



RZECZNIK PRAW OBYWATELSKICH

Warszawa,

Adam Bodnar

XI.7061.10.2018.AKB

Pani
prof. Gertruda Uścińska
Przewodnicząca
Międzyresortowego Zespołu
do spraw Opracowania Systemu
Orzekania o Niepełnosprawności
oraz Niezdolności do Pracy
Prezes
Zakładu Ubezpieczeń Społecznych
ul. Szamocka 3, 5
01-748 WARSZAWA

W imieniu własnym oraz pracowników Biura Rzecznika Praw Obywatelskich i członków Komisji Ekspertów ds. Osób z Niepełnosprawnościami przy RPO, **uprzejmie dziękuję za zorganizowanie spotkania** w siedzibie Zakładu Ubezpieczeń Społecznych, które odbyło się **w dniu 26 lipca br.** Podczas tego spotkania mieliśmy możliwość przedyskutowania zaprezentowanych przez Panią Prezes podczas spotkania założeń projektowanego, nowego systemu orzekania w świetle standardów wynikających z Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzonej w Nowym Jorku dnia 13 grudnia 2006 r. (Dz.U. z 2012 r., poz. 1169; dalej: Konwencja).

Pragnę zaznaczyć, że wykonując funkcję niezależnego organu właściwego w sprawach monitorowania wdrażania tej Konwencji, jestem zobowiązany do zgłaszania uwag i ewentualnych zastrzeżeń odnośnie do projektowanych regulacji prawnych w sytuacji, gdy mogą one budzić wątpliwości co do tego, czy pozostają zgodne z celem¹

¹ Artykuł 1 Konwencji stanowi: Celem niniejszej konwencji jest popieranie, ochrona i zapewnienie pełnego i równego korzystania ze wszystkich praw człowieka i podstawowych wolności przez wszystkie osoby niepełnosprawne oraz popieranie poszanowania ich przyrodzonej godności. Do osób niepełnosprawnych zalicza się te osoby, które mają długotrwale naruszoną sprawność fizyczną, umysłową, intelektualną lub w zakresie zmysłów co może, w oddziaływaniu z różnymi barierami, utrudniać im pełny i skuteczny udział w życiu społecznym, na zasadzie równości z innymi osobami.

i zasadami², na których powinny być oparte wszelkie działania państwa na rzecz osób z niepełnosprawnościami. Jest ponadto niezwykle istotne, aby w toku projektowania rozwiązań ustawowych wysłuchany był głos osób z niepełnosprawnościami i ich organizacji, zgodnie z art. 33 ust. 3 i art. 4 ust. 3 Konwencji.

Zdaję sobie sprawę, że ujednoczenie i uproszczenie systemów orzecznictwa to zadanie skomplikowane i wieloaspektowe, które wymaga ogromnego zaangażowania merytorycznego i organizacyjnego na wielu płaszczyznach. Doceniając dotychczasową pracę ekspertek i ekspertów działających w Międzyresortowym Zespole do spraw Opracowania Systemu Orzekania o Niepełnosprawności oraz Niezdolności do Pracy³ (dalej: Zespół), chciałbym jednocześnie podkreślić, że wraz z członkiniami i członkami Komisji Ekspertów ds. Osób z Niepełnosprawnościami **podtrzymuję stanowisko wyrażone w poprzedniej korespondencji oraz zaprezentowane podczas spotkania co do kierunków projektowanej reformy systemu orzecznictwa.**

Wprowadzenie orzekania „o niesamodzielnosci”, jak sygnalizowałem już w uprzedniej korespondencji oraz w trakcie spotkania, stoi w sprzeczności z Konwencją i z aktualnym podejściem do niepełnosprawności, opartym o prawa człowieka. Warto zatem jeszcze raz podkreślić, że Konwencja posługuje się terminem „**osoby wymagające bardziej intensywnego wsparcia**”, pozwalającym na określenie osób z niepełnosprawnościami, którym – ze względu na rodzaj i stopień niepełnosprawności – należy zapewnić dostosowane do potrzeb różne formy wsparcia w samodzielnym życiu, w miarę możliwości danej osoby. Istotne jest, aby nowy system orzeczniczy skupiał się na potencjale osoby z niepełnosprawnością, nie zaś na jej dysfunkcjach. Mając to na uwadze ponownie uprzejmie zwracam uwagę Pani Prezes na **konieczność zastosowania w nowym systemie orzekania terminologii spójnej z Konwencją.**

Warto odnotować, że w wielu państwach systemy wsparcia osób z niepełnosprawnościami skonstruowane są od strony potrzeb, nie zaś ograniczeń, i jednocześnie posługują się dostosowaną do standardów Konwencji siatką pojęciową. Przykładowo w Wielkiej Brytanii funkcjonuje świadczenie o nazwie „personal independence payment”, udzielane w przypadku długotrwałego ograniczenia **samodzielnosci** osoby, a jego wysokość uzależniona jest od poziomu, w jaki zmieniła się jej sytuacja ze względu na stan zdrowia. Kolejnym, już przytaczanym poprzednio przykładem, są także regulacje niemieckie, gdzie używane jest pojęcie „Pflegegrad”

² Artykuł 3 Konwencji stanowi: Niniejsza konwencja opiera się na następujących zasadach: (a) poszanowanie przyrodzonej godności, autonomii osoby, w tym swobody dokonywania wyborów, a także poszanowanie niezależności osoby, (b) niedyskryminacja, (c) pełny i skuteczny udział w społeczeństwie i integracja społeczna, (d) poszanowanie odmienności i akceptacja osób niepełnosprawnych, będących częścią ludzkiej różnorodności oraz ludzkości, (e) równość szans, (f) dostępność, (g) równość mężczyzn i kobiet, (h) poszanowanie rozwijających się zdolności niepełnosprawnych dzieci oraz poszanowanie prawa dzieci niepełnosprawnych do zachowania tożsamości.

³ Zespół powołany zarządzeniem nr 6 Prezesa Rady Ministrów z dnia 2 lutego 2017 r. (M.P. poz. 167, z późn. zm.).

oznaczające „potrzebę opieki”, lub „potrzebę pielęgnacji”, a nie, jak się często błędnie tłumaczy, „niesamodzielność”. Jest to istotna z punktu widzenia osób z niepełnosprawnościami różnica.

W mojej ocenie, **pozostanie przy określeniu „orzekanie o niesamodzielności” może przyczynić się do utrwalania negatywnych stereotypów, które dotyczą osób z niepełnosprawnościami.** Brak dążenia do zapewnienia w tym przypadku zgodności z Konwencją powstających aktów prawnych prowadzi do zniweczenia celów, które w tej Konwencji są stawiane jej państwom-stronom, tj. dążenia do zapewnienia niezależnego życia osobom z niepełnosprawnościami. Wydaje się, że pozostawienie sformułowania „niesamodzielność” w przygotowywanym projekcie ustawy będzie wyrazem lekceważenia standardów, które ustanowione są w prawie międzynarodowym, i które ewoluują na przestrzeni lat.

Należy w tym kontekście oczywiście przyznać, że powołane w czasie naszego spotkania konwencje Międzynarodowej Organizacji Pracy (dalej: MOP), w tym konwencja nr 102 dotycząca minimalnych norm zabezpieczenia społecznego, przyjęta w Genewie dnia 28 czerwca 1952 r. (Dz.U. z 2005 Nr 93 poz. 775), posługują się terminem „inwalidztwo”. Jest on nadal w powszechnym użyciu w kontekście zabezpieczenia społecznego. Jednak warto odnotować, że Zalecenie dotyczące minimalnego zakresu ochrony socjalnej (dalej: Zalecenie), przyjęte 14 czerwca 2012 r. przez Konferencję Ogólną MOP, odwołujące się do standardów ww. konwencji MOP nr 102⁴, nie posługuje się już terminologią tej konwencji. W części II Zalecenia jest mowa o tym, że podstawy ochrony socjalnej powinny uwzględniać podstawowe gwarancje w zakresie zabezpieczenia społecznego, tj. „podstawowe zabezpieczenie dochodu, przynajmniej na minimalnym poziomie zdefiniowanym na szczeblu krajowym, dla osób w wieku produkcyjnym, których dochód jest niewystarczający, zwłaszcza w przypadku choroby, bezrobocia, macierzyństwa i **niepełnosprawności**” (część II ust. 5 lit. c), w innym miejscu Zalecenia jest z kolei wspomniany „zasilek dla niepełnosprawnych” (część II ust. 9 pkt 2). Dokument ten ukazuje **ewolucję terminologiczną aktów międzynarodowych** – w tym przypadku od „inwalidztwa” do „niepełnosprawności”, którą zwłaszcza nowo tworzone, krajowe regulacje prawne powinny uwzględniać.

Ponadto chciałbym zaznaczyć, że w odpowiedzi rządu na pytania Komitetu ds. Praw Osób z Niepełnosprawnościami⁵, w związku z rozpatrzeniem sprawozdania Polski z wykonywania Konwencji, wskazane zostało, że **„projekty aktów prawnych pozbawione**

⁴ Zob. Social Protection Floors Recommendation, 2012 (No. 202). Recommendation concerning National Floors of Social Protection, dokument dostępny pod linkiem:

http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R202.

⁵ *List of issues* (CRPD/C/POL/Q/1), dokument dostępny pod linkiem:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fPOL%2fQ%2f1&Lang=en.

są terminów stygmatyzujących lub dyskryminujących”⁶, a za takie – jak wykazała także dyskusja w dniu 26 lipca br. – wiele osób z niepełnosprawnościami uznaje ww. określenie.

Chciałbym także odnieść się do podanego uzasadnienia zastosowania w opracowywanym przez Zespół projekcie reformy orzekania i wprowadzającej ją ustawy określenia „niesamodzielność” dążeniem do zapewnienia zgodności terminologicznej prawa polskiego z prawem unijnym, w szczególności zaś planowaną zmianą w ramach koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego. Jest to argument o tyle zaskakujący, że Unia Europejska także jest stroną Konwencji, co oznacza, że zobowiązała się – również w kontekście tworzenia nowych rozwiązań prawnych – do zapewnienia zgodności z jej postanowieniami, w tym na poziomie językowym. Na marginesie chciałbym zauważyć, że nie zidentyfikowałem informacji dotyczących planowanej zmiany rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (WE) nr 883/2004 z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie koordynacji systemów zabezpieczenia społecznego (Dz.U. L 166, 30.4.2004, s. 1) na stronach internetowych organów Unii Europejskiej, co – jak przypuszczam – należy rozumieć w ten sposób, że prace w tym zakresie pozostają wciąż na etapie założeń, również w kontekście sformułowań. Będę zatem zobowiązany za udzielenie bliższych informacji o wspomnianej przez Panią Prezes reformie mającej na celu – zgodnie z podaną przez Panią Prezes informacją – zmianę wskazanego rozporządzenia poprzez dodanie do katalogu wymienionych w tym akcie ryzyk tzw. ryzyka niesamodzielności.

Niemniej wydaje się, że w omawianej, ewentualnej zmianie w zakresie koordynacji systemów zabezpieczenia powinny zostać podjęte działania na rzecz uwzględnienia zobowiązań, jakie przyjęła na siebie Unia Europejska i jej organy stając się stroną Konwencji. Tym bardziej, że **Unii Europejskiej**, po rozpatrzeniu przez Komitet ds. Praw Osób z Niepełnosprawnościami jej sprawozdania wstępnego z wdrażania Konwencji, **zostało przekazane zalecenie przeprowadzenia kompleksowego przeglądu prawa unijnego w celu zapewnienia pełnej jego harmonizacji z postanowieniami Konwencji**, przeprowadzonego we współpracy z organizacjami osób niepełnosprawnych i krajowych instytucji praw człowieka⁷.

Dodatkowo chciałbym jeszcze raz podkreślić, że przy tworzeniu i wdrażaniu ustawodawstwa mającego na celu wprowadzenie w życie Konwencji, a także w toku podejmowania decyzji w zakresie spraw dotyczących osób z niepełnosprawnościami, istnieje **obowiązek ścisłego konsultowania się z osobami z niepełnosprawnościami**,

⁶ Zob. pkt 6 odpowiedzi rządu opublikowanej pod linkiem:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD%2fC%2fPOL%2fQ%2f1%2fAdd.1&Lang=en.

⁷ Zob. pkt 8-9 zaleceń z dnia 2 października 2015 r. (CRPD/C/EU/CO/1). Dokument dostępny pod linkiem: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G15/226/55/PDF/G1522655.pdf?OpenElement>.

a także włączania ich, za pośrednictwem reprezentujących je organizacji, w proces tworzenia tych rozwiązań (art. 4 ust. 3 Konwencji). Tymczasem zarządzenie Prezesa Rady Ministrów w sprawie Międzyresortowego Zespołu do spraw Opracowania Systemu Orzekania o Niepełnosprawności oraz Niezdolności do Pracy jedynie w ograniczonym zakresie umożliwiło włączanie osób z niepełnosprawnościami w prowadzone prace. Zgodnie z § 2 ust. 3 ww. zarządzenia Przewodniczący **mógł zapraszać** do udziału w pracach Zespołu – tylko z głosem doradczym – m.in. przedstawicieli organizacji pozarządowych działających na rzecz osób niepełnosprawnych, a także innych ekspertów. Zachodzi zatem uzasadniona wątpliwość co do tego, czy osobom z niepełnosprawnościami w wystarczającym stopniu zapewniono udział w pracach Zespołu.

Wydaje się, że prowadzone na szerszą skalę konsultacje z osobami z niepełnosprawnościami mogłyby istotnie wesprzeć proces koncepcyjny i decyzyjny w zakresie spraw powierzonych Zespołowi, z uwzględnieniem potrzeb osób z niepełnosprawnościami oraz standardów wynikających z Konwencji. W związku z tym bardzo proszę o poinformowanie, ile osób wzięło udział w posiedzeniach Zespołu w trybie określonym w ww. zarządzeniu w § 2 ust. 3 pkt 1 lit. d i § 2 ust. 3 pkt 2 – w tym ostatnim przypadku, jeśli zaproszeni eksperci byli osobami z niepełnosprawnościami lub reprezentowali takie osoby. Jednocześnie pozwolę sobie wyrazić nadzieję, że na kolejnych etapach prac nad reformą orzekania, która jest niezwykle istotna dla właściwego zabezpieczenia wielu podstawowych praw osób z niepełnosprawnościami, osoby te będą rzeczywiście wysłuchane, a ich głos wzięty pod uwagę. Będę o to bardzo zabiegał.

W związku z powyższym, działając na podstawie art. 13 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich (Dz.U. z 2017 r. poz. 958, z późn. zm.), **zwracam się z ponowną prośbą o wprowadzenie do** opracowywanego przez Międzyresortowy Zespół do spraw Opracowania Systemu Orzekania o Niepełnosprawności oraz Niezdolności do Pracy **projektu ustawy terminologii**, która odpowiada zobowiązaniom Rzeczypospolitej Polskiej, jako stronie Konwencji, tj. **wskazującą sposoby udzielania wsparcia osobom z niepełnosprawnościami przez organy publiczne, a nie określającą daną osobę jako „niezdolną”, czy „niesamodzielną”**. Postuluję zatem powtórny analizę propozycji, jakie rozważane były już w toku prac Zespołu, o których zostałem poinformowany w czasie naszego spotkania. W przypadku odstąpienia od rewizji założeń w tym zakresie będę zobowiązany za przedstawienie przez Zespół szczegółowego uzasadnienia, w tym z powołaniem rozpatrywanych alternatyw oraz argumentów wskazujących na brak możliwości uwzględnienia w projekcie reformy orzecznictwa siatki pojęciowej zgodnej z Konwencją, a przez to zawartego w niej podejścia do niepełnosprawności. Będę także wdzięczny za przekazanie materiałów, jakie – jako wyniki prac Zespołu – zostaną przekazane do Ministra Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej, zgodnie z § 11 zarządzenia Prezesa Rady Ministrów w sprawie Międzyresortowego Zespołu

do spraw Opracowania Systemu Orzekania o Niepełnosprawności oraz Niezdolności do Pracy.

Do wiadomości:

Pani Elżbieta Rafalska

Minister Rodziny, Pracy i Polityki Społecznej

Pan Krzysztof Michałek

Pełnomocnik Rządu ds. Osób Niepełnosprawnych