



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa, 03-12-2020 r.

Adam Bodnar

XI.501.2.2018.MA

Naczelny Sąd Administracyjny
adres elektronicznej skrzynki
podawczej: /Nsa/SkrytkaESP

*skarżący kasacyjnie – organ
administracji*
Wojewoda Mazowiecki

skarżąca

uczestnik postępowania
**Prokurator Prokuratury
Okręgowej w Poznaniu
delegowany do Prokuratury
Krajowej**
Przemysław Ostojski

Sygn. akt II OSK 3320/18

Pismo procesowe Rzecznika Praw Obywatelskich

Działając na podstawie art. 14 pkt 6 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz. U. z 2020 r. poz. 627, t.j.; dalej jako: „ustawa o RPO”) oraz na podstawie art. 8 § 1 ustawy z dnia 30 sierpnia 2002 r. – Prawo o postępowaniu przed sądami administracyjnymi (Dz. U. z 2019 r. poz. 2325; dalej jako: „p.p.s.a.”) **zgłaszam udział Rzecznika Praw Obywatelskich w postępowaniu przed Naczelnym Sądem Administracyjnym w sprawie o sygn. akt II OSK 3320/18** ze skargi kasacyjnej Wojewody Mazowieckiego od wyroku Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w

Warszawie z dnia 25 maja 2018 r., sygn. akt IV SA/Wa 104/18 i w oparciu o art. 184 p.p.s.a.

wnoszę o oddalenie skargi kasacyjnej.

UZASADNIENIE

Stan faktyczny

1. Pani _____ **st polską obywatelką**, co potwierdzone zostało decyzją Wojewody Mazowieckiego z dnia 13 kwietnia 2017 r., znak WSC-I.6122.1843.2017, w której wskazano wprost, iż _____
posiada obywatelstwo polskie.
2. Pani _____ przyszła na świat jako chłopiec i do _____ r. jej dane metrykalne wskazywały na płęć męską i imię i nazwisko _____ Jako osoba transpłciowa, identyfikując się wewnątrznie z płcią żeńską, pani _____ **przeszła w Kanadzie procedurę medycznego i prawnego uzgodnienia płci**, w wyniku czego w jej kanadyjskim akcie urodzenia wprowadzono zmianę, oznaczając płęć jako żeńską, a imię i nazwisko jako _____ W skróconym odpisie kanadyjskiego aktu urodzenia uwidocznione są wyłącznie ww. aktualne dane. **W zupelnym odpisie kanadyjskiego aktu urodzenia**, zgodnie z prawem kanadyjskim, **poprzednie dane są uwidocznione obok aktualnych w nawiasie** w następujący sposób (zgodnie z polskim tłumaczeniem przysięgłym dokumentu):
3. Dnia 20 stycznia 2009 r. **Konsul RP w Toronto wydał obywatelce polski dokument paszportowy**, nr _____, w którym wskazano aktualne wówczas dane, tj. imię i nazwisko _____ oraz płęć męską. Paszport ten został wydany na podstawie kanadyjskiego aktu urodzenia, gdyż zgodnie z polskim rejestrem, polski akt urodzenia na nazwisko _____ nigdy nie został sporządzony. W dniu 6 marca 2017 r., już po przejściu procedury uzgodnienia płci w Kanadzie, **w celu uzyskania polskiego dokumentu tożsamości na nowe dane metrykalne**, w związku z wprowadzoną w ustawie z dnia 28 listopada 2014 r. – Prawo o aktach stanu cywilnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 463; dalej jako: „p.a.s.c.” lub „prawo o aktach stanu cywilnego”) instytucją obligatoryjnej transkrypcji aktu stanu cywilnego w sytuacji, w której obywatel polski,

którego akt ten dotyczy ubiega się o polski dokument tożsamości lub nadanie numeru PESEL, **pani** **złożyła w Urzędzie Stanu Cywilnego wniosek o transkrypcję** jej kanadyjskiego aktu urodzenia.

4. Decyzją z dnia 7 września 2017 r. (znak: USC.XX.5353.5.1126.2017/MST) **Kierownik USC** **odmówił** wpisania do Systemu Rejestrów Państwowych kanadyjskiego aktu urodzenia **pani** **W uzasadnieniu decyzji organ wskazał,** że pełny odpis zagranicznego aktu zawiera w swej treści podwójne dane osobowe – w zakresie imienia, nazwiska oraz płci – a zatem nie jest możliwe dokonanie jego transkrypcji w sposób wierny i literalny, zgodnie z wymogiem określonym w art. 104 ust. 2 p.a.s.c. W ocenie organu zamieszczenie w polskim akcie urodzenia, powstałym w wyniku transkrypcji, tylko danych żeńskich stanowiłoby niedopuszczalną ingerencję w treść zagranicznego aktu stanu cywilnego, a zatem należało takiej transkrypcji odmówić, w oparciu o art. 107 ust 3 p.a.s.c., tj. jej sprzeczność z podstawowymi zasadami porządku prawnego RP.
5. Od powyższej decyzji w dniu 27 września 2017 r. pełnomocniczka **pani** wniosła odwołanie do Wojewody Mazowieckiego, a 3 listopada 2017 r. **organ odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżoną decyzję.** W uzasadnieniu Wojewoda Mazowiecki poparł argumentację przedstawioną przez Kierownika USC, a także podniósł, że *organy administracji publicznej nie negują prawa do posiadania polskich aktów stanu cywilnego, a jedynie stwierdzają, że nie jest możliwe przeniesienie kanadyjskiego odpisu aktu urodzenia w obecnym brzmieniu do polskiego rejestru stanu cywilnego.*
6. Dnia 7 grudnia 2017 r. pełnomocniczka **pani** wniosła **skargę do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie** od ww. decyzji Wojewody Mazowieckiego z dnia 2 listopada 2017 r., zarzucając jej naruszenie Konstytucji RP – poprzez nieposzanowanie godności obywatelki i jej prawa do równego traktowania bez względu na tożsamość płciową – a także przepisów postępowania administracyjnego, polegające na niewyczerpującym zebraniu i rozpatrzeniu materiału dowodowego, m.in. poprzez niewyjaśnienie wątpliwości co do użytych w zagranicznym akcie stanu cywilnego znaków pisarskich (nawiasów) przy wsparciu Ambasady Kanady w Warszawie i nieuwzględnienie dowodu z decyzji Wojewody Mazowieckiego z dnia 13 kwietnia 2017 r., potwierdzającego obywatelstwo **pani** **ako kobiety.**
7. Wyrokiem z dnia 25 maja 2018 r. w sprawie o sygn. akt IV SA/Wa 104/18 **Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie uwzględnił skargę i uchylił ww. decyzję** Wojewody Mazowieckiego oraz utrzymaną nią w mocy decyzję Kierownika USC w **W uzasadnieniu wyroku WSA stwierdził, że organ administracji powinien z**

urzędu podejmować wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego sprawy, a zatem, jeśli Kierownik USC miał wątpliwości do użytych w zagranicznym akcie stanu cywilnego znaków pisarskich (nawiasów), powinien był uzyskać informacje jaki jest system wprowadzania zmian danych do aktów stanu cywilnego w kanadyjskim porządku prawnym. Ponieważ w niniejszej sprawie organy nie podjęły takiego działania, w ocenie Sądu I instancji dopuściły się naruszenia przepisów postępowania – art. 7, art. 77 § 1 i art. 80 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256; dalej jako: „k.p.a.”). Z tego względu WSA uchylił decyzje organów, w oparciu o art. 145 § 1 pkt 1 lit. c w zw. z art. 135 p.p.s.a.

8. Od powyższego wyroku Sądu I instancji **Wojewoda Mazowiecki wniósł dnia 17 lipca 2018 r. skargę kasacyjną**, zaskarżając go w całości i zarzucając mu naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, tj. art. 145 § 1 pkt 1 lit. c p.p.s.a. w związku z art. 138 § 1 pkt 1 k.p.a. oraz art. 7, art. 77 i art. 80 k.p.a. poprzez uznanie, że organ nie wyjaśnił w sposób dostateczny stanu faktycznego sprawy, a także art. 145 § 1 pkt 1 lit. c p.p.s.a. w zw. z art. 61 § 1 k.p.a. poprzez nieuwzględnienie zakresu żądania wnioskodawczyni, która po doprecyzowaniu wniosku domagała się transkrypcji wyłącznie danych żeńskich. W konsekwencji **Wojewoda Mazowiecki wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania**. W uzasadnieniu wskazał, że dokonując czynności transkrypcji organ administracji bada wyłącznie czy przedłożony zagraniczny dokument jest aktem stanu cywilnego, czy posiada moc dokumentu urzędowego i czy jest autentyczny. Poza zakresem kontroli polskich organów administracji było więc przeprowadzenie postępowania dowodowego w celu ustalenia, czy kanadyjski akt stanu cywilnego został sporządzony zgodnie z tamtejszymi przepisami prawa oraz co oznacza jego treść.
9. Pismem z dnia 12 marca 2020 r. **do niniejszego postępowania przystąpił Prokurator**, stwierdzając, że istnieją podstawy do uwzględnienia skargi kasacyjnej, a tym samym uchylenia zaskarżonego wyroku WSA w Warszawie. Dla uzasadnienia swojego stanowiska Prokurator wskazał, że przepisy prawa o aktach stanu cywilnego nie przewidują obowiązku przeprowadzenia przez organ administracji czynności w celu ustalenia treści prawa innego państwa, gdyż okoliczność ta jest irrelevantna dla transkrypcji zagranicznego aktu stanu cywilnego. Powołując się na uchwałę 7 sędziów NSA z dnia 2 grudnia 2019 r. (sygn. akt II OPS 1/19), Prokurator podkreślił, że niedopuszczalne było dokonanie transkrypcji aktu zagranicznego wyłącznie w zakresie danych żeńskich wnioskodawczyni, a jednocześnie niemożliwe było dokonanie transkrypcji jednocześnie danych męskich i żeńskich.

Stan prawny

10. Skarga kasacyjna Wojewody Mazowieckiego opiera się na stanowisku, iż Sąd I instancji niewłaściwie ocenił, że organy administracji nie wyjaśniły w dostateczny sposób stanu faktycznego sprawy. Skarżący kasacyjnie podnosi, że rozpatrując wniosek o dokonanie transkrypcji zagranicznego aktu stanu cywilnego organ administracji ocenia go wyłącznie pod względem formalnym, tj. bada czy przedłożony do transkrypcji dokument jest dokumentem stanu cywilnego, czy posiada moc dokumentu urzędowego oraz czy jest autentyczny. W konsekwencji, jak argumentuje Wojewoda, poza zakresem kontroli polskich organów administracji w niniejszej sprawie było ustalenie przepisów prawa kanadyjskiego będących podstawą sporządzenia aktu. Stanowisko to poparł Prokurator wskazując, że kanadyjskie zasady sporządzania aktów stanu cywilnego, w tym znaczenie użytych w nich znaków pisarskich, np. nawiasów, pozostają irrelewantne dla polskich organów administracji rozpatrujących wnioski o transkrypcję takich aktów. Zagraniczny akt urodzenia przedłożony do transkrypcji powinien być bowiem oceniany, zdaniem Prokuratora, w świetle przepisów prawa polskiego, a nie zagranicznego.
11. Z powyższą argumentacją skarżącego kasacyjnie i Prokuratora nie sposób się zgodzić. Pozostaje bowiem **sprzeczna z przepisami prawa o aktach stanu cywilnego regulującymi instytucję transkrypcji**, zwłaszcza w zakresie, w jakim wskazują na podstawy do wydania decyzji o jej odmowie w oparciu o klauzulę porządku publicznego. Pomija także zupełnie kluczową dla niniejszej sprawy – a niedostatecznie wyjaśnioną przez organy administracji, na co słusznie zwrócił uwagę Sąd I instancji – okoliczność, iż **ze stanu faktycznego i prawnego jednoznacznie wynika znaczenie wszystkich elementów zagranicznego aktu urodzenia**, tj. nawiasów i zamieszczonych w nich nieaktualnych danych osobowych.
12. Powyższe argumenty, wskazujące na konieczność oddalenia skargi kasacyjnej Wojewody, zostaną przedstawione i uzasadnione w dalszej części nin. pisma procesowego. Ponadto, mając na uwadze, że celem przystąpienia przez Rzecznika do postępowania sądowo-administracyjnego jest ochrona praw i wolności człowieka i obywatela, wskazane zostanie także, **jaki jest wpływ decyzji organów o odmowie transkrypcji na prawa pani** – w tym jej **prawo do obywatelstwa** i korzystania ze związanych z obywatelstwem uprawnień, **prawo do ochrony życia prywatnego** oraz związane z obywatelstwem Unii Europejskiej **prawo do swobodnego przemieszczania się i wyboru miejsca zamieszkania**. Te fundamentalne prawa, wynikające z Konstytucji oraz wiążących Polskę traktatów międzynarodowych, jako normy mające pierwszeństwo przed ustawą powinny zostać uwzględnione w niniejszym postępowaniu przez Naczelny Sąd Administracyjny, niezależnie od zakresu zaskarżenia.

Brak podstaw do odmowy transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia

13. Zarówno Wojewoda Mazowiecki w skardze, jak i Prokurator w swym stanowisku, odwołują się do zakresu kontroli dokonywanej przez Kierownika USC rozpatrującego wnioski o transkrypcję zagranicznego aktu stanu cywilnego wskazując, że kontrola ta ma charakter wyłącznie formalny. Zupełnie pomijają przy tym, że zagraniczny akt stanu cywilnego podlega również w pewnym zakresie ocenie merytorycznej – pod względem zgodności z podstawowymi zasadami porządku prawnego Rzeczypospolitej Polskiej. **Tylko bowiem na podstawie właściwie przeprowadzonej oceny merytorycznej może zostać zastosowana klauzula porządku publicznego z art. 107 pkt 3 p.a.s.c., na podstawie której organ administracji może odmówić dokonania transkrypcji w oparciu o przekonanie, że byłaby ona sprzeczna z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego.**
14. Należy przy tym podkreślić, że ocena, czy w danej sytuacji istnieją podstawy do zastosowania klauzuli porządku publicznego, wymaga w każdym przypadku **indywidualnego rozważenia konkretnych skutków czynności transkrypcji** oraz wskazania, jakie wartości polskiego porządku prawnego wymagają w danej sytuacji ochrony. W odniesieniu do powyższych warunków, w doktrynie i orzecznictwie jednogłośnie stwierdza się, że klauzula porządku publicznego ma charakter wyjątkowy, powinna być stosowana tylko w skrajnych przypadkach, w celu ochrony fundamentalnych zasad ustroju społeczno-politycznego. Podnosi się także, że **stosowanie klauzuli powinno być oparte na indywidualnej ocenie skutków zastosowania obcego prawa, orzeczenia lub dokumentu**, co ma zastosowanie również w odniesieniu do transkrypcji zagranicznych aktów stanu cywilnego (zob. M. Zachariasiewicz, *Klauzula porządku publicznego jako instrument ochrony materialnoprawnych interesów i wartości fori*, C.H. Beck, Warszawa 2018, s. 137 oraz przywołana tam literatura i orzecznictwo). Takie stanowisko zajął też w swym orzecznictwie Naczelny Sąd Administracyjny wskazując, że **pojęcie porządku publicznego, jako uzasadnienie odmowy dokonania transkrypcji, powinno być interpretowane wąsko**, a konieczność ochrony zasad porządku prawnego musi wynikać z realnego, poważnego zagrożenia dla jednego z podstawowych interesów społeczeństwa w konkretnym przypadku (wyrok z dnia 10 października 2018 r., sygn. akt II OSK 2552/16 oraz przytoczone tam orzecznictwo).
15. W uchwale z dnia 2 grudnia 2019 r. (sygn. akt II OPS 1/19) skład 7 sędziów NSA również przedstawił wykładnię art. 107 pkt 3 p.a.s.c. Wskazał, że *ustawodawca zobowiązał kierownika urzędu stanu cywilnego w postępowaniu w sprawie transkrypcji do oceny, czy zagraniczny dokument stanu cywilnego nie zawiera treści sprzecznych z polskim porządkiem prawnym. [...] Nie chodzi przy tym o samą sprzeczność*

zagranicznego aktu stanu cywilnego z podstawowymi zasadami porządku prawnego, ale o to, by skutki transkrybowania takiego aktu były nie do pogodzenia z tymi zasadami. W konsekwencji w uchwale stwierdzono, że transkrypcja zagranicznego aktu urodzenia, w którym jako rodziców wskazano osoby tej samej płci narusza te zasady, ponieważ w jej wyniku powstałby polski akt urodzenia, określający rodzicielstwo w sposób niezgodny z polskim prawem rodzinnym.

16. Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy wskazać, że **organy administracji wydały decyzje o odmowie transkrypcji** ze względu na jej sprzeczność z podstawowymi zasadami polskiego porządku prawnego RP **bez dokonania wymaganej od nich oceny skutków**, jakie transkrypcja ta miałaby wywołać, a także **bez wskazania związanych z tymi skutkami zagrożeń dla porządku publicznego**. Kierownik USC w ogóle nie wskazał w uzasadnieniu decyzji, że jej podstawą jest konieczność ochrony podstawowych zasad polskiego porządku prawnego. Wojewoda Mazowiecki podniósł jedynie, że oznaczenie płci w aktach stanu jest kwestią fundamentalną dla prawa dotyczącego rejestracji stanu cywilnego, z czego wywodzić można, że w ocenie organu to właśnie ta zasada miałaby świadczyć o niedopuszczalności transkrypcji. Wojewoda wskazał też przy tym, że *organy administracji publicznej nie negują prawa do posiadania polskich aktów stanu cywilnego, a jedynie stwierdzają, że nie jest możliwe przeniesienie kanadyjskiego odpisu aktu urodzenia w obecnym brzmieniu do polskiego rejestru stanu cywilnego*. Stwierdzenie, iż transkrypcja *nie jest możliwa* w żadnym wypadku nie jest tożsame z właściwie uzasadnioną oceną jej sprzeczności z podstawowymi zasadami porządku prawnego RP.
17. Poza powyższym naruszeniem w wymiarze proceduralnym, podkreślenia wymaga również, że na gruncie okoliczności niniejszej sprawy brak jest podstaw materialnych do zastosowania klauzuli porządku publicznego z art. 107 pkt 3 p.a.s.c. **Postępowanie dotyczy bowiem aktu urodzenia odzwierciedlającego zmianę danych osobowych w wyniku uzgodnienia płci. Stanowi to instytucję prawną znaną polskiemu porządkowi prawnemu.** Zgodnie z wypracowanym w Polsce standardem orzecznictwem, opartym na serii orzeczeń Sądu Najwyższego z lat 90. XX w., uzgodnienie płci przez osobę transpłciową jest możliwe w drodze powództwa o ustalenie, na podstawie art. 189 ustawy z dnia 17 listopada 1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2019 r. poz. 1460; dalej jako: „kodeks postępowania cywilnego”) (zob. opis ww. standardu przedstawiony w: *Postępowania w sprawach o ustalenie płci – Przewodnik dla sędziów i pełnomocników*, Biuletyn Rzecznika Praw Obywatelskich 2020 nr 2). Po uzyskaniu orzeczenia sądowego, na wniosek osoby transpłciowej, kierownik USC nadaje jej nowy numer PESEL, wprowadza wzmiankę dodatkową dotyczącą zmiany oznaczenia płci w oparciu o wyrok sądu (uwidocznioną później wyłącznie w zupełnym odpisie aktu urodzenia, odpis skrócony wskazuje jedynie

na ustaloną przez sąd płeć), a następnie wydaje decyzję dotyczącą zmiany imienia i – w niektórych przypadkach – nazwiska osoby transpłciowej. Powyższa praktyka stosowania polskich przepisów potwierdza, że **uwzględnienie zmiany danych osobowych po uzgodnieniu płci przez osobę transpłciową jest zgodne z polskim porządkiem prawnym.**

18. W przeciwieństwie zatem do aktów urodzenia wskazujących na rodzicielstwo osób tej samej płci lub urodzenie w drodze surogacji, co zgodnie z ostatnim orzecznictwem NSA świadczy o sprzeczności takich aktów z polskim porządkiem publicznym i niedopuszczalności ich transkrypcji, w niniejszej sprawie argumenty te nie znajdują zastosowania. Nie ma zatem **żadnych podstaw do odmowy transkrypcji** kanadyjskiego aktu urodzenia pani _____ w oparciu o klauzulę porządku publicznego.

Niedostateczne wyjaśnienie przez organ okoliczności faktycznych i prawnych sprawy

19. Jak wskazał skład 7 sędziów NSA w przywołanej już uchwale z dnia 2 grudnia 2019 r. **transkrypcja nie polega na przetłumaczeniu dokumentu zagranicznego.** Gdyby tak było, to zamiast transkrypcji wystarczające byłoby tłumaczenie zagranicznego aktu stanu cywilnego na język polski przez tłumacza przysięgłego. Z tego względu **dopuszczalne są pewne modyfikacje**, umożliwiające dostosowanie informacji zawartych w zagranicznym akcie do przepisów regulujących treść polskiego aktu stanu cywilnego, powstającego w drodze transkrypcji. W ocenie składu 7 sędziów NSA granicą dopuszczalności tych modyfikacji jest to, że nie mogą prowadzić do sprzeczności treści aktu zagranicznego z powstałym aktem polskim. Jak bowiem wskazał Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 8 maja 2015 r. (sygn. akt III CSK 296/14) *wierne oraz literalne odtworzenie treści zagranicznego aktu stanu cywilnego w polskiej księdze stanu cywilnego musi być dokonywane z uwzględnieniem znaczenia poszczególnych elementów tej treści.* Powinny one być przenoszone do polskich ksiąg stanu cywilnego **zgodnie nie tylko z ich brzmieniem, ale także funkcją, którą pełnią.** *Wpisy zawarte w zagranicznym akcie stanu cywilnego powinny więc być przenoszone w taki sposób, aby w polskich księgach stanu cywilnego i w powstałym w wyniku transkrypcji polskim akcie stanu cywilnego zachowywały swoją tożsamość nie tylko pod względem ich brzmienia, ale także funkcji.*
20. Powyższa teza wynika z **istoty czynności transkrypcji**, która zawsze dotyczyć będzie zagranicznego aktu stanu cywilnego, a zatem dokumentu o szczególnej funkcji i mocy dowodowej, będącego wyłącznym dowodem stwierdzonych w nim zdarzeń (zob. uchwała SN z dnia 20 listopada 2012 r., sygn. akt III CZP 58/12). W wyniku jego przeniesienia do polskiego rejestru – a więc czynności o charakterze wyłącznie reprodukcyjnym, a nie rejestracyjnym, zgodnie z poglądem dominującym w doktrynie i orzecznictwie (tak też skład 7 sędziów NSA w uchwale z dnia 2 grudnia 2019 r., sygn.

akt II OPS 1/19) – w obrocie pojawia się polski akt stanu cywilnego, dotyczący tego samego zdarzenia. Niedopuszczalne jest więc, aby polski akt zniekształcał znaczenie aktu zagranicznego. Dokonujący transkrypcji **kierownik USC jest zatem zobowiązany do zidentyfikowania funkcji poszczególnych elementów w przenoszonym akcie**, na co wskazał wprost Sąd Najwyższy w cytowanym powyżej postanowieniu z dnia 8 maja 2015 r.

21. Powyższy, poprzedzający transkrypcję **proces swoistego zrozumienia zagranicznego aktu stanu cywilnego wymaga od organu administracji wnikliwego wyjaśnienia wszelkich okoliczności sprawy**, zgodnie z art. 7, art. 77 § 1 i art. 80 k.p.a., na co właściwie zwrócił uwagę Sąd I instancji. W niektórych sytuacjach może to oznaczać także konieczność uwzględnienia prawa państwa, w którym dokument sporządzono, co nie jest przecież jednoznaczne ze zobowiązaniem do weryfikowania prawdziwości dokumentu w świetle prawa obcego, jak próbuje argumentować skarżący kasacyjnie. Różnica pomiędzy powyższymi staje się wyraźna w sytuacji, w której **stan cywilny danej osoby fizycznej**, odzwierciedlony w przedłożonym do transkrypcji akcie, **ukształtowany został na podstawie zagranicznego rozstrzygnięcia sądowego lub administracyjnego**. Przykładami takich sytuacji może być zagraniczny akt małżeństwa ze wzmianką dodatkową o orzecznym za granicą rozwodzie, zagraniczny akt urodzenia uwzględniający informacje o przysposobieniu dziecka lub – jak w niniejszej sprawie – akt urodzenia odzwierciedlający zmianę danych osobowych po uzgodnieniu płci przez osobę transpłciową. Zgodnie z dominującym poglądem doktryny, **przesłanką dopuszczalności transkrypcji nie jest w takiej sytuacji uznanie zagranicznego orzeczenia wpływającego na treść dokumentu** (zob. M. Wojewoda. *Uznanie rozstrzygnięć organów państw obcych a przesłanki transkrypcji zagranicznych aktów stanu cywilnego*, Studnia prawno-ekonomiczne T.XIC, 2018, s. 159-172). Polskie organy administracji, którym przedłożono wniosek o dokonanie transkrypcji, nie są zatem zobowiązane do badania negatywnych przesłanek uznania zagranicznego orzeczenia. **Są jednak zobowiązane uwzględnić jak to orzeczenie kształtuje stan cywilny osoby**, stwierdzony w zagranicznym akcie przedłożonym im do transkrypcji.
22. W świetle powyższego, w niniejszym postępowaniu słusznie orzekł Sąd I instancji, iż Kierownik USC i Wojewoda Mazowiecki niedostatecznie wyjaśnili okoliczności sprawy. **Organy pominęły bowiem wszystkie dowody potwierdzające jednoznacznie, że pani jest kobietą, a na takie imię, nazwisko i płeć wskazuje także przedłożony do transkrypcji jej kanadyjski akt urodzenia**. Budzący wątpliwości organów element zagranicznego aktu – tj. zamieszczone w nawiasie dane osobowe o treści – pełnią w tym akcie funkcję danych nieaktualnych, co organy mogły i powinny były ustalić na podstawie załączonej do wniosku o transkrypcję kanadyjskiej decyzji o zmianie imienia i nazwiska wnioskodawczyni, z Ponadto, na niebudzącą wątpliwości

nieaktualność danych zamieszonych w nawiasie wskazują także inne, znajdujące się w aktach sprawy dowody z dokumentów, w tym decyzja Wojewody Mazowieckiego z dnia 13 kwietnia 2017 r. (znak: WSC-I.6122.1843.2017) potwierdzająca, że pani jest obywatelką Polski, a także odpis skrócony kanadyjskiego aktu urodzenia, w którym uwidocznione zostały wyłącznie dane aktualne –

23. Warto także zauważyć, że zgodnie z prezentowanym w doktrynie poglądem, **kierownik USC nie ma żadnych podstaw prawnych do żądania w toku sprawy dotyczącej transkrypcji zagranicznego aktu stanu cywilnego złożenia (lub choćby okazania) jego pełnego odpisu** (zob. M. Wojewoda. *Uznanie rozstrzygnięć organów państw obcych a przesłanki transkrypcji zagranicznych aktów stanu cywilnego*, op.cit.). Tymczasem, jak wynika ze stanowiska przedstawionego przez pełnomocniczkę pani [imię] w skardze do WSA w Warszawie, Kierownik USC [imię] wprost wskazał, że do dokonania transkrypcji niezbędne jest złożenie wraz z wnioskiem odpisu zupełnego aktu. Gdyby organ administracji nie przedstawił tego nieuzasadnionego prawnie wymagania i dokonał transkrypcji skróconego odpisu aktu urodzenia pani [imię], nie powziąłby też żadnych wątpliwości co do oznaczenia imienia, nazwiska i płci wnioskodawczyni. W świetle tych okoliczności tym bardziej niezrozumiałe pozostaje, że organy nie ustaliły w toku postępowania stanu prawnego i faktycznego sprawy, a tym samym znaczenia poszczególnych elementów przedłożonego do transkrypcji aktu. Tym bardziej nietrafiona jest też argumentacja skarżącego kasacyjnie, który podnosi, że organy wyjaśniły okoliczności sprawy w sposób wystarczający.

Naruszenie zasad niepodzielności stanu cywilnego i zaufania obywateli do organów władzy publicznej

24. Należy mieć także na względzie w niniejszej sprawie, że **rejestr stanu cywilnego służy możliwie pełnemu, dokładnemu i aktualnemu przedstawieniu sytuacji prawnej osoby fizycznej** (zob. M. Wojewoda, *Glosa do uchwały NSA (7) z 2.12.2019 r. II OPS 1/19*, EPS 2020). Funkcja ta ma charakter fundamentalny dla realizacji zasady niepodzielności stanu cywilnego. Ta sama osoba fizyczna może mieć tylko jeden stan cywilny w świetle prawa polskiego, a różnice pomiędzy stanem cywilnym tych samych osób w różnych państwach powinny być możliwie ograniczane. Realizacją tego dążenia jest m.in. instytucja transkrypcji zagranicznych aktów stanu cywilnego, umożliwiająca ich przeniesienie do polskiego rejestru.
25. Zgodnie z art. 1138 kodeksu postępowania cywilnego, zagraniczne dokumenty urzędowe mają moc dowodową na równi z polskimi dokumentami urzędowymi. Dotyczy to także aktów stanu cywilnego, co zostało potwierdzone uchwałą SN z dnia 20 listopada 2012 r. (sygn. akt III CZP 58/12). Można zatem posługiwać się w Polsce w obrocie zagranicznym aktem urodzenia, będącym wyłącznym dowodem stwierdzonego w nim zdarzenia.

26. Zgodnie z kanadyjskim aktem urodzenia, będącym przedmiotem niniejszego postępowania, pani _____ jest kobietą. Co więcej, okoliczność, że **pani jest kobietą potwierdzono też przywoływaną już wyżej prawomocną i ostateczną decyzją Wojewody Mazowieckiego** z dnia 13 kwietnia 2017 r. (znak: WSC-I.6122.1843.2017). Jednocześnie w polskim rejestrze PESEL, zgodnie z danymi udostępnionymi Rzecznikowi Praw Obywatelskich dnia 16 listopada 2020 r. przez Prezydenta m.st. Warszawy (znak: AO-X-I.5345.2.884.2020) **ta sama osoba fizyczna pozostaje wpisana jako mężczyzna o imieniu i nazwisku _____** a do 20 _____ ważny pozostawał polski dokument paszportowy, również wskazujący na te – nieaktualne już zgodnie z kanadyjskim aktem urodzenia – dane osobowe. Taki stan rzeczy stoi w sprzeczności z fundamentalną dla prawa o aktach stanu cywilnego zasadą niepodzielności stanu cywilnego, przeczy funkcji rejestru i uniemożliwia jednoznaczne zidentyfikowanie obywatelki.
27. Ta niepożądana z punktu widzenia porządku publicznego okoliczność **może zostać rozwiązana wyłącznie poprzez transkrypcję zagranicznego aktu urodzenia** pani _____ Tylko takie rozwiązanie będzie też zgodne ze słusznym w tym przypadku interesem strony. Mimo funkcjonowania w rejestrze PESEL obywatelka nie posiada polskiego aktu urodzenia, a zatem nie jest możliwe dokonanie w nim wzmianki na podstawie zagranicznego orzeczenia o ustaleniu płci żeńskiej. Nie może także ustalić płci żeńskiej w Polsce na podstawie art. 189 k.p.c., gdyż jej powództwo w tym przedmiocie zostało oddalone prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego _____ wydanym na podstawie przeświadczenia sądu, iż ustalenie płci nie jest możliwe takim trybem.
28. Ponadto nie sposób nie zauważyć, że poza podniesionym powyżej negatywnym skutkiem dla porządku publicznego, powstała **sytuacja rozbieżności oznaczenia danych w różnych dokumentach urzędowych**, ma także jednoznacznie negatywne skutki dla obywatelki i **stanowi wyraz naruszenia zasady zaufania obywateli do organów państwa**. Zasada ta, zgodnie z art. 8 § 1 k.p.a, nakłada na organy administracji obowiązek działania w sposób budzący zaufanie obywateli do władzy publicznej, a także kierowania się względami proporcjonalności, bezstronności i równego traktowania. Naczelny Sąd Administracyjny zdefiniował, że dla realizacji powyższej zasady potrzebne jest *przede wszystkim ściśle przestrzeganie prawa, zwłaszcza w zakresie dokładnego wyjaśnienia okoliczności sprawy, konkretnego ustosunkowania się do żądań i twierdzeń stron oraz uwzględniania w decyzji zarówno interesu społecznego, jak i słusznego interesu obywateli, przy założeniu, że wszyscy obywatele są równi wobec prawa* (wyrok NSA z 7 grudnia 1984 r., sygn. akt III SA 729/84, ONSA 1984/2, poz. 117). Ponadto w orzecznictwie podkreśla się, że z zasady pogłębiania zaufania obywateli do władzy publicznej wynika także obowiązek organu do rozważenia skutków prawnych, które wywołują wszelkie ostateczne akty administracyjne funkcjonujące w

obrocie prawnym i pozostające w związku z podejmowanym rozstrzygnięciem w indywidualnej sprawie (wyrok NSA z 5 lutego 2008 r., sygn. akt II OSK 2005/06, LEX nr 461883).

29. Tymczasem w niniejszym postępowaniu organy administracji **wydały decyzje** o odmowie transkrypcji zagranicznego aktu urodzenia pani **bez uprzedniego wyjaśnienia wszelkich okoliczności faktycznych i prawnych niniejszej sprawy**, co właściwie ocenił Sąd I instancji. Organy w ogóle **nie wzięły też pod uwagę** skutków prawnych odmowy transkrypcji, a także **skutków innej decyzji administracyjnej pozostającej w związku z niniejszą sprawą** – wskazanej już decyzji Wojewody Mazowieckiego o potwierdzeniu obywatelstwa polskiego pani **Bezpodstawne są więc argumenty skarżącego kasacyjnie, iż organy obu instancji działały zgodnie z przepisami postępowania.**

Wpływ decyzji o odmowie transkrypcji na prawa człowieka

30. Wynikający z Konstytucji RP i ratyfikowanych umów międzynarodowych obowiązek poszanowania, ochrony i realizacji praw jednostek ma pierwszeństwo przed ustawami. Wykładnia wszelkich przepisów mających znaczenie dla niniejszej sprawy powinna być więc dokonywana z uwzględnieniem perspektywy praw człowieka, a tym samym skutków, które w obszarze tych praw wywołała decyzja o odmowie transkrypcji będąca przedmiotem niniejszego postępowania.
31. Jak już zostało podkreślone, **pani jest polską obywatelką**, co jednoznacznie potwierdził Wojewoda Mazowiecki decyzją z dnia 13 kwietnia 2017 r. Ochrona obywatelstwa nabytego z mocy prawa przez urodzenie z rodziców będących obywatelami polskimi stanowi fundamentalną zasadę polskiego porządku prawnego na mocy art. 34 Konstytucji RP. **Każdemu obywatelowi polskiemu przysługuje** z kolei, zgodnie z art. 5 ust. 1 ustawy z dnia 6 sierpnia 2010 r. o dowodach osobistych (Dz. U. z 2020 r. poz. 332), **prawo do posiadania dowodu osobistego**, a także, zgodnie z art. 3 ustawy z dnia 13 lipca 2006 r. o dokumentach paszportowych (Dz. U. z 2020 r. poz. 617), **prawo do otrzymania paszportu.**
32. Posiadanie ww. dokumentów tożsamości jest jednocześnie **gwarantem możliwości swobodnego korzystania z szeregu innych praw związanych z obywatelstwem** – prawa do dostępu do służby publicznej (art. 60 Konstytucji), prawa udziału w referendum, prawa do wybierania prezydenta Rzeczypospolitej, posłów, senatorów i przedstawicieli do organów samorządu terytorialnego (art. 62 ust. 1 Konstytucji), prawa do zabezpieczenia społecznego (art. 67 Konstytucji), równego dostępu do świadczeń opieki zdrowotnej finansowanej ze środków publicznych (art. 68 ust. 2 Konstytucji) oraz równego dostępu do wykształcenia (art. 70 ust. 4 Konstytucji). Ponadto brak dokumentu tożsamości może powodować również **problemy z ustaleniem**

legalnej podstawy pobytu w Polsce, a także uniemożliwić korzystanie ze swobody przepływu osób na terytorium Unii Europejskiej oraz podróżowanie po państwach trzecich.

33. Kwestia praw urodzonych za granicą obywateli RP do posiadania polskich dokumentów tożsamości w kontekście konieczności uprzedniej transkrypcji ich zagranicznych aktów urodzenia pozostaje kwestią niewyjaśnioną w praktyce stosowania prawa. W cytowanej już uchwale 7 sędziów NSA z 2 grudnia 2019 r. podkreślono, że art. 104 ust. 5 p.a.s.c., wskazujący na **obligatoryjny charakter transkrypcji** m.in. w sytuacji, w której polski obywatel, którego dotyczy zagraniczny akt stanu cywilnego stara się o wydanie polskiego dokumentu tożsamości, **stwarza jedynie podwyższony standard dowodowy** w wymienionych w tym przepisie postępowaniach. W konsekwencji NSA stanął na stanowisku, że możliwe jest wydanie polskich dokumentów tożsamości urodzonemu za granicą obywatelowi na podstawie jego zagranicznego aktu urodzenia, gdyż taki akt ma moc dowodową równą polskiemu aktowi. Mimo powyższej, przedstawionej w uchwale 7 sędziów NSA wykładni, z obserwacji działań organów administracji prowadzonej przez Rzecznika Praw Obywatelskich wynika, że ich **praktyka stosowania prawa niezmiennie w niewielkim stopniu odzwierciedla taką proobywatelską interpretację**. Organy mają liczne wątpliwości jak interpretować i stosować w takich okolicznościach przepisy prawa, a mimo kilkukrotnych wystąpień generalnych kierowanych w tym przedmiocie przez Rzecznika Praw Obywatelskich do Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji, Ministra Spraw Zagranicznych oraz Ministra Cyfryzacji, nie podjęto działań prowadzących do rozwiązania tego problemu. Jedną z przeszkód, w odniesieniu do wydawania na podstawie zagranicznych aktów urodzenia dokumentów paszportowych, jest brzmienie § 3 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 16 sierpnia 2010 r. w sprawie dokumentów paszportowych (Dz. U. z 2010 r. Nr 152, poz. 1026, z późn. zm.), z którego wynika, że **osoba ubiegająca się o wydanie paszportu albo paszportu tymczasowego za granicą musi złożyć odpis skrócony lub pełny polskiego aktu urodzenia**.

34. Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy należy zauważyć, że **obecnie pani nie posiada polskich dokumentów tożsamości**, a bez transkrypcji jej kanadyjskiego aktu urodzenia ich uzyskanie na aktualne dane będzie w praktyce bardzo utrudnione lub zupełnie niemożliwe. Taka sytuacja narusza zatem jej prawo do obywatelstwa i do korzystania ze związanych z obywatelstwem uprawnień.

35. Ponadto należy podkreślić, że **polskie obywatelstwo pani pozostaje w ścisłym związku z jej obywatelstwem UE** – nie jest bowiem możliwe posiadanie obywatelstwa unijnego bez jednoczesnego posiadania obywatelstwa państwa członkowskiego. Odmowa dokonania transkrypcji aktu urodzenia, zamykająca drogę do skutecznego starania się o polski dokument tożsamości, **ogranicza więc także prawo**

obywatelki do swobodnego przemieszczania się po terytorium Unii Europejskiej i przebywanie na terytorium państw członkowskich, gwarantowanego przez art. 20 ust. 2 lit. a oraz art. 21 ust. 1 Traktatu o Funkcjonowaniu Unii Europejskiej (dalej jako: TFUE). Okoliczności faktyczne niniejszej sprawy potwierdzają szczególną wagę tej zależności, gdyż bez dokumentu potwierdzającego obywatelstwo polskie, pani może przebywać na terytorium UE tylko jako obywatelka Kanady, a zatem na zasadach przewidzianych dla obywateli państw trzecich.

36. Jak wskazuje Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej jako: „TSUE” albo „Trybunał”), obywatelstwo unijne tworzy obywatelowi europejskiemu możliwość korzystania ze swobody przemieszczania się i pobytu bezpośrednio, z samego tytułu posiadania tego obywatelstwa, bez konieczności spełniania dodatkowych warunków (C147/03 Komisja p. Austrii, pkt 46). Organy unijne obowiązane są przy tym dokonywać interpretacji tego uprawnienia z uwzględnieniem ogólnych praw człowieka (zwłaszcza prawa do ochrony rodziny) i z poszanowaniem zasady proporcjonalności (C-200/02 Chen; C-215/03 Oulane; C-258/04 Ioannidis; C1/05 Jia; C-50/06 Komisja p. Holandii; C-503/03 Komisja p. Hiszpanii; C-157/03 Komisja p. Hiszpanii). Z orzecznictwa Trybunału wynika również, że **postanowienia art. 21 ust. 1 TFUE przyznają jednostkom prawa, na które mogą się one powoływać przed sądami, i które sądy krajowe mają obowiązek chronić** (zob. w szczególności wyrok TSUE z dnia 17 września 2002 r. w sprawie C-413/99 Baumbast i R, pkt 84–86). Ponadto, zwłaszcza na podstawie zasady lojalnej współpracy ustanowionej w art. 4 ust. 3 TFUE, **do wszystkich organów władzy państw członkowskich**, w tym organów administracji i organów sądowniczych, **należy zapewnienie w ramach ich kompetencji przestrzegania zasad prawa Unii** (zob. wyrok TSUE z dnia 13 kwietnia 2010 r. w sprawie C-91/08 Wall, pkt 69). Przepisy krajowe mogące utrudniać wykonywanie swobody przemieszczania się mogą być dopuszczone pod warunkiem, że spełniają warunki zasady proporcjonalności, tj. służą osiągnięciu celu leżącego w interesie ogólnym, są właściwe dla zapewnienia realizacji tego celu oraz nie wykraczają poza to, co jest konieczne dla jego osiągnięcia (wyroku TSUE z dnia 17 stycznia 2008 r. w sprawie C-152/05, Komisja przeciwko Niemcom, pkt 26). Uniemożliwienie obywatelce UE uzyskania dokumentu tożsamości, który zgodnie z przepisami prawa jest niezbędny do przekraczania granic pomiędzy państwami członkowskimi UE, stanowi ograniczenie swobody przemieszczania się i pobytu, które nie może być uzasadnione względami proporcjonalności.

37. Należy także odnotować, że decyzja o odmowie transkrypcji aktu urodzenia pani wpływa na jej prawo do ochrony życia prywatnego, zwłaszcza w kontekście jej transplciowości. **Prawa osób transplciowych do funkcjonowania w zgodzie z własną tożsamością płciową** są bowiem fundamentalnymi prawami osobistymi, stanowiącymi element prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego gwarantowanego

przez art. 47 Konstytucji RP, a także wiążące Polskę przepisy prawa międzynarodowego, w tym art. 8 Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności (sporządzonej w Rzymie 4 listopada 1950 r., Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284; dalej jako: „EKPCz” lub „Europejska Konwencja Praw Człowieka”). Realizacja tego prawa poprzez umożliwienie osobom transpłciowym uzgodnienia płci metrykalnej (tj. dokonania odpowiednich zmian oznaczenia płci w akcie urodzenia i dokumentach tożsamości, tak aby były zgodne z płcią odczuwaną) jest zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka pozytywnym obowiązkiem państwa (zob. m.in. wyroki ETPC: z 25 marca 1992 r. *B. p. Francji*, skarga nr 13343/87; z 11 lipca 2002 r. *Christine Goodwin p. Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 28957/95; z 23 maja 2006 r. *Grant p. Zjednoczonemu Królestwu*, skarga nr 32570/03; z 17 stycznia 2019 r. *X p. byłej Jugosławańskiej Republice Macedonii*, skarga nr 29683/16).

38. Władze publiczne są **zatem zobowiązane do prawnego uznania tożsamości osoby transpłciowej, tak by fakt uzgodnienia płci nie był w jej dalszym życiu uwidoczniiony**. Dla pełnej ochrony życia prywatnego, w tym tożsamości osoby transpłciowej, nikt nie może być zmuszony do posługiwania się dokumentami wskazującymi na inną płć niż wygląd zewnętrzny i płć odczuwana, gdyż prowadzi do sytuacji znacznego dyskomfortu psychicznego (zob. m.in. wyrok ETPCz z 25 marca 1992 r. *B. p. Francji*, skarga nr 13343/87).

39. W świetle powyższego nie sposób nie zauważyć, że **odmawiając transkrypcji kanadyjskiego aktu urodzenia pani [imię] rgany administracji de facto odmówiły uznania jej zmiany oznaczenia płci i imienia i nazwiska w dokumentach**. Jak bowiem zostało już wyjaśnione, z dokumentów załączonych do wniosku o transkrypcję oraz dokładnej analizy okoliczności faktycznych sprawy jednoznacznie wynika, że akt urodzenia będący przedmiotem niniejszego postępowania odzwierciedla zmianę stanu cywilnego osoby, której dotyczy, a która uzgodniła płć metrykalną z odczuwaną. W konsekwencji należy stwierdzić, że decyzja o odmowie transkrypcji stanowiła **nieuzasadnioną ingerencję w prawo do ochrony życia prywatnego pani [imię]**. Konieczność ochrony tego prawa, jak również prawa do obywatelstwa, do korzystania ze związanych z obywatelstwem uprawnień oraz do swobody przemieszania się i pobytu na terytorium UE, powinny zostać uwzględnione w niniejszym postępowaniu i przemawiają za oddaleniem skargi kasacyjnej.

Mając na uwadze powyższe, wnoszę jak na wstępie.

Adam Bodnar

Rzecznik Praw Obywatelskich

/-podpisano elektronicznie/