaznaczyć, że choć zmiany płci są w Polsce prawnie uznawane to nie ze względu treść przepisów prawa a raczej w związku z ich niezwykle szeroką interpretacją. Poglądy doktryny oraz judykatury kształtują się na podstawie kolejnych orzeczeń sądów, które niemal za każdym razem muszą mierzyć się z zupełnie odmiennym stanem faktycznym. Po raz pierwsze te niezwykle trudne kwestie zostały podjęte w orzeczeniu wydanym dnia 24 września 1964 roku<sup>15</sup> Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy. Wieńczyło ono proces, podczas którego wnioskodawca domagał się sprostowania swojego aktu urodzenia przez zaznaczenie w nim, że w dniu 19 stycznia 1963 roku zmienił płeć z męskiej na kobiecą. Poddał się bowiem operacji chirurgicznej zmiany płci, podczas której usunięto mu męskie zewnętrzne narządy płciowe i utworzono sztuczną pochwę. Wnioskodawca podkreślał, że mimo iż wygląda jak kobieta, jego dokumenty identyfikacyjne określają go jako mężczyznę, co wywołuje istotne trudności osobiste i poważne konflikty życiowe. Sąd pierwszej instancji orzekł, iż wnioskodawca jest „osobnikiem bezpłciowym”. W drugiej dokonano sprostowania aktu urodzenia i zmieniono płeć na żeńską, uzasadniając, iż „prawo polskie nie zna trzeciej płci” (co stwierdzono słusznie ponad wszelką wątpliwość)<sup>16</sup>, a także skoro wnioskodawca nie posiada męskich narządów płciowych i psychicznie czuje się kobietą, będzie na tej podstawie posiadał płeć żeńską. Sąd mimo posłużenia się sformułowaniem „sprostowanie”, podkreślił w przedmiotowej sprawie, iż akt urodzenia wnioskodawcy został sporządzony prawidłowo, przestał zaś odpowiadać stanowi faktycznemu dopiero wiele lat po jego sporządzeniu. Do niezgodności pomiędzy aktem urodzenia wnioskodawcy a rzeczywistością doszło bowiem dopiero w związku ze zmianą przez niego płci po zredagowaniu aktu urodzenia, co oznacza, że dopiero od tego momentu akt ten nie odzwierciedlał płci osoby wnioskującej.

Pierwotnie orzecznictwo stało na stanowisku, iż zmiana dotychczasowej treści aktu stanu cywilnego w związku ze zmianą płci powinna nastąpić poprzez zastosowanie analogii do sprostowania aktu urodzenia z ustawy prawo o aktach stanu cywilnego - art. 26 ust. 3 p.a.s.c. (aktualnie art. 31), dotyczącego sprostowania aktu urodzenia<sup>17</sup>. W wypadkach wyjątkowych sąd mógł nawet sprostować akt urodzenia przez zmianę oznaczenia płci także przed zabiegiem operacyjnym korygującym zewnętrzne narządy płciowe<sup>18</sup>.

Zmiana stanowiska judykatury nastąpiła po podjęciu uchwały<sup>19</sup> składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego stwierdzającej, że występowanie transseksualizmu nie daje podstawy do sprostowania w akcie urodzenia wpisu określającego płeć. Uznaje się

<sup>15</sup> Orzeczenie Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy z dnia 24 września 1964 roku, sygn. akt II Cr 515/64.

<sup>16</sup> W Konstytucja RP wymieniono tylko płeć żeńską i męską, uczyniono to dosłownie w art. 18 i 33.

<sup>17</sup> Wyrok Sądu Wojewódzkiego dla m.st. Warszawy z dnia 24 września 1964 r., PiP 1965, z. 10, s. 692 i n.

<sup>18</sup> Uchwała SN z dnia 25 lutego 1978 r., OSPiKA 1983, z. 10, poz. 217.

<sup>19</sup> Uchwała z dnia 22 czerwca 1989 r. III CZP 37/89, OSNCP 1989, nr 12, poz. 188.

obecnie, że zmiana płci możliwa jest w drodze powództwa o ustalenie płci na podstawie art. 189 k.p.c. Sąd Najwyższy w swej linii orzeczniczej podtrzymuje, że „poczucie przynależności do danej płci może być [bowiem] uznane za dobro osobiste (art. 23 k.c.) i jako takie podlega ochronie”<sup>20</sup>.

### KOBIETA OJCEM

Choć tytuł tego paragrafu jest nieco przewrotny i wydaje się sugerować coś zupełnie abstrakcyjnego, okazuje się, że na gruncie prawodawstwa polskiego taki stan rzeczy miał miejsce. Przyczyną podjęcia rozważań na temat stosunków rodzicielskich pomiędzy ojcem zmieniającym płeć a jego dzieckiem jest, jak wspomniano na wstępie, orzeczenie SN z dnia 6 grudnia 2013 roku<sup>21</sup>. Stan faktyczny przedstawia się następująco: powód - mężczyzna wniósł pozew przeciwko swoim rodzicom, iż czuje się kobietą. „Podał, że urodził się jako osoba płci męskiej, ale od dzieciństwa identyfikował się z płcią żeńską. Na podstawie opinii biegłego z zakresu seksuologii Sąd ustalił, że powód ma wrodzone zaburzenie identyfikacji i roli płciowej pod postacią transseksualizmu typu mężczyzna - kobieta. Zaburzenie to przejawia się w rozbieżności pomiędzy poczuciem psychicznym płci a budową biologiczną ciała i płcią metrykalną; ma ono charakter nieodwracalny. Powód stara się wyglądać i zachowywać jak kobieta, a [...] w 2008 r. w Tajlandii poddał się operacji rekonstrukcji zewnętrznych narządów płciowych z męskich na kobiece”<sup>22</sup>. W trakcie procesu oraz badań powód twierdził, że jest stanu wolnego i nie ma dzieci, co nie było prawdą. W wyroku zaocznym Sąd Okręgowy orzekł, że powód jest osobą płci żeńskiej. Warto podkreślić, iż już przed wydaniem wyroku powód dokonał medycznej zmiany płci z męskiej na kobiecą.

W toku dalszego postępowania dowiedziono, że powód - kobieta pozostaje w ważnie zawartym związku małżeńskim. Przed wystąpieniem z powództwem powód - mężczyzna, zawarł związek małżeński, zgodnie z art. 18 Konstytucji, określającym „małżeństwo jako związek mężczyzny i kobiety”.

Wyrokiem zezwalającym na zamianę płci, w którym twierdzenia o niepozostawaniu w związku małżeńskim oparto jedynie na deklaracji powoda, nieświadomie doprowadzono do stanu faktycznego niezgodnego z polskim porządkiem prawnym, niedopuszczalne jest bowiem w naszym państwie zawarcie związku małżeńskiego przez osoby tej samej płci<sup>23</sup>, a co za tym idzie pozostawanie w nim przez dwie kobiety.

Pomijając fakt związku małżeńskiego i braku praktycznych możliwości jego rozwiązania oraz poza dotknięciem nieważnością całego postępowania, powód posiadał również dwójkę małoletnich dzieci. Usankcjonowano w ten sposób sprzeczność podwójną, pierwsza to związek małżeński dwóch kobiet, a druga posiadanie przez ten związek dzieci.

Trzeba w obliczu tego stanu faktycznego zastanowić się czy orzeczenia sądów o zmianach płci, a co za tym idzie „sprostowywaniu” aktówstanu cywilnego, nie po-

<sup>20</sup> Postanowienie SN z dnia 22 marca 1991 r., PS 1991, nr 5–6, s. 118 i następne.

<sup>21</sup> Wyrok SN z dnia 6 grudnia 2013 roku. Sygn. akt I CSK 146/13.

<sup>22</sup> Tamże.

<sup>23</sup> Art. 18 Konstytucji RP.

winy być poprzedzone skuteczniejszą weryfikacją wiarygodności informacji przedstawianych przez wnioskującego, aby uniknąć sytuacji tak niezwykle skomplikowanych i co gorsza patologicznych. Troska o skrupulatność w zakresie korekty aktów stanu cywilnego powinna być priorytetem, bowiem mają one szczególny charakter, zawierający się w tym, że „stanowią one wyłączny dowód zdarzeń w nich stwierdzonych; ich niezgodność z prawdą może być udowodniona jedynie w postępowaniu sądowym”<sup>24</sup>. Oznacza to, że akty te postrzegane są jako wiarygodne źródło dowodowe, a w przypadku dokonywania takich zmian, a potem ich sprostowań może dojść do zaburzenia pierwotnego charakteru tych aktów, a przede wszystkim ich znaczenia.

W tym momencie należy także postawić kilka innych, równie istotnych pytań związanych już bezpośrednio z relacją ojca z dzieckiem. Czy będąc kobietą ma on nadal status ojca? Czy można jako ojca w akcie stanu cywilnego wpisać kobietę? Czy nadal aktualny pozostaje obowiązek alimentacyjny? Czy zmieniający płeć zachowuje pełnię praw rodzicielskich? Czy przez wzgląd na dobro dziecka właściwym jest wyrażenie przez sąd zgody na utrzymywanie kontaktów owego „ojca” z dzieckiem?

### PRAWA I OBOWIĄZKI OJCA PO ZMIANIE PŁCI

Ojcostwo, a ogólniej rodzicielstwo wiąże się z licznymi prawami oraz obowiązkami przysługującymi ojcu wobec dziecka. Trzeba jednak podkreślić, że władza rodzicielska to przede wszystkim zespół obowiązków rodziców względem dziecka, bowiem uprawnienia wiążą się stricte z koniecznością zabiegania o dobro potomka. „Obejmuje ono całokształt spraw dziecka, pieczę nad jego osobą, zarząd jego majątkiem, reprezentowanie go oraz nadawanie zasadniczego kierunku wychowaniu dziecka”<sup>25</sup>.

Przysługująca rodzicom „władza” nad dziećmi ustaje, co do zasady, wraz z osiągnięciem przez potomka pełnoletniości (art. 92 KRO). Możliwe jest jednak wcześniejsze ustanie władzy rodzicielskiej, choćby z powodu śmierci dziecka czy rodziców, wzruszenia ojcostwa, postanowienia sądu o pozbawieniu władzy rodzicielskiej<sup>26</sup>.

Zgodnie z Kodeksem rodzinnym i opiekuńczym<sup>27</sup> władza rodzicielska przysługuje obojgu rodzicom a postrzegać ją trzeba zarówno jako obowiązek, jak też prawo rodziców do wykonywania pieczy nad osobą i majątkiem dziecka oraz do wychowania dziecka, z poszanowaniem jego godności i praw. Rodzic powinien wykonywać władzę rodzicielską tak, jak tego wymaga dobro dziecka i interes społeczny. Podkreślenia wymaga fakt, iż uprawnienia rodziców względem dziecka to wtórny składnik tej władzy<sup>28</sup> a więc ze względu na osłabioną pozycję dziecka w stosunku do rodzica władza rodzicielska to przede wszystkim zespół obowiązków wobec dziecka. Takie podejście jest słuszne szczególnie przez wzgląd na możliwość wystąpienia patologicznych sytuacji.

<sup>24</sup> Ustawa z dnia 28 listopada 2014 r. prawo o aktach stanu cywilnego.

<sup>25</sup> Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 9 czerwca 1976 r., III CZP 46/75, OSNCP 1976, nr 9, poz. 184.

<sup>26</sup> M. Nazar, *Zarys prawa cywilnego*, Lublin 2010, s. 559.

<sup>27</sup> Art. 93 krio

<sup>28</sup> Uchwała SN z dnia 9 czerwca 1976 r., sygn. III CZP 46/75.

W kontekście przytoczonego w poprzednim paragrafie orzeczenia SN<sup>29</sup> można pokusić się o stwierdzenie, że przez wzgląd na dobro dziecka można odmówić ojcu (rodzicowi), który w wyniku zmiany płci stał się kobietą, korzystania z przysługujących mu praw. Choć znajdują się osoby oburzone powyższym wnioskiem, przypominając dwa podstawowe uprawnienia bądź jak woła inni obowiązki ojca, wskażę kiedy ich wykonywanie mogłoby być niekorzystne dla dziecka.

Pierwszy omówiony musi zostać obowiązek kontaktu z dzieckiem. Wpływ na jego realizację będą miały aspekty niezwiązane z prawem a raczej psychologią oraz socjologią i to w ich gestii pozostaje określenie wpływu jaki niesłoby przebywanie z ojcem, który de facto jest już kobietą. Wydaje się, że negatywny wpływ na psychikę dziecka, które nie będzie w stanie zrozumieć zmiany jest nieunikniony. W takim przypadku niewystarczające okazuje się nawet pozbawienie władzy rodzicielskiej<sup>30</sup>. Przypomnieć trzeba bowiem, że prawo do kontaktów z dzieckiem jest niezależne od władzy rodzicielskiej i „nie należy” do jej sprawowania. Taki pogląd potwierdził również Sąd Najwyższy orzekając w pełnym składzie, że nieprzyznanie ojcu dziecka władzy rodzicielskiej w wyroku ustalającym ojcostwo nie wyłącza jego prawa do osobistej styczności z dzieckiem<sup>31</sup>. Uwidaczniają się tu zatem problemy, które wymagają regulacji.

Następnym budzącym emocje obowiązkiem jest konieczność spełniania świadczeń alimentacyjnych wobec dziecka. Jeśli po zmianie płci mamy do czynienia z inną osobą z punktu widzenia prawa mogłaby ona, w wyniku braku regulacji, zostać automatycznie zwolniona z tego obowiązku. Należy zaznaczyć, iż prawo do alimentów jak i obowiązek alimentacyjny, wg obowiązujących przepisów prawa, wygasa z chwilą śmierci obowiązanego zaś prawo do alimentów jest niedziedziczne (art. 139 KRO). W przypadku śmierci zobowiązanego, obowiązek alimentacyjny niejako przechodzi na inną osobę, należąca do kręgu zobowiązanych, powstaje bowiem samodzielne względem innego zobowiązanego<sup>32</sup>. Wypada zastanowić się czy w świetle prawa, w momencie zmiany płci rodzica, mamy do czynienia z fikcją prawną śmierci czy raczej z przeświadczeniem, co do dalszego trwania omawianej powinności. Uznanie, dalszego istnienia obowiązku alimentacyjnego rodzi kolejną wątpliwość – czy kobieta może być ojcem?

Na to pytanie, jak też na kilka innych postawionych w ramach tego artykułu niezwykle trudno jest znaleźć w pełni trafną odpowiedź. Właściwie tylko zagadnieniekorekty aktu urodzenia dziecka, którego rodzic zmienił płeć daje się rozwikłać bez pozostawienia jakiegokolwiek wątpliwości – sprostowania w tym przypadku dokonuje się<sup>33</sup>. Jak stwierdził ekspert, reprezentujący polskie Urzędy Stanu Cywilnego: „W przypadku zmiany płci czy to ojca, czy to matki nie wpisuje się do aktu urodzenia dziecka żadnych informacji o zmianie danych rodziców czy to na wniosek, czy z urzędu”<sup>34</sup>.

<sup>29</sup> Wyrok SN z dnia 6 grudnia 2013 roku. Sygn. akt I CSK 146/13.

<sup>30</sup> Uchwała pełnego składu Izby Cywilnej Sądu Najwyższego z dnia 18 marca 1968 r., III CZP 70/66, OSNCP 1968, nr 5, poz. 77.

<sup>31</sup> Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 26 września 1983 r., III CZP 46/83, OSNCP 1984, nr 4, poz. 4.

<sup>32</sup> T. Smyczyński, *Prawo rodzinne i opiekuńcze*, Warszawa 2009, s. 276.

<sup>33</sup> <http://www.usc.pl/forum/viewtopic.php?f=5&t=1528>; dostęp na dzień: 25.07.2015 r.

<sup>34</sup> Tamże.

**ZAKOŃCZENIE**

Przytoczony stan faktyczny oraz zagadnienia, których konieczność rozstrzygnięcia wywołał, po raz kolejny pokazuje, że nawet obszary życia uregulowane prawnie mogą „wymknąć się spod kontroli”. Okazuje się wtedy, że tylko racjonalna wykładnia przepisów może pozwolić na rozstrzygnięcie problematycznych kwestii z poszanowaniem godności ludzkiej oraz zapatrywaniem na dobro jednostki najsłabszej, wymagającej opieki, czyli w tym wypadku dziecka, które nie ze swej winy znalazło się w niezwykle trudnej sytuacji. Niezbędna jest zatem gotowość władz ustawodawczych do ciągłego uzupełniania przepisów prawa. Niezależnie od poglądów konieczne jest „kroczenie” prawa wraz z postępem czy pojawianiem się nowych zjawisk. Nie chodzi oczywiście o aprobowanie wszystkiego co nowe, lecz o to, że system prawa musi regulować wszystkie istotne elementy ludzkiej aktywności oraz zapewniać ochronę najsłabszych, w tym wypadku dzieci, których dobro może być narażone. Mimo stosunkowo niewielkiej skali problemu zmiany płci przez rodziców, trzeba poszukiwać właściwych rozwiązań pamiętając, że często mała „dziura” w prawie może wywołać niezwykle doniosłe skutki, zwykle negatywne.

**STRESZCZENIE**

Celem artykułu jest ukazanie problemów wynikających z braku wystarczającej regulacji kwestii zmiany płci. Tekst prezentuje najważniejsze zagadnienia związane z ojcostwem, transseksualizmem oraz zmianą płci przez rodzica. Rozważania oparte są na stanie faktycznym zaczerpniętym z orzecznictwa Sądu Najwyższego.

**Słowa kluczowe:** ojcostwo, rodzicielstwo, transseksualizm, zmiana płci

**SUMMARY**

*Fatherhood in the face of transsexualism – legal aspects*

The aim of this article is to show the problems concerned with from the lack of sufficient regulation of reassignment. The text presents the most important issues of fatherhood, transsexualism and gender reassignment by a parent. Considerations are based on facts drawn from the case law of the Supreme Court.

**Keyword:** Fatherhood, parenthood, transsexualism, gender reassignment

**„Dzieci bardziej niż inni potrzebują mieć zupełną pewność,  
że są kochane przez tych, którzy mówią, że je kochają”**

**(Quoist Michel)**