



MINISTER
RODZINY, PRACY I POLITYKI SPOŁECZNEJ
Elżbieta Rafalska

Warszawa, 23/03/2016 r.

DAE.6401.9.2.2016.JM

BIURO RZECZNIKA PRAW OBYWATELSKICH	
WPL.	2016 -03- 24
ZAL.	NR

Pan
Adam Bodnar
Rzecznik Praw Obywatelskich

Szanowny Panie Ministrze

W związku ze skierowanym przez Pana do pani Beaty Szydło, Prezesa Rady Ministrów, apelem w sprawie podpisania i ratyfikacji protokołu fakultatywnego do Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, przedstawiam wyjaśnienia dotyczące stanowiska Polski w sprawie protokołu.

Obecnie Polska nie planuje przystąpienia do protokołu skargowego do Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych. Decyzja ta oparta została na analizie możliwości stosowania procedury skargowej w odniesieniu do praw przewidzianych przez konwencję, przeanalizowane zostały także wydane do tej pory rozstrzygnięcia oraz sposoby kontroli realizacji decyzji wydawanych przez Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych. Poniżej przedstawiam wątpliwości i zastrzeżenia odnośnie możliwości ratyfikowania Protokołu oraz konsekwencji takiej ratyfikacji.

Dochodzenie zakazu dyskryminacji w dostępie do poszczególnych praw (politycznych i obywatelskich, społecznych), jak też dochodzenie realizacji praw obywatelskich i politycznych w procedurze skargowej nie nasuwa żadnych wątpliwości. Istnieją natomiast zasadnicze zastrzeżenia co do możliwości weryfikacji, na drodze skarg indywidualnych, przestrzegania postanowień dotyczących społecznych praw człowieka przewidzianych w Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych. Sposób sformułowania większości postanowień dotyczących tych praw nie pozwala, przy zastosowaniu zwykłych i powszechnie uznanych metod interpretacji, na wywiedzenie z nich uprawnień indywidualnych (praw podmiotowych).

W pełni zasadne jest jednak założenie, opierające się na praktyce organów kontrolnych działających w ramach innych umów międzynarodowych dotyczących praw człowieka, że Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych doszukiwać się będzie w zapisach dotyczących praw społecznych elementów praw podmiotowych. Będzie mógł w tym celu oprzeć się na budzących wątpliwości co do dopuszczalności sposobach interpretacji umów międzynarodowych, w tym na popularnej wśród międzynarodowych organów kontrolnych koncepcji „*minimum core standards*” (minimalne standardy zasadnicze). Koncepcja ta głosi, że każde zobowiązanie z zakresu praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych obejmuje elementy obowiązku działania i obowiązku rezultatu, zaś każde postanowienie zawiera w sobie zobowiązanie do niezwłocznego zapewnienia realizacji prawa na minimalnym poziomie. Koncepcja ta jest jednak kwestionowana przez państwa.

Gdyby państwa negocjujące tekst umowy międzynarodowej zamierzały nadać charakter podmiotowy prawom społecznym przewidzianym w Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych (jak również w innych konwencjach międzynarodowych, przyjętych w

ramach ONZ lub Rady Europy) i określić minimalne standardy ich realizacji, doprowadziłyby do odpowiedniego odzwierciedlenia tego zamiaru w tekście umowy, poprzez odpowiednie sformułowanie jej szczegółowych postanowień. Niedopuszczalna jest zmiana treści postanowień, wbrew oczywistej woli państw i przez organ kontrolny nie uprawniony do tego.

W tym kontekście należy też zwrócić uwagę na możliwą, niepożądaną, rozbieżność decyzji komitetu i polskich sądów w kwestii powoływania się przez osoby indywidualne postanowień umów międzynarodowych dotyczących praw społecznych jako podstawy skarg. Na przykład Sąd Najwyższy w wyroku sprawie SN II UKN 374/99 z 8 lutego 2000 roku wskazał, że Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z 19 grudnia 1966 r. nie jest umową, której postanowienia mogą być stosowane bezpośrednio. Protokół nie dopuszcza ograniczenia zakresu stosowania procedury skargowej do określonych postanowień konwencji. W konsekwencji, zastrzeżenia co do weryfikowania realizacji społecznych praw człowieka na drodze skargowej przesądzają o niemożności związania się nim.

Wątpliwości budzi procedura monitorowania wykonywania decyzji wydanych na zakończenie procedury skargowej. Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych oczekuje bowiem od państw przedstawiania, w stosunkowo krótkim czasie (6 miesięcy), informacji o wdrożeniu decyzji i ocenia działania państw. Do zwrócenia się o takie informacje ma on prawo, zgodnie z art. 7 ust. 2 protokołu skargowego. Jednakże dalej idące kroki, to jest wielokrotna wymiana korespondencji, organizacja spotkania delegacji krajowej z komitetem i ocena, czy zalecenia komitetu zostały w pełni wykonane, wydaje się wykraczać poza to, do czego uprawniony jest komitet. Dodatkowo, wykorzystywanie tego rozwiązania stało się regułą. Powinno ono być traktowane jako wyjątkowe, w świetle całości postanowień art. 7. Artykuł ten przewiduje bowiem, że podstawowym środkiem monitorowania realizacji zaleceń, jest sprawozdanie krajowe, które powinno obejmować, jeżeli komitet zwróci się o to, informacje dotyczące działań podjętych w odpowiedzi na zalecenia komitetu (ust.1).

Dodatkowo pragnę wskazać, że Komitet, w oparciu o własne uznanie (protokół nie zawiera odpowiednich postanowień) nakazuje zwrot kosztów postępowania oraz wypłatę odszkodowania. Szwecja i Niemcy odmówiły zastosowania się do zalecenia takiej wypłaty, wskazując na brak podstaw prawnych żądania komitetu w tej sprawie (CRPD/C/10/3 – Szwecja, CRPD/13/4 - Niemcy).

Polska ratyfikowała Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych ponieważ stwierdzone zostało, że prawo polskie jest już zgodne z jej postanowieniami. Wyjątek stanowi art. 23. Polska zastrzegła sobie jego niestosowanie do czasu zmiany przepisów uniemożliwiających zawarcie małżeństwa przez osobę niepełnosprawną, której niepełnosprawność wynika z choroby psychicznej albo niedorozwoju umysłowego, a która jest w odpowiednim do zawarcia małżeństwa wieku (chyba że sąd zezwoli na zawarcie małżeństwa stwierdzając, że stan zdrowia lub umysłu takiej osoby nie zagraża małżeństwu, ani zdrowiu przyszłego potomstwa i jeżeli osoba ta nie została ubezwłasnowolniona całkowicie). Związanie się protokołem skargowym powinno nastąpić po usunięciu niezgodności prawa polskiego z konwencją we wskazanym zakresie. W 2014 r. opracowany został projekt nowelizacji Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego, który zakładał, w zakresie przeszkód małżeńskich, odstąpienie od ubezwłasnowolnienia całkowitego. W związku z wyborami parlamentarnymi prace nad projektem zostały zaniechane.

W kontekście procedury skargowej obawy budzić może sposób interpretowania art. 12 konwencji. Komitet praw osób niepełnosprawnych skłania się do stanowiska, że jego ust. 2 stanowi, że osoby niepełnosprawne mają zachować pełną zdolność do czynności prawnych

we wszystkich aspektach życia na równi z innymi osobami. Polska dokonała szczegółowej analizy art. 12 konwencji, w tym w oparciu o dokumenty z okresu jej negocjowania oraz oficjalne stanowiska państw (oświadczenia składane w momencie ratyfikowania konwencji). Wynika z nich, że państwa świadomie rozróżniły zdolność prawną i zdolność do czynności prawnych oraz wyraźnie zakazały pozbawiania zdolności prawnej (ust. 2 art. 12). Stosowanie ograniczenia lub pozbawienia zdolności do czynności prawnych zostało pozostawione do uznania państwom. Ustęp 4 art. 12 konwencji przewiduje dopuszczalność stosowania środków ochronnych, które mogą oddziaływać ograniczająco na zdolność do czynności prawnych, z tym że zabezpieczenia tych środków powinny spełniać kryteria wymienione w tym artykule. Niedopuszczalność ograniczenia zdolności do czynności prawnych nie wynika też z wyrażonego w art. 5 ust. 2 konwencji zakazu jakiegokolwiek dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność. Artykuł 5 ust. 4 stanowi, że za dyskryminację w rozumieniu konwencji nie będą uważane szczególne środki, które „są niezbędne celem zagwarantowania faktycznej równości osób niepełnosprawnych”. Co więcej, zgodnie z art. 5 ust. 3, w celu popierania równości i likwidacji dyskryminacji, Państwa-Strony konwencji podejmą wszelkie odpowiednie kroki celem zapewnienia racjonalnych usprawnień. W rozumieniu konwencji „racjonalne usprawnienie” oznacza „konieczne i odpowiednie zmiany i dostosowania, nie pociągające nieproporcjonalnego lub nadmiernego obciążenia, jeśli jest to potrzebne w konkretnym przypadku, w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym możliwości korzystania z wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami” (art. 2). Należy więc uznać, że instytucja ubezwłasnowolnienia należy do szczególnych środków ochronnych, niezbędnych by zagwarantować faktyczną równość osób niepełnosprawnych. Należy ją stosować tylko w wyjątkowych przypadkach, w których odwołanie się do innych środków prawnych nie prowadziłoby do zamierzonego celu, to jest ochrony praw osób niepełnosprawnych.

Zważywszy stanowisko komitetu oraz opinie wyrażane przez organizacje pozarządowe, w momencie ratyfikowania konwencji, Polska złożyła oświadczenie, że interpretuje art. 12 konwencji w sposób zezwalający na stosowanie ubezwłasnowolnienia, w okolicznościach i w sposób określony w prawie wewnętrznym, jako środka, o którym mowa w art. 12 ust. 4, w sytuacji, tj. gdy wskutek choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego lub innego rodzaju zaburzeń psychicznych osoba nie jest w stanie kierować swoim postępowaniem. Nie jest pewne, w jaki sposób komitet potraktuje to oświadczenie. Informacji w tym zakresie może dostarczyć dopiero ocena sprawozdania Polski z wykonywania konwencji, złożonego w 2014 r. Data jego rozpatrzenia przez Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych nie została jeszcze ustalona. Przemawia to za odłożeniem decyzji w sprawie związania się protokołem przynajmniej do czasu oceny przez komitet sprawozdania Polski.

Prowadzone już były prace mające na celu modyfikację obowiązujących rozwiązań dotyczących ubezwłasnowolnienia, w celu zapewnienia lepszej realizacji art. 12 (nowelizacja Kodeksu cywilnego oraz Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego). Zgodnie z projektem wypracowanym w 2014 r., obecna opieka nad ubezwłasnowolnionym całkowicie, kuratela nad ubezwłasnowolnionym częściowo oraz kuratela dla osoby niepełnosprawnej miała być zastąpiona elastyczną instytucją opieki, każdorazowo dostosowywaną do indywidualnych potrzeb osób niepełnosprawnych intelektualnie. Całkowite pozbawienie osoby zdolności do czynności prawnych miało być zastąpione ograniczeniem możliwości korzystania z tej zdolności, gdy jest to konieczne ze względu na stan osoby dotkniętej niepełnosprawnością. W związku z wyborami parlamentarnymi prace nad projektem zostały zaniechane.

Kwestią bezpośrednio związaną z instytucją ubezwłasnowolnienia są prawa wyborcze. Zgodnie z prawem polskim osoba ubezwłasnowolniona automatycznie traci prawa wyborcze. Obowiązujące na Węgrzech analogiczne rozwiązania zostały uznane za Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych za naruszające art. 29 konwencji (skarga 4/2011). Należy zatem

przyjąć, że obecnie obowiązujące polskie rozwiązania prawne, w przypadku złożenia skargi, zostałyby ocenione negatywnie przez Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych. Zważywszy zwłaszcza, że kwestia pozbawienia praw wyborczych osób niepełnosprawnych uregulowana jest bezpośrednio w Konstytucji RP, a w ramach prac legislacyjnych toczących się w latach 2014-2015 nie została podjęta kwestia praw wyborczych osób obecnie ubezwłasnowolnionych, należy szczególnie ostrożnie podejść do kwestii możliwości otwarcia drogi do składania skarg.

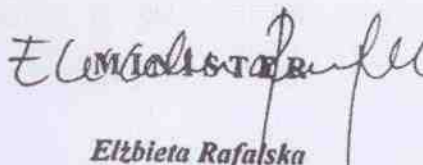
W skargach przeciwko Polsce mogą zostać podniesione warunki dopuszczalności przerywania ciąży w razie ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej życiu płodu. Komitet skłania się do stanowiska, że jeżeli przerwanie ciąży jest obwarowane warunkami to okres, przez który przerwanie ciąży jest dopuszczalne, powinien być identyczny dla każdego przypadku dopuszczalnego przerywania ciąży. Polskie przepisy przewidujące, że w przypadku gdy badania prenatalne lub inne przesłanki medyczne wskazują na duże prawdopodobieństwo ciężkiego i nieodwracalnego upośledzenia płodu albo nieuleczalnej choroby zagrażającej jego życiu, przerwanie ciąży jest dopuszczalne do chwili osiągnięcia przez płód zdolności do samodzielnego życia poza organizmem kobiety ciężarnej, a w innych przypadkach przez 12 tygodni, zostałyby uznane za niezgodne z konwencją. Polska zastrzegła wprawdzie, że postanowienia artykułów 23.1 (b) i 25 (a) konwencji nie mogą być interpretowane w sposób uznający indywidualne prawo do aborcji lub nakładający na państwo obowiązek zapewnienia dostępności aborcji, ale komitet wywodzi zakaz dyskryminacji w zakresie warunków przerywania ciąży z art. 10 konwencji (prawo do życia). Skutkiem skargi dotyczącej warunków przerywania ciąży mogłoby być zatem zalecenie zmiany przez Polskę obowiązujących przepisów w zakresie dopuszczalności przerywania ciąży.

Pragnę wskazać, że brak ratyfikacji protokołu przewidującego procedurę skargową nie oznacza, że Polska może odstąpić od gwarantowania praw przewidzianych przez Konwencję o prawach osób niepełnosprawnych. Podstawowym mechanizmem rozliczania z realizacji konwencji jest kontrola w oparciu o sprawozdania krajowe, sprawowana przez Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych.

Realizacja postanowień konwencji może być dochodzona przed sądami polskimi. Warunkiem jest, by z postanowienia konwencji, będącego podstawą skargi, wynikały wprost dla jednostki konkretne uprawnienia – oceny charakteru postanowienia umowy dokonuje sąd w toku rozpatrywania sprawy. Polska jest także stroną Europejskiej konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności. Konwencja ta daje podstawy dochodzenia naruszeń praw, których przesłanką była niepełnosprawność.

Informuję, że funkcjonowanie procedury skargowej i wydawane w jej ramach decyzje są monitorowane przez Ministerstwo Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, w celu oceny kierunków ich rozwoju. Istotnym elementem oceny możliwości związania się protokołem skargowym do Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych będzie ocena wykonywania przez Polskę konwencji przez Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych, na podstawie sprawozdania złożonego w 2014 r.

Chcę zapewnić, że kwestia odpowiedniej realizacji praw osób niepełnosprawnych, w tym proceduralnych gwarancji ich realizacji, jest przedmiotem stałej uwagi Pełnomocnika rządu do spraw Osób Niepełnosprawnych oraz Ministerstwa Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej.


Elżbieta Rafańska