

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

# Asysta prawna jako element systemu wspieranego podejmowania decyzji

dr Anna Drabarz, r. pr. Michał Kubalski, dr Krzysztof Kurowski,  
dr Małgorzata Szeroczyńska, dr Monika Zima-Parjaszewska

**Wersja opracowania przed ostateczną redakcją**

Warszawa, wrzesień 2021



Ministerstwo Rodziny  
i Polityki Społecznej



Państwowy Fundusz  
Rehabilitacji Osób  
Niepełnosprawnych

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Opracowanie zostało przygotowane w ramach projektu:

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych” przez Polskie Stowarzyszenia na rzecz Osób z Niepełnosprawnością Intelektualną (partner projektu).

Informacje o projekcie: [www.wlacznieSpoeczne.pl](http://www.wlacznieSpoeczne.pl)

Numer projektu: POWR.02.06.00-00-0064/19

Projekt realizowany w ramach Działania 2.6 Wysoka jakość polityki na rzecz włączenia społecznego i zawodowego osób niepełnosprawnych.

Oś Priorytetowa II: Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014-2020.

Koordynator merytoryczny: Adam Zawisny

Członek Zespołu Horyzontalnego: dr Monika Zima-Parjaszewska

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## Spis treści

<b>Słowo wstępne.....</b>	<b>6</b>
<b>1. Wprowadzenie .....</b>	<b>10</b>
1.1. Czym jest wspierane podejmowanie decyzji?.....	10
1.2. Po co wprowadzamy wspierane podejmowanie decyzji? .....	10
<b>2. Założenia systemu wspieranego podejmowania decyzji .....</b>	<b>14</b>
2.1. Zgodność z postanowieniami Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych .....	14
Artykuł 12 „Równość wobec prawa” i Komentarz generalny nr 1 do Konwencji .....	15
Artykuł 13 „Dostęp do wymiaru sprawiedliwości”.....	20
Artykuł 16 „Wolność od wykorzystywania, przemocy i nadużyć” .....	21
Artykuł 5 „Równość i niedyskryminacja”.....	23
2.2. Wykluczenie możliwości ograniczenia zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych.....	25
2.3. Domniemanie pełnej zdolności podejmowania decyzji.....	27
2.4. Odpowiedzialność prawna za decyzję .....	27
2.5. Adekwatność formy wsparcia w procesie decyzyjnym do potrzeb i możliwości osoby wspieranej .....	28
2.6. Prymat woli i preferencji osoby wspieranej.....	28
2.7. Pierwszeństwo interwencji osób wskazanych jako osoby wspierające .....	29
2.8. Bezpieczeństwo uczestników wsparcia w systemie wspieranego podejmowania decyzji .....	30
2.9. Komplementarność instrumentów .....	33
2.10. Dostępność udzielanego wsparcia .....	34

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

<b>3. Konstrukcja systemu wspieranego podejmowania decyzji .....</b>	<b>36</b>
3.1. Charakterystyka odbiorców wsparcia w ramach systemu wspieranego podejmowania decyzji i ich potrzeb .....	36
3.2. Instrumenty systemu wspieranego podejmowania decyzji...	38
3.3. Zależności między instrumentami .....	44
<b>4. Asysta prawna .....</b>	<b>45</b>
4.1. Podstawowe informacje o asyście prawnej i jej właściwościach .....	45
4.1.1. Sposób wprowadzenia asysty prawnej .....	45
4.1.2. Propozycja treści normatywnej .....	45
4.1.3. Relacja z istniejącymi regulacjami prawnymi .....	46
4.1.4. Przepisy przejściowe .....	46
4.2. Zakres podmiotowy asysty prawnej .....	46
4.2.1. Użytkownicy asysty prawnej – charakterystyka grupy docelowej .....	46
4.2.2. Asystenci prawni .....	48
4.2.3. Interesariusze asysty prawnej .....	49
4.3. Zakres przedmiotowy asysty prawnej .....	49
4.3.1. Zakres spraw objętych wsparciem w ramach asysty prawnej.	49
4.3.2. Zakres czynności realizowanych w ramach asysty prawnej....	51
4.4. Zasady świadczenia asysty prawnej .....	51
4.4.1. Ustanowienie asysty prawnej .....	51
4.4.2. Świadczenie wsparcia w ramach asysty prawnej .....	53
4.4.3. Ustanie świadczenia wsparcia w ramach asysty prawnej .....	55
4.5. Mechanizmy kontrolne świadczenia asysty prawnej, procedura skargowa i zabezpieczenie przed nadużyciami.....	55
4.5.1. Organ kontroli, skład.....	55
4.5.2. Uczestnicy postępowania .....	56
4.5.3. Tryb postępowania i procedura .....	57

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

4.5.4. Orzeczenia sądu w przypadku stwierdzenia naruszenia .....	58
4.5.5. Odpowiedzialność karna i cywilna asystenta prawnego .....	59
4.6. Mapa drogowa wdrażania asysty prawnej .....	60
4.7. Źródła i sposób finansowania wdrożenia i realizacji asysty prawnej .....	60
<b>Pytania i odpowiedzi (FAQ).....</b>	<b>61</b>

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## Słowo wstępne

Każda osoba z niepełnosprawnością ma prawo do niezależnego życia, dostępu do wsparcia oraz realizacji wszystkich wolności i praw człowieka. Utrwalone stereotypy na temat niepełnosprawności, istniejące rozwiązania prawne w zakresie opieki instytucjonalnej, praktyki pozbawiania zdolności do czynności prawnych osób z niepełnosprawnościami, brak wsparcia ich rodziców, brak obowiązku zapewnienia komunikacji dla osób niekomunikujących się werbalnie, a przede wszystkim brak asystencji osobistej i mechanizmów samostanowienia o wsparciu i zarządzania nim skutkują wykluczeniem społecznym osób z niepełnosprawnościami.

Instrument pt. „Asysta prawna” jest jedną z 8 propozycji zapewniających pełne i skuteczne włączenie społeczne osób z niepełnosprawnościami, przygotowanych w ramach projektu: „Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych” (numer projektu: POWR.02.06.00-00-0064/19).

Projekt realizowany jest w ramach Działania 2.6 Wysoka jakość polityki na rzecz włączenia społecznego i zawodowego osób niepełnosprawnych. Oś Priorytetowa II: Efektywne polityki publiczne dla rynku pracy, gospodarki i edukacji Programu Operacyjnego Wiedza Edukacja Rozwój 2014-2020 przez:

- Biuro Pełnomocnika Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych (lider projektu),
- Państwowy Fundusz Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych,
- Fundację im. Królowej Polski św. Jadwigi,
- Polskie Stowarzyszenie na rzecz Osób z Niepełnosprawnością Intelektualną.

Najważniejszym celem projektu jest wypracowanie nowych lub modyfikacja istniejących form wsparcia osób z niepełnosprawnościami zapewniających możliwość korzystania każdej osobie

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

z niepełnosprawnością z wolności i praw człowieka na zasadzie równości z innymi.

Niniejsza propozycja instrumentu pt. „Asysta prawna” jest odpowiedzią na potrzeby osób z niepełnosprawnościami zidentyfikowane podczas diagnoz środowiskowych realizowanych w latach 2020 i 2021 oraz na podstawie dotychczas opracowanych raportów, przeprowadzonych analiz, wyników i efektów projektów prowadzonych w tym obszarze. W ramach przeprowadzonej analizy obecnego systemu wsparcia oraz prac zespołów eksperckich Partnerzy przygotowali propozycję rozwiązań gwarantujących realizację osobom z niepełnosprawnością prawa do niezależnego życia.

Niniejszy instrument jest elementem pakietu rozwiązań, które tworzą spójną całość, są komplementarne i nawzajem się uzupełniają. Są to następujące propozycje, które powstały w ramach projektu:

- Standard asystencji osobistej,
- Standardy funkcjonowania Warsztatów Terapii Zajęciowej,
- Asysta prawna jako element systemu wspieranego podejmowania decyzji,
- Fundusze powiernicze,
- System wsparcia osób o specjalnych potrzebach w komunikowaniu się wymagających wspomagających i alternatywnych metod komunikacji (AAC – komunikacja wspomagająca i alternatywna),
- Mobilny doradca włączenia społecznego,
- Wsparcie zamiast opieki – poszerzone wsparcie wytchnieniowe,
- Budżet osobisty.

Punktem wyjścia, a zarazem tłem wszystkich propozycji wyżej wskazanych instrumentów są Konwencja ONZ o prawach osób niepełnosprawnych (Dz.U. z 2012 r. poz. 1169, z późn. zm.; dalej też: Konwencja) oraz stanowiska Komitetu ONZ ds. praw osób

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

z niepełnosprawnościami (dalej też: Komitet). Najistotniejsze w pracy zespołów eksperckich było poszukiwanie takich rozwiązań, które są zgodne z Konwencją i faktycznie przyczyniają się do możliwości prowadzenia niezależnego życia przez osoby z różnymi niepełnosprawnościami, bez względu na stopień i rodzaj niepełnosprawności.

Analiza niniejszego opracowania powinna zostać poprzedzona kilkoma uwagami.

1. Instrument pt. „Asysta prawna” ma charakter propozycji i jego ostateczny kształt zostanie opracowany po przeprowadzonych konsultacjach i rocznym pilotażu (patrz poniżej). Instrumenty wypracowane w projekcie zawierają rekomendacje i uzasadnienia niezbędnych zmian prawnych w celu wdrożenia konkretnych rozwiązań, ale nie są projektami aktów prawnych, których opracowanie zostało przewidziane na 2023 rok.
2. Opisy instrumentów wypracowanych w projekcie różnią się zarówno co do poziomu swojej szczegółowości, jak i co do zakresu. Wynika to przede wszystkim z różnorodności otoczenia prawnego konkretnych propozycji oraz ich charakteru. Niektóre propozycje są zupełnie nieznanymi obecnemu systemowi wsparcia (np. asysta prawna), będą wymagały głębokiej jego reformy, a ich opis jest uszczegółowioną rekomendacją możliwych kierunków rozwiązań.

Inne instrumenty są modyfikacją istniejących form wsparcia i z tego powodu możliwe było zaproponowanie konkretnych i szczegółowych rozwiązań.

3. W ramach konsultacji środowiskowych wypracowanych propozycji zostaną przeprowadzone warsztaty konsultacyjne, wywiady grupowe, wywiady indywidualne oraz zbierane będą opinie nt. poszczególnych instrumentów poprzez specjalną stronę konsultacyjną ([wlaczeniespoleczne.pl](http://wlaczeniespoleczne.pl)). Zebrane głosy i stanowiska



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

posłużą do uzupełnienia i modyfikacji przedstawionych propozycji.  
Czas trwania: październik 2021-styczeń 2022.

4. Instrumenty wypracowane w projekcie zostaną poddane pilotażowi w celu przetestowania przyjętych rozwiązań. Będzie on obejmował wybrane ich elementy, możliwe do testowania w ramach obowiązującego porządku prawnego, czyli bez zmian prawnych niemożliwych do przeprowadzenia w ramach rocznego okresu pilotażu.  
Czas trwania: luty 2022-styczeń 2023.
5. Efektem pilotażu będzie modyfikacja propozycji instrumentów.  
Czas trwania: luty 2023-kwiecień 2023.
6. Zmodyfikowane instrumenty zostaną skierowane do ponownych konsultacji środowiskowych w celu uzyskania rozwiązań najbardziej adekwatnych do potrzeb.  
Czas trwania: maj-lipiec 2023.
7. Wypracowanie ostatecznego kształtu projektów rozwiązań prawnych obejmie opracowanie projektów aktów normatywnych i upowszechnianie efektów projektu.  
Czas trwania: sierpień-grudzień 2023.

Wszystkie planowane w projekcie działania odbywają się z udziałem osób z niepełnosprawnościami, w konsultacji z całym środowiskiem osób z niepełnosprawnościami, z poszanowaniem zasady „nic o nas bez nas”.

Informacje o projekcie: [www.wlaczniepoleczne.pl](http://www.wlaczniepoleczne.pl)

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 1. Wprowadzenie

### 1.1. Czym jest wspierane podejmowanie decyzji?

W wymiarze praktycznym wspierane podejmowanie decyzji to proces wspierania osób w podejmowaniu decyzji. Termin ten oznacza również w szerszym ujęciu system gwarantujący możliwość realizacji przez każdą osobę swojej zdolności do czynności prawnych poprzez zapewnienie odpowiednich mechanizmów i środków prawnych.

Niniejsze opracowanie przedstawia projekt jednego z instrumentów, jakie powinny zostać wdrożone w systemie wspieranego podejmowania decyzji, który ma być wprowadzony do systemu polskiego prawa. Instrumentem tym jest asysta prawna.

### 1.2. Po co wprowadzamy wspierane podejmowanie decyzji?

Potrzeba odejścia od klasycznej konstrukcji prawa cywilnego, która funkcjonuje w Polsce i zakłada odbieranie osobie zdolności do czynności prawnych i dokonywanie ich zastępczo, jest diagnozowana od wielu lat. Wskazują na to osoby z niepełnosprawnościami, ich rodziny i bliscy, a także urzędnicy i lekarze, którzy napotykają ogromne trudności w realizacji konkretnych praw wobec osób z niepełnosprawnościami (np. zgoda na zabieg medyczny, wystąpienie z wnioskiem o orzeczenie o niepełnosprawności przez osoby niekomunikujące się werbalnie, nierozumiejące skomplikowanych formularzy i dokumentów).

Ubezważnowolnienie skutkuje wykluczeniem społecznym dużej grupy osób, co uniemożliwia im korzystanie z różnorodnych form wsparcia i aktywności życiowych (np. w obszarze zatrudnienia). Osoba ubezważnowolniona nie może skutecznie sporządzić testamentu, nie może wykonywać władzy rodzicielskiej, nie może głosować w wyborach powszechnych.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Brak możliwości korzystania z autonomii decyzyjnej przez wiele osób z niepełnosprawnościami skutkuje ich wykluczeniem nie tylko z obrotu prawnego, ale przede wszystkim znaczącym ograniczeniem możliwości decydowania o swoim życiu.

Dodatkowo aktualnie brakuje podstaw prawnych dla odpowiednich form czynności prawnych skierowanych do osób niemogących pisać, niekomunikujących się werbalnie oraz nieczytających. Nie ma w związku z tym możliwości konstruowania adekwatnego wsparcia dla konkretnej osoby.

Potrzeba przyjęcia rozwiązań w obszarze wspieranego podejmowania decyzji innych niż ubezwłasnowolnienie została wskazana zarówno przez organy międzynarodowe (np. Radę Europy<sup>1</sup> czy Europejski Trybunał Praw Człowieka<sup>2</sup>), jak i przez Trybunał Konstytucyjny<sup>3</sup>.

Dokonanie zmian w tym obszarze przewiduje „Strategia na rzecz Osób z Niepełnosprawnościami 2021-2030” w Działaniu I. 2.2. „Zastąpienie instytucji ubezwłasnowolnienia modelem wspieranego podejmowania decyzji”<sup>4</sup>.

Działania w celu zastąpienia instytucji ubezwłasnowolnienia systemem wspieranego podejmowania decyzji prowadzone są w różnych krajach od kilkudziesięciu lat, przy czym mają one różnoraki zakres i różną formę.

Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, przyjęta przez Zgromadzenie Ogólne Organizacji Narodów Zjednoczonych w 2006 roku,

---

<sup>1</sup> Human Rights and Disability: Equal Rights for All, Rada Europy, 2008, s. 14.

<sup>2</sup> Wyrok Europejskiego Trybunału Praw Człowieka z dnia 20 marca 2010 roku w sprawie Shtukaturov v. Rosja, skarga nr 44009/05.

<sup>3</sup> Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 7 marca 2007 roku sygn. K 28/05.

<sup>4</sup> Uchwała nr 27 Rady Ministrów z dnia 16 lutego 2021 roku w sprawie przyjęcia dokumentu „Strategia na rzecz Osób z Niepełnosprawnościami 2021-2030”, M. P. 2021 poz. 218.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

ustanowiła międzynarodowy standard w zakresie realizacji wspieranego podejmowania decyzji.

Jest on bardzo mocno wpisany w prawnocząłowieczy model niepełnosprawności zawarty w Konwencji. Polega na rezygnacji z opiekuńczego podejścia do niepełnosprawności (model medyczny) na rzecz wspierania w korzystaniu ze wszystkich praw człowieka oraz w pełnym funkcjonowaniu we wszystkich wymiarach życia społecznego.

Wdrożenie Konwencji wymaga zatem kompleksowej zmiany podejścia do tematyki niepełnosprawności w systemie prawnym w Polsce.

Wprowadzenie wspieranego podejmowania decyzji musi być jej bardzo istotnym elementem.

Przy rozważaniach, w jaki sposób wprowadzić wspierane podejmowanie decyzji, należy odwołać się do orzecznictwa Komitetu. Wnikliwie analizuje on regulacje przyjmowane w krajach będących państwami stronami Konwencji, rekomendując takie zmiany w prawie, żeby regulacje te były w pełni zgodne z wymogami Konwencji<sup>5</sup>. Należy przy tym podkreślić, że Komitet ocenił system przyjęty w Peru w 2012 roku jako jedyny w pełni spełniający standardy Konwencji<sup>6</sup>.

W przedmiotowej propozycji oparto się na analizie rozwiązań wprowadzonych w różnych państwach z uwzględnieniem ich oceny dokonanej przez Komitet oraz wydanych przez niego rekomendacji wyrażonych w Komentarzu generalnym nr 1 do art. 12 Konwencji<sup>7</sup> i wreszcie – rekomendacji wydanych po rozpatrzeniu sprawozdań składanych do Komitetu przez poszczególne państwa. W szczególności

---

<sup>5</sup> M. Szeroczyńska, *Analiza rozwiązań z zakresu reprezentacji prawnej osób z niepełnosprawnościami*, sporządzona w ramach niniejszego projektu, Warszawa 2021.

<sup>6</sup> A. Martinez-Pujalte, *Legal Capacity and Supported Decision-Making: Lessons from Some Recent Legal Reforms*, „Laws”, 2019, nr 8, <https://tinyurl.com/29tprhnz> [dostęp: 24.07.2021 r.].

<sup>7</sup> Komentarz przyjęty na posiedzeniu Komitetu w dniach 31 marca-11 kwietnia 2014 roku, <https://tinyurl.com/y3s6nff9> [dostęp 24.07.2021 r.].

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

wzięto pod uwagę system peruwiański wskazywany przez Komitet jako wzorcowy.

Po dokonaniu powyższej analizy jako podstawowe założenia systemu wspieranego podejmowania decyzji należy wskazać:

- zapewnienie osobie możliwości podejmowania decyzji w najszerszym możliwym dla niej zakresie,
- zapewnienie faktycznego wsparcia osoby w podejmowaniu decyzji, realizowanego w zakresie potrzebnym do jej podjęcia,
- zapewnienie możliwości reprezentacji danej osoby w sytuacjach, w których nie ma ona możliwości samodzielnego działania, bez pozbawiania jej zdolności do czynności prawnych,
- zapewnienie możliwości odwołania przez osobę reprezentowaną decyzji pełnomocnika oraz możliwości zwrócenia się przez pełnomocnika o sprawdzenie w szybkiej procedurze sądowej, czy oświadczenie osoby zostało złożone bez wady oświadczenia woli (konieczność przyjęcia odpowiedniej regulacji, możliwy do rozważenia tryb przedsądowy).

Jako dwa podstawowe elementy nowego systemu, które uwidoczniły się w wyniku analizy potrzeb i możliwości osób z niepełnosprawnościami w zakresie wsparcia w procesie podejmowania decyzji, należy wskazać:

- pełnomocnictwo – pozwalające na reprezentowanie danej osoby bez pozbawiania albo ograniczania jej zdolności do czynności prawnych,
- asystę prawną – zakładającą podejmowanie decyzji przez daną osobę przy zapewnieniu odpowiedniego wsparcia.

Trzeba przy tym podkreślić, że oba te rozwiązania mogą być stosowane równolegle zakresowo, tzn. osoba może w odniesieniu do części podejmowanych czynności korzystać z pełnomocnictwa, a w części – z asysty prawnej.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 2. Założenia systemu wspieranego podejmowania decyzji

### 2.1. Zgodność z postanowieniami Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych

Projektowany system wspieranego podejmowania decyzji uwzględnia główne zasady Konwencji i jej postanowienia oraz powinien być realizowany zgodnie z jej celami oraz linią interpretacyjną Komitetu ONZ ds. praw osób z niepełnosprawnościami.

Konwencja w art. 1 zalicza do osób z niepełnosprawnościami osoby z długotrwale obniżoną sprawnością fizyczną, intelektualną lub sensoryczną, które w interakcji z różnymi barierami może ograniczać ich pełne i efektywne uczestnictwo w życiu społecznym na równych zasadach z innymi obywatelami. Celem Konwencji jest zapewnianie pełnego i równego korzystania ze wszystkich praw człowieka i podstawowych wolności przez wszystkie osoby z niepełnosprawnościami, a także promowanie szacunku dla ich przyrodzonej godności. Znajduje to swoją realizację w możliwości samostanowienia i prowadzenia życia na podstawie własnych wyborów. Bardzo istotne zasady wyrażone w Konwencji gwarantują osobom z niepełnosprawnościami poszanowanie ich godności osobistej, autonomii (w tym swobody dokonywania własnych wyborów) i niezależności, a także prawo do pełnego i efektywnego uczestnictwa w życiu społecznym i integracji społecznej (art. 3, 13), prawo do uznania osób z niepełnosprawnościami za podmioty osobowe wobec prawa oraz prawo posiadania takiej samej zdolności prawnej we wszystkich aspektach życia jak inni obywatele (art. 12, ust. 1, 2).

Ponadto, gdy osoba podejmuje indywidualne decyzje, powinny być brane pod uwagę powiązania tego procesu z realizacją innych praw wskazanych w Konwencji, np. prawem do edukacji czy ochrony zdrowia. Możliwość dokonywania autonomicznych wyborów warunkuje bowiem dostęp do dóbr i usług adekwatnych do potrzeb, preferencji i aspiracji osoby.



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Proces wspieranego podejmowania decyzji został opracowany w odpowiedzi na zobowiązania Polski wynikające z art. 12 Konwencji potwierdzającego równość osób z niepełnosprawnościami wobec prawa. Kolejne wskazania dla systemu wynikają z art. 13 Konwencji „Dostęp do wymiaru sprawiedliwości” oraz art. 16 Konwencji „Wolność od wykorzystywania, przemocy i nadużyć”. Wspieranie podejmowania decyzji jest formą racjonalnego usprawnienia, dlatego też podstawą do realizacji tego prawa pozostaje również art. 5 Konwencji „Równość i niedyskryminacja”.

## **Artykuł 12 „Równość wobec prawa” i Komentarz generalny nr 1 do Konwencji**

Artykuł 12 Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych stanowi:

- „1. Państwa Strony potwierdzają, że osoby niepełnosprawne mają prawo do uznania ich za podmioty prawa.
2. Państwa Strony uznają, że osoby niepełnosprawne mają zdolność prawną, na zasadzie równości z innymi osobami, we wszystkich aspektach życia.
3. Państwa Strony podejmą odpowiednie środki w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu do wsparcia, którego mogą potrzebować przy korzystaniu ze zdolności prawnej.
4. Państwa Strony zagwarantują, że wszelkie środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej obejmować będą odpowiednie i skuteczne zabezpieczenia w celu zapobiegania nadużyciom, zgodnie z międzynarodowym prawem praw człowieka. Zabezpieczenia zapewnią, że środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej będą respektowały prawa, wolę i preferencje osoby, będą wolne od konfliktu interesów i bezprawnych nacisków, będą proporcjonalne i dostosowane do sytuacji danej osoby, będą stosowane przez możliwie najkrótszy czas

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

i będą podlegały stałemu przeglądowi przez właściwe, niezależne i bezstronne władze lub organ sądowy. Zabezpieczenia powinny być proporcjonalne do stopnia, w jakim takie środki wpływają na prawa i interesy danej osoby.

5. Państwa Strony podejmą wszelkie odpowiednie i efektywne środki, z uwzględnieniem postanowień niniejszego artykułu, celem zagwarantowania równego prawa osób niepełnosprawnych do posiadania i dziedziczenia własności, kontroli własnych spraw finansowych oraz do jednakowego dostępu do pożyczek bankowych, hipotecznych i innych form kredytów oraz zapewnią, że osoby niepełnosprawne nie będą samowolnie pozbawiane własności”.

Artykuł 12 Konwencji jest głównym motorem wdrażania rozwiązań z obszaru wspieranego podejmowanie decyzji, ponieważ na jego podstawie państwa strony są zobowiązane do podejmowania odpowiednich środków mających na celu wspieranie osób w egzekwowaniu ich zdolności do czynności prawnych. Użyty w tym artykule, w oryginalnej anglojęzycznej wersji, termin *legal capacity* oznacza „zdolność do czynności prawnych”.

Komentarz generalny nr 1 do Konwencji wyjaśnia ogólne zobowiązania państw stron (na mocy art. 12 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych) do zapewnienia osobom niepełnosprawnym równego traktowania wobec prawa. Komitet zdecydował się opracować ten Komentarz generalny w odpowiedzi na wstępne raporty państw stron, w których zaobserwował „ogólny brak zrozumienia”, że ramy praw człowieka wymagają od rządów odejścia od zastępczego podejmowania decyzji (jak np. poprzez przymusowe leczenie psychiatryczne, kuratelę lub opiekę) na rzecz wspieranego podejmowania decyzji, w którym osoby z niepełnosprawnościami cieszą się pełnym uznaniem i równością wobec



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

prawa i mogą korzystać ze zdolności prawnej do podejmowania podstawowych decyzji dotyczących ich własnego życia<sup>8</sup>.

Komentarz generalny wyjaśnia definicję i zakres terminu „zdolność do czynności prawnych”. Potwierdza on, że zdolność prawna obejmuje uznanie na mocy prawa praw i obowiązków danej osoby oraz jej uprawnienia do podejmowania działań w celu wykonywania tych praw lub obowiązków<sup>9</sup>. Komitet zauważa, że państwa strony myślą zdolność prawną ze zdolnością umysłową i w sposób dyskryminujący ograniczają lub odmawiają osobie zdolności prawnej oraz zdolności do czynności prawnych na podstawie jej postrzeganych lub faktycznych ograniczeń w zakresie zdolności umysłowej<sup>10</sup>. Zgodnie z Komentarzem generalnym nr 1, status osoby jako osoby z niepełnosprawnością lub istnienie jakiegoś ograniczenia (w tym o charakterze fizycznym lub sensorycznym) nigdy nie powinny być podstawą do odmowy zdolności do czynności prawnych<sup>11</sup>.

Artykuł 12 wymaga raczej, aby państwa zapewniły dostęp do wsparcia w wykonywaniu zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych oraz wdrożyły zabezpieczenia chroniące przed nadużyciami<sup>12</sup>. Komitet ONZ ds. praw osób z niepełnosprawnościami w Komentarzu generalnym nr 1 wyjaśnia art. 12 i wykorzystanie wspieranego procesu decyzyjnego, stwierdzając, że Konwencja uznaje, iż niektóre osoby z niepełnosprawnościami potrzebują pomocy, aby zrealizować swoją zdolność prawną, więc państwa muszą robić, co w ich mocy, aby wspierać te osoby i wprowadzić zabezpieczenia przeciw nadużywaniu tego wsparcia. Może ono przybrać formę wsparcia świadczonego przez jedną zaufaną osobę lub sieć osób; może to być konieczne od czasu do czasu lub w sposób ciągły. W przypadku wspieranego podejmowania decyzji

---

<sup>8</sup> Id., par. 3, 7-9.

<sup>9</sup> Id., par. 11, 12.

<sup>10</sup> Id., par. 13.

<sup>11</sup> Id., par. 9.

<sup>12</sup> Id., par. 12, 18.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

domniemanie jest zawsze korzystne dla osoby z niepełnosprawnością, której dotyczy decyzja. Osoba z niepełnosprawnością jest decydentem; osoba(y) wspierająca(e) wyjaśnia(ją) problemy, jeśli jest to konieczne, i interpretuje(ją) znaki i preferencje danej osoby. Nawet jeśli osoba z niepełnosprawnością wymaga pełnego wsparcia, osoba(y) wspierająca(e) powinna(y) umożliwić jej realizację zdolności prawnej w możliwie najszerszym zakresie, zgodnie z jej życzeniem. Wsparcie dla osób z niepełnosprawnościami może przybierać różne formy, takie jak wsparcie rówieśników i pomoc w komunikacji, i powinno umożliwiać jednostkom stworzenie zaawansowanego planu na czas, kiedy nie będą w stanie przekazać swojej woli lub preferencji<sup>13</sup>.

W Komentarzu generalnym podkreślono jednak, że wsparcie nie powinno przybierać formy zastępczego podejmowania decyzji<sup>14</sup>. Wsparcie ma na celu usunięcie barier i pomoc jednostkom w korzystaniu z ich pełnej zdolności do czynności prawnych<sup>15</sup>.

Podobnie, zabezpieczenia powinny być zaprojektowane w taki sposób, aby zagwarantować, że prawa, wola i preferencje danej osoby są respektowane i chronione przed nadużyciami na równi z prawami innych osób. Komentarz generalny zaleca w szczególności zastąpienie standardu „najlepszego interesu” zabezpieczeniem „najlepszej interpretacji”, aby zapewnić ochronę praw osób z niepełnosprawnościami do zdolności do czynności prawnych<sup>16</sup>.

Komitet, podsumowując art. 12, zauważa, że powinny istnieć zabezpieczenia przeciwko nadużywaniu tego wsparcia. Osoby z ograniczeniami funkcji poznawczych są bardziej niż ogół społeczeństwa narażone na bycie ofiarą przemocy. Często sprawcą jest ktoś im znany,

---

<sup>13</sup> Id., par. 14-17.

<sup>14</sup> Id., par. 15.

<sup>15</sup> Id., par. 14-15.

<sup>16</sup> Id., par. 18-18ter.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

jak np. intymni partnerzy, członkowie rodziny, przyjaciele lub opiekunowie (ang. *mate crime*).

W Komentarzu generalnym Komitet podkreśla również ścisły związek między art. 12 a innymi artykułami Konwencji, w tym art. 5 („Równość i niedyskryminacja”), art. 6 („Kobiety z niepełnosprawnościami”), art. 7 („Dzieci z niepełnosprawnościami”), art. 9 („Dostępność”), art. 13 („Dostęp do wymiaru sprawiedliwości”), art. 14 („Wolność i bezpieczeństwo osobiste”), art. 18 („Swoboda przemieszczania się i obywatelstwo”), art. 19 („Niezależne życie i włączenie w społeczność lokalną”), art. 25 („Zdrowie”) oraz art. 29 („Udział w życiu politycznym i publicznym”)<sup>17</sup>.

Komentarz generalny kończy się zalecanymi krokami w celu pełnego wdrożenia art. 12 na poziomie krajowym. Komitet wzywa państwa do:

- zniesienia „zastępczych systemów podejmowania decyzji” i innych mechanizmów, które w nierówny sposób odmawiają zdolności do czynności prawnych osobom z niepełnosprawnościami, oraz wdrożenia ustawodawstwa chroniącego prawo do zdolności do czynności prawnych wszystkich osób;
- zapewnienia wsparcia w korzystaniu ze zdolności do czynności prawnych, które jest zgodne z art. 12, ust. 3;
- włączenia osób niepełnosprawnych w każdym wieku w rozwój ustawodawstwa, polityki i innych wysiłków na rzecz wdrożenia art. 12<sup>18</sup>.

W Polsce istnieje potrzeba poprawy koordynacji działań między podmiotami kompetentnymi w tym obszarze (m.in. sądy, policja, pomoc społeczna, organizacje pozarządowe) i rozwijania wspólnego rozumienia przemocy oraz niepełnosprawności, a także związku między oboma zjawiskami. Obawa przed narażeniem osób z niepełnosprawnościami na

---

<sup>17</sup> Id., par. 27-45.

<sup>18</sup> Id., par. 46-48.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

nadużycia prowadzi do polegania na względnym i pozornym bezpieczeństwie w ramach instytucji ubezwłasnowolnienia. Jednak należy zastosować inne praktyczne strategie, które mogą zapewnić bezpieczeństwo zagrożonej nadużyciem osobie w społeczności, bez przejmowania kontroli i sprawstwa w procesie podejmowania jej osobistych decyzji.

### **Artykuł 13 „Dostęp do wymiaru sprawiedliwości”**

Artykuł 13 Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych stanowi:

„1. Państwa Strony zapewnią osobom niepełnosprawnym, na zasadzie równości z innymi osobami, skuteczny dostęp do wymiaru sprawiedliwości, w tym poprzez wprowadzenie dostosowań proceduralnych i dostosowań odpowiednich do ich wieku, w celu ułatwienia efektywnego udziału, bezpośrednio lub pośrednio, zwłaszcza jako świadków, we wszelkich postępowaniach prawnych, w tym na etapie śledztwa i innych form postępowania przygotowawczego.

2. Aby wesprzeć gwarancje skutecznego dostępu osób niepełnosprawnych do wymiaru sprawiedliwości, na zasadzie równości z innymi osobami, Państwa Strony będą popierać odpowiednie szkolenia osób pracujących w administracji wymiaru sprawiedliwości, w tym w policji i więziennictwie”.

Konwencja jest pierwszym międzynarodowym instrumentem praw człowieka, w którym zapisano wprost prawo dostępu do wymiaru sprawiedliwości. Wzywa ona do wyeliminowania przeszkód i barier, jakie napotykają osoby niepełnosprawne w dostępie do wymiaru sprawiedliwości, aby były na równych zasadach z innymi osobami i stanowi innowację w stosunku do wcześniejszych standardów wypracowanych w ramach międzynarodowego prawa praw człowieka. Państwa strony zobowiązały się do zagwarantowania osobom z niepełnosprawnościami skutecznego dostępu do wymiaru

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

sprawiedliwości na równych zasadach z innymi obywatelami, w tym przez zapewnienie dostosowań proceduralnych.

Konwencja nie tylko wyjaśnia, co oznacza dostęp do wymiaru sprawiedliwości dla osób z niepełnosprawnościami, ale także potwierdza równy i skuteczny udział na wszystkich etapach i w każdej roli w systemie wymiaru sprawiedliwości jako kluczowy element prawa dostępu do wymiaru sprawiedliwości. W ten sposób Konwencja rozszerza to prawo poza pojęcia sprawiedliwego procesu i skutecznych środków odwoławczych, które były głównymi elementami przedstawianymi przez instrumenty ochrony praw człowieka i ich organy monitorujące.

Państwa strony muszą również zapewnić osobom z niepełnosprawnościami dostęp do reprezentacji prawnej na równych zasadach z innymi osobami. Osoby, które doświadczają ingerencji w swoje prawo do zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych, muszą mieć możliwość zakwestionowania takiej ingerencji – we własnym imieniu lub z udziałem przedstawiciela prawnego – oraz do obrony swoich praw w sądzie. Artykuł wzywa do zapewnienia usprawnień proceduralnych. To dostosowanie obejmuje przekształcenie systemów sądowych tak, aby były dostępne dla osób z niepełnosprawnościami, a także zapewnienie odpowiednich udogodnień w postępowaniu sądowym w celu uniknięcia sytuacji, w której prawo dostępu do wymiaru sprawiedliwości staje się w danej sytuacji pozorne. Jest to wyjątkowo istotne w przypadku konieczności stosowania alternatywnych metod komunikacji z osobami, które nie mówią lub nie piszą.

### **Artykuł 16 „Wolność od wykorzystywania, przemocy i nadużyć”**

Artykuł 16 Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych stanowi:

„1. Państwa Strony podejmą wszelkie odpowiednie środki ustawodawcze, administracyjne, społeczne, w dziedzinie edukacji i inne w celu ochrony osób niepełnosprawnych, zarówno w domu, jak i poza nim, przed

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

wszelkimi formami wykorzystywania, przemocy i nadużyć, w tym związanych z płcią.

2. Państwa Strony podejmą również wszelkie odpowiednie środki w celu zapobiegania wszelkim formom wykorzystywania, przemocy i nadużyć, poprzez zapewnienie osobom niepełnosprawnym, ich rodzinom oraz opiekunom, między innymi, właściwych form pomocy i wsparcia odpowiednich ze względu na płeć i wiek, w tym poprzez zapewnienie informacji i edukacji na temat unikania, rozpoznawania i zgłaszania przypadków wykorzystywania, przemocy i nadużyć. Państwa Strony zapewnią, że formy pomocy i wsparcia będą dostosowane do wieku, płci i niepełnosprawności.

3. Aby zapobiegać wszelkim formom wykorzystywania, przemocy i nadużyć, Państwa Strony zapewnią, że wszelkie ułatwienia i programy mające służyć osobom niepełnosprawnym będą efektywnie monitorowane przez niezależne władze.

4. Państwa Strony podejmą wszelkie odpowiednie środki w celu wspierania powrotu do zdrowia fizycznego i psychicznego oraz w zakresie zdolności poznawczych, a także wspierania rehabilitacji i społecznej reintegracji osób niepełnosprawnych, które stały się ofiarami jakiegokolwiek formy wykorzystywania, przemocy i nadużyć, w tym poprzez zapewnienie pomocy i wsparcia. Proces powrotu do zdrowia i reintegracja powinny następować w środowisku sprzyjającym zdrowiu, dobrobytowi, szacunkowi dla samego siebie, godności i samodzielności oraz powinny uwzględniać potrzeby wynikające z płci i wieku.

5. Państwa Strony ustanowią skuteczne ustawodawstwo i politykę, w tym ustawodawstwo i politykę na rzecz kobiet i dzieci, w celu zapewnienia, że przypadki wykorzystywania, przemocy i nadużyć wobec osób niepełnosprawnych będą identyfikowane, badane i, gdy to właściwe, ścigane”.



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Artykuł 16 Konwencji stanowi podstawę do stworzenia ram dla tego zabezpieczenia. Jego postanowienia zakładają dostarczanie informacji i edukacji na temat przemocy, a także pomoc w jego rozpoznawaniu i zgłaszaniu. Można to rozumieć jako prawo do bezpieczeństwa – w przeciwieństwie do historycznego podejścia do osób z niepełnosprawnościami, które wiązało się z odebraniem im prawa do zapewnienia sobie bezpieczeństwa, co samo w sobie często stanowiło nieskuteczną ochronę.

W przypadku osoby wspieranej, która zdecydowała, że chce uczestniczyć we wspieranym podejmowaniu decyzji, następną decyzją – „kto będzie osobą mnie wspierającą” – jest najbardziej krytyczną. Praktyka wspieranego podejmowania decyzji musi umożliwiać osobie z niepełnosprawnością wybór osoby wspierającej, ale jako część procesu, w którym zagwarantowane jest jej prawo do bezpieczeństwa. Uzgodnienia dotyczące wsparcia powinny zatem obejmować również osobę trzecią, osobę monitorującą, która może pomagać w rozwiązywaniu problemów, ale także pełnić zabezpieczającą rolę monitorującą.

W fazie wdrożeniowej cały system powinien być również uważnie centralnie monitorowany i poddawany okresowej ewaluacji. Zapewni to kolejny kanał dla zgłaszania wątpliwości oraz propozycji podnoszenia jakości i efektywności systemu.

## **Artykuł 5 „Równość i niedyskryminacja”**

Artykuł 5 Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych stanowi:

„1. Państwa Strony uznają, że wszyscy ludzie są równi wobec prawa i są uprawnieni, bez jakiegokolwiek dyskryminacji, do jednakowej ochrony prawnej i jednakowych korzyści wynikających z prawa.

2. Państwa Strony zakażą jakiegokolwiek dyskryminacji ze względu na niepełnosprawność i zagwarantują osobom niepełnosprawnym jednakową

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

dla wszystkich i skuteczną ochronę przed dyskryminacją z jakichkolwiek względów.

3. W celu popierania równości i likwidacji dyskryminacji, Państwa Strony podejmą wszelkie odpowiednie kroki celem zapewnienia racjonalnych usprawnień.

4. Za dyskryminację w rozumieniu niniejszej konwencji nie będą uważane szczególne środki, które są niezbędne celem przyśpieszenia osiągnięcia lub zagwarantowania faktycznej równości osób niepełnosprawnych”.

Badania nad procesami podejmowania decyzji pokazują, że wiele osób w ogólnej populacji napotyka trudności przy podejmowaniu decyzji, co jest często nierozpoznane. Najczęściej jednak wyłącznie od osób z niepełnosprawnościami oczekuje się udowodnienia posiadania zdolności do podejmowania kluczowych decyzji, podczas gdy od innych członków społeczeństwa – nie.

Artykuł 5 wymaga podejmowania właściwych kroków w celu zapewnienia racjonalnych usprawnień. Dotyczy to także procesu podejmowania decyzji. Nawet jeśli osoba korzysta ze wsparcia ze strony innej osoby podczas podejmowania decyzji, to nie zwalnia to podmiotów świadczących usługi na jej rzecz w szerokim znaczeniu (np. instytucje finansowe, urząd gminy, ośrodek pomocy społecznej) ani innych agencji społecznych (np. organizacje pozarządowe) z niezbędnych działań w celu właściwej komunikacji z osobą wspieraną. Może to obejmować dostosowanie sposobu prezentowania informacji i zabezpieczenie większej ilości czasu na przekazywanie ważnych informacji.

Z tego powodu np. przy ustanawianiu porozumienia dotyczącego wspieranego podejmowania decyzji konieczne należy również wziąć pod uwagę racjonalne usprawnienia, które mają być przewidziane przez organizację zewnętrzną. Tak jak w przypadku każdego konsumenta, w pierwszej kolejności to osoba z niepełnosprawnością powinna usłyszeć



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

informacje bezpośrednio od usługodawcy, a następnie mogą być one omówione z osobą wspierającą.

## 2.2. Wykluczenie możliwości ograniczenia zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych

Prezentowana koncepcja zakłada w szczególności likwidację instytucji ubezwłasnowolnienia i wdrożenie modelu wspomaganego podejmowania decyzji (ang. *supported decision-making*) w miejsce tzw. zastępczego podejmowania decyzji (ang. *substitute decision-making*).

Zdolność prawna i zdolność umysłowa/intelektualna stanowią dwa odrębne pojęcia.

Według przepisów Konwencja zdolność prawna (ang. *legal capacity*) to zdolność do posiadania praw i obowiązków (zdolność prawna) oraz zdolność do wykonywania tych praw i obowiązków (zdolność do czynności prawnych).

Zdolność umysłowa odnosi się do zdolności decyzyjnych człowieka, które w naturalny sposób są odmienne dla poszczególnych osób, i mogą być różne dla danej osoby w zależności od wielu czynników, w tym środowiskowych i społecznych.

Instrumenty prawne, takie jak Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (art. 6), Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych (art. 16) oraz Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (art. 15) nie precyzują rozróżnienia między zdolnością umysłową a zdolnością do czynności prawnych.

Artykuł 12 Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych wyjaśnia jednak, że „ułomność umysłu” i inne dyskryminujące etykiety nie są uzasadnionymi przyczynami odmowy zdolności prawnej (zarówno statusu prawnego, jak i zdolności do czynności rodzących konsekwencje prawne). Zgodnie z art. 12 Konwencji, postrzegane lub rzeczywiste deficyty

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

w zakresie sprawności umysłowej nie mogą być wykorzystywane jako uzasadnienie odmowy przyznania lub uznania zdolności do czynności prawnych.

Zdolność prawna jest nieodłącznym prawem wszystkich ludzi, w tym osób z niepełnosprawnościami. Jak wspomniano powyżej, składa się ona z dwóch elementów. Pierwsza to legitymacja prawna do posiadania praw i bycia uznanym przez prawo za podmiot prawa. Może to obejmować na przykład posiadanie aktu urodzenia, poszukiwanie pomocy medycznej, rejestrację w wyborach lub ubieganie się o paszport. Drugi to prawna zdolność do działania na podstawie tych praw i do uznania tych działań przez prawo. To właśnie ten składnik jest często odrzucany lub ograniczany w przypadku osób z niepełnosprawnościami.

Zastępcze podejmowanie decyzji nie może być jednak całkowicie wyeliminowane. Pełnomocnik wyznaczony przez sąd powinien mieć możliwość unieważnić dokonaną przez osobę czynność prawną, która zagraża jej podstawowym interesom. W przypadku wezwania takiego pełnomocnika do podjęcia decyzji może on odstąpić od wyrażenia życzenia osoby wspieranej z tych samych powodów. Takie postępowanie powinno być możliwe tylko w sytuacjach, w których istnieje poważne i znaczące zagrożenie dla osoby. Ponadto w przypadku ważnych czynności, takich jak sprzedaż nieruchomości, ostateczna decyzja zawsze powinna pozostać w gestii sądu<sup>19</sup>.

---

<sup>19</sup> Sędzia Felicitas Parapatits i profesor Stefan Perner podkreślają, że to ograniczenie, zwane „wymogiem uzyskania zezwolenia”, pozostaje środkiem ostatecznym. Ten przepis prawny jest wzorowany na podobnym pojęciu w niemieckim prawie cywilnym, „zastrzeżeniu zgody”. Dla tych autorów wymóg uzyskania zezwolenia jest odpowiedzią na nowy obowiązek wynikający z prawa międzynarodowego, a mianowicie art. 12 Konwencji ONZ o prawach osób niepełnosprawnych, gdyż jedynie poważne i znaczące zagrożenie dla osoby z niepełnosprawnością intelektualną może uzasadniać ograniczenie zdolności prawnej tej osoby. Autorzy ci również zauważają, że ta zasada jest stosowana w Niemczech od ponad 20 lat i tylko 5-10% chronionych osób jest obecnie pozbawionych zdolności prawnej, aby odpowiednio zabezpieczać ich podstawowe interesy. Pozostałe 90-95% zachowuje zdolność prawną, a ich przedstawiciele muszą szanować ich wolę.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 2.3. Domniemanie pełnej zdolności podejmowania decyzji

Aby prawo do zdolności do czynności prawnych mogło zostać zrealizowane, należy uznać oba aspekty zdolności do czynności prawnych; nie można ich rozdzielić.

Pojęcie zdolności umysłowej jest samo w sobie wysoce kontrowersyjne. Zdolności umysłowe nie są, jak się powszechnie uważa, obiektywnym, naukowym i naturalnie występującym zjawiskiem. Możliwości umysłowe zależą od kontekstu społecznego i politycznego, podobnie jak dyscypliny, zawody i praktyki, które odgrywają dominującą rolę w ocenie zdolności umysłowych (zwłaszcza w dziedzinie nauk społecznych, psychologicznych i medycznych).

Każda pełnoletnia osoba zachowuje pełną zdolność do czynności prawnych. Każdy może przybrać sobie osobę wspierającą do pomocy w dokonywaniu czynności prawnych, zaś inni członkowie obrotu prawnego mają obowiązek uwzględnienia czynności prawnych podejmowanych przy jej pomocy i składanych w ten sposób oświadczeń woli.

## 2.4. Odpowiedzialność prawna za decyzję

W systemie wspieranego podejmowania decyzji decyzja podjęta w ramach realizacji poszczególnych instrumentów jest traktowana jako decyzja osoby wspieranej. Naturalnie trzeba rozważyć konsekwencje tego w odniesieniu do decyzji postrzeganych jako „ryzykowne” dla osoby objętej wsparciem. Jednak osoby objęte wsparciem są uprawnione do „godności ryzyka” jak każda inna osoba, dlatego system wspieranego podejmowania decyzji zakłada, że osoba pozostaje samodzielna w swoich decyzjach i nie następuje przekazanie jej praw, w tym odpowiedzialności za skutki czynności prawnych, innym osobom.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 2.5. Adekwatność formy wsparcia w procesie decyzyjnym do potrzeb i możliwości osoby wspieranej

System wsparcia w zakresie wspieranego podejmowania decyzji powinien umożliwiać wybór i dostosowanie formy wsparcia do indywidualnych potrzeb osoby oraz jego ciągłe ewaluowanie w czasie, przy podejściu doskonalącym. Projekt systemu przewidującego wspierane podejmowanie decyzji w Polsce powinien uwzględniać pełen zakres podejść do wspieranego podejmowania decyzji, takich jak potrzeba wsparcia w podejmowaniu decyzji, reprezentacji i innych, które będą najskuteczniejsze w zależności od osoby, czasu i rodzaju decyzji.

## 2.6. Prymat woli i preferencji osoby wspieranej

Celem systemu wspieranego podejmowania decyzji jest odejście od modelu „najlepszych interesów osoby” w kierunku modelu realizowania rzeczywistej woli tej osoby. Zatem jeśli osoba wspierana będzie chciała podjąć taką decyzję, która według osób wspierających czy nawet obiektywnie będzie decyzją niesłuszną lub umniejszającą jej majątek, ma do tego prawo, gdyż taką ma wolę i preferencje.

Rolą osoby wspierającej jest zawsze, także w takich sytuacjach, takie poinformowanie i wytłumaczenie osobie wspieranej wszystkich istotnych okoliczności, w tym konsekwencji decyzji, by osoba wspierana mogła sama tę decyzję podjąć, mając świadomość wszystkich korzystnych i niekorzystnych jej skutków. Osoby niewymagające wsparcia także podejmują nie tylko słuszne decyzje – podobnie osoby wspierane mają prawo do podejmowania decyzji błędnych lub po prostu nieopartych na obiektywnych, racjonalnych przesłankach.

Z kolei osoby pełniące funkcję komunikacyjną (w ujęciu projektu – inne niż osoby wspierające, jak np. asystenci osobiści czy tłumacze z AAC)

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

mają obowiązek przekazania oświadczenia woli osoby, niezależnie od swojego wobec tej decyzji stosunku.



### **Przykład**

*Pan Roman chce kupić dla siebie do domu zestaw garnków. Podobają mu się garnki firmy Zeplux kosztujące 700 zł za komplet. Osoba wspierająca pokazuje mu także inne komplety, które kosztują 400 zł, ale panu Romanowi one się nie podobają. Kwota 700 zł jest dużą częścią miesięcznych dochodów pana Romana.*

*W systemie opieki/kurateli to opiekun/kurator podejmie ostateczną decyzję co do tego, czy w ogóle kupować garnki, a jeśli tak, to jakie. W systemie wspieranego podejmowania decyzji decyzję podejmie pan Roman, zaś osoba wspierająca powinna jedynie przedstawić mu konsekwencje zakupu garnków w danym miesiącu za daną kwotę.*

## **2.7. Pierwszeństwo interwencji osób wskazanych jako osoby wspierające**

Podobnie priorytetem jest uwzględnienie preferencji osoby wspieranej co do osoby czy osób wspierających. Kandydaci wskazywani przez osobę wnioskującą o wsparcie czy osobę potrzebującą wsparcia powinni być brani pod uwagę w pierwszej kolejności także wtedy, gdy decyzję podejmować będzie sąd. Pozwoli to przede wszystkim na zwiększenie poziomu zaufania i lepszej współpracy między osobą wspieraną i wspierającą, zwłaszcza że zazwyczaj będą to osoby znające już sytuację osoby wspieranej.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”



### **Przykład**

*Pani Leokadia potrzebuje wsparcia przy podjęciu decyzji o ubezpieczeniu zdrowotnym. Jej matka chce być osobą wspierającą przy tej decyzji i pomóc pani Leokadii dokonać wyboru ubezpieczenia i ubezpieczyciela. Jednak pani Leokadia woli spytać o zdanie swoją sąsiadkę, panią Krystynę, która już pomagała jej w kwestiach zdrowia – jest pielęgniarką. W tej sytuacji osobą wspierającą powinna zostać kandydatka wskazana przez osobę wspieraną.*

## **2.8. Bezpieczeństwo uczestników wsparcia w systemie wspieranego podejmowania decyzji**

Zarówno osoby wspierane, jak i osoby wspierające oraz inni uczestnicy obrotu powinni być chronieni przed konsekwencjami niedostatecznie przemyślanych decyzji. Jednak ochrona ta nie powinna polegać na negowaniu niekorzystnych (ale przemyślanych i wytłumaczonych) decyzji ani na przrzucaniu odpowiedzialności między wspierającymi a wspieranymi. Stąd proponowany instrument zakłada, że przepisy dotyczące nieważności oświadczenia woli oraz wad oświadczeń woli będą mogły być stosowane wobec oświadczeń składanych ze wsparciem asystenta prawnego, ale w sposób biorący pod uwagę relację wspierania.

W myśl założeń projektu nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę wspieraną, jeśli w trakcie jego składania zarówno osoba wspierana, jak i osoba wspierająca byli obarczeni wadą oświadczenia woli.

W przypadku, gdy asystent prawny skutek swoich działań spowodował, że osoba wspierana złożyła oświadczenie woli z wadą, oświadczenie jest ważne, ale asystent ponosi odpowiedzialność prawną.

Może się także zdarzyć (a właściwie zakładamy, że takich sytuacji będzie większość), że osoba wspierana nie będzie potrzebowała wsparcia przy



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

konkretnej czynności prawnej i zadeklaruje, że taką czynność podejmie samodzielnie. W takim wypadku obecnie obowiązujące przepisy Kodeksu cywilnego dot. oświadczeń woli będą miały w pełni zastosowanie.

Z kolei przy czynnościach prawnych wymagających specjalnej formy (np. formy aktu notarialnego albo pisemnej) projekt przewiduje, że w takiej samej formie powinno być zawarte pełnomocnictwo czy umowa o asystę prawną. Pomoże to zapewnić bezpieczeństwo takich transakcji i ocenę, czy osoba wspierająca nie przekroczyła swoich uprawnień przy jej przeprowadzaniu.

Osoby wspierające powinny znajdować się pod nadzorem gwarantującym, że ich działalność nie będzie prowadziła do wykorzystania osób wspieranych. W tym celu projekt instrumentu zakłada bardzo szeroką możliwość zgłaszania do sądu zastrzeżeń co do działań osoby wspierającej. W myśl projektu każdy (osoba fizyczna i prawna, w tym organizacje pozarządowe i podmioty publiczne, w tym prokurator, jeśli dojdzie do takiego wniosku w ramach prowadzonego postępowania karnego), także osoba otrzymująca wsparcie i osoba wspierająca, będzie mógł złożyć do sądu wnioski o sprawdzenie poprawności działania osoby wspierającej. Wskazany wydaje się także nadanie sądowi uprawnienia do działania w tych kwestiach z urzędu, na podstawie informacji uzyskanych w toku np. innych postępowań. W toku takiego postępowania powinna istnieć możliwość wstąpienia do postępowania organizacji pozarządowej.

Aktualne kierunki proponowanego systemu to nieformalność i powszechność. W takim ujęciu kontrola poprawności działania wsparcia przy podejmowaniu decyzji jest rozproszona i oparta na sądownictwie powszechnym. Sądem właściwym do rozpoznawania takich spraw powinien być sąd rejonowy – do rozważenia pozostaje, czy powinien to być wydział rodzinny (nie zawsze istniejący i podtrzymujący paradygmat „opiekuńczości”) czy jednak sąd cywilny (mający we właściwości cywilne konsekwencje czynności prawnych, ale niemający adekwatnego

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

doświadczenia w kontaktach z osobami z niepełnosprawnością intelektualną lub problemami komunikacyjnymi). Na tym etapie prac nad instrumentem warto poddać pogłębionej refleksji, który wydział sądu rejonowego lepiej zagwarantuje szybkość, sprawność, skuteczność rozstrzygnięcia w sprawie asysty prawnej oraz efektywność nadzoru.

Jak można wywnioskować z realiów obecnie panującego systemu kurateli i opieki nad osobami ubezwłasnowolnionymi, system oparty na okresowych sprawozdaniach kuratora czy opiekuna nie działa skutecznie. Sprawozdania te są zwykle zdawkowe, niekompletne, pisane metodą „kopiuj-wklej” i składane co roku albo co pół roku. Sądy rodzinne zwykle nie weryfikują ani poprawności, ani kompletności tych sprawozdań, zaś działania wobec składających je opiekunów czy kuratorów podejmują dopiero po uzyskaniu osobnej wiadomości wskazującej na nadużycia. Stąd nienakładanie na sądy obowiązku żądania i otrzymywania sprawozdań od osób wspierających nie powinno spowodować pogorszenia się sytuacji osób wspieranych. Natomiast w razie otrzymania takiego zawiadomienia o nieprawidłowościach powinno obligować sąd do szybkiego i skutecznego działania, w krótkich terminach procesowych, z pomocą kuratorów sądowych i całego instrumentarium sądownictwa powszechnego. W takim wypadku sąd powinien także niezwłocznie wysłuchać osoby wspieranej i mieć możliwość podjęcia działań z urzędu zabezpieczających jej dobro.

Postępowanie w takich sprawach powinno być dwuinstancyjne, z oczywistą legitymacją procesową osoby wspieranej (co wynika z zachowania przez nią zdolności do czynności prawnych) i możliwością ustanowienia dla niej, nawet bez wniosku, pełnomocnika procesowego z urzędu przez sąd oraz złagodzenie wymagań formalnych związanych z pismami procesowymi (analogicznie do art. 47, 48 Ustawy o ochronie zdrowia psychicznego).

Osoba wspierająca powinna odpowiadać karnie (niezależnie od zaistnienia szkody, podobnie jak biegli) i cywilnie za działanie na szkodę osoby



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

wspieranej. Oczywiście, pod uwagę powinna być brana umyślność i nieumyślność takiego działania, jednak – z uwagi na konieczność zachowania przez nią szczególnej staranności – w razie powstania szkody odpowiedzialność majątkowa powinna być regułą.



### **Przykład**

*Pani Karolina jest wspierana przez pana Zenona, między innymi w kwestiach inwestowania jej wysokiej emerytury po mężu, wojskowym. Do tej pory wszystko było w porządku, jednak sąsiadka pani Karoliny, pani Marta, po rozmowie z panią Karoliną doszła do wniosku, że pan Zenon nie przekazuje pani Karolinie wszystkich informacji dotyczących ryzyka inwestycyjnego i namawia ją do potencjalnie szkodliwych inwestycji. Pani Marta zgłasza swoje wątpliwości do sądu. Sąd podejmuje szybko działania, wysłuchuje panią Karolinę i pana Zenona, po czym ustanawia dla pani Karoliny innego asystenta albo pełnomocnika.*

## **2.9. Komplementarność instrumentów**

Instrumenty w postaci pełnomocnictwa oraz asysty prawnej są jednym z elementów systemu wspieranego podejmowania decyzji. Innymi proponowanymi instrumentami są np. budżet osobisty czy fundusze powiernicze. Elementy tego systemu powinny uzupełniać się wzajemnie – tak, aby np. ewentualne koszty wsparcia przy podejmowaniu decyzji prawnych mogły być pokrywane z funduszu czy z budżetu osobistego osoby wspieranej lub aby osoba wspierana mogła przy pomocy asystenta prawnego albo za pośrednictwem pełnomocnika podejmować decyzje w kwestii budżetu osobistego.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”



### **Przykład**

*Pan Krystian dysponuje budżetem osobistym. Jednak nie jest pewien, jakie świadczenia powinien wykupić ze środków z budżetu osobistego i czy proponowane mu przez świadczącego usługi opcje są dla niego korzystne. W tej sytuacji pan Krystian może ustanowić dla siebie asystenta prawnego, pomagającego mu w dokonaniu wyboru i podpisaniu umów ze świadczącymi usługi.*

## **2.10. Dostępność udzielanego wsparcia**

Jak wspomniano powyżej, aktualnie wskazaniem dla proponowanego instrumentu jest jego powszechność i nieformalność. W system wsparcia powinny być włączone już istniejące organy lub mechanizmy pomocy (jak system nieodpłatnej pomocy prawnej, system pomocy społecznej, sądy i organy pomocnicze sądów – kuratorzy sądowi). Pomoże to zarówno w łagodnym, nierewolucyjnym wprowadzeniu systemu wspieranego podejmowania decyzji, jak i powinno zaowocować mniejszym finansowym obciążeniem budżetu państwa czy samorządów.

Nieformalność, polegająca na wspomnianym wcześniej powiązaniu formy pełnomocnictwa czy porozumienia o asyście prawnej z wymaganą przepisami formą czynności prawnej, przy której wsparcie jest potrzebne, wpłynie korzystnie na osiągnięcie powszechności tej formy pomocy. W większości wypadków wystarczy bowiem ustne oświadczenie osoby wspieranej i wspierającej o udzielanym wsparciu.



### **Przykład**

*Pan Metody chce zamienić swoje mieszkanie na mniejsze. Ma osobę wspierającą, pana Karola, jednak pan Karol pomagał dotychczas panu*

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

*Metodemu na podstawie ich ustnej umowy. Żeby dokonać skutecznej zamiany nieruchomości, do czego wymagana jest forma aktu notarialnego przekazującego własność obu nieruchomości, pan Metody zawiera z panem Karolem umowę o asystę prawną dotyczącą wsparcia prawnego w zakresie zawarcia umowy zamiany nieruchomości w formie aktu notarialnego, po czym z pomocą pana Karola i notariusza dokonuje zamiany mieszkań w tej samej formie.*

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 3. Konstrukcja systemu wspieranego podejmowania decyzji

### 3.1. Charakterystyka odbiorców wsparcia w ramach systemu wspieranego podejmowania decyzji i ich potrzeb

Zgodnie z zasadą równości wobec prawa potwierdzoną w Konwencji z systemu wspieranego podejmowania decyzji powinien móc korzystać każdy, kto takiego wsparcia potrzebuje, niezależnie od przyczyny pojawienia się takiej potrzeby. Takie uniwersalne zaprojektowanie systemu wsparcia w podejmowaniu decyzji jest tym bardziej możliwe, że z założenia opierać się on ma na dwóch instrumentach:

1. pełnomocnictwie materialnym i procesowym – skonstruowanym na bazie obecnie obowiązujących przepisów, z których także aktualnie może korzystać każdy;
2. asyście prawnej – która co prawda nie została uregulowana prawnie, jednakże w praktyce występuje powszechnie, także często w formie umownej, gdy dana osoba korzysta ze wsparcia innej, udzielającej jej informacji i służącej radą, w szczególności przy podejmowaniu bardzo skomplikowanej decyzji o znaczeniu prawnym, np. przy inwestycjach finansowych, ubezpieczeniach, zakupie samochodu, mieszkania czy sprzętu komputerowego.

Przy coraz większym skomplikowaniu obrotu prawnego zagwarantowanie możliwości dostępu do takiego wsparcia każdemu w wybranym przez niego zakresie jest niezbędne. System zakłada z jednej strony sformalizowanie umowy o asystę prawną poprzez jej wprowadzenie do przepisów i powszechne uznanie w szczególności w obrocie publiczno-prawnym, z drugiej jednak zamierza bazować na jej odformalizowaniu, przede wszystkim w zakresie formy jej zawarcia, co w wielu przypadkach

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

pozwole na nieskomplikowane i bezkosztowe korzystanie z tej formy wsparcia.

Oczywiście, w szczególności ze wsparcia w podejmowaniu decyzji o znaczeniu prawnym powinny móc korzystać osoby z niepełnosprawnościami, każdego rodzaju i stopnia, w tym osoby z niepełnosprawnością intelektualną lub psychiczną, osoby mające trudności z komunikacją werbalną lub pisemną, osoby mające trudności z różnego rodzaju zaburzeniami procesu poznawczego, decyzyjnego lub procesów pamięci, w tym także wynikające ze schorzeń skorelowanych z wiekiem. Nie należy jednak tworzyć odrębnych instrumentów prawnych dla tych grup, ale skonstruować tak instrumenty powszechnie dostępne, by były one możliwe do wykorzystania także przez wszystkie osoby z niepełnosprawnościami i dostosowane do ich indywidualnych zdolności i potrzeb. Stąd ustawowy opis instrumentów powinien pozostać na wysokim poziomie ogólności, umożliwiając jego doprecyzowanie przez mocodawcę pełnomocnictwa czy strony umowy o asystę prawną albo przez sąd. Ma to na celu dostosowanie tychże instrumentów do konkretnych potrzeb osoby wspieranej, a także łatwość zmiany zakresu lub warunków w przypadku zmiany sytuacji osobistej osoby wspieranej, w tym rozwoju stopnia jej samodzielności.

Za uniwersalnym traktowaniem systemu wsparcia przemawia również fakt, że stworzenie instrumentów specyficznych wspieranego podejmowania decyzji o znaczeniu prawnym tylko dla potrzeb osób z niepełnosprawnościami stanowiłoby przejaw dyskryminacji, etykietowania i faktycznie prowadziłyby do pozostawienia ubezwłasnowolnienia jedynie pod zmienioną nazwą.

Jednocześnie należy mieć świadomość, że stworzenie powszechnego dostępu do systemu wsparcia w podejmowaniu decyzji o znaczeniu prawnym nie oznacza automatycznie dla wszystkich dostępu do jego finansowania ze środków publicznych. Finansowanie takie powinno być ograniczone jedynie dla osób z niepełnosprawnościami i zależne od

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

okoliczności faktycznych, m.in. od tego, kto jest osobą wspierającą, jaki jest zakres i rozmiar udzielanego wsparcia, czy osoba z niepełnosprawnością ma przyznany budżet osobisty, czy posiada orzeczenie o niepełnosprawności, a w przypadku innych zaburzeń – czy wskazano potrzebę wsparcia przy podejmowaniu decyzji itp.

### 3.2. Instrumenty systemu wspieranego podejmowania decyzji

System wsparcia w podejmowaniu decyzji o znaczeniu prawnym składa się z dwóch instrumentów:

1. asysty prawnej,
2. pełnomocnictwa.

Żaden z tych instrumentów nie skutkuje odebraniem ani ograniczeniem zdolności do czynności prawnych osoby wspieranej. Osoba, która posiada asystenta prawnego lub pełnomocnika, posiada pełną zdolność do czynności prawnych także w zakresie objętym asystą prawną lub pełnomocnictwem. Oba instrumenty są więc skonstruowane na zasadzie uprawnienia, a nie na zasadzie obowiązku – osoba, dla której są one ustanowione, może, ale nie musi z nich korzystać.

Asystent prawny jest ustanawiany dla osoby, która chce brać czynny udział w obrocie prawnym, samodzielnie podejmować decyzje o znaczeniu prawnym, potrzebuje jednak przy tym wsparcia – w uzyskaniu, zrozumieniu czy zapamiętaniu informacji, przeprowadzenia procesu decyzyjnego lub zakomunikowania podjętej decyzji.

Z kolei pełnomocnik ustanawiany jest dla osoby, która nie chce samodzielnie podejmować decyzji o znaczeniu prawnym w danym zakresie i preferuje, by wykonywał to w jej imieniu zgodnie z jej wolą i wskazaniem pełnomocnika. Pełnomocnik może też być ustanawiany dla osoby, która w momencie podejmowania danej decyzji o znaczeniu

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

prawnym nie będzie zdolna faktycznie do podjęcia albo zakomunikowania woli w tym zakresie. Przewiduje się możliwość wyznaczenia pełnomocnika(ów) na przyszłość, którego(ych) uprawnienia do reprezentacji osoby potrzebującej wsparcia wejdą w życie w momencie utraty przez nią faktycznej zdolności do składania oświadczeń woli (tzw. pełnomocnictwo *pro futuro*, pełnomocnictwo opiekuńcze). Obecnie w Ministerstwie Sprawiedliwości przygotowywany jest projekt ustawy w tym przedmiocie.

Jako zasadę przewiduje się samodzielny wybór asystenta prawnego lub pełnomocnika prawnego. Forma ustanowienia asystenta lub pełnomocnika musi być zgodna z formą wymaganą dla czynności, która ma być dokonana ze wsparciem asystenta lub przez pełnomocnika. W przypadku pełnomocnictwa ogólnego przewiduje się zachowanie formy obecnie wymaganej przepisami Kodeksu cywilnego. Zakres porozumienia między osobą wspieraną a asystentem prawnym oraz zakres pełnomocnictwa, a także czas ich trwania wynikać będą wyłącznie z woli osoby wspieranej.

Jeśli umowa o asystę prawną lub pełnomocnictwo będzie wymagać formy aktu notarialnego, notariusza obowiązuje domniemanie faktycznej zdolności do czynności prawnych osoby, dla której wsparcie ma być ustanowione. W przypadku zaistnienia u niego uzasadnionych wątpliwości, że w momencie sporządzenia aktu notarialnego w tym przedmiocie, osoba, dla której wsparcie ma być ustanowione, nie jest zdolna do świadomego wyrażenia oświadczenia woli w tym zakresie, powinien mieć on obowiązek wystąpienia do właściwego miejscowo i rzeczowo sądu celem ustanowienia asystenta prawnego lub pełnomocnika z urzędu. Analogiczny obowiązek powinien spoczywać na notariuszu w przypadku zaistnienia u niego wątpliwości co do zdolności do samodzielnego podejmowania decyzji o znaczeniu prawnym przez każdą osobę, która stanęła u niego do jakiegokolwiek innego aktu notarialnego.



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Wyjątkowo bowiem sąd będzie uprawniony do ustanowienia asystenta prawnego lub pełnomocnika dla osoby potrzebującej wsparcia w podejmowaniu decyzji, jeśli:

1. osoba będzie musiała podejmować decyzje o znaczeniu prawnym i będzie potrzebowała w tym celu wsparcia lub reprezentacji, a nie będzie aktualnie faktycznie zdolna do samodzielnego wyznaczenia asystenta prawnego lub pełnomocnika w tym zakresie;
2. osoba będzie musiała podejmować decyzje o znaczeniu prawnym i będzie potrzebowała w tym celu wsparcia lub reprezentacji, a nie będzie dysponowała osobą, która chciałaby taką funkcję dla niej pełnić.

Wniosek do sądu w zakresie pkt. 1 będzie mógł złożyć każdy, natomiast w zakresie pkt. 2 – osoba potrzebująca wsparcia.

Sąd nie powinien mieć kompetencji ustanawiania pełnomocnika z urzędu w przypadku sprzeciwu osoby potrzebującej wsparcia co do jego tożsamości albo co do samego faktu reprezentacji, o ile osoba ta w momencie składania sprzeciwu działała z rozeznaniem.

Sąd będzie mógł ustanowić pełnomocnika jedynie w dwóch przypadkach:

1. osoba potrzebująca wsparcia złoży wniosek w tym przedmiocie, oświadczając, że nie chce samodzielnie występować w obrocie prawnym;
2. osoba potrzebująca wsparcia nie będzie w danym momencie zdolna do składania oświadczeń woli lub podejmowania decyzji o znaczeniu prawnym w danym zakresie lub komunikacja z nią będzie całkowicie niemożliwa, nawet przy wykorzystaniu metod alternatywnych (np. śpiączka, całkowity paraliż, głęboka niepełnosprawność intelektualna, posunięty proces demencji, skrajna postać zaburzeń psychicznych, w szczególności urojeniowych), a nie wyznaczyła sama wcześniej pełnomocnika lub pełnomocnika *pro futuro* w zakresie danych czynności.



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Ustanawiając pełnomocnika z urzędu, sąd będzie zobowiązany wskazać zakres reprezentacji, do której będzie uprawniony. Powinien go szczegółowo wymieni w postanowieniu. Jednocześnie nie może zlecić mu reprezentacji całościowej, a przynajmniej co do wszystkich czynności przekraczających zwykły zarząd. Powinien wskazać także okres, na który pełnomocnik jest wyznaczony, z możliwością jego przedłużenia, o ile nie ustaną przesłanki jego ustanowienia. Może go poddać także adekwatnym do sytuacji osobistej i majątkowej osoby wspieranej obowiązkom nadzorczym (np. uzyskiwanie zezwolenia sądu na poszczególne czynności, obowiązek składania kwot od pewnej wysokości do depozytu, obowiązek składania sprawozdań z zarządzania budżetem osobistym czy funduszem powierniczym, obowiązek współpracy bieżącej z danym organem administracji czy samorządu itp.).

Ani pełnomocnik z wyboru, ani z urzędu nie może otrzymać reprezentacji do sporządzenia testamentu.

Pełnomocnik z urzędu wyznaczony dla osoby niezdolnej do złożenia oświadczenia woli lub z którą całkowicie brak komunikacji (powyżej, pkt 2) nie może otrzymać reprezentacji do:

- zawarcia/rozwiązania małżeństwa,
- uznania dziecka,
- udziału w wyborach,
- darowizny nieruchomości zamieszkiwanej przez osobę wspieraną,
- sporządzania umów, których drugą stroną jest pełnomocnik lub jego osoba najbliższa.

Pełnomocnictwo z wyboru do powyższych czynności musi spełniać warunki wynikające z innych przepisów, w tym identyfikować konkretnie wolę mocodawcy (np. dane dziecka, które ma być uznane, treść głosu, który ma być złożony, dane przyszłego współmałżonka itp.).

Ponieważ ustanowienie pełnomocnika, także z urzędu, nie wyłącza zdolności do czynności prawnych osoby, dla której został on ustanowiony,

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

w przypadku podjęcia przez nią samodzielnie czynności prawnej, także objętej zakresem pełnomocnictwa, jest ona ważna, o ile oświadczenie woli tej osoby nie było obarczone wadą zgodnie z obecnie obowiązującymi przepisami Kodeksu cywilnego. Przyjmując zasadę domniemania istnienia zdolności do czynności prawnych, druga strona czynności dwustronnej może odmówić jej zawarcia z tą osobą i żądać reprezentacji przez pełnomocnika jedynie w sytuacji, gdy przedmiotowe domniemanie zostanie w danym momencie w odniesieniu do danej czynności skutecznie obalone. W przypadku konfliktu między stronami sprawę powinien rozstrzygać sąd.

Pełnomocnik, zarówno z wyboru, jak i z urzędu, ma przede wszystkim reprezentować wolę osoby wspieranej. Jeśli więc został ustanowiony, ponieważ osoba ta nie chce samodzielnie występować w obrocie prawnym, przed każdą czynnością dokonywaną w jej imieniu ma obowiązek ustalić jej wolę w tym zakresie, a także potwierdzić, że nie chce tej konkretnej czynności wykonać samodzielnie. Pełnomocnik ustanowiony z urzędu albo na podstawie pełnomocnictwa *pro futuro* dla osoby aktualnie niezdolnej do składania oświadczeń woli lub z którą nie można się porozumieć nawet metodami alternatywnymi ma obowiązek przed każdą czynnością prawną zweryfikować, czy osoba wspierana nadal jest pozbawiona faktycznej zdolności do czynności prawnych.

W przypadku ustalenia, że jest ona w stanie daną czynność wykonać samodzielnie, zasadą powinno być jej samodzielne wykonanie przez osobę, dla której ustanowiono pełnomocnika. W przypadku przeciwnym pełnomocnik, reprezentując osobę wspieraną, powinien kierować się znaną mu wcześniej wolą tej osoby, a jeśli nie jest mu ona znana – wolą odtworzoną na podstawie wiedzy o tej osobie, jej życiorysie, dotychczasowych wyborach, preferencjach i wyznawanych wartościach.

Pełnomocnictwo z wyboru zawsze może być cofnięte przez osobę wspieraną, o ile w momencie podejmowania tej decyzji jej oświadczenie woli nie jest obarczone wadą prawną. Stosować się w tym zakresie

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

powinno obecnie obowiązujące przepisy. Także pełnomocnika z urzędu ustanowionego przez sąd na wniosek osoby wymagającej wsparcia może w każdym momencie, pod tymi samymi warunkami, odwołać ta osoba. Pełnomocnika z urzędu ustanowionego dla osoby, która w momencie orzeczenia sądu nie była zdolna do składania świadomych oświadczeń woli lub z którą nie było możliwości komunikacji, nawet za pomocą metod alternatywnych, powinien odwołać sąd na wniosek tej osoby, po ustaleniu, że jest ona już zdolna do podejmowania samodzielnie decyzji o znaczeniu prawnym. W przypadku gdy sąd uzna, że potrzebuje ona wsparcia przy podejmowaniu takich decyzji, może, uchylając pełnomocnictwo, ustanowić asystenta prawnego z urzędu, o ile takiego asystenta osoba sama już nie wyznaczyła, wskazując zakres i czas trwania tej asysty oraz osobę asystenta.

Osoby pełniące funkcję pełnomocników z urzędu w ramach swoich obowiązków zawodowych nie powinny być wyznacz jako pełnomocnicy dla więcej niż 15 osób wspieranych równocześnie.

Postępowania sądowe o ustanowienie pełnomocnika i nadzór sądowy nad jego działalnością (także nad działalnością pełnomocnika z wyboru) powinien być identyczny jak przewidziany dla postępowania dotyczącego ustanowienia asystenta prawnego i nadzoru nad nim.

Analogiczne powinny być też uwarunkowania dotyczące osoby, która może pełnić rolę pełnomocnika, szczególnie pełnomocnika z urzędu.

Kwestie finansowania pełnomocnictwa powinny być rozstrzygnięte na wzór obecnych przepisów. Tak więc przy pełnomocnictwie z wyboru to od relacji osoby wspieranej i pełnomocnika powinno zależeć, czy działa on za wynagrodzeniem. W przypadku pełnomocnika z urzędu zasadą powinno być działanie za wynagrodzeniem.

Osoba z niepełnosprawnością powinna mieć uprawnienie do wystąpienia do organu przyznającego jej budżet osobisty do objęcia finansowaniem z tego tytułu zarówno pełnomocnika z wyboru, jak i z urzędu. Osoby

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

pełniące funkcję pełnomocników z urzędu w ramach swoich obowiązków zawodowych powinni być opłacani ze środków będących w dyspozycji pomocy społecznej.

Dokładny opis warunków ustanawiania asystenta prawnego, zakresu jego obowiązków i uprawnień oraz nadzoru nad jego działaniem przedstawiono w rozdziale 4 niniejszego opracowania.

### 3.3. Zależności między instrumentami

Oba instrumenty mogą być stosowane równolegle. Możliwie jest posiadanie do tego samego zakresu czynności zarówno asystenta prawnego, jak i pełnomocnika. Ponieważ pełnomocnik nie wyłącza zdolności do czynności prawnych osoby wspieranej, mogą mieć miejsce sytuacje, gdy będzie ona chciała podjąć daną decyzję samodzielnie, a nie być reprezentowana przez pełnomocnika, jednocześnie do jej podjęcia będzie potrzebowała wsparcia asystenta. W takich przypadkach czynność powinna być dokonana przez osobę wspieraną ze wsparciem asystenta prawnego. Jednocześnie czynność w przypadku dokonania jej przez pełnomocnika będzie ważna, analogicznie jak ma to miejsce w świetle obecnie obowiązujących przepisów.

Dopuszczalne jest także, by sąd wyznaczył tę samą osobę jako asystenta prawnego i pełnomocnika z urzędu do czynności tego samego zakresu. Osoba ta będzie pełniła swoje funkcje alternatywnie, w zależności od woli osoby wspieranej oraz jej faktycznej zdolności do dokonania danej czynności prawnej w konkretnym momencie.

Wyłączone jest jedynie ustanawianie przez sąd asystenta prawnego lub pełnomocnika prawnego do czynności, do których osoba potrzebująca wsparcia uprzednio już samodzielnie ustanowiła odpowiednio asystenta prawnego lub pełnomocnika, chyba że jednocześnie sąd ich odwoła z powodu stwierdzenia nadużyć na szkodę osoby wspieranej albo niewywiązywania się z obowiązków wobec niej.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 4. Asysta prawna

### 4.1. Podstawowe informacje o asyście prawnej i jej właściwościach

#### 4.1.1. Sposób wprowadzenia asysty prawnej

Instrument asysty prawnej nie przewiduje konieczności powołania dedykowanej agencji centralnej koordynującej system wspieranego podejmowania decyzji, na wzór systemu irlandzkiego i australijskiego. Wynika to przede wszystkim ze zdiagnozowanych bardzo wysokich kosztów stworzenia i funkcjonowania takiej instytucji. Doświadczenie pokazuje, że powoływanie nowych instytucji na szczeblu centralnym jako warunku wprowadzania nowych rozwiązań nie jest efektywne, hamuje proces ich wprowadzania. Oczywiście, w miarę rozwoju usług asysty prawnej możliwa jest ewaluacja proponowanych rozwiązań, w tym powołanie właściwego podmiotu, szczególnie w przypadku reorganizacji systemu wsparcia osób z niepełnosprawnościami.

Wydaje się, że na wstępnym etapie realizacji usługi asysty prawnej skuteczną formą monitoringu będzie monitoring orzeczeń sądów, obecnie powszechny, sprawowany przez prezesów sądów i Ministra Sprawiedliwości oraz zasady odpowiedzialności przedstawicieli zawodów zaufania publicznego.

Jednocześnie z wprowadzeniem przepisów dotyczących asysty prawnej powstaje potrzeba zmiany przepisów dotyczących oświadczeń woli w celu uwzględnienia alternatywnych i wspomagających metod komunikacji.

*Do uzupełnienia po zakończeniu konsultacji projektu*

#### 4.1.2. Propozycja treści normatywnej

*Do uzupełnienia po zakończeniu konsultacji projektu*



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

### 4.1.3. Relacja z istniejącymi regulacjami prawnymi

*Do uzupełnienia po zakończeniu konsultacji projektu*

### 4.1.4. Przepisy przejściowe

Zakłada się pięcioletni okres przejściowy dla pełnego wejścia w życie przepisów dotyczących uchylecia wydanych wcześniej postanowień dotyczących ubezwłasnowolnienia całkowitego i częściowego. W tym czasie będzie możliwe uchylecie postanowień dotyczących ubezwłasnowolnienia na wniosek albo z urzędu oraz ustanowienie asysty albo pełnomocnictwa na wniosek albo z urzędu. Z upływem 5 lat od wejścia w życie przepisów wszystkie postanowienia dotyczące ubezwłasnowolnienia wygasają.

## 4.2. Zakres podmiotowy asysty prawnej

### 4.2.1. Użytkownicy asysty prawnej – charakterystyka grupy docelowej

Asysta prawna jest instrumentem kierowanym do osób, które są w stanie podejmować decyzje i je komunikować oraz jednocześnie odczuwają potrzebę wsparcia w ramach procesu podejmowania decyzji.

Użytkownikiem asysty prawnej może być każda osoba, która czuje potrzebę skorzystania ze wsparcia w podejmowaniu decyzji prawnych (w tym w szczególności osoby z niepełnosprawnością intelektualną, osoby starsze, osoby z problemami komunikacyjnymi, osoby z zaburzeniami procesów poznawczych).

Liczba potencjalnych użytkowników asysty prawnej nie jest możliwa do precyzyjnego określenia. Szacuje się, że będą mogły z niej korzystać wszystkie obecnie ubezwłasnowolnione osoby (zarówno całkowicie, jak i częściowo) – ok. 100 tys., oraz inne osoby z niepełnosprawnościami – obecnie około 4,6 mln (dane wg Narodowego Spisu Powszechnego z 2011



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

roku). Należy jednak zwrócić uwagę, że instrument ten jest skierowany do osób, które są w stanie podjąć decyzję i ją zakomunikować (także w sposób alternatywny) i jednocześnie potrzebują wsparcia w zakresie zrozumienia kontekstu czynności prawnej oraz możliwych konsekwencji w ramach jej wyborów. Oznacza to, że tylko część osób z niepełnosprawnościami będzie korzystała z tej formy wsparcia w zakresie systemu wspieranego podejmowania decyzji o znaczeniu prawnym – przede wszystkim osoby z niepełnosprawnością intelektualną, osoby z zaburzeniami psychicznymi oraz osoby z ograniczeniami kognitywnymi.

Z pewnością znaczącą grupę użytkowników asysty prawnej mogą stanowić osoby starsze, których liczebność rośnie. Wzrasta wśród nich także świadomość możliwości żądania wsparcia.

Przewiduje się, że liczba użytkowników tego instrumentu będzie stopniowo rosła. Wiąże się to z wygaszaniem postanowień o ubezwłasnowolnieniu, z rosnącą populacją osób starszych i osób z niepełnosprawnościami, a także z rozwojem działań edukacyjnych nakierowanych na usamodzielnianie osób z niepełnosprawnościami intelektualnymi – w tym z rozwojem ruchu self-adwokatów.

Próba charakterystyki użytkowników asysty prawnej skłania do stwierdzenia, że grupa ta jest zasadniczo bardzo zróżnicowana. Obejmuje ona zarówno mieszkańców dużych, jak i małych ośrodków, zamieszkujących jednoosobowe albo wieloosobowe gospodarstwa domowe albo przebywających w instytucjach. Będą to osoby, które do tej pory były ubezwłasnowolnione, a także takie, które odznaczają się wyuczoną bezradnością. Wśród nich na pewno znajdą się osoby używające alternatywnych metod komunikacji i potrzebujące prezentacji treści w sposób łatwy do zrozumienia. Grupa ta przedstawia pełen przekrój społeczeństwa – stąd trudność w określeniu cech wspólnych. Dlatego też narzędzie musi być elastyczne i uregulowane w sposób



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

ramowy, tak aby możliwe było jego uszczegółowienia na poziomie indywidualnych potrzeb osoby potrzebującej wsparcia.

#### 4.2.2. Asystenci prawni

Wsparcia w charakterze asystenta prawnego udziela przede wszystkim osoba wskazana przez osobę żądającą tego wsparcia, następnie rodzina/bliscy lub pracownicy pomocy społecznej / asystenci rodziny, punkty darmowej pomocy prawnej, powiatowe centra pomocy rodzinie, biura porad obywatelskich, samorząd terytorialny, samorządy zawodowe (adwokaci, radcowie, kuratorzy sądowi, w tym społeczni, notariusze), zrzeczenia parafialne/kościelne, organizacje pozarządowe, środowiska self-adwokatów.

Osobą wspierającą mogą być różne osoby przy różnego rodzaju czynnościach prawnych (decyzje medyczne, finansowe, czysto prawne).

Decydującą charakterystyką asystenta prawnego powinna być bliskość, znajomość osoby wspieranej i uwarunkowania jej funkcjonowania, a także wiedza praktyczna i prawna

Nie może być osobą wspierającą ten, w stosunku do kogo zachodzi prawdopodobieństwo, że nie wywiąże się należycie z obowiązków osoby wspierającej. W szczególności nie może być osobą wspierającą osoba, która nie ma pełnej zdolności do czynności prawnych albo została pozbawiona praw publicznych, która została pozbawiona władzy rodzicielskiej albo skazana za przestępstwo przeciwko życiu, zdrowiu, wolności, mieniu, wolności seksualnej lub obyczajności albo za umyślne przestępstwo z użyciem przemocy wobec osoby; albo osoba, wobec której orzeczono zakaz prowadzenia działalności związanej z wychowywaniem, leczeniem, edukacją małoletnich lub opieką nad nimi lub obowiązek powstrzymywania się od przebywania w określonych środowiskach lub miejscach, zakaz kontaktowania się z określonymi osobami lub zakaz opuszczania określonego miejsca pobytu bez zgody sądu. Nie może być

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

osobą wspierającą osoba wykonująca inne usługi dla osoby potrzebującej wsparcia, w tym osoby wykonujące usługi opiekuńcze, pielęgniarские, asysty osobistej – na zasadzie art. 148 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

### 4.2.3. Interesariusze asysty prawnej

Funkcje w zakresie nadzoru nad wszystkimi formami wsparcia w ramach asysty prawnej i ustanawiania asysty prawnej z urzędu pełnią sądy rodzinne albo cywilne.

Przy czynnościach wymagających podpisywania umów o wsparcie przy zawieraniu umów, które wymagają formy aktu notarialnego, w proces ten będą zaangażowani notariusze.

Pozostali interesariusze instrumentu, których należy brać pod uwagę w momencie jego planowania i wdrażania, to:

- kontrahenci przy czynnościach prawnych (umowach w obrocie gospodarczym),
- urzędy i instytucje (łatwość w ustaleniach, w uzupełnianiu braków formalnych czy braków w dokumentacji),
- lekarze (pośrednictwo w przekazywaniu informacji),
- rodzina może być interesariuszem z oddziaływaniem negatywnym – może być przeciwna uzyskaniu zewnętrznego wsparcia przez osobę,
- pracownicy socjalni.

## 4.3. Zakres przedmiotowy asysty prawnej

### 4.3.1. Zakres spraw objętych wsparciem w ramach asysty prawnej

Przedmiot stanowią czynności prawne i czynności urzędowe, które zostały określone rodzajowo w porozumieniu zawieranym między osobą wspieraną a osobą wspierającą, np.:

1. sprawy finansowe z zakresu zarządu majątkiem osoby wspieranej;

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 2. sprawy osobiste, m.in.:

- odnoszące się do codziennego funkcjonowania osoby wspieranej,
- związane z korzystaniem ze świadczeń zdrowotnych przez osoby wspierane,
- z zakresu prawa rodzinnego;

## 3. sprawy osobiste o charakterze finansowym, m.in.:

- prowadzące do zbycia, obciążenia, odpłatnego nabycia nieruchomości albo użytkowania wieczystego oraz ograniczonych praw rzeczowych na nieruchomości, a także prowadzące do oddania nieruchomości albo przedmiotu użytkowania wieczystego lub ograniczonego prawa rzeczowego do używania lub pobierania pożytków,
- dotyczące nabycia lub zmiany prawa służącego zaspokajaniu potrzeb mieszkaniowych osoby wspieranej.

Zakres przedmiotowy asystencji prawnej ustanowionej dla danej osoby obejmuje sfery, w których osoba ma problem w samodzielnym podjęciu decyzji.

Asystent prawny nie może wspierać przy tych czynnościach, przy których wchodzi w konflikt interesów z osobą wspieraną (nie tylko czynności prawne między asystentem prawnym a osobą wspieraną, ale także np. między osobą wspieraną a członkiem bliskiej rodziny asystenta prawnego).

Należy odróżnić od asysty prawnej asystencję w zakresie identyfikacji lub komunikacji woli (np. tym może się zajmować asystent ds. komunikacji, tłumacz). Asystent prawny musi potrafić komunikować się z osobą wspieraną, a zatem może pełnić funkcję asystenta w zakresie komunikacji.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

### 4.3.2. Zakres czynności realizowanych w ramach asysty prawnej

W zakres udzielanego przez asystenta prawnego wsparcia mogą wchodzić następujące czynności:

- zbieranie i przekazywanie informacji,
- pomoc w zrozumieniu,
- przedstawienie konsekwencji decyzji,
- pomoc w przekazywaniu woli osoby w poszczególnych czynnościach,
- formalne podpisywanie dokumentów na wnioski i za zgodą osoby wspieranej (czynność podpisania ma charakter techniczny i stanowi jedynie zakomunikowanie woli osoby wspieranej),
- towarzyszenie podczas wizyt osobistych, takich jak wizyty u lekarza, w celu robienia notatek i pomagania w zapamiętaniu informacji i omówieniu opcji,
- zapewnienie dodatkowego czasu na przemyślenie wyborów i podejmowanie decyzji,
- identyfikacja technologii asystujących, które mogą zwiększyć niezależność,
- wsparcie w upewnieniu się, że decyzje osoby wspieranej są wykonywane.

Jednocześnie asystent, wykonując powyższe czynności, może świadczyć pomoc w dwukierunkowej komunikacji między osobą wspieraną a stroną czynności prawnej.

## 4.4. Zasady świadczenia asysty prawnej

### 4.4.1. Ustanowienie asysty prawnej

Osoba potrzebująca wsparcia sama wyznacza asystenta. Asysta prawna jest stosowana *ad hoc* i tak samo odwoływana – jeśli osoba zdecyduje, że nie potrzebuje wsparcia przy danej decyzji, podejmuje ją samodzielnie (zasadą jest utrzymanie pełnej zdolności do czynności prawnych). Jeśli

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

asysta jest przewidziana w dokumencie, np. umowie, to jest stosowana na czas, jaki określa ten dokument. Umowa powinna obowiązkowo zawierać postanowienie o tym, że w każdym momencie może zostać zerwana przez osobę potrzebującą wsparcia – by nie powstały sytuacje wymuszania stosowania wsparcia, gdy osoba już go nie chce lub nie potrzebuje.

Asysta prawna zostaje uregulowana w wyniku interwencji sądu – jedynie w razie braku możliwości komunikacji z osobą, czyli w razie braku możliwości urzeczywistnienia jej woli – na określony czas bądź do załatwienia poszczególnej sprawy, z obowiązkiem ewaluacji (na wzór art. 183, 181 § 1 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego), z konkretnym nadzorem, sprawowanym przez sąd rodzinny. Sąd miałby obowiązek okresowego sprawdzania, czy wsparcie prawne jest nadal niezbędne i czy jest sprawowane właściwie. W razie stwierdzenia, że nie jest niezbędne, byłoby odwoływane przez sąd rodzinny lub przez samą osobę, na zasadzie art. 181 § 2 bądź art. 183 § 2 Kodeksu rodzinnego i opiekuńczego.

Decyzja o zastosowaniu instrumentu podejmowana jest przez:

- osobę potrzebującą wsparcia – przed podjęciem decyzji o znaczeniu prawnym,
- sąd rodzinny albo cywilny – po wpłynięciu zawiadomienia, że osoba potrzebuje wsparcia (z uwagi na nieprzekraczalne problemy z podjęciem decyzji, przekazaniem swej woli czy braku komunikacji).

Jest to dokumentowane przez ustne oświadczenie osoby, że dana osoba będzie ją wspierać przy podejmowaniu tej decyzji o znaczeniu prawnym. Większe wymogi formalne są przewidziane jedynie przy tych czynnościach prawnych, które też wymagają szczególnej formy – czyli np. umowa kupna lub sprzedaży nieruchomości w formie aktu notarialnego i oświadczenie/umowa wsparcia także w formie aktu notarialnego.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Decyzja o znaczeniu prawnym podejmowana jest przez osobę, która ma ją podjąć, po skorzystaniu ze wsparcia osoby wspierającej (wytlumaczenie, rozważenie za i przeciw, konsekwencje) na podstawie całokształtu okoliczności przekazanych jej w takiej formie, jaka umożliwi jej zrozumienie charakteru decyzji i jej skutków.

#### 4.4.2. Świadczenie wsparcia w ramach asysty prawnej

Asystent prawny świadczy wsparcie w zakresie, w jakim asystencja została wyznaczona. Obowiązkiem asystenta jest pomoc osobie wspieranej w podjęciu czynności prawnej w zakresie, w jakim zachodzi potrzeba. Asystent ma prawo uczestniczyć we wszystkich czynnościach prawnych z udziałem osoby wspieranej, jeżeli osoba sobie tego życzy. Asystent przedstawia osobie wspieranej wszelkie informacje dotyczące czynności prawnych.

Podejmuje również działania zmierzające do zrozumienia przez osobę wspieraną zarówno samej istoty danej czynności prawnej, jak i konsekwencji, jakie ona przyniesie. Asystent nie może w jakikolwiek sposób wpływać na osobę wspieraną, w przeciwnym wypadku czynności podjęte w wyniku wpływu są uznane za nieważne, podobnie jak złożone z wadą oświadczenia woli.

Szczególnie ważna jest konieczność uwzględnienia wspomagających i alternatywnych metod komunikacji w toku składania oświadczenia woli. Asystent może komunikować się z osobą wspieraną w dowolny, wskazany przez nią sposób i przekazać wolę osoby innym uczestnikom obrotu prawnego. W przypadku, gdy jakkolwiek osoba poweźmie wątpliwości, czy asystent rzetelnie przekazuje wolę osoby wspieranej, ma prawo zwrócić się o zweryfikowanie tego przez sąd. Musi jednak wykazać przesłanki w zachowaniu osoby wspieranej wskazujące, że jej wola została przekazana nierzetelnie.



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Każdy uczestnik obrotu prawnego, w tym zwłaszcza osoba wspierająca, ma obowiązek dołożenia wszelkich rozsądnych starań, by ustalić faktyczny zamiar osoby składającej oświadczenie woli, celem umożliwienia jej skorzystania w najszerszym możliwym zakresie ze zdolności do czynności prawnych (np. jako uzupełnienie art. 65 § 1 Kodeksu cywilnego „Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, jak tego wymagają ze względu na okoliczności, w których złożone zostało, zasady współżycia społecznego oraz ustalone zwyczaje”).

Oświadczenie woli należy tak tłumaczyć, ażeby zapewnić możliwie najpełniejsze urzeczywistnienie woli osoby je składającej (na wzór art. 948 § 1 Kodeksu cywilnego).

Forma oświadczenia woli, w razie konieczności, powinna być realizowana z udziałem osoby wspierającej (na wzór art. 79 Kodeksu cywilnego).

Osoba wspierana może złożyć oświadczenie woli w każdy możliwy dla niej sposób, który dostatecznie wyraża jej wolę (art. 60 Kodeksu cywilnego). Jeśli do danej czynności potrzebne jest zachowanie formy szczególnej, której osoba wspierana nie może dochować, czyni to w jej imieniu asystent prawny.

Nieważne jest oświadczenie woli złożone przez osobę wspieraną, jeśli w trakcie jego składania zarówno osoba wspierana, jak i asystent prawny byli obarczeni wadą oświadczenia woli.

W przypadku, gdy asystent prawny wskutek swoich działań spowodował, że osoba wspierana złożyła oświadczenie woli z wadą, oświadczenie jest ważne, ale asystent ponosi odpowiedzialność prawną.

Do ważności czynności prawnej, przez którą osoba z przybraną osobą wspierającą zaciąga zobowiązanie lub rozporządza swoim prawem, nie jest potrzebna zgoda osoby wspierającej.

Ważność czynności prawnej, dokonanej przez osobę z przybraną osobą wspierającą, może być podważona jedynie w razie wystąpienia wad oświadczeń woli, określonych w przepisach art. 58 oraz art. 82-87



„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Kodeksu cywilnego (szczególnie ważny jest art. 85 – w kontekście osoby wspierającej jako poślątca, przed sądem cywilnym). Podnoszenie wady oświadczenia woli było możliwe jedynie wtedy, gdy zarówno osoba wspierana, jak i wspierająca działały w ramach tej wady, np. gdy obie zostały wprowadzone w błąd przez kontrahenta. Natomiast w razie wady jedynie u osoby wspieranej podważenie takiego oświadczenia nie byłoby możliwe. W takim wypadku kontrahentom powinno zależeć na tym, by upewnić się, że osoba, z którą zawierają np. umowę, miała należyte wsparcie, bo wówczas ich umowa byłaby bezpieczna i niepodważalna.

#### **4.4.3. Ustanie świadczenia wsparcia w ramach asysty prawnej**

Porozumienie dotyczące wsparcia przestaje działać:

- gdy osoba korzystająca ze wsparcia oświadczy, że przy tej konkretnej decyzji nie potrzebuje wsparcia i podejmie decyzję samodzielnie;
- gdy osoba wspierana rozwiąże porozumienie / odwoła asystenta prawnego w jakiegokolwiek formie;
- w chwili śmierci asystenta prawnego.

### **4.5. Mechanizmy kontrolne świadczenia asysty prawnej, procedura skargowa i zabezpieczenie przed nadużyciami**

#### **4.5.1. Organ kontroli, skład**

Organem kontroli jest sąd rejonowy, wydział rodzinny albo cywilny<sup>20</sup>, miejsca stałego pobytu osoby otrzymującej wsparcie. Sąd powinien być związany ze sprawą do końca jej prowadzenia, bez względu na ewentualną zmianę miejsca pobytu osoby otrzymującej wsparcie.

---

<sup>20</sup> Obie opcje z uwagi na przemawiające za nimi argumenty są obecnie szczegółowo konsultowane z przedstawicielami zawodów prawniczych.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Sąd rozstrzyga sprawy dotyczące asysty prawnej w składzie jednoosobowym.

Mając na uwadze nieskuteczność obecnie sprawowanej kontroli opieki prawnej i kurateli na podstawie sprawozdań okresowych, proponuje się odejście od tej formy kontroli na rzecz kontroli następczej. Warto jednak wskazać, że dla zapewnienia bezpieczeństwa w obrocie prawnym osób, dla których ustanowiono asystę prawną, niezbędne jest rozszerzenie katalogu osób uprawnionych do informowania sądu o wszelkich nadużyciach lub zagrożeniach nadużyciem, a także działania sądu z urzędu. Wyczerpuje to wymagania Konwencji z art. 12, ust. 4 i wskazania Komitetu ds. praw osób z niepełnosprawnościami z Komentarza generalnego nr 1.

#### 4.5.2. Uczestnicy postępowania

Uprawniony do złożenia wniosku w sprawie konieczności kontroli wykonywania asysty prawnej powinien być każdy (i osoba fizyczna, i prawna, w tym podmioty publiczne, w tym prokurator, jeśli dojdzie do takiego wniosku w ramach prowadzonego postępowania karnego), także osoba otrzymująca wsparcie i asystent prawny.

Sąd powinien mieć też uprawnienia do działania z urzędu (np. w przypadku wpłynięcia anonimu czy informacji medialnej).

Uczestnikami postępowania mogą być osoba otrzymująca wsparcie i osoba wspierająca, jeśli nie są wnioskodawcami; każdy, kto wykaże interes prawny lub faktyczny (np. stali świadczeniodawcy osoby wspieranej, jego pracodawca, płatnik jakichkolwiek świadczeń, osoba, która chciałaby pełnić funkcję asystenta, itp.). W postępowaniu powinny mieć możliwość brania udziału organizacje pozarządowe.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

W przypadku postępowania dotyczącego wad oświadczeń woli zasadą powinno być łączne powództwo osoby wspieranej i asystenta prawnego. Przy udowodnieniu wady oświadczenia woli po stronie asystenta powinno istnieć domniemanie, że osoba wspierana złożyła wadliwe oświadczenie woli. Asystent nie powinien mieć możliwości wspierania osoby w tym procesie (wobec potencjalnego konfliktu interesów). Osoba wspierana powinna mieć profesjonalnego pełnomocnika.

#### 4.5.3. Tryb postępowania i procedura

Postępowanie w sprawie kontroli wykonywania asysty prawnej prowadzone jest w trybie postępowania nieprocesowego.

Kontrola sądu na wniosek powinna obejmować zarówno sposób sprawowania asysty prawnej wyznaczonej samodzielnie przez osobę wspieraną, jak i asystę wyznaczoną przez sąd.

Sąd może odrzucić wniosek o kontrolę sprawowania asysty (poza wnioskami osoby wspieranej i asystenta), jeśli po przeprowadzeniu postępowania sprawdzającego (wywiad kuratorski lub policyjny, uzyskanie informacji od odpowiednich urzędów, np. OPS) oraz osobistym wysłuchaniu osoby wspieranej dojdzie do przekonania, że wniosek był w pełni niezasadny (można się zastanowić nad karaniem grzywną za taki w pełni niezasadny wniosek na wzór obecnej grzywny za niezasadny wniosek o ubezwłasnowolnienie).

Czynności wstępne nie powinny trwać dłużej niż 2 tygodnie od złożenia wniosku, rozprawa powinna odbyć się nie później niż po miesiącu od złożenia wniosku; na czas trwania postępowania sąd może wydać zabezpieczenie tymczasowe w postaci zmiany osoby wspierającej, jeśli ma przekonanie o istnieniu naruszeń i istnieje obawa, że dalsze wsparcie przez obecnego asystenta spowoduje szkodę dla osoby wspieranej.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

Sąd powinien mieć obowiązek skierowania sprawy na rozprawę i wysłuchania osoby wspieranej, a także przesłuchania wnioskodawcy, asystenta prawnego oraz innych osób mających wiedzę o ich relacji, a także zapoznania się z dokumentami poświadczającymi dokonane przez osobę wspieraną czynności prawne za okres co najmniej ostatniego roku; sąd powinien mieć szeroko pojętą inicjatywę dowodową, nie należy nakładać obowiązku korzystania z biegłych psychiatrów, psychologa, czy też innych lekarzy.

#### 4.5.4. Orzeczenia sądu w przypadku stwierdzenia naruszenia

Do orzeczeń sądu w przypadku stwierdzenia naruszenia zalicza się:

1. odwołanie osoby wspierającej i zobowiązanie osoby wspieranej do wyznaczenia innego asystenta (jeśli chodzi o kontrolę asysty ustanowionej przez osobę wspieraną), ewentualne ustanowienie dla niej – o ile wyrazi taką wolę – osoby wspierającej przez sąd;
2. odwołanie osoby wspierającej i wyznaczenie innej (w przypadku kontroli asystenta wyznaczonego przez sąd);
4. zobowiązanie osoby wspierającej do jakichś działań, np. składania sprawozdań ze wsparcia, odbycia szkolenia, współpracy z OPS, kuratorem sądowym, asystentem rodziny, doradcą zawodowym lub jakąkolwiek inną instytucją, skorzystania z mediacji itp.;
5. zmiana/ograniczenie zakresu wsparcia;
6. wprowadzenie dodatkowego wsparcia, także w innym zakresie, o ile obecne jest niewystarczające dla potrzeb danej osoby wspieranej;
7. wyjątkowo – w przypadku ustalenia w czasie postępowania, że osoba wspierana nie jest w stanie podejmować w jakimś zakresie decyzji samodzielnie nawet ze zwiększonym wsparciem – ustanowienie pełnomocnika sądowego;
8. w przypadku naruszenia normy karnej przez asystenta – zawiadomienie z urzędu prokuratury;

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

9. w przypadku wyrządzenia szkody przez asystenta – powołanie profesjonalnego pełnomocnika procesowego do wytoczenia powództwa w imieniu osoby wspieranej przeciwko osobie wspierającej;
10. inne – czyli wszystko, co sąd uzna za stosowne do potrzeb osoby wspieranej, w szczególności wszystko, na co wyrazi ona zgodę lub czego sama zażąda.

Od każdego orzeczenia sądu powinno wszystkim przysługiwać odwołanie, bez możliwości kasacji.

#### **4.5.5. Odpowiedzialność karna i cywilna asystenta prawnego**

Odpowiedzialność karna asystenta prawnego – za umyślnie nieprawidłowe udzielanie wsparcia, niezależna od szkody, ścigana z urzędu, na wzór odpowiedzialności biegłych; podobnie odpowiedzialność karna tłumaczy systemów alternatywnych za umyślne niepoprawne tłumaczenie w stosunkach prawnych – zagrożenie grzywną i pozbawieniem prawa do sprawowania funkcji asystenta i pełnomocnika.

Odpowiedzialność cywilna za szkodę – asystent prawny powinien odpowiadać za spowodowanie szkody umyślnie, a także nieumyślnie – za naruszenie reguły szczególnej staranności; zasadą w procesie powinno być posiadanie przez osobę wspieraną profesjonalnego pełnomocnika (jeśli nie ma z wyboru, to powinna go dostać z urzędu, co niekoniecznie musi być związane ze zwolnieniem z kosztów; osoby zamożniejsze powinny po prostu płacić stawkę urzędową); przy asystencji wyznaczonym sądownie powinno istnieć domniemanie, że szkoda wynika z niewłaściwej asystencji prawnej.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## 4.6. Mapa drogowa wdrażania asysty prawnej

*Do uzupełnienia po zakończeniu konsultacji projektu*

## 4.7. Źródła i sposób finansowania wdrożenia i realizacji asysty prawnej

Koszty wdrożenia i realizacji asystencji prawnej obejmują koszty związane z zapewnieniem wynagrodzenia asystentów prawnych ustanawianych przez sąd z urzędu i na wniosek oraz koszty administracyjne wynikające z działań podejmowanych przez administrację publiczną i sądy w zakresie ustanawiania asysty oraz czynności kontrolnych dotyczących realizacji asysty prawnej (koszty postępowania sądowego).

Zasadą jest pokrywanie kosztów asysty prawnej przez osobę otrzymującą wsparcie z własnych środków.

W przypadku osób wspieranych korzystających z budżetu osobistego koszty wynagrodzenia asystenta prawnego mogą być pokrywane ze środków pozostających w jej dyspozycji w ramach tego budżetu. Wymaga to wówczas zawarcia porozumienia w formie pisemnej między osobą wspieraną a asystentem prawnym określającego zakres świadczonego wsparcia oraz prowadzenia przez strony ewidencji wsparcia. Budżet osobisty finansowany jest ze środków Funduszu Solidarnościowego – na podstawie przepisów Ustawy z dnia 23 października 2018 roku o Funduszu Solidarnościowym (Dz.U. z 2020 r. poz. 1787).

W razie stwierdzenia potrzeby wsparcia w ramach asysty prawnej przez sąd (z urzędu lub na wniosek) asysta prawna jest świadczona za wynagrodzeniem. Wynagrodzenie asystenta prawnego wypłacane jest wówczas z budżetu państwa.

Wysokość wynagrodzenia asystenta prawnego ustalana jest w formie ryczałtu, z możliwością podwyższenia wynagrodzenia w przypadku większej liczby godzin.

„Aktywni niepełnosprawni – narzędzia wsparcia samodzielności osób niepełnosprawnych”

## Pytania i odpowiedzi (FAQ)

*Do uzupełnienia po zakończeniu konsultacji projektu*