

Maciej Domański*

Ubezważnowolnienie w prawie polskim a wybrane standardy międzynarodowej ochrony praw człowieka

1. WSTĘP

Systemy prawne już od czasów najdawniejszych zawierały ograniczenia możliwości działania w obrocie prawnym przez osoby dotknięte pewnymi stanami chorobowymi. Prawo rzymskie przewidywało w związku z tym ściśle rozróżnienie zdolności biernej, tj. zdolności do bycia podmiotem praw i obowiązków cywilnoprawnych, od zdolności czynnej, a więc zdolności do samodzielnego składania i przyjmowania oświadczeń woli – samodzielnego, czynnego uczestnictwa w obrocie prawnym¹.

Zdolność do czynności prawnych zależna była w Rzymie od naturalnych właściwości psychofizycznych², w szczególności wieku i stanu umysłowego³. W przypadku osób dorosłych pozbawione zdolności do czynności prawnych były osoby chore umysłowo (*furiosi*). Odrębną podstawą ograniczenia zdolności do czynności prawnych było marnotrawstwo⁴. W prawie rzymskim nie istniała jednak formalna instytucja ubezwężnowolnienia⁵. Czynności prawne osoby chorej podejmowane w czasie przerw w chorobie (*lucida intervalla*) były ważne – osoba taka odzyskiwała w tym stanie zdolność do czynności prawnych. Dla osób o ograniczonej zdolności czynnej (marnotrawcy) lub takich, które jej nie miały (*furiosi*), ustanawiano kuratora.

Podkreślenia wymaga, że modelowo status osoby dotkniętej zaburzeniami stanu umysłowego podobny był do statusu osoby małoletniej. Prawu rzymskiemu nieobce było również ograniczenie zdolności do czynności prawnych z uwagi na interes rodziny (a więc nie tylko osoby ograniczonej w zdolności do czynności prawnych). Przykładem może być ustanawianie kuratora dla marnotrawcy, który trwoniał majątek „odziedziczony po ojcach i dziadach”⁶.

* Autor jest adiunktem w Instytucie Wymiaru Sprawiedliwości.

¹ M. Zabłocka w: W. Wołodkiewicz, M. Zabłocka, *Prawo rzymskie. Instytucje*, Warszawa 2009, s. 114; T. Giaro w: W. Dajczak, T. Giaro, F. Longchamps de Brier, *Prawo rzymskie. U podstaw prawa prywatnego*, Warszawa 2012, s. 177.

² T. Giaro w: *Prawo rzymskie...*, s. 191.

³ M. Zabłocka w: *Prawo rzymskie...*, s. 114.

⁴ T. Giaro w: *Prawo rzymskie...*, s. 177.

⁵ T. Giaro w: *Prawo rzymskie...*, s. 194; K. Kolańczyk, *Prawo rzymskie*, Warszawa 2001, s. 210.

⁶ T. Giaro w: *Prawo rzymskie...*, s. 195.

Polskie prawo przejęło tradycyjny rzymski podział na zdolność bierną (zdolność prawną) i zdolność czynną (zdolność do czynności prawnych). Prawo osobowe⁷ w zakresie zdolności czynnej posługiwało się kategorią zdolności do działań prawnych (art. 3 i n.). Od wejścia w życie przepisów ogólnych prawa cywilnego⁸ ustawodawca posługuje się węższą kategorią zdolności do czynności prawnych.

Z ograniczeniami zdolności czynnej osób dorosłych w polskim prawie od 1946 r., czyli od wejścia w życie prawa osobowego, wiązana jest instytucja ubezwłasnowolnienia⁹. Zgodnie z dominującym poglądem polskie prawo nie przyjęło koncepcji naturalnej niezdolności do czynności prawnych¹⁰, traktując występujące stany zaburzenia psychicznego przy dokonywaniu czynności prawnych, w przypadku braku ubezwłasnowolnienia, nie jako brak zdolności, ale wadę oświadczenia woli¹¹.

Konstrukcja ubezwłasnowolnienia w prawie polskim miała od początku charakter dwustopniowy, przewidując ubezwłasnowolnienie częściowe i całkowite. W toku zmian polskiego prawa cywilnego (przepisy ogólne prawa cywilnego i kodeks cywilny¹²) ubezwłasnowolnienie w prawie polskim podlegało niewielkim zmianom. Po pierwsze, związane były one z modyfikacją granic wieku osiągnięcia zdolności czynnej. Zgodnie z art. 3 pr. osob. zdolności do działań prawnych nie miała osoba, która nie ukończyła 7. roku życia. Ubezwłasnowolnić całkowicie można było więc osobę, która osiągnęła ten wiek. Zgodnie z rozwiązaniami przepisów ogólnych prawa cywilnego ograniczoną zdolność do czynności prawnych nabywało dziecko w wieku lat 13, a więc dopiero po tej chwili możliwe było całkowite ubezwłasnowolnienie. Konstrukcję tę przejął kodeks cywilny.

Pewnym zmianom podlegało również ujęcie przesłanek medycznych ubezwłasnowolnienia (zamiana niedorozwoju psychicznego na niedorozwój umysłowy). Bardziej istotną modyfikacją było wykreślenie w kodeksie cywilnym marnotrawstwa i nałogowego pijaństwa lub narkomanii jako odrębnej od choroby psychicznej i niedorozwoju psychicznego kategorii. Zostały one scalone w jedną przesłankę medyczną, a marnotrawstwo nie zostało wymienione w art. 13 i art. 16 k.c. Ponadto w art. 16 k.c. dodano stwierdzenie, że przesłanką ubezwłasnowolnienia częściowego jest potrzeba pomocy do prowadzenia spraw osoby podlegającej ubezwłasnowolnieniu. Zabieg ten był interpretowany jako położenie akcentu na ochronę osoby dotkniętej zaburzeniami psychicznymi oraz priorytet jej interesu kosztem

⁷ Dekret z 29.08.1945 r. – Prawo osobowe (Dz. U. Nr 40, poz. 223), dalej jako pr. osob.

⁸ Ustawa z 18.07.1950 r. – Przepisy ogólne prawa cywilnego (Dz. U. Nr 34, poz. 311), dalej jako p.o.p.c.

⁹ Na temat historii prywatnoprawnej instytucji ubezwłasnowolnienia na tle porównawczym zob. K. Zaradkiewicz, *Ubezwłasnowolnienie – perspektywa konstytucyjna a instytucja prawa cywilnego*, tekst udostępniony przez Autora.

¹⁰ Zagadnienie budziło wątpliwości w doktrynie – zob. w szczególności A. Ohanowicz, *Wady oświadczenia woli w projekcie kodeksu cywilnego*, „Przegląd Notarialny” 1949/1–2, s. 34 i n.; J. Gwiazdomorski, *Wyjaśnienie w związku z artykułem M. Piekarskiego „Wpływ zakłócenia czynności psychicznych na tok procesu”*, „Państwo i Prawo” 1961/12, s. 108. Sąd Najwyższy (dalej jako SN) zajął jednoznaczne stanowisko odrzucające koncepcję naturalnej niezdolności w uchwale z 12.12.1960 r. (I CO 25/60), OSNCK 1961/2, poz. 32. Na temat naturalnej zdolności (niezdolności) zob. L. Kociucki, *Zdolność do czynności prawnych osób dorosłych i jej ograniczenia*, Warszawa 2011, s. 158 i n.

¹¹ Jak stwierdziła B. Lewaszkiwicz-Petrykowska „Dziś tego poglądu (o naturalnej niezdolności do czynności prawnych – przyp. M.D.) nikt już nie broni. Trzeba wszakże podkreślić, że zdecydowana większość doktryny zarówno na gruncie art. 69 p.o.p.c., jak i art. 82 prezentowała pogląd ujmujący brak świadomości i swobody jako wadę oświadczenia woli” – B. Lewaszkiwicz-Petrykowska w: *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Warszawa 2009.

¹² Ustawa z 23.04.1964 r. – Kodeks cywilny (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 121), dalej jako k.c.

np. interesu innych członków rodziny¹³. Taka interpretacja została rozwinięta w orzecznictwie SN poprzez wprowadzenie wymagania celowości ubeważnowolnienia, którym ma być potrzeba niesienia pomocy osobie ubeważnowolnionej¹⁴. Wspiera ją również wykreślenie marnotrawstwa jako odrębnej, poza kategorię zaburzeń psychicznych, podstawy ubeważnowolnienia¹⁵. W takiej sytuacji orzeczenie bardziej chroniłoby interes członków rodziny (a może nawet interes społeczny) niż samego ubeważnowolnionego.

Konstrukcja i zamysł instytucji ubeważnowolnienia nie uległy zasadniczym zmianom¹⁶. Przepisy materialnoprawne regulujące ubeważnowolnienie nie były również nowelizowane od chwili wejścia w życie kodeksu cywilnego. Instytucja opiera się na założeniu, że osoba dotknięta pewnymi zaburzeniami psychicznymi nie jest zdolna do samodzielnego uczestniczenia w obrocie prawnym. Jej sytuacja, w przypadku ubeważnowolnienia całkowitego, staje się analogiczna do sytuacji osoby małoletniej poniżej 13. roku życia. Również w przypadku ubeważnowolnienia częściowego następuje ograniczenie zdolności czynnej takiej osoby, a jej status staje się zbliżony do małoletniego, który ukończył 13 lat, ale nie jest pełnoletni¹⁷.

Od lat 70. XX wieku nastąpiła głęboka zmiana podejścia do problematyki osób niepełnosprawnych, w szczególności niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie. Związane to było zarówno z rozwojem koncepcji praw człowieka¹⁸, emancypacją środowisk osób niepełnosprawnych, jak i zmianami w psychiatrii (ruch antypsychiatrii, psychiatria humanistyczna)¹⁹. Nie bez znaczenia był również ogólny rozwój medycyny pozwalający na poprawę stanu wielu osób z zaburzeniami psychicznymi oraz postęp technologiczny umożliwiający szerszy udział osób niepełnosprawnych w życiu społecznym.

Podstawą podejścia z punktu widzenia praw człowieka do osób niepełnosprawnych był proces określany jako przejście od medycznego modelu niepełnosprawności do modelu społecznego²⁰. Tradycyjne podejście do niepełnosprawności, funkcjonujące od wielu lat, można określić jako model medyczny. Opiera się on

¹³ K. Lubiński, *Postępowanie o ubeważnowolnienie*, Warszawa 1979, s. 32.

¹⁴ Z nowego orzecznictwa zob. przykładowo postanowienia SN: z 7.08.1972 r. (II CR 302/72), LEX nr 7113; z 27.10.1976 r. (II CR 387/76), LEX nr 7864; z 17.02.1981 r. (II CR 11/81), LEX nr 8308; z 29.12.1983 r. (I CR 377/83), LEX nr 8582.

¹⁵ SN w postanowieniu z 14.03.1977 r. (II CR 58/78), LEX nr 7919, stwierdził: „W świetle przepisów art. 13 § 1 i 16 § 1 k.c. podstawą ubeważnowolnienia nie może być – sam przez się – zarzut marnotrawstwa, o ile nie łączy się on z chorobą psychiczną, niedorozwojem umysłowym albo innego rodzaju zaburzeniami psychicznymi”.

¹⁶ Z wyjątkiem zasygnalizowanej tendencji do akcentowania „ochronnego” i celowego charakteru instytucji.

¹⁷ Podejście traktujące niepełnosprawnych intelektualnie jak małoletnich spójne było z tradycyjnymi kryteriami medycznymi dotyczącymi upośledzenia umysłowego. Stopnie upośledzenia określane są w oparciu o skalę ilorazu inteligencji Wechslera. W dawniejszej literaturze porównywano stopnie upośledzenia umysłowego z poziomem rozwoju dziecka, np. upośledzenie w stopniu lekkim – poziom intelektualny charakterystyczny dla 10–12-latk, upośledzenie w stopniu umiarkowanym – 6–9-latk. W nowszej literaturze akcentuje się raczej złożony i wieloaspektowy charakter niepełnosprawności intelektualnej.

¹⁸ S. Wildeman, *Protecting Rights and Building Capacities: Challenges to Global Mental Health Policy in Light of the Convention on the Rights of Persons With Disabilities*, „Journal of Law, Medicine & Ethics” 2013/1, s. 52 i n.

¹⁹ S. Wildeman, *Protecting...*, s. 52 i n.

²⁰ B.Y. Lee, *The U.N. Convention on the Rights of Persons with Disabilities and its Impact upon Involuntary Civil Commitment of Individuals with Disabilities with Developmental Disabilities*, „Columbia Journal of Law and Social Problems” 2011/3, s. 402; w polskiej literaturze zob. K. Kurowski, *Niepełnosprawność i osoba niepełnosprawna – od medycznego do społecznego modelu niepełnosprawności*, w: *Najważniejsze wyzwania po ratyfikacji przez Polskę konwencji ONZ o Prawach Osób Niepełnosprawnych*, A. Błaszczak (red.), Warszawa 2012, s. 8.

na postrzeganiu niepełnosprawności jako problemu lekarskiego, odstępstwa od normy wymagającego rozwiązania. Osoba taka, jako chora, powinna zostać wyleczona²¹ i dostosowana do życia w „normalnym”, zdrowym społeczeństwie. W przypadku braku możliwości wyleczenia osoby z niepełnosprawności, zgodnie z tradycyjnymi założeniami, należało udzielić jej przede wszystkim ochrony i opieki. Powoduje to, że osoba niepełnosprawna staje się „przedmiotem” pomocy, w szczególności pomocy społecznej. W przypadku osób niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie spójne z paternalistycznym „modelem medycznym” są tradycyjne instytucje prawa cywilnego prowadzące do ograniczenia czy pozbawienia zdolności do czynności prawnych takich osób. Skoro osoby te nie mogą być wyleczone i „dostosowane” do życia w społeczeństwie, konieczne jest ustanowienie dla nich „zdrowego” opiekuna, który działa w „normalnym” społeczeństwie jako ich przedstawiciel ustawowy i zastępuje w obrocie prawnym osobę „niezdolną”. W literaturze wskazuje się, że instytucje takie jak ubezwłasnowolnienie i ustanowienie opieki oparte są na modelu substytucyjnym (*substitute decision-making*).

Rozwój koncepcji praw człowieka i wskazane powyżej procesy wpłynęły na bardziej podmiotowe i indywidualistyczne postrzeganie osób niepełnosprawnych. Nowe podejście określane jest jako społeczny model niepełnosprawności. Zgodnie z nim nie należy skupiać się na samej niepełnosprawności, ale relacjach²² (konflikcie)²³ osób niepełnosprawnych ze społeczeństwem. Źródłem niepełnosprawności, zgodnie z takim założeniem, nie jest osoba z niepełnosprawnością, ale samo społeczeństwo, które tworzy arbitralne bariery, nie biorąc pod uwagę jej ograniczeń. Niepełnosprawny, pozbawiony wsparcia, zostaje wykluczony z udziału w społeczeństwie²⁴. Konstrukcja społecznego modelu niepełnosprawności dotyczy oczywiście również osób z niepełnosprawnością psychiczną i intelektualną²⁵. Nowy model ma zmieniać podejście do osób niepełnosprawnych z przedmiotu procedur medycznych i pomocy społecznej na pełnoprawnych obywateli i jednostki, którym przysługują różne prawa²⁶. Społeczny model niepełnosprawności nakłada na społeczeństwo²⁷, a nie na jednostkę, obowiązek usunięcia (ograniczenia) barier, które uniemożliwiają niepełnosprawnym korzystanie z przysługujących im praw i pełną integrację ze społeczeństwem²⁸. Zgodnie z takim podejściem nie można stwierdzić, że jednostka jest „niezdolna” czy też nie ma kwalifikacji dla wykonywania swoich praw do pełnego uczestniczenia w życiu społecznym.

Rozwój wskazanej koncepcji i pewne „przewartościowanie” podejścia do problemu niepełnosprawności spowodowało również krytykę obowiązującego powszechnie w systemach prawnych wielu państw modelu opartego na pozbawieniu

²¹ S.N. Then, *Evolution and Innovation in Guardianship Laws: Assisted Decision – Making*, „Sydney Law Review” 2013/1, s. 137.

²² P. Bartlett, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities and Mental Health Law*, „The Modern Law Review” 2012/5, s. 758.

²³ B. Lee, *The U.N. Convention...*, s. 402.

²⁴ L. Coffey, *A Rights-Based Claim to Surrogacy: Article 23 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, „Michigan State International Law Review” 2012/2, s. 265; P. Bartlett, *The United...*, s. 758.

²⁵ S. Wildeman, *Protecting...*, s. 52.

²⁶ S.N. Then, *Evolution...*, s. 138.

²⁷ A. Kämpf, *The Disabilities Convention and its Consequences for Mental Health Laws in Australia*, „Law in Context” 2008/2, s. 21.

²⁸ K.B. Glen, *Changing Paradigms: Mental Capacity, Legal Capacity, Guardianship, and Beyond*, „Columbia Human Rights Law Review” 2012/44, s. 124.

czy ograniczeniu zdolności do uczestniczenia w obrocie prawnym osób niepełnosprawnych psychicznie czy intelektualnie i powszechnemu ustanawianiu dla nich substytutu, który działa „zamiast” osoby niepełnosprawnej. Rozwiązanie takie uznane zostało za sprzeczne z założeniem o podmiotowości osób niepełnosprawnych, ich godnością i autonomią. Wskazuje się również, że rozwiązania przyjmujące jako zasadę model substytucyjny nie uwzględniają woli, pragnień i opinii osób niepełnosprawnych. Podkreśla się antyterapeutyczny charakter tradycyjnie rozumianej opieki, który przyczynia się do izolacji osoby niepełnosprawnej i utraty wpływu na swoje życie. Pozbawienie zdolności do czynności prawnych jest postrzegane jako „śmierć cywilna”²⁹. Filozoficzną podstawą odrzucenia systemu opartego na pozbawieniu zdolności do czynności prawnych jest autonomia i swoboda każdego człowieka, także niepełnosprawnego intelektualnie czy psychicznie, a także jego prawo do popędzania błędów i podejmowania decyzji nieakceptowanych przez inne osoby³⁰.

Konstrukcyjną odpowiedzią na zmieniające się podejście do niepełnosprawności było przedstawienie koncepcji określanej najbardziej ogólnie jako model opieki asystencyjnej (*supported decision-making* czy też *assisted decision making*). Pojęcie to jest niezwykle szerokie i różni autorzy nadają mu odmienne szczegółowe znaczenia³¹. Najbardziej ogólnym założeniem koncepcji jest przyjęcie, że osoba niepełnosprawna nie powinna być zastępowana w podejmowaniu decyzji jej dotyczących, ale należy udzielić jej maksymalnego wsparcia, z uwzględnieniem indywidualnego stanu i ograniczeń, aby decyzja została oparta na preferencjach osoby niepełnosprawnej. Pomoc może być potrzebna przy interpretacji czy zakomunikowaniu decyzji, ale to osoba niepełnosprawna powinna być maksymalnie wciągnięta w proces podejmowania decyzji, a nie w tej decyzji zastąpiona przez opiekuna³².

Zarysowane koncepcje wpłynęły na określenie międzynarodowych standardów w zakresie ochrony praw osób niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie. Z punktu widzenia polskiego wewnętrznego porządku prawnego szczególne znaczenie ma oparte na Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności³³ orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka (dalej jako ETPCz). Należy również zwrócić uwagę na rekomendację nr R(99)4 w sprawie zasad dotyczących ochrony prawnej niepełnosprawnych osób dorosłych³⁴. Chociaż dokument ten,

²⁹ N.A. Kohn, J.A. Blumenthal, A.T. Campbell, *Supported Decision-Making: A Viable Alternative to Guardianship*, „Penn State Law Review” 2013/4, s. 1119; s. 6; M.L. Perlin, „Striking for the Guardians and Protectors of the Mind”: The Convention on the Rights of Persons with Mental Disabilities and the Future of Guardianship Law, „Penn State Law Review” 2013/4, s. 1162 i n.

³⁰ S. Wildeman, *Protecting...*, s. 59.

³¹ N.A. Kohn, J.A. Blumenthal, A.T. Campbell, *Supported...*, s. 1122 i n.; S.N. Then, *Evolution...*, s. 148 i n.

³² L. Salzman, *Guardianship for Persons with Mental Illness – a Legal and Appropriate Alternative?*, „Saint Louis University Journal of Health Law & Policy” 2011/2, s. 279; w polskiej literaturze zob. M. Szeroczyńska, *Ubezważnowolnienie i alternatywne formy pomocy w realizowaniu zdolności do czynności prawnych osób z niepełnosprawnością intelektualną w regulacjach międzynarodowych oraz w prawie obcym, na przykładzie Estonii, Niemiec, Szwecji, Wielkiej Brytanii i Kanady (stanu Manitoba)*, w: *Jeśli nie ubezważnowolnienie, to co? Prawne formy wsparcia osób z niepełnosprawnością intelektualną*, K. Kędziora (red.), Warszawa 2012, s. 18; L. Kociucki, *Jeśli nie ubezważnowolnienie, to co? Prawne formy wsparcia osób z niepełnosprawnością*. Komentarz do wybranych problemów, w: *Jeśli nie ubezważnowolnienie, to co? Prawne formy wsparcia osób z niepełnosprawnością*, K. Kędziora (red.), Warszawa 2012, s. 150.

³³ Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności sporządzona w Rzymie 4.11.1950 r. (Dz. U. z 1993 r. Nr 61, poz. 284), dalej jako EKPC.

³⁴ Rekomendacja nr R(99)4 Komitetu Ministrów Rady Europy z 23.02.1999 r. w sprawie zasad dotyczących ochrony prawnej niepełnosprawnych osób dorosłych, dalej jako rekomendacja nr R(99)4, [http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec\(99\)4E.pdf](http://www.coe.int/t/dg3/healthbioethic/texts_and_documents/Rec(99)4E.pdf).

zgodnie z art. 15 lit. b statutu Rady Europy³⁵, formalnie jest jedynie niewiążącym zaleceniem i należy do sfery *soft law*, miał on i ma znaczny wpływ na kształtowanie standardów międzynarodowych, w szczególności poprzez bezpośrednie odwołania w licznych orzeczeniach ETPCz³⁶. Podstawowe znaczenie w analizowanym zakresie ma również konwencja o prawach osób niepełnosprawnych³⁷. Jej niezwykła doniosłość wynika zarówno z treści normatywnej, jak i statusu ratyfikowanej umowy międzynarodowej. Rekonstrukcja standardów międzynarodowych zostanie dokonana poprzez analizę orzecznictwa ETPCz, rekomendacji oraz konwencji.

2. PROBLEMATYKA OGRANICZANIA ZDOLNOŚCI DO CZYNNOŚCI PRAWNYCH NA TLE STANDARDÓW KONWENCJI O OCHRONIE PRAW CZŁOWIEKA I PODSTAWOWYCH WOLNOŚCI

W Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności nie ma bezpośredniego odniesienia do problematyki osób niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie ani do zagadnienia ograniczania zdolności do czynności prawnych. W zakresie ustanawiania standardów ochrony konwencyjnej podstawowe znaczenie ma oczywiście orzecznictwo ETPCz.

W ostatnich latach ETPCz wielokrotnie zajmował stanowisko w sprawie zgodności z EKPC instytucji prowadzących do ograniczenia czy pozbawienia zdolności do czynności prawnych, w szczególności ubezwłasnowolnienia. Analiza tych instytucji dokonywana była przede wszystkim z punktu widzenia art. 8 EPKC, a więc prawa do poszanowania życia prywatnego i rodzinnego, oraz art. 6 EKPC, czyli prawa do rzetelnego procesu sądowego.

Ocena dokonywana przez ETPCz dotyczyła aspektów zarówno proceduralnych – „jakości” postępowania prowadzącego do pozbawienia (ograniczenia) zdolności do czynności prawnych, jak i, w węższym zakresie, materialnoprawnych aspektów stosowania instytucji ubezwłasnowolnienia. W pierwszej kolejności należy wskazać na zagadnienia procedury, które zostały poddane ocenie ETPCz.

Dokonując badania zgodności postępowania o ubezwłasnowolnienie z art. 6 EKPC (prawo do rzetelnego procesu sądowego) na gruncie prawa rosyjskiego, ETPCz uznał³⁸, że w zakresie regulacji postępowania dotyczącego osób zaburzonych psychicznie państwa mają pewien margines uznania. Regulacje nie mogą jednak naruszać istoty prawa do rzetelnego procesu określonego w art. 6 EKPC³⁹. Chodzi oczywiście nie tylko o rzetelność formalną, czyli zgodność z regulacjami krajowymi, ale spełnianie standardu wynikającego z EKPC i orzecznictwa ETPCz⁴⁰.

Podstawowym elementem rzetelnego procesu o ubezwłasnowolnienie jest zapewnienie udziału osoby, której postępowanie dotyczy, i jej wysłuchania. Europejski

³⁵ Statut Rady Europy, przyjęty w Londynie 5.05.1949 r. (Dz. U. z 1994 r. Nr 118, poz. 565).

³⁶ Do rekomendacji nr R(99)4 odwołał się również polski Trybunał Konstytucyjny w orzeczeniu z 7.03.2007 r. (K 28/05).

³⁷ Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku 13.12.2006 r. (Dz. U. z 2012 r. poz. 1169), dalej jako KPON, ratyfikowana przez Polskę 6.09.2012 r. weszła w życie w stosunku do Polski 25.10.2012 r. Konwencja ta jest również coraz częściej przedmiotem odniesienia w orzecznictwie ETPCz.

³⁸ Orzeczenie ETPCz z 27.03.2008 r. w sprawie 44009/05, *Shtukaturov przeciwko Rosji*.

³⁹ Orzeczenie w sprawie *Shtukaturov*, pkt 68.

⁴⁰ Orzeczenie w sprawie *Shtukaturov*, pkt 69.

Trybunał Praw Człowieka wskazał, że skarżący odgrywa w postępowaniu podwójną rolę – osoby zainteresowanej oraz „przedmiotu” procedury. Udział w postępowaniu był konieczny, zdaniem ETPCz, nie tylko dla zapewnienia przedstawienia jej stanowiska, ale również dla umożliwienia sądowi wyrobienia sobie własnej opinii o stanie umysłowym skarżącego.

Powyższy pogląd został rozwinięty w uzasadnieniu orzeczenia w sprawie *X, Y przeciwko Chorwacji*⁴¹, w którym stwierdzono, że sędziowie podejmujący decyzje w sprawach o tak poważnych konsekwencjach dla życia prywatnego jednostki jak pozbawienie zdolności do czynności prawnych powinni mieć bezpośredni kontakt z taką osobą⁴².

Na konieczność zapewnienia efektywnego udziału w postępowaniu głównego zainteresowanego wskazał ETPCz również w uzasadnieniu orzeczenia sprawy *Sýkora przeciwko Republice Czeskiej*⁴³. W orzeczeniu tym potwierdzone zostało wymaganie osobistego kontaktu sądu z osobą, której dotyczy postępowanie o ubezłasnowolnienie, i jej wysłuchanie. Europejski Trybunał Praw Człowieka zwrócił ponadto uwagę na właściwą reprezentację tej osoby w postępowaniu i jej kontakt z pełnomocnikiem. Postępowanie powinno być realnie kontradiktoryjne, tak aby zapewnić ochronę interesów osoby, której dotyczy⁴⁴. Odwołanie do realnej kontradiktoryjności pojawiło się również w uzasadnieniu orzeczenia w sprawie *Shtukaturov*⁴⁵. Wydaje się, że wymaganie to powinno być rozumiane także jako zapewnienie możliwości efektywnego przedstawienia argumentów stronie w warunkach rzeczywistego sporu.

Z problemem zapewnienia rzetelnego procesu wiąże się zagadnienie informowania o toczącym się postępowaniu, w szczególności doręczenia rozstrzygnięcia. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że bycie poinformowanym o orzeczeniu pozbawiającym zdolności do czynności prawnych ma podstawowe znaczenie dla efektywnego dostępu do środków obrony⁴⁶ przed takim rozstrzygnięciem. Konieczne dla zapewnienia rzetelnego procesu jest również przyznanie osobie, której dotyczy postępowanie o ubezłasnowolnienie, możliwości kwestionowania podjętej decyzji. W orzeczeniu w sprawie *Stanev przeciwko Bułgarii*⁴⁷ ETPCz uznał, że prawo zaskarżenia decyzji o ubezłasnowolnieniu jest jednym z podstawowych praw osoby, której takie postępowanie dotyczy. Nie może być ono ograniczane. Wspólnym europejskim standardem jest przyznanie legitymacji procesowej osobie, której dotyczy ubezłasnowolnienie, w zakresie skarżenia orzeczenia o ubezłasnowolnieniu.

Od przyznania uprawnienia do zaskarżenia orzeczenia należy odróżnić uprawnienie do wszczęcia procedury zmierzającej do przywrócenia zdolności do czynności prawnych, a więc uchylenia czy zmiany rozstrzygnięcia. Również takie prawo uznane zostało przez ETPCz za fundamentalne dla zachowania standardu rzetelnego procesu⁴⁸.

⁴¹ Orzeczenie ETPCz z 3.11.2011 r. w sprawie 5193/09, *X and Y przeciwko Chorwacji*.

⁴² Orzeczenie w sprawie *X and Y*, pkt 84.

⁴³ Orzeczenie ETPCz z 22.11.2012 r. w sprawie 23419/07, *Sýkora przeciwko Czechom*.

⁴⁴ Orzeczenie w sprawie *Sýkora*, pkt 108.

⁴⁵ Orzeczenie w sprawie *Shtukaturov*, pkt 74.

⁴⁶ Orzeczenie w sprawie *Sýkora*, pkt 110.

⁴⁷ Orzeczenie ETPCz z 17.01.2012 r. w sprawie 36760/06, *Stanev przeciwko Bułgarii*.

⁴⁸ Orzeczenie ETPCz z 22.01.2013 r. w sprawie 33117/02, *Lashin przeciwko Rosji*, pkt 97; orzeczenie w sprawie *Stanev*, pkt 243.

W orzecznictwie ETPCz wskazano również na wymagania dotyczące „jakości” środków dowodowych będących podstawą ingerencji w zdolność do czynności prawnych. Każde ograniczenie tej zdolności musi zostać oparte na wystarczająco pewnych i rozstrzygających dowodach. Opinia lekarska powinna wyjaśniać, jakich czynności badany nie jest w stanie zrozumieć lub kontrolować oraz jakie są konsekwencje jego choroby dla funkcjonowania społecznego, zdrowia, interesów majątkowych itd. Stopień „braku zdolności” badanego powinien zostać wyjaśniony w badaniu lekarskim w stopniu wystarczającym dla podjęcia rozstrzygnięcia⁴⁹. Europejski Trybunał Praw Człowieka zwrócił również uwagę, że opinia lekarska będąca podstawą orzeczenia musi być aktualna z uwagi na zmiany w czasie przebiegu chorób psychicznych⁵⁰.

W orzeczeniach dotyczących ograniczania zdolności do czynności prawnych ETPCz podkreślił, że zakres marginesu swobody państw w określaniu materialnoprawnych ograniczeń zdolności do czynności prawnych zależy od formalnych gwarancji postępowania. Im bardziej postępowanie zmierzające do ograniczenia zdolności czynnej jest wadliwe, tym bardziej ostateczne rozstrzygnięcie może być kwestionowane⁵¹.

Istotne dla właściwego ujęcia toku rozumowania ETPCz oraz uchwycenia „linii orzeczniczej” jest wskazanie, że zarówno takie materialnoprawne rozwiązania jak ubezwłasnowolnienie, jak i postępowanie zmierzające do jego orzeczenia, były oceniane również z punktu widzenia naruszenia art. 8 EKPC – w zakresie prawa do prywatności. Europejski Trybunał Praw Człowieka kilkakrotnie odwoływał przy tym do koncepcji (standardu) *strict scrutiny*⁵². Najpełniejszy wyraz znalazła ona w orzeczeniu w sprawie *Alajos Kiss przeciwko Węgrom*⁵³, w której ETPCz wskazał, że jeżeli ograniczenia praw podstawowych są stosowane w odniesieniu do szczególnie wrażliwej grupy społecznej, która była przedmiotem dyskryminacji w przeszłości, a za taką uznane zostały osoby niepełnosprawne psychicznie, zakres marginesu swobody jest istotnie węższy⁵⁴. Ponadto dla takich ograniczeń muszą istnieć bardzo poważne powody. Jako uzasadnienie stanowiska podającego w wątpliwość takie generalne klasyfikacje jak „chorzy psychicznie” czy „upośledzeni umysłowo” wskazano, że były one przedmiotem uprzedzeń o trwałych konsekwencjach, powodujących społeczne wykluczenie tych grup. Uprzedzenia te mogą pociągać za sobą „stereotypizację” legislacyjną, która uniemożliwia indywidualną ocenę zdolności i potrzeb takich osób. W konkluzji ETPCz stwierdził, że traktowanie jako jednej grupy osób z niepełnosprawnością psychiczną czy intelektualną jest klasyfikacją wątpliwą i ograniczenia ich praw muszą być przedmiotem szczególnej analizy (*strict scrutiny*⁵⁵).

⁴⁹ Orzeczenie w sprawie *Sýkora*, pkt 103.

⁵⁰ Orzeczenie w sprawie *Sýkora*, pkt 111.

⁵¹ Orzeczenie w sprawie *Shtukaturou*, pkt 89; orzeczenie w sprawie *Sýkora*, pkt 102.

⁵² Orzeczenie w sprawie *Shtukaturou*; orzeczenie w sprawie *X and Y*.

⁵³ Orzeczenie ETPCz z 20.05.2010 r. w sprawie 38832/06, *Alajos Kiss przeciwko Węgrom*. Polskie glosy do tego orzeczenia zob. A. Bodnar, *Zmiana konstytucji jako konsekwencja wykonania wyroku ETPCz – glosa do wyroku ETPCz z 20.05.2010 r. w sprawie Alajos Kiss v. Węgry*, „Europejski Przegląd Sądowy” 2010/10, s. 38; M. Rulka, *Glosa do wyroku ETPC z dnia 20 maja 2010 r. w sprawie Kiss v. Węgry, skarga nr 38832/06, „Państwo i Prawo” 2010/12, s. 115.*

⁵⁴ Orzeczenie w sprawie *Kiss*, pkt 42.

⁵⁵ W odniesieniu do koncepcji zob. A. Bodnar, *Zmiana...*, s. 41.

Powyższe założenia mają bezpośredni wpływ na metodę analizy spraw przez ETPCz i ostateczną ocenę rozwiązań dotyczących ograniczeń zdolności do czynności prawnych. Zarówno rozwiązania materialnoprawne, jak i samo postępowanie, prowadzą do wkroczenia w prawo do poszanowania życia prywatnego gwarantowane w art. 8 EKPC⁵⁶. Wkroczenie takie musi być zgodne z prawem (w znaczeniu formalnym) oraz musi zostać spełniona przesłanka legalności materialnej, a więc musi służyć jednemu z legitymowanych celów (art. 8 ust. 2 EKPC: m.in. bezpieczeństwo publiczne, ochrona zdrowia i moralności czy ochrona praw i wolności innych osób). Ponadto wkroczenie w sferę prawa czy wolności musi być konieczne w demokratycznym społeczeństwie. „Konieczna” może być tylko taka ingerencja, która spełnia kryterium proporcjonalności w stosunku do legitymowanego celu⁵⁷. W przypadku ograniczeń zdolności do czynności prawnych ETPCz akceptował, że mogą one realizować legitymowane cele w rozumieniu art. 8 ust. 2 EKPC⁵⁸. Konieczne jest jednak zachowanie równowagi pomiędzy interesem indywidualnym a społeczeństwa jako całości⁵⁹. Ponieważ jednak ograniczenie dotyka grupy będącej przedmiotem dyskryminacji w przeszłości oraz ma głęboki wpływ na osobistą autonomię⁶⁰, ograniczenie musi być przedmiotem szczególnie dokładnego badania (*strict scrutiny*).

Zgodnie z zaprezentowanym modelem ETPCz oceniał materialnoprawne elementy instytucji ograniczających zdolność do czynności prawnych w sprawie *Shtukaturov*. Stwierdzono, że występowanie choroby psychicznej, nawet o znacznym nasileniu, nie może być samodzielną podstawą orzeczenia całkowitego ubezwłasnowolnienia. Musi to być choroba „pewnego rodzaju”, uzasadniająca takie rozstrzygnięcie⁶¹. Europejski Trybunał Praw Człowieka zauważył, że obowiązujące w rosyjskim prawie rozwiązania nie dawały sądowi wyboru. Rosyjski kodeks cywilny przewidywał dla osób dotkniętych chorobą psychiczną jedynie instytucję ubezwłasnowolnienia całkowitego. Brak było instytucji pośrednich. Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał, że ustawodawca nie przewidział instrumentów „szytych na miarę”, dostosowanych do indywidualnego stanu osoby, której mają dotyczyć, i zapewniających konieczną elastyczność. W związku z tym orzeczenie całkowitego ubezwłasnowolnienia uznane zostało za ograniczenie nieproporcjonalne do celu, który miał zostać zrealizowany. Pogląd ten został powtórzony w orzeczeniu w sprawie *Lashin*.

Wydaje się, że stanowisko ETPCz nie może być interpretowane jako absolutnie wykluczające możliwość zastosowania instytucji pozbawiającej zdolności do czynności prawnych takiej jak całkowite ubezwłasnowolnienie⁶². W orzeczeniu

⁵⁶ Tak przykładowo orzeczenie w sprawie *Lashin*, pkt 77; orzeczenie w sprawie *Shtukaturov*, pkt 83.

⁵⁷ L. Garlicki w: Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Komentarz do artykułów 1–18, L. Garlicki (red.), Warszawa 2010, t. 1, s. 483 i n.

⁵⁸ Orzeczenie w sprawie *Lashin*, pkt 80.

⁵⁹ Orzeczenie w sprawie *Lashin*, pkt 81.

⁶⁰ Orzeczenie w sprawie *Lashin*, pkt 81.

⁶¹ Orzeczenie w sprawie *Shtukaturov*, pkt 94. ETPCz odwołał się do orzeczenia ETPCz z 24.10.1979 r. w sprawie 6301/73, *Winterwerp przeciwko Holandii*, dotyczącego przymusowego zatrzymania chorego psychicznie. Wskazane określenie, w odniesieniu do przymusowego zatrzymania osoby z zaburzeniami psychicznymi, jest rozumiane w literaturze jako połączenie potrzeby leczenia, tworzenia zagrożenia dla siebie i innych oraz osobistej „niezdolności” – zob. P. Bartlett, *A mental disorder of a kind or degree warranting confinement: examining justifications for psychiatric detention*, „International Journal of Human Rights” 2012/6, s. 831.

⁶² Choć rozwój prezentowanych koncepcji może w przyszłości prowadzić do zmiany standardu w tym zakresie.

w sprawie *X i Y* stwierdzono, że „pozbawienie kogoś zdolności do czynności prawnych jest bardzo poważnym środkiem, który powinien być zachowany na wyjątkowe okoliczności”⁶³. Istotne jest jednak stworzenie rozwiązań na tyle elastycznych, aby zastosowane ograniczenia miały charakter proporcjonalny, co jednak nie wydaje się wykluczać możliwości sięgnięcia nawet po tak drastyczne instrumenty.

Problem skutków orzeczenia ograniczającego zdolność do czynności prawnych był przedmiotem analizy ETPCz w wielokrotnie cytowanej powyżej sprawie *Alajos Kiss*. Zarzut skarżącego obejmował pozbawienie prawa wyborczego jako jednego ze skutków orzeczenia ustanawiającego częściową opiekę (a więc częściowo ograniczającego zdolność do czynności prawnych). Europejski Trybunał Praw Człowieka stwierdził, że utrata praw wyborczych wynikała z automatycznego, blankietowego ograniczenia nałożonego na osoby ograniczone w zdolności do czynności prawnych. Za niegodne z EKPC uznano pozbawienie praw wyborczych bez zindywidualizowanej sądowej oceny konkretnego przypadku, ale jedynie z uwagi na stan choroby wymagający ustanowienia częściowej opieki⁶⁴.

Europejski Trybunał Praw Człowieka zwrócił uwagę na konieczność wyważenia interesu jednostki i interesu społecznego oraz zachowania proporcjonalności poszczególnych ograniczeń. Podany w wątpliwość został również „automatyzm” skutków ograniczenia zdolności do czynności prawnych. Europejski Trybunał Praw Człowieka zakwestionował traktowanie przynależności do grupy osób z niepełnosprawnością psychiczną czy intelektualną jako podstawy klasyfikacji pozbawiającej pewnych praw (w tym przypadków praw wyborczych). Na marginesie należy zwrócić uwagę, że stwierdzenie ETPCz nie do końca zdaje się być spójne z ocenianymi regulacjami prawa węgierskiego. Zgodnie z art. 13 węgierskiego kodeksu cywilnego z 1959 r. (w brzmieniu ocenianym przez ETPCz, a więc po nowelizacji z 2001 r.) przesłanką ustanowienia opiekuna z prawem reprezentacji jest sytuacja, gdy z powodu stanu chorobowego osoba nie ma możliwości prowadzenia swoich spraw. Kryterium pozbawienia (ograniczenia) określonych praw nie jest więc samo kryterium diagnostyczne „zaburzeń psychicznych”, ale brak możliwości prowadzenia swoich spraw wynikający z takich zaburzeń⁶⁵.

3. REKOMENDACJA R(99)4 KOMITETU MINISTRÓW RADY EUROPY W SPRAWIE ZASAD DOTYCZĄCYCH OCHRONY PRAWNEJ NIEPEŁNOSPRAWNYCH OSÓB DOROSŁYCH JAKO ŹRÓDŁO STANDARDÓW MIĘDZYNARODOWEJ OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA

Analizując orzeczenia ETPCz dotyczące ograniczeń zdolności do czynności prawnych, należy zwrócić uwagę na źródła nowych standardów w zakresie ochrony praw tych osób. W cytowanych powyżej sprawach⁶⁶ ETPCz, wskazując istotne dla

⁶³ Orzeczenie w sprawie *X and Y*, pkt 92.

⁶⁴ Orzeczenie w sprawie *Alajos Kiss*, pkt 44.

⁶⁵ Na temat rozwiązań węgierskich zob. I. Hoffman, G. Könczei, *Legal Regulations Relating to the Passive and Active Legal Capacity of Persons with Intellectual and Psychosocial Disabilities in Light of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities and the Impending Reform of the Hungarian Civil Code*, „Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review” 2010/1, s. 143.

⁶⁶ Orzeczenia w sprawach: *Alajos Kiss*, pkt 15; *Shtukaturov*, pkt 59; *Sýkora*, pkt 42; *Stanev*, pkt 73; *Lashin*, pkt 63.

rozstrzygnięcia akty (dokumenty) międzynarodowe, cytował wprost postanowienia rekomendacji nr R(99)4⁶⁷. W uzasadnieniu orzeczenia w sprawie *Shtukaturov* stwierdzono wprost, iż rosyjskie rozwiązania kodeksu cywilnego należy odnieść wprost do zasad sformułowanych w rekomendacji. „Jakkolwiek zasady te nie są prawem obowiązującym dla Trybunału, mogą jednak definiować wspólny europejski standard w tym zakresie”⁶⁸. Pomimo więc, że takie akty Komitetu Ministrów Rady Europy nie mają charakteru wiążących źródeł prawa, poprzez uznanie ich za źródło wspólnego europejskiego standardu zostają włączone pośrednio jako podstawa dla orzecznictwa ETPCz. Z tego powodu rozwiązania i zalecenia rekomendacji powinny się stać przedmiotem bardziej szczegółowej analizy. Ich potencjał dla wyznaczania standardów w zakresie ochrony prawnej „niezdolnych” osób dorosłych (poprzez orzecznictwo ETPCz) wydaje się znaczny i może nabrać znaczenia w przyszłości.

Zgodnie z ust. 1 części I rekomendacji nr R(99)4 zalecenia znajdują zastosowanie do ochrony osób dorosłych, które z powodu osłabienia czy braku „osobistych zdolności” są niezdolne do podejmowania autonomicznych decyzji dotyczących wszystkich bądź wybranych spraw osobistych, finansowych lub rozumienia, wyrażania czy dokonywania takich decyzji, oraz które w rezultacie nie mogą chronić swoich interesów. Brak zdolności, zgodnie z ust. 2 części I rekomendacji nr R(99)4, może wynikać z zaburzeń psychicznych, choroby lub podobnych przyczyn. „Dorosły” oznacza natomiast osobę, która zgodnie z właściwym prawem osiągnęła wiek będący granicą pełnej zdolności do czynności prawnych (ust. 4 części I rekomendacji nr R(99)4).

Rekomendacja przyjęła funkcjonalną definicję bazującą i kładącą nacisk na zdolność do podejmowania decyzji⁶⁹. Brak zdolności może mieć charakter częściowy oraz czasowy i zależeć np. od postępów terapii. Definicja obejmuje ponadto nie tylko osoby, które nie są w stanie podjąć decyzji, ale również te, które nie są w stanie jej zrozumieć czy wyrazić.

Rekomendacja nr R(99)4 nie odnosi się do sfer związanych z leczeniem takich osób, pomocą społeczną itd., ale dotyczy problematyki reprezentacji i pomocy wskazanym osobom w podejmowaniu decyzji i dokonywaniu czynności, a więc szeroko rozumianej zdolności do czynności prawnych.

Podstawową zasadą związaną z ochroną „niezdolnych” osób, mającą pierwszeństwo przed innymi zasadami, jest poszanowanie godności każdego człowieka. Instytucje ochrony powinny zostać oparte na poszanowaniu praw człowieka i podstawowych wolności gwarantowanych w aktach prawa międzynarodowego – p. część II, zasada 1 rekomendacji nr R(99)4. Treść cytowanej zasady jest dowodem nowego podejścia do problematyki osób z zaburzeniami psychicznymi i umysłowymi, nacechowanego przede wszystkim intencją ochrony i zagwarantowania praw podmiotowych.

Drugą podstawową zasadą (część II, zasada 2 rekomendacji nr R(99)4) jest elastyczność środków prawnych. Instytucje zastosowane w celu ochrony osobistych

⁶⁷ W polskiej literaturze na temat rekomendacji nr R(99)4 zob. L. Kociucki, *Zdolność...*, s. 179 i n.

⁶⁸ Orzeczenie w sprawie *Shtukaturov*, pkt 95. Ocena z punktu widzenia rekomendacji nr R(99)4 została wskazana jako jedna z podstaw rozstrzygnięcia również w sprawach *Lashin*, pkt 97, i *Stanev*, pkt 244.

⁶⁹ Council of Europe Committee of Ministers, Explanatory Memorandum Recommendation Rec(1999)4 on principles concerning the legal protection of incapable adults, 1999, pkt 16, dalej jako Explanatory memorandum, <http://www.hrc.unsa.ba/en/projekti/explmem.pdf>.

i majątkowych interesów „niezdolnych” dorosłych powinny być wystarczające i na tyle dostosowane, aby zapewnić odpowiednią dla różnych stopni „braku zdolności” prawną „reakcję”, właściwą dla konkretnych okoliczności (ust. 1). Odpowiednie środki powinny zostać zapewnione również dla sytuacji „awaryjnych” (ust. 2). Przewidywane przez prawo instrumenty powinny być proste i niedrogie (ust. 3).

Wybór środków prawnych powinien zawierać możliwość zastosowania instytucji nieograniczających zdolności do czynności prawnych (ust. 3). Ponadto powinien zawierać rozwiązania ograniczające się do interwencji dotyczącej konkretnego rozstrzygnięcia, gdy nie jest konieczne ustanawianie przedstawiciela ustawowego (ust. 5), a wystarczająca jest np. incydentalna zgoda sądu na dokonanie transakcji sprzedaży nieruchomości czy przeprowadzenie procedury medycznej⁷⁰. W analizowanym dokumencie znalazło się zalecenie stosowania instytucji wciągających osobę, której stosowane środki dotyczą, w proces podejmowania decyzji, a więc wymagających wspólnego działania z przedstawicielem lub łącznego działania kilku przedstawicieli (ust. 6). Wskazano również na potrzebę stosowania środków takich jak pełnomocnictwo opiekuńcze, a więc umożliwiających osobom posiadającym wystarczające rozeznanie podjęcie decyzji dotyczącej przyszłej sytuacji, gdy taką zdolność utracą (ust. 7)⁷¹.

W rekomendacji nr R(99)4 znalazło się również zalecenie stosowania rozwiązań pozwalających na podejmowanie zwykłych decyzji przez najbliższych członków rodziny czy przyjaciół. Rozwiązanie takie powinno jednak podlegać kontroli i występować jedynie w wąskim zakresie⁷².

Kolejną zasadą (zasada 3 rekomendacji nr R(99)4) jest maksymalne zachowanie zdolności do czynności prawnych. System prawny powinien uwzględniać, że mogą istnieć różne stopnie upośledzenia podejmowania decyzji, i że stan ten może zmieniać się z upływem czasu. Rozwiązania prawne nie powinny skutkować automatycznym pozbawieniem zdolności do czynności prawnych. Ograniczenia zdolności do czynności prawnych powinny być możliwe tylko tam, gdzie jest to konieczne dla ochrony osoby, której dotyczą (ust. 1).

Zastosowane instytucje prawne nie powinny rutynowo pozbawiać praw wyborczych, możliwości sporządzenia testamentu, wyrażenia zgody (lub jej odmowy) na podjęcie procedur medycznych i podejmowania innych decyzji dotyczących spraw osobistych, jeżeli stan zdolności takiej osoby na to pozwala (ust. 2). Jako wskazane do rozważenia zostały rozwiązania, które pozwalają na wciągnięcie „niezdolnej” osoby dorosłej do procesu decyzyjnego (dokonywanie czynności za zgodą przedstawiciela ustawowego), nawet gdy został ustanowiony opiekun (ust. 3). We wszystkich sytuacjach, gdy jest to możliwe, należy pozostawić takim osobom możliwość dokonywania czynności życia codziennego (ust. 4). Ograniczenia zdolności powinny ponadto wskazywać w sposób niebudzący wątpliwości zakres czynności, których dotyczą.

Istotną wartością jest wciągnięcie do współdecydowania osoby, dla której ustanowiono opiekuna. Przedstawiciel ustawy powinien promować podejmowanie

⁷⁰ Explanatory memorandum, pkt 31.

⁷¹ Explanatory memorandum, pkt 33.

⁷² Explanatory memorandum, pkt 34.

samodzielną decyzji (czy udział w podejmowaniu decyzji) wszędzie tam, gdzie jest to możliwe. Wskazane jest również, aby w miarę możliwości przedstawiciel ustawowy określał zakres decyzji, które może podejmować osoba o ograniczonej zdolności, spośród czynności, które formalnie objęte są reprezentacją⁷³.

Niezwykle istotne znaczenie ma zasada 5 rekomendacji nr R(99)4, stanowiąca o uwzględnieniu bezwzględnej potrzeby i subsydiarności stosowanych środków. Żadne ograniczenia nie powinny być stosowane, o ile nie są konieczne, biorąc pod uwagę indywidualne okoliczności i potrzeby osoby im poddanej. Rozwiązanie takie przyjmuje więc zasadę „minimum koniecznej interwencji”⁷⁴. Jeżeli potrzebne jest wprowadzenie pewnych instrumentów wspomagających osobę dorosłą, należy przede wszystkim brać pod uwagę mniej „formalne” rozwiązania (ust. 2). Konieczność ograniczenia stosowanych instytucji należy oceniać z punktu widzenia osoby im poddawanej, ochrony jej interesów i dobra⁷⁵.

Komitet zalecił również, aby zachować zasadę proporcjonalności (zasada 6 rekomendacji nr R(99)4). Jeżeli już zastosowanie pewnych instytucji jest konieczne, powinny być one proporcjonalne do stopnia braku zdolności i dostosowane do konkretnych okoliczności oraz potrzeb (ust. 1). Pierwszeństwo powinny mieć instytucje nieingerujące w zdolność do czynności prawnych, a jeżeli dochodzi już do wkroczenia w tę sferę, ograniczenie powinno być minimalne z punktu widzenia celu interwencji (ust. 2).

Należy poszukiwać i stosować rozwiązania jak najmniej restrykcyjne, minimalnie ograniczające prawa i sferę możliwości działania osób, których dotyczą. Jako niespełniające tej zasady uznane zostały systemy prawne, które przewidują, że podejmowanie pewnych środków automatycznie pozbawia zdolności do czynności prawnych czy wprowadza poważne ograniczenia zdolności do czynności prawnych bez względu na potrzeby w konkretnym stanie faktycznym⁷⁶.

Podstawową i najważniejszą wartością, która powinna decydować o zastosowaniu poszczególnych instytucji, jest dobro i interes osoby, której ma dotyczyć (zasada 8 ust. 1 rekomendacji nr R(99)4). W szczególności oznacza to, że osoba asystenta czy opiekuna powinna być wybrana z uwzględnieniem przede wszystkim interesu osoby poddanej opiece. Również majątek osoby, w stosunku do której stosowane są analizowane instytucje, powinien przynosić korzyści tej osobie i chronić jej dobro (ust. 3).

Cytowana zasada wskazuje, że w zastosowaniu pewnych instytucji, jak chociażby ubezwłasnowolnienia, mogą mieć interes inne osoby, np. najbliższa rodzina, domownicy, sąsiedzi. Przeważający powinien być jednak interes osoby poddawanej ograniczeniu⁷⁷. Dokonując wyboru przedstawiciela ustawowego, kuratora czy asystenta, powinno się również uwzględniać np. możliwy konflikt interesów⁷⁸.

Niezwykle istotnym elementem nowego podejścia, z pierwszoplanową rolą praw i wolności osób z niepełnosprawnością intelektualną czy psychiczną, jest poszanowanie życzeń i uczuć osoby zainteresowanej. Zgodnie z zasadą 9 rekomendacji

⁷³ Explanatory memorandum, pkt 36.

⁷⁴ Explanatory memorandum, pkt 38.

⁷⁵ Explanatory memorandum, pkt 39.

⁷⁶ Explanatory memorandum, pkt 40.

⁷⁷ Explanatory memorandum, pkt 43.

⁷⁸ Explanatory memorandum, pkt 44.

nr R(99)4, stosując środki prawnej ochrony, należy ustalić w miarę możliwości przeszłe i obecne życzenia oraz uczucia takiej osoby, wziąć je pod uwagę i odnosić się do nich z właściwym szacunkiem (ust. 1). Dotyczy to w szczególności wyboru przedstawiciela ustawowego czy asystenta (ust. 2). Zasada ta oznacza również, że przedstawiciel ustawowy czy asystent powinien udzielać podopiecznemu właściwych informacji zawsze, gdy jest to możliwe i właściwe, w szczególności dotyczących ważnych decyzji, tak aby zainteresowany mógł wyrazić swój punkt widzenia (ust. 3).

Sygnalizowana zasada dotyka fundamentalnego problemu, na ile należy uwzględniać wyrażane życzenia i postulaty osoby, której ograniczenia mają dotyczyć, a na ile należy rozstrzygać je zgodnie z obiektywnie ujętym interesem tej osoby. Zagadnienie, zgodnie z założeniami rekomendacji nr R(99)4, nie może zostać rozstrzygnięte generalnie i jednoznacznie. Dopuszczone zostały sytuacje, gdy nie uwzględnia się automatycznie wszystkich życzeń osoby poddawanej ograniczeniom. Dlatego nie ustanowiono bezwzględnego obowiązku uwzględniania preferencji bezpośrednio zainteresowanego, ale wskazano, że należy je ustalić, gdy tylko jest to możliwe, i wziąć pod uwagę. Elastyczną formułą jest stwierdzenie o „należnym szacunku” dla preferencji najbardziej zainteresowanego⁷⁹.

Przed zastosowaniem szczegółowych rozwiązań prawnych należy wysłuchać osoby mającej ścisły interes w otoczeniu dorosłego ochroną (zasada 10 rekomendacji nr R(99)4). Osoby najbliższe powinny być wciągnięte w proces pomocy⁸⁰.

Część III rekomendacji nr R(99)4 została poświęcona problematyce proceduralnej. Zasady w niej ustanowione dotyczą:

- obowiązku poinformowania w sposób zrozumiały osoby, której postępowanie ma dotyczyć, o procedurze, jakiej ma zostać poddana (zasada 11 ust. 2),
- konieczności przeprowadzenia odpowiedniego postępowania dotyczącego jej „zdolności osobistej”, konieczności bezpośredniego kontaktu przez podmiot stosujący środki ochrony prawnej i konieczności sporządzenia aktualnego, pisemnego raportu dotyczącego stanu zdrowia przez osobę posiadającą wiedzę ekspercką (zasada 12),
- obowiązku wysłuchania osoby ograniczanej w zdolności do czynności prawnych (zasada 13).

Zastosowane środki powinny, gdy tylko jest to możliwe i właściwe, mieć charakter czasowy. Powinno się rozważyć wprowadzenie okresowego przeglądu zastosowanych instytucji (zasada 14 ust. 1). Ograniczenia powinny być zmieniane zależnie od zmiany okoliczności, w szczególności stanu osoby im poddanej. Nie należy stosować ich dłużej niż przez czas, gdy spełnione pozostają przesłanki (ust. 2). System prawny powinien przewidywać możliwość złożenia apelacji. Pewne złagodzenie wskazanych wymagań występuje w przypadkach nagłych, dla środków tymczasowych (zasada 14). Rekomendacja przewiduje ponadto konieczność wprowadzenia systemu kontroli zastosowanych instytucji i czynności podejmowanych przez przedstawicieli ustawowych (zasada 16).

⁷⁹ Explanatory memorandum, pkt 47.

⁸⁰ Explanatory memorandum, pkt 50.

W części IV rekomendacji nr R(99)4 znalazły się regulacje dotyczące roli przedstawiciela ustawowego, a w części V – interwencji w zakresie problematyki medycznej. Zagadnienia te wykraczają poza ramy niniejszego opracowania.

4. STANDARDY WYNIKAJĄCE Z SYSTEMU OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA RADY EUROPY A PRAWO POLSKIE

4.1. Analiza postępowania o ubezważnowolnienie

Instytucje prawa polskiego pozwalające na ingerencję w zdolność do czynności prawnych, w szczególności ubezważnowolnienie, nie były dotychczas przedmiotem szerokich analiz ETPCz. W wąskim jedynie zakresie odniósł się do tej kwestii ETPCz w orzeczeniu w sprawie *Kędzior przeciwko Polsce*⁸¹. Rozstrzygnięcie dotyczyło jednak w podstawowym zakresie przymusowego umieszczenia skarżącego w domu pomocy społecznej. W odniesieniu do instytucji ubezważnowolnienia ETPCz ocenił stan prawny sprzed nowelizacji kodeksu postępowania cywilnego⁸² z 2007 r.⁸³, gruntownie zmieniającej postępowanie w sprawach o ubezważnowolnienie. Konkluzja ETPCz o sprzeczności nieprzyznania legitymacji ubezważnowolnieniu w sprawie o uchylenie ubezważnowolnienia stała się bezprzedmiotowa.

Porównując polskie regulacje dotyczące postępowania w sprawach o ubezważnowolnienie z opisanymi standardami, należy wskazać, że w obecnym stanie prawnym zapewniony jest udział w postępowaniu osoby, której dotyczy wniosek. Zgodnie z art. 547 k.p.c. sąd ma obowiązek wysłuchania takiej osoby niezwłocznie po wszczęciu postępowania. Wysłuchanie takie odbywa się w obecności biegłego psychologa i psychiatry lub neurologa. Jest ono obligatoryjnym elementem postępowania sądowego⁸⁴. Ewentualny brak możliwości porozumienia z osobą, której wniosek dotyczy, stwierdza się w protokole po wysłuchaniu biegłego lekarza i psychologa. Zgodnie z obowiązującym modelem postępowania nie jest możliwe orzeczenie ubezważnowolnienia bez osobistego wysłuchania ich przez sąd⁸⁵.

Polskie rozwiązania proceduralne przewidują również środki gwarantujące możliwość efektywnego przedstawienia argumentów osoby, której wniosek dotyczy. Po pierwsze, zgodnie z art. 560¹ k.p.c. sąd może ustanowić dla osoby, której dotyczy wniosek o ubezważnowolnienie (lub już ubezważnowolnionej), adwokata albo radcę prawnego z urzędu, nawet bez jej wniosku. Po drugie, w wyniku ostatnich nowelizacji art. 546 § 3 k.p.c.⁸⁶ przewidziano szeroki udział organizacji pozarządowych, do których statutowych zadań należy ochrona praw osób niepełnosprawnych

⁸¹ Orzeczenie ETPCz z 16.10.2012 r. w sprawie 45026/07, *Kędzior przeciwko Polsce*.

⁸² Ustawa z 17.11.1964 r. – Kodeks postępowania cywilnego (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 101 ze zm.), dalej jako k.p.c.

⁸³ Ustawa z 9.05.2007 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 121, poz. 831), dalej jako nowelizacja z 9.05.2007 r.

⁸⁴ J. Gudowski w: Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Postępowanie rozpoznawcze. Postępowanie zabezpieczające, T. Ereciński (red.), t. 3, Lex Polonica 2012, komentarz do art. 547.

⁸⁵ W literaturze wyrażony został pogląd, że brak takiego wysłuchania powoduje nieważność postępowania – por. A. Górski, J.P. Górski, *Zmiany w postępowaniu o ubezważnowolnienie*, „Przegląd Sądowy” 2007/11–12, s. 18.

⁸⁶ Nowelizacja z 9.05.2007 r. oraz ustawa z 16.09.2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 233, poz. 1381).

w postępowaniu. Mogą one wstąpić do postępowania w każdym stadium. Udział organizacji pozarządowych powinien wpływać na szerokie zaprezentowanie argumentów osoby, której wniosek dotyczy. Po trzecie, zgodnie z art. 546 § 2 k.p.c. postępowanie toczy się z udziałem prokuratora. Wskazane regulacje należy ocenić jako zgodne zarówno ze standardami wynikającymi z orzecznictwa ETPCz, jak i z zasadami rekomendacji R(99)4 (zasada 7, 12, 13).

Przepisy postępowania cywilnego dotyczące ubezwłasnowolnienia przewidują również konieczność prowadzenia szerokiego postępowania dowodowego i ustanawiają wysokie wymagania dla dowodów „medycznych” przeprowadzanych w tym postępowaniu. Zgodnie z art. 554¹ k.p.c. postępowanie dowodowe powinno ustalić przede wszystkim stan zdrowia, sytuację osobistą, zawodową i majątkową osoby, której wniosek dotyczy, oraz rodzaj spraw wymagających prowadzenia przez tę osobę i sposób zaspokajania jej potrzeb życiowych. Osoba, której dotyczy wniosek, zgodnie z art. 553 k.p.c., musi być zbadana przez biegłego lekarza psychiatrę lub neurologa i psychologa. Opinia biegłego musi zawierać ocenę stanu zdrowia osoby, której wniosek dotyczy oraz umotywowaną ocenę zakresu jej zdolności do kierowania swoim postępowaniem i prowadzenia swoich spraw oraz uwzględniać postępowanie i zachowanie tej osoby. Należy stwierdzić, że polskie regulacje w tym zakresie odpowiadają opisanym powyżej standardom ETPCz⁸⁷ oraz zaleceniom rekomendacji.

Sygnalizowana nowelizacja z 9.05.2007 r. jednoznacznie przyznała osobie, której dotyczy postępowanie, legitymację do zaskarżania postanowień zapadających w postępowaniu (art. 560 § 1 k.p.c.), niezależnie od ewentualnie ustanowionego kuratora lub doradcy tymczasowego. Złagodzone zostały również wymagania formalne dla środków odwoławczych wnoszonych przez takie osoby (art. 560 § 2 k.p.c.). Apelacja składana przez osobę, w stosunku do której toczy się postępowanie, może mieć formę dowolną⁸⁸ i nie może zostać odrzucona z powodu nieusunięcia braków formalnych.

Zgodnie z art. 559 § 3 k.p.c. ubezwłasnowolniony ma również samodzielną legitymację do złożenia wniosku o uchylenie lub zmianę postanowienia o ubezwłasnowolnieniu. W tym zakresie należy podkreślić, iż polskie rozwiązania są zgodne zarówno ze standardami wynikającymi z orzeczeń ETPCz⁸⁹, jak i z regulacjami rekomendacji nr R(99)4 (zasada 14).

Pewne wątpliwości co do zgodności z dorobkiem orzecznictwem ETPCz może budzić art. 556 k.p.c. Zgodnie z tym przepisem sąd może zaniechać doręczania pism sądowych, wezwania lub wysłuchania osoby⁹⁰, której dotyczy wniosek o ubezwłasnowolnienie, jeżeli uzna to za niecelowe ze względu na stan zdrowia tej osoby określony w opiniach biegłego psychiatry lub neurologa i psychologa wydanych po przeprowadzeniu badania. Europejski Trybunał Praw Człowieka w orzeczeniu w sprawie *Sýkora* stwierdził, że poinformowanie o orzeczeniu pozbawiającym

⁸⁷ W szczególności określonym w orzeczeniu w sprawie *Sýkora*.

⁸⁸ J. Gudowski w: *Kodeks...*, komentarz do art. 560.

⁸⁹ Orzeczenia w sprawach: *Štuhakurov, Stanev, Lashin*.

⁹⁰ Nie dotyczy to pierwszego wysłuchania w sprawie na podstawie art. 547 k.p.c. – tak A. Górski w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz. Artykuły 506–729*, H. Dolecki, T. Wiśniewski (red.), t. 3, LEX/el. 2013, komentarz do art. 556.

zdolności do czynności prawnych ma podstawowe znaczenie dla dostępu do środków umożliwiających zakwestionowanie orzeczenia tak głęboko ingerującego w życie prywatne⁹¹. Jednocześnie ETPCz nie wykluczył, że mogą wystąpić okoliczności, w których właściwe będzie zaniechanie doręczania orzeczenia takiej osobie (wymaganie takie wynika również z zasady 11 ust. 2 rekomendacji nr R(99)4).

Literalnie zaniechanie doręczania pism może nastąpić tylko w sytuacji, gdy jest to bezcelowe, co musi wynikać z opinii biegłych. Nie istnieje jednak, jak się wydaje, obowiązek postawienia wprost przez sąd pytania biegłym o bezcelowość doręczania pism (choć nie jest to wykluczone)⁹². Ocena bezcelowości zależy więc od uznania sądu. Zgodnie z założeniami decyzja taka powinna wynikać z okoliczności i być ściśle uzasadniona stanem zdrowia uczestnika. Znaczny margines swobody sądu w ocenie przesłanki bezcelowości może nieść potencjał zbyt łatwego pozbawienia uczestnika wskazanych uprawnień procesowych, co może ułatwić sądowi prowadzenie postępowania i znacznie je przyspieszyć. Co prawda trudno wskazać, aby formalnie art. 556 k.p.c. naruszał standardy wynikające z orzecznictwa ETPCz (zwłaszcza jeżeli uwzględni się oprócz przesłanki niecelowości również możliwość zażalenia na postanowienie sądu), jednak w praktyce zbyt swobodne korzystanie ze wskazanej możliwości może prowadzić do naruszenia zrekonstruowanego powyżej standardu.

Reasumując rozważania w zakresie polskich rozwiązań postępowania w sprawach o ubezwłasnowolnienie należy stwierdzić, że nie odbiegają one od standardów wynikających z orzecznictwa ETPCz ani z rekomendacji nr R(99)4. Ustawodawca, przyjmując rozwiązania nowelizacji z 9.05.2007 r., miał na uwadze, jak wynika z uzasadnienia projektu⁹³, standardy międzynarodowe⁹⁴, co zaowocowało wprowadzeniem zmian zgodnych z trendami międzynarodowej ochrony praw człowieka.

4.2. Analiza instytucji materialnoprawnych

Z punktu widzenia instytucji materialnoprawnych, istotne znaczenie ma wielokrotnie cytowane orzeczenie w sprawie *Shtukaturov*. Europejski Trybunał Praw Człowieka odwołał się w nim do następujących zasad rekomendacji nr R(99)4:

- elastyczności (dostosowanie środków ochrony do stopnia niezdolności osoby i różnorodności okoliczności – zasada 2 ust. 1),
- konieczności zapewnienia rozwiązań nieograniczających zdolności do czynności prawnych (zasada 2 ust. 2),
- maksymalnego zachowania zdolności do czynności prawnych (zasada 3),
- proporcjonalności (zastosowane środki powinny być proporcjonalne do zdolności danej osoby i dostosowane do indywidualnych okoliczności oraz w minimalnym możliwym stopniu ograniczać zdolność do czynności prawnych, prawa i wolności (zasada 6).

Obowiązkiem państwa, zgodnie ze stanowiskiem ETPCz, jest instytucjonalne zapewnienie *tailor-made response*.

⁹¹ Orzeczenie w sprawie *Sýkora*, pkt 110.

⁹² J. Gudowski w: *Kodeks...*, komentarz do art. 560.

⁹³ Zob. druk sejmowy nr 715 (Sejm V kadencji).

⁹⁴ W uzasadnieniu projektu bezpośrednio odwołano się do rekomendacji nr R(99)4.

Na tle powyższych wskazań polski system prawny musi zostać oceniony jako nie-
zbyt elastyczny. Szczególnie dostrzegalne jest to w zakresie instytucji prowadzących
do ingerencji w zdolność czynną: ubezwłasnowolnienia całkowitego i częściowego.
W zakresie środków ochrony osób z zaburzeniami psychicznymi i intelektualnymi,
prowadzących do umożliwienia ustanowienia przedstawiciela ustawowego, wybór
ogranicza się jedynie do tych dwóch instytucji. Nie istnieje możliwość zastosowa-
nia rozwiązań pośrednich. Zarówno przesłanki, jak i skutki ubezwłasnowolnienia
całkowitego oraz częściowego zostały ściśle określone przez prawo⁹⁵. Sąd nie
ma żadnej możliwości dostosowania zakresu rozstrzygnięcia do okoliczności sprawy,
tymczasem ubezwłasnowolnienie częściowe, a tym bardziej całkowite prowadzi
do głębokiej ingerencji w sytuację prawną osoby, której dotyczy.

Potwierdzeniem braku elastyczności nawet w obrębie wskazanych dwóch insty-
tucji są rozwiązania procesowe. Postępowanie o ubezwłasnowolnienie wszczynane
jest wyłącznie na wniosek ściśle określonych osób (art. 545 k.p.c.). W doktrynie pra-
wa procesowego cywilnego od lat wątpliwości budzi zagadnienie zakresu związania
sądu treścią wniosku⁹⁶. Problematiczne jest związanie sądu jego podstawą faktycz-
ną⁹⁷ oraz wnioskowanym rodzajem ubezwłasnowolnienia. Szczegółowe rozważenie
tej kwestii zdecydowanie wykracza poza zakres niniejszego opracowania i nie jest
konieczne z uwagi na jego cel⁹⁸. Pomimo wypowiedzianych w doktrynie poglądów
o szerokiej autonomii sądu we wskazanym zakresie⁹⁹ zdaje się dominować pogląd,
że sąd jest związany wskazaną podstawą faktyczną i rodzajem wnioskowanego
ubezwłasnowolnienia¹⁰⁰. Wyjątkowo dopuszcza się orzeczenie ubezwłasnowolnienia
częściowego w sytuacji, gdy wniosek dotyczył ubezwłasnowolnienia całkowitego¹⁰¹.
Reasumując, nawet w zakresie wyboru pomiędzy tylko dwiema instytucjami trudno
uznać, że sąd może zastosować *flexibility in legal response*, skoro – zgodnie z do-
minującym poglądem – zarówno w zakresie zmiany podstawy faktycznej wniosku

⁹⁵ Swoboda w przypadku ubezwłasnowolnienia częściowego ogranicza się do określenia w postanowieniu sądu opiekuńczego o ustanowieniu kuratora, czy jest on uprawniony do reprezentowania i zarządu majątkiem ubezwłasnowolnionego – art. 181 § 1 ustawy z 25.02.1964 r. – Kodeks rodzinny i opiekuńczy (tekst jedn.: Dz. U. z 2012 r. poz. 788 ze zm.), dalej jako k.r.o.

⁹⁶ Zob. K. Markiewicz, Czy sąd jest związany wnioskiem co do zakresu (rodzaju) ubezwłasnowolnienia, „Polski Proces Cywilny” 2014/2, s. 263.

⁹⁷ Zob. orzeczenie SN z 19.12.1961 r. (I CR 69/61), OSPiKA 1963/2, poz. 36.

⁹⁸ Zob. na ten temat K. Lubiński, *Postępowanie...*, s. 167 i n.

⁹⁹ B. Dobrzański w: *Kodeks postępowania cywilnego. Komentarz*, Z. Resich (red.), W. Siedlecki (red.), Warszawa 1975, t. 1, s. 839.

¹⁰⁰ K. Lubiński, *Postępowanie...*, s. 167 i n.; J. Gudowski w: *Kodeks...*, komentarz do art. 557; A. Górski w: *Kodeks...*, komentarz do art. 557; B. Czech w: *Kodeks postępowania cywilnego. Postępowanie nieprocesowe, w razie zaginięcia lub zniszczenia akt, zabezpieczające i egzekucyjne. Komentarz do artykułów 506–1088*, K. Piasecki, A. Marciniak (red.), t. 3, Legalis 2012, komentarz do art. 557.

¹⁰¹ B. Czech w: *Kodeks...*, komentarz do art. 557; tak też SN w orzeczeniu z 13.12.1976 r. (I CR 441/76) choć w uzasadnieniu postanowienia SN z 26.01.2012 r. (III CSK 169/11), OSNC 2012/7–8, poz. 97, znalazło się stwierdzenie, że „między ubezwłasnowolnieniem całkowitym a częściowym, a zwłaszcza między żądaniem orzeczenia ubezwłasnowolnienia całkowitego a żądaniem orzeczenia ubezwłasnowolnienia częściowego – także jako żądaniem (roszczeniem) procesowym – nie zachodzi stosunek, który pozwala na sformułowanie wynikającego ze skargi kasacyjnej twierdzenia, iż orzeczenie ubezwłasnowolnienia całkowitego jest «czymś więcej» niż ubezwłasnowolnienia częściowego, a zatem że jeżeli wniosek dotyczy ubezwłasnowolnienia całkowitego, to sąd – mimo braku stosownego wniosku – może orzec ubezwłasnowolnienie częściowe, a w pozostałym zakresie wniosek oddalić”. Sąd Najwyższy, akcentując różnice pomiędzy ubezwłasnowolnieniem całkowitym i częściowym, zdaje się jeszcze bardziej zaważać swobodę sądu w analizowanym zakresie. Zagadnienie analizuje K. Markiewicz, *Czy sąd...*, s. 268 i n., ostatecznie zajmując stanowisko o jednorodności orzeczeń o ubezwłasnowolnieniu całkowitym i częściowym, co umożliwia orzeczenie ubezwłasnowolnienia częściowego w przypadku, gdy wniosek dotyczył ubezwłasnowolnienia częściowego. Orzeczenie w sytuacji odwrotnej jest, zgodnie z tym stanowiskiem, niedopuszczalne.

(np. z choroby psychicznej na inne zaburzenia psychiczne w rozumieniu art. 13 i art. 16 k.c.), jak i rodzaju ubezważnowolnienia, konieczna jest zmiana wniosku.

Wskazane rozwiązania wynikają z pryncypiów postępowania cywilnego (zasada dyspozycyjności, zasada nieorzekania ponad żądanie¹⁰²). Mają one również chronić osobę, której wniosek dotyczy, przed nadużyciami i są przejawem „klasycznego” podejścia do analizowanych instytucji, związanego z poważnymi, dotyczącymi różnych sfer życia i nieograniczonymi czasowo skutkami orzeczenia dla ubezważnowolnionego i jego rodziny. Dostrzec można w tym zakresie fundamentalną różnicę pomiędzy rozwiązaniami prawa polskiego a rekomendacją opartą na elastyczności, proporcjonalności i minimalnej ingerencji w prawa osoby, której zastosowane środki dotyczą.

Z punktu widzenia analizowanych zasad lepiej odpowiadające założeniom rekomendacji są instytucje (a właściwie instytucja) nieprowadzące do ograniczenia zdolności do czynności prawnych. Rozwiązaniem takim jest kuratela dla osoby niepełnosprawnej (art. 183 k.r.o.). Wskazany przepis stanowi ogólną normę, zgodnie z którą dla osoby niepełnosprawnej ustanawia się kuratora, jeżeli potrzebuje pomocy do prowadzenia wszelkich spraw, spraw określonego rodzaju lub do załatwienia konkretnej sprawy. Zakres obowiązków i uprawnień kuratora określa w postanowieniu sąd opiekuńczy. Zgodnie z art. 600 § 1 k.p.c. kuratora ustanawia się na wniosek osoby niepełnosprawnej albo, za jej zgodą, na wniosek organizacji pozarządowej, do której zadań statutowych należy ochrona praw osób niepełnosprawnych, udzielanie im pomocy lub ochrona praw człowieka. Istnieje jednak również możliwość ustanowienia kuratora bez wniosku czy zgody osoby niepełnosprawnej, gdy stan takiej osoby wyłącza możliwość złożenia wniosku lub wyrażenia zgody.

W doktrynie prawa rodzinnego wyrażany jest pogląd, zgodnie z którym choroba psychiczna, która może być podstawą ubezważnowolnienia, nie uzasadnia ustanowienia kuratora na podstawie art. 183 k.r.o.¹⁰³ Należy jednak podkreślić, że autorzy zajmujący takie stanowisko (poza T. Smoczyńskim) odwołali się do orzeczenia SN z 5.05.1949 r.¹⁰⁴, w którym stwierdzono, że niedopuszczalne jest ustanowienie kuratora w trybie art. 57 prawa opiekuńczego¹⁰⁵ dla osób dotkniętych niedomaganiem wymienionymi w art. 5 i art. 6 pr. osob. Osoby takie podlegają przepisom o postępowaniu w sprawach o ubezważnowolnienie. Stanowisko powyższe mogłoby prowadzić do wniosku, że samo występowanie stanu „choroby psychicznej”, „niedorozwoju umysłowego” lub „innych zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii” uniemożliwia ustanowienie kuratora do osoby niepełnosprawnej¹⁰⁶.

¹⁰² J. Gudowski w: *Kodeks...*, komentarz do art. 557.

¹⁰³ S. Kalus w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, K. Piasecki (red.), Warszawa 2011, s. 1100; H. Dolecki w: *Kodeks rodzinny i opiekuńczy. Komentarz*, H. Dolecki (red.), T. Sokołowski (red.), Warszawa 2010, s. 837; J. Ignatowicz w: *System prawa rodzinnego i opiekuńczego*, J.S. Piątowski (red.), Wrocław 1985, s. 1200; T. Smoczyński w: *System prawa prywatnego. Prawo rodzinne i opiekuńcze*, T. Smoczyński (red.), Warszawa 2011, t. 12, s. 907.

¹⁰⁴ Orzeczenie SN z 5.05.1949 r. (Po.C. 67/49), „Przegląd Notarialny” 1949/11–12, s. 523.

¹⁰⁵ Dekret z 14.05.1946 r. – Prawo opiekuńcze (Dz. U. Nr 20, poz. 135).

¹⁰⁶ Tak interpretuje stanowisko SN z uzasadnienia postanowienia z 24.05.1995 r. (III CRN 22/95), OSNC 1995/9, poz. 134, który stwierdził, że „jeżeli zaś «ułamność» polega na konsekwencjach zdrowotnych, jakie normalnie wiążą się z chorobą psychiczną, niedorozwojem umysłowym albo innego rodzaju zaburzeniami psychicznymi i prowadzą do ograniczenia lub pozbawienia osoby naturalnej zdolności do podejmowania lub wyrażania woli, to zastosowanie mają przepis o ubezważnowolnieniu”.

Od czasu obowiązywania prawa osobowego modyfikacjom ulegały ustawowe przesłanki ubezwłasnowolnienia. Orzecznictwo SN systematycznie zawężyło możliwość stosowania instytucji ubezwłasnowolnienia (wymaganie celowości ubezwłasnowolnienia czy realizacji interesu osoby, której ubezwłasnowolnienie ma dotyczyć). Stwierdzenie występowania stanu chorobowego nie oznacza możliwości orzeczenia ubezwłasnowolnienia. Należy stwierdzić, że występowanie zaburzeń psychicznych czy niepełnosprawności intelektualnej nie tylko nie uniemożliwia, ale nawet może być wskazaniem dla ustanowienia kuratora dla osoby niepełnosprawnej. Takie stanowisko znajduje również uzasadnienie w treści art. 558 § 2 k.p.c., dodanego nowelizacją z 9.05.2007 r. Norma ta przewiduje obowiązek sądu, w razie oddalenia wniosku o ubezwłasnowolnienie, zawiadomienia sądu opiekuńczego o potrzebie ustanowienia kuratora dla osoby niepełnosprawnej. Ustawodawca wprost przewidział więc sytuację, gdy brak jest przesłanek orzeczenia ubezwłasnowolnienia, ale z powodu występujących zaburzeń (należy uznać, że przede wszystkim natury psychicznej lub intelektualnej¹⁰⁷) istnieje potrzeba ustanowienia kuratora dla osoby niepełnosprawnej. W takiej sytuacji można ustanowić kuratora również bez wniosku czy zgody osoby niepełnosprawnej (art. 600 § 2 k.p.c.).

Instytucja kuratora dla osoby niepełnosprawnej może zostać zastosowana zawsze, gdy osoba potrzebuje pomocy dla prowadzenia jakiejś kategorii spraw. Przesłanka ta jest niezwykle elastyczna. Ponadto zakres praw i obowiązków kuratora, stosownie do potrzeb i okoliczności konkretnej sprawy, określa sąd. Można uznać, iż instytucja ta spełnia standardy określone w rekomendacji nr R(99)4, dotyczące elastyczności i dostosowania do konkretnych potrzeb i okoliczności.

Ustanowienie kuratora dla osoby niepełnosprawnej nie ogranicza jej zdolności do czynności prawnych¹⁰⁸. Instytucja realizuje więc zalecenie zapewnienia środków nieograniczających zdolności czynnej osoby im poddanej (zasada 2 ust. 4 rekomendacji nr R(99)4) i zasadę ochrony zdolności do czynności prawnych (zasada 3 rekomendacji nr R(99)4).

Należy wskazać, że kurator osoby niepełnosprawnej nie jest jej przedstawicielem ustawowym¹⁰⁹. Konstrukcja taka, z jednej strony, chroni zdolność czynną osoby niepełnosprawnej, z drugiej zaś strony poważnie ogranicza zakres kompetencji i realnych możliwości działania kuratora, który aby dokonywać czynności prawnych bezpośrednio ze skutkiem dla osoby niepełnosprawnej, musi działać na podstawie pełnomocnictwa.

Reasumując powyższe rozważania należy stwierdzić, że instytucje prowadzące do ograniczenia zdolności do czynności prawnych w polskim prawie nie są wystarczająco elastyczne z punktu widzenia przeanalizowanych standardów. Problemem może okazać się także ich schematyczność i brak możliwości dostosowania zakresu do okoliczności konkretnej sytuacji. Z punktu widzenia rekomendacji nr R(99)4 spełniającej jej wymagania jest instytucja kuratora dla osoby niepełnosprawnej. Należy odnotować brak rozwiązań pośrednich pomiędzy wskazanymi instytucjami, które

¹⁰⁷ Uznanie, że przepis powinien znaleźć zastosowanie, wyłącznie gdy w toku postępowania okazałoby się, że występujące zaburzenia nie mają charakteru psychicznego lub niepełnosprawności intelektualnej, czyniłoby go właściwie martwym.

¹⁰⁸ Zamiast wielu T. Smyczyński w: *System...*, t. 12, s. 906 i n.

¹⁰⁹ Postanowienie SN z 24.05.1995 r. (III CRN 22/95), OSNC 1995/9, poz. 134.

przykładowo pozwoliłyby na działanie kuratora jako przedstawiciela, wyznaczając mu zakres dopuszczalnych czynności i nie ograniczając zdolności do czynności prawnych osoby, dla której został ustanowiony (koncepcja reprezentacji równoległej).

Kolejnym problematycznym zagadnieniem związanym materialnoprawnymi aspektami ubeważnowolnienia jest kwestia skutków stosowania tych instytucji. Zgodnie z zasadą 3 rekomendacji nr R(99)4 należy zapewnić maksymalną ochronę zdolności czynnej osoby, której dotyczą ograniczenia. Zastosowane środki nie powinny automatycznie pozbawiać osoby im poddanej czynnego prawa wyborczego, zdolności testowania, zdolności do wyrażania (niewyrażania) zgody na interwencje medyczne oraz na dokonywanie innych czynności o charakterze osobistym, jeżeli ich stan („zdolność”) na to pozwala (ust. 2; np. zawarcie małżeństwa).

Zasada 3 ust. 2 rekomendacji nr R(99)4 była jedną z podstaw rozstrzygnięcia w opisaney już sprawie *Alajos Kiss*. Europejski Trybunał Praw Człowieka podkreślił, że pozbawienie praw wyborczych bez zindywidualizowanej oceny naruszyło art. 3 protokołu 1 do EKPC.

W polskim prawie ubeważnowolnienie (zarówno całkowite, jak i częściowe) oznacza nie tylko pozbawienie czy też ograniczenie zdolności do czynności prawnych, ale niesie ze sobą bardzo wiele innych skutków, wyznaczając status osoby na różnych płaszczyznach (nie tylko prywatnoprawnej). Ubeważnowolnienie skutkuje powstaniem ustroju przymusowej rozdzielności majątkowej (art. 53 § 1 k.r.o.), ustaniem władzy rodzicielskiej (art. 94 k.r.o.) czy też utratą zdolności testowania (art. 944 k.c.). Zgodnie z art. 10 i art. 11 kodeksu wyborczego¹¹⁰ osoba ubeważnowolniona traci prawa wyborcze. Orzeczenie ubeważnowolnienia, nawet częściowego, wpływa przykładowo na brak możliwości zostania maklerem giełd towarowych (art. 27 ustawy o giełdach towarowych¹¹¹) czy diagnostą laboratoryjnym (art. 7 ustawy o diagnostyce laboratoryjnej¹¹²).

Należy wskazać, że za wprowadzaniem takich ograniczeń niejednokrotnie przemawiają poważne argumenty natury społecznej. Trudno np. wyobrazić sobie, aby osoba, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych, mogła mieć pełną, nieograniczoną władzę rodzicielską, która obejmuje również prawo i obowiązek reprezentacji dziecka (art. 98 k.r.o.). Również powstanie ustroju przymusowej rozdzielności majątkowej jest uzasadnione konstrukcją czynności zarządu majątkiem wspólnym (konieczność uzyskania zgody małżonka na dokonanie pewnych czynności) czy odpowiedzialności za zobowiązania. Trudno byłoby również powtórzyć w odniesieniu do polskiego prawa argument z uzasadnienia orzeczenia w sprawie *Alajos Kiss*, że ograniczenia oparte są na odmiennym traktowaniu grupy osób na podstawie rozpoznania choroby psychicznej czy upośledzenia umysłowego. Orzeczenie ubeważnowolnienia jest uzależnione, obok przesłanki medycznej, również od przesłanki „psychologicznej” i celowości ubeważnowolnienia (realizacja interesu ubeważnowolnionego). Stan uzasadniający orzeczenie ubeważnowolnienia obejmuje niemożność kierowania swoim postępowaniem (art. 13 k.c.) lub potrzebę udzielenia pomocy dla prowadzenia spraw (art. 16 k.c.). Z całą pewnością chodzi więc o stany chorobowe *of a kind of*

¹¹⁰ Ustawa z 5.01.2011 r. – Kodeks wyborczy (Dz. U. Nr 21, poz. 112 ze zm.).

¹¹¹ Ustawa z 26.10.2000 r. o giełdach towarowych (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 197 ze zm.).

¹¹² Ustawa z 27 lipca 2001 r. o diagnostyce laboratoryjnej (tekst jedn.: Dz. U. z 2014 r. poz. 174 ze zm.).

degree, głęboko naruszające możliwość samodzielnego działania. Ograniczenia te nie są więc, jak się wydaje, oparte po prostu na podawanej przez ETPCz w wątpliwość klasyfikacji dotyczącej wrażliwej grupy osób dotkniętych zaburzeniami psychicznymi lub umysłowymi. Z drugiej strony, zakres skutków ubezwłasnowolnienia jest niezwykle szeroki i w wielu konkretnych przypadkach stosowanie „blankietowych” ograniczeń może zostać uznane przez ETPCz za nieproporcjonalne.

Rozwiązania polskiego prawa w kilku punktach wprost sprzeczne są z rekomendacją nr R(99)4 (automatyczne pozbawienie zdolności testowania, praw wyborczych czy możliwości zawarcia małżeństwa przez całkowicie ubezwłasnowolnionych – art. 11 k.r.o.). Nie oznacza to, że osoby, w stosunku do których spełnione są przesłanki ubezwłasnowolnienia, powinny bez ograniczeń tych czynności dokonywać. Rekomendacja wskazuje, że preferowane są mechanizmy pozwalające na ocenę *ad casu* możliwości sporządzenia testamentu czy zawarcia małżeństwa. Sąd w postępowaniu o ubezwłasnowolnienie nie dokonuje oceny, czy dana osoba ma wystarczające rozeznanie i kompetencje, aby sporządzić testament czy korzystać z praw wyborczych. Wydaje się, że ten automatyzm skutków może być skutecznie kwestionowany w postępowaniu przed ETPCz. Jedynie w zakresie bieżących czynności życia codziennego należy uznać, że polskie prawo zgodne jest z rekomendacją, pozwalając na ich dokonywanie osobom ubezwłasnowolnionym zarówno częściowo, jak i całkowicie (art. 14 § 2 i art. 20 k.c.).

Jako problematyczne, z punktu widzenia zaleceń rekomendacji, należy również uznać bezterminowość ubezwłasnowolnienia i brak mechanizmów periodicznej kontroli w celu stwierdzenia, czy stosowanie instytucji nadal jest uzasadnione. Rekomendacja nr R(99)4 zawiera preferencję dla środków ograniczonych czasowo i podlegających systematycznemu przeglądowi (zasada 14).

5. KONWENCJA ONZ O PRAWACH OSÓB NIEPEŁNOSPRAWNYCH I JEJ WPŁYW NA PRAWO POLSKIE

5.1. Uwagi wstępne

Podstawowe znaczenie, z punktu widzenia polskich rozwiązań w zakresie sytuacji osób niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie, ma podpisanie, a następnie ratyfikowanie przez Polskę konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych¹¹³. Konwencja jest aktem prawnym o znacznej doniosłości. W doktrynie uznana została za „pierwszy traktat międzynarodowy XXI wieku”¹¹⁴, a Sekretarz Generalny ONZ

¹¹³ W doktrynie pewne wątpliwości budzi tłumaczenie tytułu konwencji – zob. B. Mikołajczyk, Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych jako nowy typ traktatu, w: Prawo międzynarodowe – teraźniejszość, perspektywy, dylematy. Księga Jubileuszowa Profesora Zdzisława Galickiego, E. Mikos-Skuza (red.), K. Myszon-Kostrzewa (red.), J. Poczubot (red.), Warszawa 2013, s. 222. Zgodnie z tekstem opublikowanym w Dzienniku Ustaw brzmi on: Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, zaś w języku angielskim tytuł brzmi *Convention on the Rights of Persons with Disabilities*. Zagadnienie ma znaczenie nie tylko leksykalne. Polskie tłumaczenie jest krytykowane przez środowiska osób niepełnosprawnych. Przykładowo Polskie Stowarzyszenie na Rzecz Osób z Upośledzeniem Umysłowym w specjalnym stanowisku stwierdziło, że „zdaniami PSOUU stosowanie (...) nazwy dysfunkcji na określenie osoby z tą dysfunkcją – depersonifikuje, przysłania osobę jako podmiot. Dlatego też w całym tekście Konwencji sformułowanie «osoby niepełnosprawne» powinno zostać zamienione na «osoby z niepełnosprawnościami/z niepełnosprawnością»” <http://www.psouu.org.pl/aktualnosci/stanowisko-psouu-w-sprawie-analiz-zgodnosci-ustawodawstwa-polskiego-z-postanowieniami-ko>.

¹¹⁴ M. Waterstone, Foreword: The Significance of the United Nations Convention on the Rights of Persons

określił ją jako „świt nowej ery”¹¹⁵. Konwencja ma niezwykle szeroki zakres przedmiotowy i gwarantuje szereg praw osobom niepełnosprawnym¹¹⁶. W swoich podstawowych regulacjach jest ona odzwierciedleniem zarysowanych powyżej nowych koncepcji w zakresie postrzegania niepełnosprawności i osób niepełnosprawnych.

W preambule KPON (lit. e) wskazano, że „niepełnosprawność jest pojęciem ewoluującym (...) wynika z interakcji między osobami z dysfunkcjami a barierami wynikającymi z postaw ludzkich i środowiskowymi, które utrudniają tym osobom pełny i skuteczny udział w życiu społeczeństwa, na zasadzie równości z innymi osobami”¹¹⁷, a następnie podkreślono „znaczenie dla osób niepełnosprawnych ich samodzielności i niezależności, w tym wolności dokonywania wyborów” (lit. n). Zacytowane stwierdzenia należy jednoznacznie interpretować jako przyjęcie społecznego modelu niepełnosprawności¹¹⁸.

Konwencja nie zawiera zamkniętej definicji osoby niepełnosprawnej, jednak zgodnie z jej art. 1 do osób niepełnosprawnych zalicza się w szczególności te osoby, które mają długotrwale naruszoną sprawność „psychiczną” i „intelektualną”¹¹⁹. Nie budzi wątpliwości, że zakresem gwarancji konwencyjnych objęte są również osoby, u których niepełnosprawność wynika ze stanu psychicznego i intelektualnego (upośledzenie umysłowe).

Ogólnymi zasadami konwencji, zgodnie z art. 3, są m.in.: poszanowanie godności, autonomii, w tym swobody dokonywania wyborów, a także poszanowanie niezależności osoby, niedyskryminacja oraz pełny udział w życiu społecznym¹²⁰.

5.2. Prawo do zdolności prawnej osób niepełnosprawnych i dopuszczalność jego ograniczeń: problematyka wykładni art. 12 KPON

5.2.1. Zagadnienia wstępne

Przepis art. 12 KPON w toku prac przygotowawczych budził najwięcej wątpliwości i był najmocniej kontestowaną normą¹²¹. Zgodnie z jego ostatecznym brzmieniem państwa potwierdzają, że osoby niepełnosprawne mają prawo do uznania ich

with Disabilities, „Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review” 2010/1, s. 2.

¹¹⁵ Por. <http://www.un.org/News/Press/docs/2006/ga10554.doc.htm>.

¹¹⁶ Szeroko na temat znaczenia konwencji i jej podstawowych założeń zob. przykładowo D. MacKay, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, „Syracuse Journal of International Law & Commerce” 2007/2, s. 323; M. Waterstone, *Foreword...*, s. 1; G. Quinn, *The United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, „Texas Journal on Civil Liberties & Civil Rights” 2009/15, s. 33.

¹¹⁷ Tłumaczenie zgodne z opublikowanym w Dzienniku Ustaw.

¹¹⁸ E. Flynn, *From Rhetoric to Action. Implementing the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, Cambridge 2011, s. 18; T. Novitz, *The UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: Does the Equality Act 2010. Measure up to UK International Commitments?*, „Industrial Law Journal” 2011/4, s. 431.

¹¹⁹ Zgodnie z oficjalnym polskim tłumaczeniem „umysłową” i „intelektualną”. W jednej z oficjalnych wersji językowych, angielskiej, występuje stwierdzenie *mental* obok *intellectual*. Termin *mental disorder* jest używany np. w kryterium diagnostycznym DSM (*Diagnostic and Statistical Manual of Mental Disorders*, American Psychiatric Association) jako określenie zaburzenia psychicznego. Odnosi się on więc do osób z naruszoną sprawnością psychiczną.

¹²⁰ Zasady te będą miały znaczenie przy wykładni traktatu, zgodnie z art. 31 konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów sporządzonej w Wiedniu 23.05.1969 r. (Dz. U. z 1990 r. Nr 74, poz. 439), dalej jako konwencja wiedeńska.

¹²¹ A. Dhanda, *Legal Capacity in the Disability Rights Convention: Stranglehold of the Past or Lodestar for the Future?*, „Syracuse Journal of the International Law & Commerce” 2007/2, s. 430. Szeroko na temat prac przygotowawczych zob. A.S. Kanter, *The Promise and Challenge of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, „Syracuse Journal of the International Law & Commerce” 2007/34, s. 297.

za podmioty prawa (ust. 1) oraz mają zdolność prawną (*legal capacity*) na zasadzie równości z innymi osobami we wszystkich aspektach życia (ust. 2). Zacytowany art. 12 ust. 2 KPON, przewidujący uznanie zdolności prawnej wszystkich osób niepełnosprawnych (jest to szczególnie istotne w przypadku niepełnosprawności psychicznej i intelektualnej) jest uznawany w literaturze za przełomowy i określany jako *paradigm shift*¹²².

Pierwszym zagadnieniem wymagającym wyjaśnienia jest problem polskiego tłumaczenia zwrotu *legal capacity*¹²³. Interpretacja traktatu międzynarodowego musi uwzględniać zwykle znaczenie użytych terminów w ich kontekście. Analiza założeń, celów oraz prac przygotowawczych prowadzi do wniosku, że celem art. 12 KPON było zagwarantowanie zdolności czynnej, a nie jedynie zdolności biernej (podmiotowości prawnej), której dotyczy bezpośrednio art. 12 ust. 1 KPON¹²⁴. Użycie sformułowania *legal capacity* wynika z braku ścisłego rozróżnienia pomiędzy zdolnością prawną a zdolnością do czynności prawnych w systemach prawnych państw *common law*¹²⁵. W literaturze nie budzi właściwie wątpliwości, że pojęcie *legal capacity* na gruncie konwencji dotyczy zdolności czynnej. Nie można więc zawężać konwencyjnego terminu „zdolność prawna” do instytucji „zdolności prawnej” w rozumieniu kodeksu cywilnego¹²⁶.

Państwa, zgodnie z art. 12 ust. 3 KPON, zobowiązane są do podjęcia odpowiednich środków dla zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu do wsparcia, którego mogą potrzebować przy korzystaniu z ich zdolności prawnej.

Warunki dopuszczalnego ograniczenia „zdolności prawnej”¹²⁷ zostały określone w art. 12 ust. 4 KPON. Zgodnie z tym przepisem państwa mają zagwarantować, że wszelkie środki odnoszące się do korzystania ze „zdolności prawnej” będą obejmowały odpowiednie i skuteczne zabezpieczenia, aby zapobiegać nadużyciom, w zgodzie z międzynarodowymi prawami człowieka. Zabezpieczenia te mają zapewnić, że środki związane z korzystaniem ze „zdolności prawnej”:

- będą respektowały prawa, wolę i preferencje osoby niepełnosprawnej,
- będą wolne od konfliktu interesów i bezprawnych nacisków,

¹²² R. Kayess, P. French, *Out of Darkness into Light? Introducing the Convention on the Rights of Persons with Disabilities*, „Human Rights Law Review” 2008/1, s. 3; R.D. Dinerstein, *Implementing Legal Capacity Under Article 12 of the UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities: The Difficult Road From Guardianship to Supported Decision-Making*, „Human Rights Brief” 2012/2, s. 8.

¹²³ W tekście hiszpańskim: *capacidad jurídica*, francuskim: *capacité juridique*.

¹²⁴ Próby zmiany ostatecznej treści art. 12 KPON były podejmowane również na etapie prac językowych. Jedną z propozycji było dodanie do art. 12 KPON przypisu o treści „w języku arabskim, chińskim i rosyjskim termin «zdolność prawna» odnosi się do zdolności do bycia podmiotem praw, a nie zdolności do działań prawnych” – zob. *Report of the Ad Hoc Committee on a Comprehensive and Integral International Convention on the Protection and Promotion of the Rights and Dignity of Persons with Disabilities on its fifth session*, <http://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc5reporte.htm>. Przypis ten został wykreślony z pełną świadomością jego znaczenia – zob. A. Kanter, *The Promise...*, s. 302.

¹²⁵ I. Hoffman, G. Könczei, *Legal...*, s. 149, 163; A. Dhanda, *Legal...*, s. 438.

¹²⁶ Takie stanowisko zajął również Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych w ogólnym komentarzu art. 12 KPON: General comment No 1 (2014), Article 12: Equal recognition before the law, CRPD/C/GC/1, dalej również jako komentarz (dostępny na stronie Komitetu: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD/C/GC/1&Lang=en) dalej również jako komentarz; w polskiej literaturze M. Zima-Parjaszewska, *Artykuł 12 konwencji o prawach osób z niepełnosprawnościami a ubezwłasnowolnienie w Polsce*, „Studia Prawnicze” 2013/3, s. 96; M. Zima-Parjaszewska, *Równość osób z niepełnosprawnościami wobec prawa – sytuacja prawna osób ubezwłasnowolnionych*, w: *Najważniejsze wyzwania po ratyfikacji przez Polskę konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych*, A. Błaszczak (red.), Warszawa 2012, s. 19; M. Szeroczyńska, *Ubezwłasnowolnienie...*, s. 24.

¹²⁷ Czy raczej, jak wynikałoby z literalnego brzmienia przepisu, „ograniczenia wykonywania tej zdolności”.

- będą proporcjonalne i dopasowane do okoliczności konkretnej osoby,
- będą stosowane przez możliwie najkrótszy czas,
- będą podlegały regularnemu przeglądowi przez właściwe, niezależne i obiektywne władze lub organ sądowy.

Zabezpieczenia te powinny być proporcjonalne do stopnia, w jakim zastosowane środki wpływają na prawa i interesy danej osoby (art. 12 ust. 4 *in fine* KPON).

Wykładnia art. 12 KPON nie jest łatwa ani jednoznaczna. Ostateczna jego treść była wynikiem kompromisu i wypadkową próby uwzględnienia rozbieżnych interesów. Pewna enigmatyczność ujęcia zdaje się wynikać również z braku jedno-myślności w toku prac przygotowawczych i woli pozostawienia pewnych zagadnień do określenia przez doktrynę i praktykę międzynarodową.

Pomimo wątpliwości w zakresie szczegółowych zagadnień nie budzi wątpliwości, że konwencja jako zasadę przyjmuje pełną zdolność (do czynności prawnych) wszystkich osób niepełnosprawnych, a jej celem jest maksymalizacja autonomii¹²⁸ takich osób w podejmowaniu decyzji ich dotyczących¹²⁹. Ograniczenia zdolności czynnej¹³⁰ dopuszczalne są jedynie wyjątkowo i muszą spełniać szereg kryteriów. Priorytetem jest udzielenie takiego wsparcia osobom niepełnosprawnym, aby mogły korzystać, w jak najszerszym zakresie, ze swojej zdolności. Analiza rozwiązań przyjętych w konwencji prowadzi do wniosku, że jako standard i rozwiązanie preferowane uznaje ona instytucje oparte na modelu wsparcia¹³¹. Nawet najbardziej ostrożna i zawężająca interpretacja konwencji musi zakładać, że rozwiązania ograniczające zdolność do czynności prawnych¹³² powinny być jedynie wyjątkiem stosowanym subsydiarnie¹³³, gdy inne mniej „inwazyjne” środki są nieskuteczne. Ich stosowanie jest dopuszczalne, o ile spełniają wymagania określone w art. 12 ust. 4 KPON.

5.2.2. Komentarz Komitetu ds. praw osób niepełnosprawnych do art. 12 KPON

Organem powołanym do monitorowania wdrażania konwencji o prawach osób niepełnosprawnych jest Komitet ds. praw osób niepełnosprawnych (art. 34 KPON). Podstawowym instrumentem dla realizacji wskazanego celu jest rozpatrywanie sprawozdań składanych przez państwa na podstawie art. 35 KPON, dotyczących środków podjętych w celu realizacji jej postanowień (art. 36 KPON).

Komitet może również formułować ogólne komentarze do regulacji konwencji celem wspierania państw w jej implementacji (§ 54 regulaminu sposobu pracy Komitetu¹³⁴), jak również, pomocy w wypełnianiu obowiązków sprawozdawczych (§ 47 zasad postępowania Komitetu¹³⁵).

¹²⁸ M.L. Perlin, „*Striking...*”, s. 1176.

¹²⁹ P. Weller, Supported Decision-Making and the Achievement of Non-Discrimination: The Promise and Paradox of the Disabilities Convention, „*Law in Context*” 2008/2, s. 103.

¹³⁰ Czy też, jak proponuje część doktryny, „jej wykonywania”.

¹³¹ M.L. Perlin, „*Striking...*”, s. 1178.

¹³² Zagadnieniem dyskutowanym w literaturze jest problem, czy instytucja „opieki substytucyjnej” jest w ogóle dopuszczalna. Argumenty natury społecznej przemawiające na rzecz tej instytucji – zob. B. Carter, *Adult Guardianship: Human Rights or Social Justice*, „*Journal of Law and Medicine*” 2010/18, s. 149.

¹³³ A. Kämpf, *The Disabilities...*, s. 31.

¹³⁴ Working methods of the Committee on the Rights of Persons with Disabilities, CRPD/C/5/4.

¹³⁵ Committee on the Rights of Persons with Disabilities Rules of Procedure, CRPD/C/4/2.

Na 11. sesji Komitetu, która odbywała się od 31.03 do 11.04.2014 r., przyjęty został ogólny komentarz do art. 12 KPON. Dokument ten nie jest oczywiście wiążącym aktem prawa międzynarodowego. Jego doniosłość wynika jednak z faktu, że stanowi wykładnię i zbiór wytycznych określonych przez organ, który dokonuje oceny krajowych sprawozdań z wdrożenia obowiązków wynikających z konwencji (art. 35 KPON). Można przewidywać, że komentarz stanie się „kluczem” dla oceny tych sprawozdań. Ponadto komentarz jest pierwszym tak wszechstronnym i obszernym opracowaniem dotyczącym różnych aspektów stosowania art. 12 KPON. Uzasadnione jest dokonanie rekonstrukcji najważniejszych jego tez.

Komitet ds. praw osób niepełnosprawnych po przeanalizowaniu raportów krajowych stwierdził występowanie nieporozumień przy ocenie obowiązków państw stron konwencji wynikających z art. 12 KPON¹³⁶. Odnotowano ogólne fiasko zrozumienia, że model niepełnosprawności oparty na podejściu akcentującym prawa człowieka implikuje przejście od systemu opartego na substytucji do modelu opartego na „wsparciu przy podejmowaniu decyzji”.

Komentarz został oparty na podstawowych zasadach konwencji określonych w art. 3 KPON, a więc: poszanowaniu przyrodzonej godności, indywidualnej autonomii obejmującej swobodę dokonywania wyborów, niezależności od innych ludzi, niedyskryminacji, pełnego i efektywnego uczestnictwa oraz „włączenia” w społeczeństwo, poszanowania dla inności, akceptacji osób z niepełnosprawnościami jako części ludzkiej różnorodności, równości szans, równouprawnienia mężczyzn i kobiet, poszanowania dla rozwoju oraz zdolności dzieci niepełnosprawnych, a także poszanowaniu dla prawa dziecka z niepełnosprawnością do zachowania tożsamości¹³⁷.

Komitet uznał, że prawo do równego uznania przez prawo obowiązuje „wszędzie”, a więc nie jest dopuszczalne, w żadnych okolicznościach, jego pozbawienie czy ograniczenie¹³⁸.

Państwa strony konwencji muszą całościowo zbadać wszystkie gałęzie prawa, aby zapewnić, że osoby z niepełnosprawnościami nie mają ograniczonego prawa do zdolności prawnej, na nierównych zasadach z innymi. W historii osoby takie były pozbawiane praw w wielu dziedzinach. Dokonywano tego poprzez stosowanie instytucji substytucyjnych takich jak opieka i kuratela. Wskazana praktyka musi zostać zakazana, aby zagwarantować, że pełna zdolność prawna zostanie przywrócona osobom z niepełnosprawnościami na zasadzie równości z innymi¹³⁹.

Artykuł 12 KPON przewiduje trwałe domniemanie, że wszystkie osoby z niepełnosprawnościami mają pełną zdolność prawną. Jest ona atrybutem uniwersalnym, który przysługuje wszystkim osobom z racji ich człowieczeństwa i stosuje się do osób z niepełnosprawnościami na zasadach równości z innymi¹⁴⁰.

Wszystkie osoby z niepełnosprawnościami wynikającymi z ograniczeń fizycznych, psychicznych, umysłowych czy dotyczącymi zmysłów mogą zostać dotknięte

¹³⁶ General comment... on Article 12, pkt 3.

¹³⁷ General comment..., pkt 3.

¹³⁸ General comment...pkt 5.

¹³⁹ General comment..., pkt 7.

¹⁴⁰ General comment..., pkt 8.

odmową uznania ich zdolności do czynności prawnych i stać się przedmiotem instytucji substytucyjnych¹⁴¹.

W ostatecznym tekście komentarza stwierdzono, że Komitet będzie kontynuował prace w zakresie objętym jego treścią w celu dostarczenia dalszego dogłębnego opisu praw i obowiązków wynikających z art. 12 KPON m.in. poprzez formułowanie uwag końcowych, komentarzy i innych dokumentów¹⁴². Zakres obowiązków wynikających z art. 12 KPON nie jest więc uznawany przez Komitet za „statyczny”, ale podlegający stałej, „dynamicznej” interpretacji.

Komitet potwierdza, że indywidualny status jako osoby z niepełnosprawnością czy też istnienie pewnego uszczerbku (w tym fizycznego czy dotyczącego zmysłów) nigdy nie może być podstawą odmowy uznania zdolności do czynności prawnych czy innych praw gwarantowanych przez art. 12 KPON¹⁴³.

W zakresie normatywnej treści art. 12 KPON Komitet wskazał, że pojęcie *legal capacity* zawiera zarówno zdolność do bycia podmiotem praw (choć już nie wymieniono, że również obowiązków), czyli zdolność bierną, jak i zdolność do uczestnictwa w obrocie prawnym – zdolność czynną. Potwierdzono zastosowanie w art. 12 KPON „anglosaskiej” koncepcji *legal capacity*, co jest szczególnie istotne przy interpretacji przepisu na gruncie systemów kontynentalnych¹⁴⁴.

Komitet stwierdził, że zdolność prawna (czynna i bierna) oraz „zdolność umysłowa” są rozbieżnymi koncepcjami. Zdolność prawna jest kluczem dostępu do czynnego „uczestniczenia” w społeczeństwie. „Zdolność umysłowa” odnosi się do kompetencji jednostki do podejmowania decyzji. Jest ona naturalnie różna u poszczególnych osób i zależy od wielu czynników (w tym środowiskowych czy społecznych). W przeszłości prawne instrumenty, takie jak Powszechna Deklaracja Praw Człowieka¹⁴⁵ (art. 6), Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych¹⁴⁶ (art. 16) i Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet¹⁴⁷ (art. 15), nie precyzowały rozróżnienia pomiędzy zdolnością umysłową i zdolnością prawną. Artykuł 12 KPON, zdaniem autorów komentarza, nie pozostawia wątpliwości, że „choroba umysłowa” ani inne dyskryminujące etykiety nie są zgodną z prawem podstawą dla nieuznawania zdolności prawnej (czynnej i biernej). Artykuł 12 KPON nie pozwala, aby przypisywane albo realne deficyty w zakresie „zdolności umysłowej” były „używane” jako uzasadnienie odmowy zdolności prawnej¹⁴⁸.

Zgodnie ze stanowiskiem zawartym w komentarzu, zdolność prawna jest nieodłącznym prawem wszystkich osób z niepełnosprawnościami. Składa się ona z dwóch elementów – zdolności biernej (podmiotowości prawnej) i zdolności czynnej, a więc możliwości korzystania z tej pierwszej i uznania przez prawo czynności osoby z niepełnosprawnością. Zdolność prawna oznacza, że wszystkim osobom,

¹⁴¹ General comment..., pkt 9.

¹⁴² General comment..., pkt 10

¹⁴³ General comment..., pkt 9

¹⁴⁴ Zob. rozważania w General comment..., pkt 12.

¹⁴⁵ Uchwalona przez Zgromadzenie Ogólne ONZ rezolucją 217 A (III) z 10.12.1948 r., por. <http://daccess-dds-ny.un.org/doc/RESOLUTION/GEN/NR0/043/88/IMG/NR004388.pdf?OpenElement>.

¹⁴⁶ Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych otwarty do podpisu w Nowym Jorku 19.12.1966 r. (Dz. U. z 1977 r. Nr 38, poz. 167).

¹⁴⁷ Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Narodów Zjednoczonych 18.12.1979 r. (Dz. U. z 1982 r. Nr 10, poz. 71).

¹⁴⁸ General comment..., pkt 13.

w tym z niepełnosprawnościami, przysługują oba te komponenty z racji samego ich człowieczeństwa. Oba aspekty nie mogą być rozdzielane i składają się na prawo osób niepełnosprawnych do zdolności prawnej.

Koncepcja „zdolności umysłowej” została oceniona jako wysoce kontrowersyjna. Nie ma ona, zdaniem Komitetu, charakteru obiektywnego, naukowego i naturalnie występującego zjawiska, ale jest ściśle uzależniona od kontekstu społecznego i politycznego¹⁴⁹.

Komitet wskazał, że pozbawienie zdolności prawnej na podstawie ograniczeń „zdolności umysłowej” może zostać oparte na różnych kryteriach. Po pierwsze, bezpośrednio na niepełnosprawności (podejście oparte na statusie), po drugie, na ocenie podejmowanych przez daną osobę decyzji jako mających negatywne konsekwencje (podejście oparte na rezultatach) i po trzecie, na uznaniu, że kompetencje osobiste do podejmowania decyzji są niewystarczające (podejście funkcjonalne)¹⁵⁰. Podejście funkcjonalne jest, zdaniem Komitetu, próbą oceny „zdolności umysłowej” i pozbawienia zdolności prawnej stosownie do okoliczności (często w oparciu o to, czy osoba może zrozumieć naturę i konsekwencje decyzji oraz użyć właściwych informacji i ocenić ich wagę). „Model funkcjonalny” jest, zgodnie ze stanowiskiem autorów komentarza, wadliwy z dwóch powodów. Po pierwsze, jest stosowany w sposób dyskryminujący w stosunku do osób z niepełnosprawnościami. Po drugie, oparty został na domniemaniu możliwości precyzyjnej oceny pracy ludzkiego umysłu i następnie odebrania istoty prawa człowieka, gdy dana osoba takiego kryterium nie spełnia.

We wszystkich wskazanych sytuacjach niepełnosprawność lub kompetencje do podejmowania decyzji są uznawane za prawną podstawę odmowy uznania zdolności prawnej i obniżenia statusu osoby niepełnosprawnej jako podmiotu prawa. Artykuł 12 KPON nie pozwala na takie dyskryminujące zanegowanie zdolności prawnej. Zamiast tego wskazano na konieczność udzielenia wsparcia dla korzystania ze zdolności do czynności prawnych.

W szczegółowych uwagach do art. 12 ust. 3 KPON Komitet wskazał, że państwa muszą zaniechać pozbawiania zdolności prawnej, a raczej mają przewidzieć dostęp do wsparcia, koniecznego dla podejmowania decyzji mających skutki prawne¹⁵¹. Wsparcie musi szanować prawa, wolę i preferencje osoby z niepełnosprawnościami i nigdy nie powinno sprowadzać się do wprowadzenia modelu substytucyjnego¹⁵².

Pojęcie „wsparcia” nie zostało w konwencji zdefiniowane. Autorzy komentarza wskazują jednak, że należy rozumieć je szeroko. Powinno obejmować zarówno formalne, jak i nieformalne mechanizmy o zróżnicowanym typie i intensywności¹⁵³. Przykładowo, osoby z niepełnosprawnościami mogą wybrać zaufaną osobę (osoby), która będzie asystowała im w „wykonywaniu zdolności prawnej”, albo mogą skorzystać z innych form, takich jak „wsparcie środowiskowe”, adwokackie czy w zakresie porozumiewania się. „Wspieranie” może obejmować „uniwersalne projektowanie” (termin zdefiniowany w art. 2 KPON) lub obowiązek dostarczenia

¹⁴⁹ General comment..., pkt 13.

¹⁵⁰ General comment..., pkt 13..

¹⁵¹ General comment..., pkt 16.

¹⁵² General comment..., pkt 17.

¹⁵³ General comment..., pkt 17.

zrozumiałej informacji od podmiotów prywatnych i publicznych (banki, instytucje finansowe). Ma to umożliwić dokonywanie czynności potrzebnych np. do otwarcia rachunku bankowego czy zawierania innych umów. Mechanizmy „wsparcia” powinny prowadzić do rozwoju różnorodnych, także niekonwencjonalnych, metod porozumiewania, w szczególności dla tych, którzy używają komunikacji niewerbalnej dla wyrażenia swojej woli i preferencji. Jedną z form wsparcia opisanych w komentarzu jest możliwość „planowania z wyprzedzeniem” pozwalająca określić wolę i preferencje, które powinny być przestrzegane w przyszłości, gdy osoba nie będzie zdolna do ich zakomunikowania¹⁵⁴.

Rodzaje i intensywność pożądanego „wsparcia” różnią się stosownie do odmienności pomiędzy osobami z niepełnosprawnościami. W każdym jednak przypadku indywidualna autonomia i możliwość podejmowania decyzji przez osoby niepełnosprawne musi być respektowana¹⁵⁵. Niektóre osoby z niepełnosprawnościami mogą nie życzyć sobie skorzystania z „prawa do wsparcia” na podstawie art. 12 ust. 3 KPON. Istotne jest podkreślenie, że instytucje „wsparcia” muszą być dostępne, ale skorzystanie z nich zależy od woli osoby niepełnosprawnej.

Projekt komentarza jest dość lakoniczny w zakresie niezwykle istotnego art. 12 ust. 4 KPON. Przepis ten wskazuje wymagania dla „środków związanych z korzystaniem ze zdolności do czynności prawnych”, a więc w praktyce dla instytucji ograniczających korzystanie ze zdolności (czy też tradycyjnie – ograniczających tę zdolność). W tym zakresie Komitet zauważył, że przepis musi być interpretowany systemowo, łącznie z pozostałymi ustępami art. 12 KPON oraz całą konwencją. Państwa są zobowiązane wprowadzić „zabezpieczenia” dla zapewnienia wykonywania zdolności prawnej. Podstawowym ich celem powinno być, zdaniem Komitetu, poszanowanie praw, woli i preferencji osoby niepełnosprawnej¹⁵⁶.

W przypadku gdy po podjęciu znaczących wysiłków nie jest możliwe ustalenie woli i preferencji jednostki, należy zastosować kryterium „najlepszej wykładni woli i preferencji” takiej osoby, zamiast jej „najlepszego interesu”. Takie podejście respektuje prawa, wolę i preferencje zgodnie z art. 12 ust. 4 KPON. Komitet zajął stanowisko, zgodnie z którym należy zastąpić przesłankę „najlepszego (obiektywnego – przyp. M.D.) interesu” zasadą „woli i preferencji osoby”¹⁵⁷.

Krajowe systemy prawne powinny, zgodnie ze stanowiskiem Komitetu, przewidywać środki ochrony przed „nadmiernym wpływem” na osoby, którym udzielane jest wsparcie. Jako „nadmierny wpływ” określono oddziaływanie na taką osobę oparte na zastraszeniu, agresji, groźbie, oszustwie czy manipulacji. Stosowane środki ochrony muszą jednak respektować prawa, wolę i preferencje osoby, w tym prawo do podejmowania ryzyka i popełniania błędów¹⁵⁸.

W III części komentarza wskazane zostały szczegółowe obowiązki państw związane z analizowanym artykułem konwencji. Państwa, zgodnie ze stanowiskiem Komitetu, mają obowiązek respektowania, ochrony i zapewnienia prawa do równego traktowania osób ze wszystkimi niepełnosprawnościami. Mają ponadto zapobiegać

¹⁵⁴ General comment..., pkt 17.

¹⁵⁵ General comment..., pkt 18.

¹⁵⁶ General comment..., pkt 20.

¹⁵⁷ General comment..., pkt 21.

¹⁵⁸ General comment..., pkt 22.

ingerowaniu w możliwość wykonywania prawa do zdolności prawnej przez podmioty niepubliczne i osoby prywatne. Należy również zapewnić „szkolenia” dla osób otrzymujących „wsparcie”, aby mogły same decydować, kiedy należy je ograniczyć lub zakończyć. Istotne jest również rozwijanie umiejętności radzenia sobie przez osoby niepełnosprawne, bez wsparcia zewnętrznego¹⁵⁹.

W celu uznania „uniwersalnej zdolności prawnej”, zgodnie z którą wszystkie osoby (bez względu na niepełnosprawność czy kompetencje do podejmowania decyzji) posiadają zdolność prawną, państwa muszą zakazać odbierania tej zdolności. Takie pozbawienie zdolności prawnej zostało uznane za dyskryminację opartą na niepełnosprawności (ze względu na cel lub skutek)¹⁶⁰.

Państwa mają obowiązek dokonania przeglądu regulacji dotyczących opieki, kurateli itd., tak aby zastąpić system oparty na modelu substytucyjnym modelem opartym na „wspieraniu”¹⁶¹. Komitet zauważył, że „reżimy substytucyjne” mogą przybierać różne formy, w szczególności pełnej lub częściowej opieki. Jako systemy oparte na modelu substytucyjnym zostały scharakteryzowane takie, w których zdolność prawna może zostać odebrana jednostce nawet w odniesieniu do pojedynczej decyzji, a przedstawiciel może być ustanowiony przez kogoś innego niż osoba z niepełnosprawnością, wbrew jej woli. Podobnie ocenione zostały rozwiązania, zgodnie z którymi przedstawiciel ustawowy jest związany obiektywnym „najlepszym interesem” jednostki, a nie wolą i preferencjami osoby niepełnosprawnej¹⁶².

Zobowiązanie do zastąpienia reżimu substytucyjnego modelem opartym na „wspieraniu” zawiera zakaz stosowania modeli substytucyjnych oraz rozwój systemów alternatywnych opartych na „wspieraniu”. Rozwój nowych instytucji przy równoległym utrzymywaniu reżimu substytucyjnego nie jest zgodny z art. 12 KPON¹⁶³.

Model oparty na wsparciu to pakiet różnych możliwości, które dają pierwszeństwo woli i preferencjom osoby niepełnosprawnej oraz respektują jej prawa człowieka. Stosowane środki wsparcia nie powinny prowadzić do „przeregulowania” życia osób z niepełnosprawnościami. Wszystkie modele oparte na rozwiązaniach konwencji powinny, zdaniem Komitetu, inkorporować podstawowe wspólne rozwiązania:

- wsparcie w podejmowaniu decyzji musi być dostępne dla wszystkich. Indywidualny poziom potrzeb w zakresie wsparcia (nawet bardzo wysoki) nie powinien być barierą dla jego otrzymania;
- wszystkie formy wsparcia w wykonywaniu zdolności prawnej (w tym najbardziej intensywne) muszą zostać oparte na woli i preferencjach jednostki, a nie domniemanym obiektywnym najlepszym interesie tej osoby;
- sposób komunikacji z otoczeniem nie może być barierą dla uzyskania wsparcia w podejmowaniu decyzji, nawet gdy w konkretnym przypadku jest niekonwencjonalny i zrozumiały jedynie dla nielicznych;
- uznanie przez prawo asystenta wybranego przez jednostkę musi być osiągalne; państwo ma obowiązek ułatwić powołanie takich asystentów,

¹⁵⁹ General comment..., pkt 24..

¹⁶⁰ General comment..., pkt 25..

¹⁶¹ General comment..., pkt 26.

¹⁶² General comment..., pkt 27.

¹⁶³ General comment..., pkt 28..

w szczególności dla osób żyjących w izolacji i niemających dostępu do naturalnego wsparcia społeczności; ten obowiązek musi zawierać mechanizm, dostępny dla osób trzecich, weryfikacji tożsamości asystenta podobnie jak mechanizm kwestionowania decyzji asystenta, gdy osoba trzecia uważa, że decyzja podejmowana jest niezgodnie z wolą i preferencjami osoby niepełnosprawnej;

- zastosowanie systemu wsparcia w podejmowaniu decyzji nie może być uzasadnieniem dla ograniczenia innych fundamentalnych praw osób z niepełnosprawnościami; w szczególności dotyczy to czynnego prawa wyborczego, prawa do zawarcia małżeństwa (związku partnerskiego) i założenia rodziny, praw reprodukcyjnych, rodzicielskich, wyrażania zgody na utrzymywanie relacji intymnych, w zakresie procedur medycznych czy prawa do wolności;
- osoba niepełnosprawna musi mieć prawo do odmowy oferowanego „wsparcia” oraz zakończenia czy zmiany jego zakresu w dowolnym czasie;
- muszą zostać wprowadzone gwarancje dla wszystkich procedur związanych ze zdolnością prawną i „wsparciem” dla wykonywania tej zdolności; ich celem jest respektowanie woli i preferencji osoby niepełnosprawnej;
- regulacje dotyczące udzielenia wsparcia nie powinny być oparte na ocenie „zdolności umysłowej”, ale na niedyskryminującej przesłance potrzebego udzielenia w celu wykonywania zdolności prawnej¹⁶⁴.

Określone powyżej obowiązki podlegają natychmiastowej realizacji. W tym zakresie nie znajduje zastosowania doktryna „progresywnego wdrażania” (art. 4 ust. 2 KPON)¹⁶⁵.

W końcowych zaleceniach dotyczących implementacji art. 12 KPON Komitet wskazał następujące kroki, jakie państwa powinny podjąć¹⁶⁶:

- uznanie przez prawo podmiotowości prawnej i zdolności prawnej osób z niepełnosprawnościami we wszystkich aspektach życia, na równych zasadach z innymi; takie stanowisko zakłada zakazanie stosowania reżimów substytucyjnych i każdego mechanizmu mającego pozbawiać zdolności prawnej, który jest dyskryminujący ze względu na cel lub skutek. Rekomenduje się stworzenie zapisów ustawowych chroniących prawo do zdolności prawnej na równych zasadach dla wszystkich;
- wprowadzenie do systemu prawnego szerokiego i dostępnego pakietu środków wsparcia dla wykonywania zdolności do czynności prawnych; muszą one zawierać zabezpieczenia zapewniające poszanowanie praw oraz respektowanie woli i preferencji osoby niepełnosprawnej; powinny one spełniać ponadto wymagania określone w art. 12 ust. 3 KPON;
- ścisłe konsultowanie zmian prawnych, polityki i innych decyzji z osobami z niepełnosprawnościami i oraz ich organizacjami.

¹⁶⁴ General comment..., pkt 29..

¹⁶⁵ General comment..., pkt 30..

¹⁶⁶ General comment..., pkt 50..

Komitet zachęca państwa strony do rozwoju efektywnych mechanizmów zwalczania formalnego i nieformalnego modelu substytucyjnego. Ponadto nakłania państwa do zagwarantowania osobom z niepełnosprawnościami możliwości dokonywania istotnych wyborów w życiu i rozwoju osobowości dla wsparcia w wykonywaniu zdolności prawnej. W szczególności oznacza to możliwość budowania więzi społecznych, pracy zarobkowej, życia na równych zasadach z innymi, dokonywania wyboru miejsca do życia w społeczeństwie i włączenia do edukacji na wszystkich poziomach.

5.3. Problem związania Polski Konwencją o prawach osób niepełnosprawnych

Zaprezentowany powyżej art. 12 KPON budzi istotne wątpliwości prawnomiędzynarodowe z „polskiego” punktu widzenia. Rząd Polski w chwili złożenia dokumentu ratyfikacyjnego złożył następujące oświadczenie interpretacyjne. „Rzeczpospolita Polska oświadcza, że interpretuje art. 12 konwencji w sposób zezwalający na stosowanie ubezwłasnowolnienia, w okolicznościach i w sposób określony w prawie krajowym, jako środka, o którym mowa w art. 12 ust. 4, w sytuacji, gdy wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych osoba nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem”¹⁶⁷.

W związku ze stanowiskiem zajęтым przez Polskę pojawiają się dwa problemy o podstawowym znaczeniu. Po pierwsze, jaki charakter ma cytowane oświadczenie, i po drugie, jakie są jego skutki?

Problematyka rozróżnienia zastrzeżeń, oświadczeń interpretacyjnych i innych oświadczeń budzi kontrowersje w prawie międzynarodowym¹⁶⁸. Zgodnie z art. 2 ust. 1 lit. d konwencji wiedeńskiej „zastrzeżenie” oznacza jednostronne oświadczenie, jakkolwiek byłoby ono sformułowane lub nazwane, złożone przez państwo przy podpisaniu, ratyfikacji, przyjęciu, zatwierdzeniu lub przystąpieniu do traktatu, mocą którego zmierza ono do wykluczenia lub modyfikacji skutku prawnego pewnych postanowień traktatu w ich zastosowaniu do tego państwa¹⁶⁹. Konwencja wiedeńska nie zawiera analogicznej definicji zastrzeżenia interpretacyjnego. Doktryna w tym zakresie odwołuje się do dorobku Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ¹⁷⁰. Zgodnie z przewodnikiem do praktyki w sprawach zastrzeżeń do traktatów międzynarodowych Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ¹⁷¹, oświadczenie interpretacyjne to jednostronna deklaracja, jakkolwiek sformułowana lub nazwana, złożona przez państwo lub organizację międzynarodową, która ma na celu doprecyzowanie lub wyjaśnienie znaczenia lub zakresu traktatu lub pewnych jego

¹⁶⁷ Oświadczenie rządowe z 25.09.2012 r. w sprawie mocy obowiązującej Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku 13.12.2006 r. (Dz. U. poz. 1170).

¹⁶⁸ A. Wyrozumska, *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa 2006, s. 230 i n.

¹⁶⁹ Tłumaczenie zgodne z opublikowanym w Dzienniku Ustaw.

¹⁷⁰ A. Wyrozumska, *Umowy...*, s. 247; C. Walter w: *Vienna Convention on the Law of Treaties. A Commentary*, O. Dörr (red.), K. Schmalenbach (red.), Berlin 2012, s. 240.

¹⁷¹ Guide to Practice on Reservations to Treaties with commentaries, 2011 (document A/66/10/Add.1), http://legal.un.org/ilc/texts/instruments/word_files/english/commentaries/1_8_2011.DOC, dalej również jako przewodnik; oficjalnie dokument zostanie opublikowany w: Yearbook of the International Law Commission, Nowy Jork 2011, t. 2, cz. 2, pkt 1.2. przewodnika. W lipcu 2014 r. ukazał się tom oznaczony jako 2/2008 (co oznacza publikację prac z sesji w 2008 r.).

postanowień. O charakterze oświadczenia nie decyduje więc jego formalna nazwa, ale cel jego złożenia¹⁷². Jeżeli celem złożenia „oświadczenia” jest wyłączenie lub zmodyfikowanie skutku prawnego pewnych postanowień w stosunku do składającego¹⁷³, to należy uznać je za zastrzeżenie¹⁷⁴ w rozumieniu konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów.

Składając cytowane powyżej „oświadczenie interpretacyjne”, Polska chciała zapewnić sobie możliwość dalszego stosowania ubezważnowolnienia całkowitego¹⁷⁵, a więc instytucji całkowicie pozbawiającej osobę ubezważnowolnioną zdolności do czynności prawnych i prowadzącej do ustanowienia opiekuna będącego przedstawicielem ustawowym takiej osoby. Instytucja ta jest oparta na modelu „substytucyjnym” i prowadzi do całkowitego braku możliwości uczestniczenia w obrocie prawnym osoby ubezważnowolnionej. Analiza polskiego oświadczenia prowadzi do wniosku, że jego celem było w rzeczywistości wyłączenie stosowania art. 12 KPON¹⁷⁶ poprzez zachowanie możliwości stosowania instytucji w oczywisty sposób sprzecznej z tą normą konwencyjną. Wniosek taki przesądzałby, że należy traktować je jako zastrzeżenie w rozumieniu konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów.

Zagadnienie składania zastrzeżeń w stosunku do Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych zostało uregulowane w jej art. 46. Zgodnie z tym przepisem nie są dopuszczalne zastrzeżenia niezgodne z przedmiotem i celem konwencji. W zakresie dopuszczalności zastrzeżeń konwencja odwołuje się do kryterium funkcjonującego na gruncie konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów (art. 19 lit. c konwencji wiedeńskiej) czy wcześniej w prawie zwyczajowym¹⁷⁷. Wykładnia „przedmiotu i celu” traktatu, w szczególności w zakresie umów dotyczących ochrony praw człowieka, jest zagadnieniem niezwykle kontrowersyjnym¹⁷⁸. W literaturze wskazuje się, że zastrzeżenie jest niezgodne z przedmiotem i celem traktatu, gdy dotyka podstawowych jego elementów, które są konieczne ze względu na główne idee umowy w taki sposób, że narusza ich istotę (*raison d'être*)¹⁷⁹. Wykładni wskazanego pojęcia należy dokonywać w dobrej wierze, biorąc pod uwagę pojęcia zawarte w traktacie zgodnie z ich kontekstem, w szczególności uwzględniając tytuł i preambułę traktatu. Można również odwołać się, w szczególności, do prac przygotowawczych (pkt 3.1.5.1. przewodnika)¹⁸⁰.

W przypadku zastrzeżeń składanych do traktatów dotyczących praw człowieka wskazuje się, że ocena ich zgodności z przedmiotem i celem powinna uwzględniać niepodzielność, współzależność i wzajemne powiązania określonych praw oraz doniosłość prawa lub postanowienia będącego przedmiotem zastrzeżenia w kontekście głównej idei traktatu i ciężaru oddziaływania na niego ocenianego zastrzeżenia¹⁸¹.

¹⁷² A. Wyrozumska, *Umowy...*, s. 248; C. Walter, *Vienna...*, s. 240.

¹⁷³ *Guide to Practice...*, s. 74.

¹⁷⁴ *Guide to Practice...*, pkt 1.3.

¹⁷⁵ Wskazane w oświadczeniu przesłanki: choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych i braku możliwości kierowania swoim postępowaniem prowadzą do wniosku, iż dotyczy ono jedynie ubezważnowolnienia całkowitego.

¹⁷⁶ W zakresie metod rozróżniania oświadczeń od zastrzeżeń zob. *Guide to Practice...*, s. 75 i n.

¹⁷⁷ *Reservations to the Convention on Genocide, Advisory Opinion* [CJ Reports 1951], s. 24.

¹⁷⁸ C. Walter, *Vienna...*, s. 167.

¹⁷⁹ *Guide to Practice...*, pkt 3.1.5., s. 436 i n.

¹⁸⁰ C. Walter, *Vienna...*, s. 264.

¹⁸¹ C. Walter, *Vienna...*, s. 268; *Guide to Practice...*, s. 477.

Zgodnie z preambułą KPON (lit. h) dyskryminacja kogokolwiek ze względu na niepełnosprawność jest pogwałceniem przyrodzonej godności i wartości osoby ludzkiej. Podkreślono również (lit. e KPON) szczególne znaczenie dla osób niepełnosprawnych ich samodzielności i niezależności, w tym wolności dokonywania wyborów. Podstawowym celem konwencji (art. 1 KPON) jest popieranie, ochrona i zapewnienie pełnego i równego korzystania ze wszystkich praw człowieka i podstawowych wolności przez wszystkie osoby niepełnosprawne. Ogólną zasadą konwencji jest m.in. poszanowanie autonomii osoby, w tym swobody dokonywania wyborów, a także poszanowanie niezależności (art. 3 lit. a KPON).

W kontekście wskazanych zasad art. 12 KPON „równość wobec prawa” ma znaczenie szczególne. Nie jest przypadkiem, że streszczony powyżej pierwszy komentarz ogólny Komitetu ds. praw osób niepełnosprawnych dotyczy właśnie art. 12 KPON. Zgodnie z pkt 1 komentarza równość wobec prawa jest podstawową ogólną zasadą ochrony praw człowieka i jest niezbędna dla wykonywania innych praw. Szczególna doniosłość „prawa do zdolności prawnej” wynika właśnie z charakteru jego powiązania z innymi prawami gwarantowanymi w konwencji. Prawo to jest przesłanką korzystania z innych praw. Nie można wyobrazić sobie korzystania z dostępu do wymiaru sprawiedliwości (art. 13 KPON), prawa do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny (art. 23 KPON) czy pracy (art. 27 KPON) bez zapewnienia zdolności prawnej czynnej i biernej.

„Prawo do zdolności prawnej” zostało zagwarantowane wszystkim osobom niepełnosprawnym. Zastrzeżenie, mocą którego Polska chce zapewnić możliwość dalszego stosowania instytucji ubezwłasnowolnienia całkowitego, prowadzi do pozbawienia *en bloc* prawa do zdolności prawnej pewnej grupy osób niepełnosprawnych (psychicznie i intelektualnie). Prowadzi ono również do pozbawienia tej grupy osób innych praw, dla których przesłanką jest właśnie możliwość uczestniczenia w obrocie prawnym.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że zastrzeżenie złożone przez Polskę, sprowadzające się właściwie do wyłączenia stosowania art. 12 KPON, będącego jedną z najistotniejszych norm Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, jako sprzeczne z przedmiotem i celem konwencji, jest niedopuszczalne¹⁸².

Konwencja wiedeńska o prawie traktatów nie reguluje bezpośrednio konsekwencji złożenia niedopuszczalnego zastrzeżenia. W doktrynie prawa międzynarodowego od wielu lat toczy się dyskusja pomiędzy zwolennikami tzw. *opposability doctrine*, przyjmującej w uproszczeniu, że niedopuszczalność zastrzeżenia zależy od uznania go za takie przez inne państwa w drodze sprzeciwu, a zwolennikami tzw. *permissibility doctrine* przyjmującej, że niedopuszczalność zastrzeżenia ma charakter obiektywny i żadne działania, takie jak złożenie sprzeciwu przez inne państwa, nie są potrzebne¹⁸³. Sygnalizując jedynie zagadnienie, należy wskazać, że w ostatnim czasie Komisja Prawa Międzynarodowego ONZ zajęła stanowisko zgodne z koncepcją obiektywną¹⁸⁴, czego odzwierciedleniem jest pkt 4.5.1. przewodnika. Zastrzeżenie

¹⁸² Wątpliwości co do złożonego przez Polskę „oświadczenia” wyraziła M. Zima-Parjaszewska, *Artykuł 12...*, s. 97 i n.

¹⁸³ C. Walter, *Vienna...*, s. 255; A. Szarek, *Nieważność zastrzeżeń do traktatów – kilka uwag w związku z zakończeniem prac Komisji Prawa Międzynarodowego nad zagadnieniem zastrzeżeń do traktatów*, „Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego” 2012/10, s. 89.

¹⁸⁴ C. Walter, *Vienna...*, s. 255; A. Szarek, *Nieważność...*, s. 91

sprzeczne z przedmiotem i celem jest więc, według tego poglądu, nieważne i nie wywołuje skutków prawnych. Odnosząc powyższą konstatację do analizowanego zastrzeżenia do art. 12 KPON należy stwierdzić, że nie wywoła ono efektu zakładanego przez składającego¹⁸⁵.

W zakresie wpływu nieważności zastrzeżenia pojawiają się dwa możliwe rozwiązania – uznanie, że zastrzeżenie jest nieważne, a więc państwo związane jest całym traktatem (koncepcja *severability*), albo przyjęcie, że państwo w ogóle nie jest związane traktatem (model *total invalidity*)¹⁸⁶. Należy podkreślić, że praktyka międzynarodowa¹⁸⁷ oraz stanowisko Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ zmierza w kierunku koncepcji związania państwa traktatem bez modyfikacji wynikającej z niedopuszczalnego zastrzeżenia. Zgodnie z pkt 4.5.3. przewodnika, dopóki nie zostanie wyrażona wola przeciwna, dopóty domniemywa się, że państwo jest związane całym traktatem, bez skutków wynikających ze złożenia zastrzeżenia.

Reasumując powyższe rozważania, należy zająć stanowisko, zgodnie z którym *de lege lata* Polska jest związana w całości art. 12 KPON.

5.4. Wnioski dla prawa polskiego

We wcześniejszych rozważaniach wskazano, że analiza obowiązków państw wynikających (mających wynikać) z art. 12 KPON nie jest łatwa. Zadanie staje się jeszcze bardziej skomplikowane, gdy bierze się pod uwagę streszczoną treść komentarza Komitetu ds. praw osób niepełnosprawnych. W wielu fragmentach jest on enigmatyczny i niezbyt precyzyjny. Podstawowym problemem jest posługiwanie się przez autorów siatką pojęciową i konstrukcjami międzynarodowej ochrony praw człowieka, które trudno poddają się przełożeniu na konkretne konstrukcje i terminologię właściwą dla kontynentalnego prawa cywilnego (czy szerzej – prywatnego).

Analizując wątpliwości i rozbieżne stanowiska wyrażane również w okresie tworzenia art. 12 KPON¹⁸⁸, należy uznać, że przyjęta w komentarzu wykładnia daleka jest od „umiarkowanej” i ostrożnej jego interpretacji.

Komitet uznał, że obowiązkiem państw jest nie tylko promowanie i rozbudowa instytucji wsparcia dla osób niepełnosprawnych, ale zupełne zastąpienie mechanizmów substytucyjnych poprzez mechanizmy „wsparcia”¹⁸⁹. Za niedopuszczalne, z uwagi na dyskryminujący charakter, uznane zostały takie systemy jak opieka całkowita czy też częściowa. Zajęte w komentarzu stanowisko, w powiązaniu z uznaniem jako zasady zdolności prawnej (czynnej i biernej) wszystkich osób niepełnosprawnych i koniecznością rozdzielenia koncepcji „zdolności umysłowej do podejmowania decyzji” od zdolności do czynności prawnych, wskazuje, że Komitet uznaje jakiegokolwiek rozwiązania modelu substytucyjnego za niedopuszczalne w świetle art. 12 KPON.

Zamiast tradycyjnych instytucji państwa mają obowiązek zbudowania systemu wspierania osób niepełnosprawnych w wykonywaniu zdolności prawnej. Nowe

¹⁸⁵ A. Szarek, *Nieważność...*, s. 92.

¹⁸⁶ C. Walter, *Vienna...*, s. 279; A. Szarek, *Nieważność...*, s. 93, F. Horn, *Reservations and Interpretative Declarations to Multilateral Treaties*, Amsterdam 1988, s. 119; R. Goodman, *Human Rights Treaties, Invalid Reservations, and State Consent*, „*American Journal of International Law*” 2002/96, s. 531.

¹⁸⁷ C. Walter, *Vienna...*, s. 280.

¹⁸⁸ A. Dhanda, *Legal...*, s. 444.

¹⁸⁹ General comment..., pkt 24.

rozwiązania oparte mają być jednak bezwzględnie na ich woli i preferencjach. W dowolnym momencie osoba taka może zrezygnować z pomocy i decyzję tę należy uszanować.

Akceptacja stanowiska, zgodnie z którym obowiązkiem wynikającym z konwencji jest likwidacja jakichkolwiek instytucji opartych na substytucji i absolutne realizowanie woli oraz preferencji osoby niepełnosprawnej (*paradigm shift*), prowadzi do wniosku, że szczegółowe analizowanie instytucji prawa polskiego co do ich zgodności ze standardami konwencji staje się zbędne. Zarówno ubezwłasnowolnienie częściowe, jak i tym bardziej całkowite, są konstrukcjami opartymi ściśle na modelu substytucyjnym. Ograniczenie czy też pozbawienie zdolności do czynności prawnych następuje na mocy konstytutywnego orzeczenia sądu, najczęściej wbrew woli osoby niepełnosprawnej.

Konsekwencją ubezwłasnowolnienia jest ustanowienie opiekuna lub kuratora, którzy stają się przedstawicielami ustawowymi¹⁹⁰ działającymi w obrocie prawnym za ubezwłasnowolnionego. Wskazane instytucje, jako reprezentujące w pełni „zwalczany” model substytucyjny, należy ocenić jako fundamentalnie sprzeczne z wymaganiami art. 12 KPON w interpretacji zaproponowanej przez Komitet ds. praw osób niepełnosprawnych. Jako sprzeczne z konwencją należy uznać również skutki ubezwłasnowolnienia w prawie polskim. Określa ono status osoby w społeczeństwie, powodując szereg implikacji na płaszczyźnie prywatnoprawnej i publicznoprawnej (ustanie władzy rodzicielskiej, wygaśnięcie praw wyborczych, brak możliwości zawarcia małżeństwa¹⁹¹, brak możliwości wpisania na listę adwokatów lub radców prawnych itd.). Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w komentarzu¹⁹² zastosowanie (dopuszczalnych) instytucji wsparcia nie może być wykorzystane jako uzasadnienie dla ograniczenia innych praw osoby niepełnosprawnej, np. praw wyborczych, rodzicielskich. Rozwiązanie, zgodnie z którym zastosowanie wskazanych instytucji automatycznie określałoby status danej osoby na różnych polach, jest według Komitetu niedopuszczalne.

Jako, przynajmniej w pewnym zakresie, spełniającą standardy konwencyjne należałoby uznać jedynie instytucję kuratora dla osoby niepełnosprawnej (art. 183 k.r.o.), ponieważ nie prowadzi ona do ograniczenia zdolności do czynności prawnych. Osoba, dla której ustanowiono kuratora, ma również swobodę w żądaniu uchylenia kurateli (art. 183 § 2 k.r.o.). Nawet jednak w tym przypadku mogą powstać wątpliwości co do pełnej zgodności z art. 12 KPON, ponieważ – zgodnie z art. 600 § 2 k.p.c. – możliwe jest ustanowienie kuratora z urzędu, bez zgody zainteresowanego.

Z uwagi na cel i charakter niniejszego opracowania nie ma miejsca na szeroką polemikę z tezami komentarza. Nie sposób nie odnieść się jednak do kwestii o fundamentalnym znaczeniu dla prawa prywatnego. W komentarzu wskazano, iż należy zdecydowanie rozdzielić problem zdolności prawnej (biernej i czynnej) i „zdolności umysłowej” jako kompetencji do podejmowania decyzji. Stwierdzono, że art. 12 KPON nie pozwala na pozbawienie zdolności prawnej na podstawie ubytków w zdolności do podejmowania decyzji. Podkreślono również, że właściwie

¹⁹⁰ Z wyjątkiem ustanowienia kuratora dla osoby ubezwłasnowolnionej częściowo, którego sąd nie powołał do jej reprezentowania i zarządu jej majątkiem (art. 181 § 1 k.r.o.).

¹⁹¹ W przypadku ubezwłasnowolnienia całkowitego.

¹⁹² General comment..., pkt 25 lit. f.

wszystkie kryteria i mechanizmy oceniające zdolność do dokonywania czynności prawnych na podstawie stanu umysłowego są dyskryminujące i niedopuszczalne¹⁹³.

Stanowisko powyższe budzi zasadnicze wątpliwości. Zdaje się ono bowiem podważać konstrukcję fundamentu prawa cywilnego, jakim jest oświadczenie woli, a więc podstawowy element czynności prawnej. W doktrynie prawa cywilnego pojęcia oświadczenia woli i czynności prawnej budzą nieustające spory i wątpliwości. Bez względu jednak na przyjmowaną koncepcję (należącą do teorii psychologicznych¹⁹⁴ czy socjologizujących¹⁹⁵) modelowo impulsem do złożenia oświadczenia woli jest pewnego rodzaju przeżycie psychiczne – wola dokonania czynności prawnej (zgodnie z art. 60 k.c. zasadniczo wola osoby dokonującej czynności może być wyrażona przez każde zachowanie się tej osoby)¹⁹⁶.

Trudno wyobrazić sobie czynność prawną, w której nawet modelowo nie można dopatrzeć się elementu woli wywołania skutków prawnych. Koncepcja *mental capacity*, obejmująca *decision-making skills*, nie jest powiązana ze zdolnością do dokonania czynności prawnej¹⁹⁷ mocą arbitralnej czy „dyskryminującej” decyzji ustawodawcy krajowego, ale poprzez podstawowe założenia konstrukcyjne systemu i jego instytucji. Oczywiście teoretycznie można, zajmując stanowisko skrajnie prawnopozytywistyczne, wyobrazić sobie sytuację, w której ustawodawca pozwala na przypisanie „woli”, np. zawarcia skomplikowanej umowy kredytowej, osobie z głęboką niepełnosprawnością intelektualną (znajdującej się na poziomie rozwoju intelektualnego kilkuletniego dziecka) na podstawie złożenia znaku graficznego czy odcisku palca na dokumencie umowy. W rzeczywistości będzie to jednak jedynie normatywne przypisanie pozoru woli wywołania skutków prawnych. Trudno również zrozumieć, czemu taka konstrukcja miałaby służyć. Jeżeli osoba ma kompetencje do dokonywania wyłącznie drobnych, bieżących czynności życia codziennego (tak jak zgodnie z art. 14 § 2 k.c. osoba całkowicie ubezwłasnowolniona), ustawowe uznanie jej kompetencji do dokonywania wszelkich czynności jest nie tylko fikcyjne, ale również zbędne.

Wątpliwości budzi również przyjmowanie jednolitych standardów i konstrukcji w stosunku do wszystkich osób z niepełnosprawnościami¹⁹⁸. Artykuł 12 ust. 3 KPON stanowi o udzielaniu pomocy osobom z niepełnosprawnościami w wykonywaniu zdolności prawnej. W komentarzu wskazuje się na obowiązek udzielania wsparcia bez względu na poziom potrzeb osoby niepełnosprawnej podkreślając, że właściwe instrumenty muszą zostać oparte na woli i preferencjach osoby niepełnosprawnej. Jednocześnie jako konkretne przykłady wymienia się sposoby komunikacji niewerbalnej.

¹⁹³ General comment..., pkt 13.

¹⁹⁴ A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, *Prawo cywilne. Zarys części ogólnej*, Warszawa 2001, s. 257 i n.; M. Pyziak-Szafnicka w: *Kodeks cywilny. Część ogólna. Komentarz*, M. Pyziak-Szafnicka (red.), Warszawa 2009; W. Brzozowski, W.J. Kocot, E. Skowrońska-Bocian, *Prawo cywilne. Część ogólna*, Warszawa 2013, s. 176.

¹⁹⁵ Z. Radwański w: *System prawa prywatnego. Prawo cywilne – część ogólna*, Z Radwański (red.), Warszawa 2008, t. 2, s. 16; M. Jędrzejewska, *Koncepcja oświadczenia woli w prawie cywilnym*, Warszawa 1992.

¹⁹⁶ Z. Radwański, rozważając zagadnienie powiązania systemu prawnego z wolą indywidualną, stwierdził, że „normy (...) konstruują «instrument prawny», przy użyciu którego podmiot prawa cywilnego może doprowadzić do zmiany swojej sytuacji prawnej przez uregulowanie jej wedle swojej woli – Z. Radwański w: *System...*, t. 2, s. 6.

¹⁹⁷ Bez względu na przyjętą konstrukcję zdolności tego połączenia.

¹⁹⁸ Ma ono oczywiście podstawę normatywną w treści art. 1 KPON.

Sytuacja, w której osoba z powodu niepełnosprawności ma problem z zakomunikowaniem swojej woli, np. osoba sparaliżowana, porozumiewająca się z otoczeniem poprzez ruchy gałki ocznej czy mrugnięcia powiekami, jest zupełnie odmienna od sytuacji, w której osoba z powodu zaburzeń psychicznych czy niepełnosprawności intelektualnej nie ma kompetencji do powzięcia świadomej i swobodnej decyzji. W pierwszym przypadku powstaje jedynie techniczny problem złożenia oświadczenia woli i w tym przypadku wsparcie w wykonywaniu czynności prawnych ma realne znaczenie.

Cały czas pomijany i nierozwiązany pozostaje problem osób, które nie są w stanie podjąć decyzji, ponieważ nie mają wystarczającej *mental capacity*. W takim przypadku brak możliwości złożenia oświadczenia woli wynika z powodu braku „woli”. Oparcie wszystkich instytucji wsparcia wyłącznie na swobodnej decyzji osoby z niepełnosprawnością pomija te osoby, które takiej decyzji (o udzieleniu pełnomocnictwa czy o zastosowaniu przewidzianych instytucji wsparcia) podjąć świadomie nie mogą. Sytuacja, w której osoba z głęboką niepełnosprawnością intelektualną wybiera osobę, która ma udzielić jej wsparcia przy zawieraniu np. skomplikowanej umowy kredytowej, prowadzi w ostateczności i tak do stanu, w którym – z technicznoprawnego punktu widzenia – oświadczenie woli złożyła osoba „pomagająca”. Powstanie jedynie problem przyjęcia konstrukcji, na podstawie której skutki czynności będą mogły zostać przypisane osobie niepełnosprawnej. Komentarz nie wskazuje, w jaki sposób rozwiązać takie sytuacje.

Zaproponowane w komentarzu rozwiązania mają skłaniać państwa do zastąpienia obowiązujących rozwiązań określanymi jako „model substytucyjny” nowymi, określanymi jako „model wspierania osób z niepełnosprawnościami”. O ile jednak z dokumentu tego dość jasno wynika, jakie regulacje powinny zostać wykreślone i zakazane, o tyle nowy model zarysowany został jedynie na poziomie dość ogólnych haseł i wartości. Przełożenie ich na realne konstrukcje prawne, które muszą zostać „wpasowane” w system prawa cywilnego (prywatnego), jest już zdecydowanie bardziej skomplikowane. W tym zakresie należy postawić znak zapytania i stwierdzić, że sposób zgodny z zaleceniami Komitetu wdrażania art. 12 KPN na razie nie istnieje i można wyrazić wątpliwość, czy kiedykolwiek zostanie przedstawiony.

Reasumując powyższe rozważania, polski system prawny oparty na instytucji ubezwłasnowolnienia całkowitego¹⁹⁹ nie mieści się w modelu konwencyjnym, nawet przy bardziej „ostrożnej” jego interpretacji²⁰⁰. Wątpliwość budzi z tego punktu widzenia również ubezwłasnowolnienie częściowe. Można doszukiwać się w tej instytucji pewnych elementów „wsparcia”²⁰¹, jednak orzeczenie ogranicza istotnie zdolność do czynności prawnych, może zostać ustanowione wbrew woli osoby niepełnosprawnej, ma charakter bezterminowy i, co chyba najistotniejsze, kurator powołany do reprezentowania osoby ubezwłasnowolnionej może działać jako przedstawiciel ustawowy, dokonując czynności z bezpośrednim skutkiem dla

¹⁹⁹ Zgodnie z danymi Ministerstwa Sprawiedliwości ponad 90% orzeczeń o ubezwłasnowolnieniu ma charakter ubezwłasnowolnienia całkowitego.

²⁰⁰ Dopuszczającej wyjątkowo rozwiązania „substytucyjne”.

²⁰¹ SN w postanowieniu z 26.01.2012 r. (III CSK 169/11) stwierdził, że w aspekcie przedmiotowym ubezwłasnowolnienie częściowe odpowiada instytucji „wspomagania podejmowania decyzji przez osobę niepełnosprawną” w rozumieniu art. 12 KPN.

ubezważnowolnionego w zakresie takim, jak opiekun osoby ubezważnowolnionej całkowicie. Nie tylko nie ma przy tym obowiązku respektowania stanowiska ubezważnowolnionego, ale nawet konstruowanie obowiązku konsultacji czy informowania o planowanych działaniach napotyka na sygnalizowane już przeszkody.

Wątpliwości budzi również funkcjonowanie jedynie dwóch postaci ubezważnowolnienia ze „sztywno” określonymi skutkami. System nie ma więc charakteru elastycznego. Wybór jedynie pomiędzy dwiema instytucjami nie daje dostosowania intensywności „środków” do sytuacji danej osoby i w związku z tym zastosowane ograniczenia nie będą spełniały kryterium proporcjonalności (art. 12 ust. 4 KPON).

6. PODSUMOWANIE

Sytuacja w zakresie instytucji służących pomocy i ochronie osób niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie oraz zobowiązań międzynarodowych Polski w tym zakresie jest skomplikowana.

Po pierwsze, krajowe instytucje, niezmiennie od kilkadziesiąt lat, nie odpowiadają potrzebom społecznym i światowym trendom w tym zakresie. Należy wskazać, że problem osób z niepełnosprawnością intelektualną i psychiczną ma znaczną doniosłość społeczną. Na koniec 2012 r. ubezważnowolnionych było w Polsce 74.005 osób²⁰². Liczba takich spraw w ostatnich latach rosła (ogółem w 2006 r. orzeczono ubezważnowolnienie w stosunku do 6067 osób, a w 2012 r. już 8220, a więc zanotowano wzrost o ponad 35%). Uwzględniając zachodzące zmiany demograficzne – wydłużający się czas życia ludzi i prognozowany radykalny wzrost liczby osób starszych, niesamodzielnych i dotkniętych zaburzeniami psychicznymi związanymi z wiekiem²⁰³ – należy uznać, że problem będzie w przyszłości narastał.

Po drugie, rozwiązania przyjęte w Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, w szczególności w interpretacji zaproponowanej przez Komitet ds. praw osób niepełnosprawnych, są interesujące teoretycznie, jednak wydają się nieoperatywne, określone na znacznym stopniu ogólności i trudne lub wręcz niemożliwe do przełożenia na konkretne konstrukcje prawnicze. Ponadto wydają się nierealne do zastosowania w wielu skomplikowanych stanach faktycznych. Powyższe wnioski stają się tym bardziej uprawdopodobnione, gdy weźmie się pod uwagę dotychczasowe oceny dokonywane przez Komitet w zakresie wdrażania art. 12 KPON przez kraje takie jak Australia²⁰⁴, Austria²⁰⁵,

²⁰² Dane Ministerstwa Sprawiedliwości. Należy jednak zauważyć, że liczba osób ubezważnowolnionych w Polsce nie jest jeszcze szczególnie wysoka w porównaniu do innych krajów. Przykładowo z dokumentów składanych Komitetowi ds. praw osób niepełnosprawnych wynika, że na Węgrzech jest blisko 60.000 osób „pod opieką” (z czego blisko 30.000 pod „całkowitą” opieką – http://www.mdac.info/sites/mdac.info/files/commcrpd_hu_september2012.pdf). Na 100.000 ludności są więc blisko 604 osoby znajdujące się „pod opieką”. W Polsce analogiczny wskaźnik liczby osób ubezważnowolnionych na 100.000 ludności wynosi 192. Podobnie w Austrii, zgodnie z danymi Komitetu (Concluding observations on the initial report of Austria, adopted by the Committee at its tenth session, 2–13 September 2013, <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/Session10.aspx>) około 55.000 osób znajduje się pod opieką ograniczającą zdolność czynną, co uwzględniając liczbę ludności Austrii, oznacza blisko 650 takich osób na 100.000 ludności.

²⁰³ Zob. Rządowa Rada Ludnościowa, *Założenia polityki ludnościowej Polski 2013*, Warszawa 2013, s. 69 i n.

²⁰⁴ Zob. http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2f-C%2fAUS%2fCO%2f1&Lang=en.

²⁰⁵ Por. http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2f-C%2fAUT%2fCO%2f1&Lang=en

Argentyna²⁰⁶, Węgry²⁰⁷ czy Hiszpania²⁰⁸. Oceniane rozwiązania krajowe niejednokrotnie były zdecydowanie nowocześniejsze niż polskie. Przykładowo, Austria usunęła ze swojego systemu prawnego instytucję ubezwłasnowolnienia już ustawą z 1983 r.²⁰⁹ Ponadto głęboka nowelizacja analizowanych instytucji, zgodna z nowymi trendami, dokonana została w 2006 r. Mimo to we wszystkich wymienionych przypadkach rozwiązania krajowe zostały uznane przez Komitet za niedostateczne i nierealizujące właściwie modelu „wspierania osób z niepełnosprawnościami”.

Po trzecie wreszcie, Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych ma status ratyfikowanej umowy międzynarodowej i, jak powyżej stwierdzono, wiąże ona Polskę ze wszystkimi tego konsekwencjami.

Należy wskazać, że w procesie przygotowania przez Polskę ratyfikacji Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych nie nastąpiło szczegółowe rozpoznanie wszystkich problemów, które wynikają ze związania się konwencją. Zagadnienie stosowania instytucji ograniczających zdolność do czynności prawnych osób niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie jest tylko jednym z przykładów. Poważne wątpliwości co do skutków w prawie krajowym budzi chociażby art. 23 KPN, gwarantujący każdej osobie niepełnosprawnej prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny²¹⁰, prawo do podejmowania swobodnych decyzji o liczbie i czasie urodzenia dzieci, prawo do adopcji i zachowania pieczy nad dzieckiem. Niezbada- na pozostaje przykładowo relacja skutków art. 23 KPN do fundamentalnej dla polskiego prawa rodzinnego zasady dobra dziecka²¹¹.

W zakresie art. 12 KPN Polska, co zostało już wcześniej wskazane, podjęła próbę zapewnienia możliwości dalszego stosowania instytucji ubezwłasnowolnienia całkowitego. Przyjęte rozwiązanie zostało ocenione powyżej jako zastrzeżenie sprzeczne z przedmiotem i celem konwencji. Na marginesie można wskazać na odmienne sposoby rozwiązania problemu art. 12 KPN. Przykładowo, Australia²¹² złożyła „oświadczenie”, zgodnie z którym zastrzegła interpretację konwencji pozwalającą na stosowanie instytucji w pełni opartych na modelu substytucyjnym, które prowadzą do podejmowania decyzji za osobę niepełnosprawną, gdy zastosowanie takiej instytucji jest konieczne. Podobnie Kanada złożyła „oświadczenie i zastrzeżenie”, zgodnie z którym interpretuje art. 12 KPN tak, że pozwala on na stosowanie

²⁰⁶ Por. http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fARG%2fCO%2f1&Lang=en

²⁰⁷ Por. http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fHUN%2fCO%2f1&Lang=en

²⁰⁸ Por. http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fESP%2fCO%2f1&Lang=en

²⁰⁹ Bundesgesetz über die Sachwalterschaft für behinderte Personen, BGBl. Nr 136/1983.

²¹⁰ Zob. M. Domański, Zawieranie małżeństw przez osoby z niepełnosprawnością intelektualną i psychiczną w prawie polskim a konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych, „Studia Prawnicze” 2013/2, s. 47.

²¹¹ W literaturze pojawiają się postulaty niezwykle „daleko idącej” wykładni art. 23 KPN. Przykładowo wyrażony został pogląd, zgodnie z którym art. 23 KPN może być podstawą żądania przez osoby z niepełnosprawnościami dostępu do macierzyństwa zastępczego jako sposobu realizacji ich praw prokreacyjnych i prawa do założenia rodziny. Zdaniem autorki dotyczy to również państw, które w ogóle nie dopuszczają macierzyństwa zastępczego, a powinny zakaz taki uchylić dla osób niepełnosprawnych – tak L. Coffey, *A Rights...*, s. 273.

²¹² Oświadczenia i zastrzeżenia do konwencji – por. https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtsg_no=iv-15&chapter=4&lang=en#EndDec.

instytucji substytucyjnych. Jednocześnie zastrzeżono prawo do dalszego stosowania takich instytucji. Wydaje się, że we wskazanych stanowiskach „dotknięto” sedna problemu, a więc zagwarantowania nie tyle stosowania konkretnych instytucji (np. ubezważnowolnienia całkowitego), ile koncepcji pozwalającej, równolegle do rozwijania mechanizmów wsparcia dla osób niepełnosprawnych, na stosowanie rozwiązań substytucyjnych, gdy jest to konieczne.

W niniejszym opracowaniu przyjęto tezę, że nie jest możliwe zbudowanie optymalnego systemu instytucji wsparcia i ochrony osób niepełnosprawnych intelektualnie i psychicznie w oparciu o standardy konwencji w interpretacji zaproponowanej przez Komitet ds. praw osób niepełnosprawnych. Przypomnieć należy, że polskie „oświadczenie interpretacyjne” złożone w odniesieniu do art. 12 KPON zostało uznane za zastrzeżenie niedopuszczalne w świetle art. 46 KPON i art. 19 konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów.

Rozważenie skutków złożenia takiego zastrzeżenia doprowadziło do wniosku, zgodnie z którym należy uznać, że Polska jest związana art. 12 KPON bez modyfikacji wynikającej ze złożonego zastrzeżenia. Przyjęte w doktrynie prawa międzynarodowego i dokumentach Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ rozstrzygnięcie zmierzające do utrzymania związania państwa całym traktatem (koncepcja *severability*) jest jednak tylko pewnym „domniemaniem”. Rozstrzygająca w tym zakresie jest wola państwa²¹³. Zgodnie z pkt 4.5.3. przewodnika dotyczącego praktyki w zakresie zastrzeżeń do traktatów Komisji Prawa Międzynarodowego ONZ status podmiotu składającego niedozwolone zastrzeżenie w odniesieniu do umowy zależy od jego intencji związania umową. Zgodnie z ust. 3 pkt 4.5.3. przewodnika państwo, które złożyło nieważne zastrzeżenie, może wyrazić, w każdym czasie, wolę, że nie jest związane traktatem bez korzyści wynikających ze złożonego, niedopuszczalnego zastrzeżenia.

Być może najkorzystniejszym rozwiązaniem byłoby zajęcie przez Polskę stanowiska, zgodnie z którym nie chce być związana Konwencją o prawach osób niepełnosprawnych, bez analizowanego zastrzeżenia. Problem wymaga oczywiście dodatkowej analizy z zakresu prawa publicznego międzynarodowego²¹⁴ i jest zagadnieniem o znacznych reperkusjach politycznych.

Brak związania regulacjami Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych oznaczałby możliwość ponownego, dokładnego przeanalizowania wszelkich skutków jej ratyfikacji dla polskiego prawa. Dałoby to również czas na tworzenie praktyki międzynarodowej i obserwację sposobów rozwiązania wskazanych problemów przez inne państwa. Ponadto brak związania konwencją paradoksalnie mógłby otworzyć drogę do opracowania nowych rozwiązań instytucjonalnych w zakresie ochrony i wsparcia osób niepełnosprawnych psychicznie i intelektualnie, bez „sztywnego” związania regulacjami KPON i stanowiskiem Komitetu ds. praw osób niepełnosprawnych, ale z wykorzystaniem standardów chociażby wynikających z rekomendacji nr R(99)4, wyważających różne stanowiska, interesy oraz wartości.

²¹³ C. Walter, *Vienna...*, s. 281; A. Szarek, *Nieważność...*, s. 95.

²¹⁴ Rozważania w zakresie skutków takiego oświadczenia – zob. A. Szarek, *Nieważność...*, s. 96.

Summary

Maciej Domański – *Incapacitation in the Polish law and selected standards of international human rights protection*

The first part of this paper contains a reconstruction of the human rights protection standards in the Council of Europe system, that is, in the model based on the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms. The analysis is based on examining the case law of the European Court of Human Rights and presenting solutions from Recommendation R(99)4 of the Committee of Ministers of the Council of Europe. The reconstructed European standard is the basis for assessing, from its point of view, the Polish solutions which serve to help persons with mental and intellectual disabilities (in particular legal incapacitation) and procedural mechanisms which serve to apply these solutions.

The second part of the paper is devoted to an analysis of a new worldwide instrument for international protection of disabled persons' rights: UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities, to the extent of the right to legal capacity. There is a detailed presentation of the normative content of Art. 12 CRPD, taking into account its interpretation proposed in the Commentary prepared by the Committee on the Rights of Persons with Disabilities. In addition, problems relating to Poland's submission, upon ratification of the Convention, of an 'interpretative declaration' on Art. 12 CRPD, which declaration was finally deemed an unacceptable reservation due to the treaty's subject-matter and objective. The final part of the paper contains an analysis of the influence of the Convention's solutions on the Polish law to the extent of mechanisms connected with legal capacity of persons with mental and intellectual disabilities. Also problems relating to implementation of the Convention's guarantees on the plane of national private law are discussed.