

Antonio Fernández de Buján

## Konstytucja a niepełnosprawność – ochrona osób niepełnosprawnych jako paradygmat państwa społecznego w Hiszpanii<sup>1</sup>

*Constitution and disability – protection of the persons with disabilities as paradigm of the welfare state in Spain*

### Abstract

*Spain is one of the signatory countries of Convention on the Rights of Persons with Disabilities (CRPD) from 2006. The present article undertakes to analyse the impact of the CRPD on the Spanish legislation, especially the Act 8/2021 from 2 June 2021 on the reform of civil and procedural legislation in support of persons with disabilities. Special attention will be given to the access to jurisdiction of persons with disabilities. Another central point is the reform of Article 49 of the Spanish Constitution which – though with good intention – declares it a national objective – to dismount the discrimination of persons with “reduced” (disminuidos) abilities.*

**Keywords:** *disability, equality, legal capacity, support measures, protection*

### Streszczenie

*Hiszpania jest jednym z krajów sygnatariuszy Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych (CRPD) z 2006 r. Niniejszy artykuł podejmuje próbę analizy wpływu Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych na ustawodawstwo hiszpańskie, w szczególności ustawę 8/2021 z 2.06.2021 r. o reformie ustawodawstwa cywilnego i proceduralnego w celu wspierania osób niepełnosprawnych. Szczególną uwagę zwrócono na dostęp osób niepełnosprawnych do ochrony w postępowaniach przed organami władzy publicznej. Kolejnym centralnym punktem jest reforma art. 49 hiszpańskiej konstytucji, który – choć w dobrej intencji – deklaruje jako narodowy cel zlikwidowanie dyskryminacji osób o „ograniczonych” (disminuidos) zdolnościach.*

**Słowa kluczowe:** *niepełnosprawność, równość, zdolność prawna, środki wsparcia, ochrona*

Prof. zw. Antonio Fernández de Buján, Uniwersytet Autonomiczny (*Universidad Autónoma*) w Madrycie, członek rzeczywisty Królewskiej Akademii Orzecznictwa i Legislacji (*Real Academia de Jurisprudencia y Legislación*), Hiszpania.

Data zgłoszenia tekstu przez autora: 13.07.2022 r.; data zaakceptowania do publikacji: 16.09.2022 r.

<sup>1</sup> Niniejsze opracowanie, poprawione i rozszerzone, powstało na podstawie tekstu przemówienia wygłoszonego przez autora z okazji nadania mu tytułu Doktora Honoris Causa przez Uniwersytet La Laguna dnia 29.04.2022 r.

## 1. Uwagi wstępne

Niepełnosprawność jest jednym z największych wyzwań, zarówno obecnych, jak i przyszłych, przed jakimi stoi ludzkość. Ustawodawstwo przyjazne osobom niepełnosprawnym powinno opierać się na wartości, jaką jest odmienność, oraz mieć na uwadze, że wpływa ona nie tylko na warunki życia milionów osób, tj. dziesięciu procent ludności świata, ale także na ich godność, wolność, rozwój osobisty i równość względem innych osób.

Wszyscy ludzie są równi, jeśli chodzi o godność, a jednocześnie – różni, odrębni, jedyni i niepowtarzalni. Coraz więcej osób jest zależnych, słabych, bezbronnych, potrzebujących pełnego uznania ich zdolności prawnej, pomocy, wsparcia, aby czuć się bezpiecznie, móc podejmować decyzje samodzielnie i rozwijać się.

Na przestrzeni dziejów państwa organizacje międzynarodowe i społeczeństwa jako takie nie wspierały osób niepełnosprawnych, tak jak powinny, albo wprowadzały lub tolerowały dyskryminację ze względu na niepełnosprawność, co jest sprzeczne z zasadą równości wobec prawa.

Wysoka Komisarz Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka w przedmowie do Międzynarodowych zasad i wytycznych dotyczących dostępu osób niepełnosprawnych do wymiaru sprawiedliwości przyjętych w 2020 r. stwierdziła, że: „Osoby niepełnosprawne są głównym tematem prac mojego Biura między innymi dlatego, że stanowią jedną z najbardziej pokrzywdzonych grup społecznych. Zbyt długo były one ignorowane, zaniedbywane i niezrozumiane, a ich prawa zwyczajnie negowane. Przepisy, procedury i praktyki w dalszym ciągu dyskryminują osoby niepełnosprawne, a system wymiaru sprawiedliwości ma do odegrania kluczową rolę w zapobieganiu takim przypadkom, a gdy do nich dojdzie, w zapewnianiu skutecznych środków zaradczych, zwłaszcza jeśli tego rodzaju sytuacje wynikają z niesprawiedliwego prawa. Zapewnienie dostępu do wymiaru sprawiedliwości jest niezbędne dla demokratycznych rządów i praworządności, a także dla zwalczania nierówności i wykluczenia. Z chwilą przyjęcia Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych powstał model mający na celu osiągnięcie integracji i bazujący na podejściu do niepełnosprawności opartym na prawach człowieka”<sup>2</sup>.

Z jednej strony są ogólne idee, często wyrażane pięknym, a nawet pretensjonalnym językiem, a z drugiej strony – rzeczywistość, w naszym przypadku hiszpańska. Dlatego w dalszych częściach opracowania staram się przeanalizować, w jakim stopniu te ogólne i słuszne zasady zostały przekształcone w konkretne prawo pozytywne. Nowe rozporządzenie, zgodnie z wymogami art. 10 Konstytucji Hiszpanii z 1978 r., opiera się na poszanowaniu godności i wolnej woli osoby niepełnosprawnej, ochronie praw podstawowych oraz na zasadzie konieczności

<sup>2</sup> Przedmowa Michelle Bachelet do dokumentu opracowanego przez grupę ekspertów koordynowaną przez Specjalnego Sprawozdawcę Narodów Zjednoczonych ds. Osób Niepełnosprawnych, we współpracy z Wysokim Komisarzem Narodów Zjednoczonych ds. Praw Człowieka. Genewa, sierpień 2020 r.

i proporcjonalności środków wsparcia, których, w stosownych przypadkach, może ona potrzebować do korzystania ze zdolności prawnej na zasadzie równości z innymi osobami.

W związku z powyższym odniosę się szczegółowo do czterech podstawowych tekstów prawnych dotyczących niepełnosprawności i przepisów Konstytucji w hiszpańskim systemie prawnym, do których należą:

- 1) Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13.12.2006 r.<sup>3</sup> (dalej Konwencja lub Konwencja z Nowego Jorku),
- 2) ustawa 8/2021 z 2.06.2021 r. o reformie ustawodawstwa cywilnego i proceduralnego w celu wspierania osób niepełnosprawnych w korzystaniu z ich zdolności prawnej<sup>4</sup> (dalej ustawa 8/2021), która jest uważana za jedną z najistotniejszych ustaw w dziedzinie prawa prywatnego od czasu przyjęcia Konstytucji,
- 3) wstępny projekt ustawy z 7.12.2018 r. o reformie art. 49 Konstytucji Hiszpanii, dotyczącego praw osób z niepełnosprawnościami, oraz
- 4) projekt ustawy o reformie art. 49 Konstytucji Hiszpanii z 11.05.2021 r., obecnie w trakcie prac nad rozszerzeniem poprawek.

## 2. Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych, sporządzona w Nowym Jorku dnia 13.12.2006 r.

W dziedzinie niepełnosprawności tekstem *par excellence* fundamentalnym jest Konwencja z Nowego Jorku, która została ratyfikowana przez Hiszpanię w 2008 r. wraz z 82 państwami, a od tamtego czasu przez ponad 200 państw, i stanowi ona pierwszy traktat międzynarodowy poświęcony specyficze praw osób niepełnosprawnych<sup>5</sup>.

Konwencja z Nowego Jorku jest prawem obowiązującym w Hiszpanii, zgodnie z art. 96.1 Konstytucji Hiszpanii, i tym samym jest bezpośrednio stosowana przez sądy, przy czym od chwili jej ratyfikacji trwa proces dostosowywania ustawodawstwa hiszpańskiego do zasad i przepisów w niej zawartych, w co wpisuje się projekt ustawy o reformie art. 49 Konstytucji, poświęconego niepełnosprawności. Projekt ten to ostatni z przejawów procesu dostosowawczego i jeden z kamieni milowych, wraz z ustawą 8/2021, jako że dotyczy Wielkiej Karty Swobód.

Preambuła Konwencji stanowi, że Państwa Strony zgadzają się na jej zawarcie: „Wyrażając przekonanie, że powszechna i całościowa Konwencja międzynarodowa, mająca na celu popieranie oraz ochronę praw i godności osób niepełnosprawnych, istotnie przyczyni się do zaradzenia głęboko niekorzystnej sytuacji społecznej osób niepełnosprawnych i będzie promować ich udział w sferze (...), na zasadach równych szans”. Konwencja zmienia paradygmat niepełnosprawności i przyjmuje model

<sup>3</sup> Instrumento de Ratificación de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecho en Nueva York el 13.12.2006, BOE (Boletín Oficial de Estado) núm. 96, 21.04.2008, s. 20648-20659.

<sup>4</sup> Boletín Oficial de Estado (BOE), <https://www.boe.es>.

<sup>5</sup> M. García Rubio, *La reforma civil y procesal de la discapacidad. Un tsunami en el ordenamiento jurídico*, „La Ley. Derecho de Familia” 2021/31; A. Fernández de Buján, *Convención de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad y proceso de incapacitación*, „Revista ICADE” 2011/83-84, s. 119-155.

społeczny, zgodnie z którym osoby niepełnosprawne podejmują decyzje zgodnie ze swoją wolą, pragnieniami i preferencjami, pokonując różne bariery w środowisku społecznym, które utrudniają im pełną integrację ze społeczeństwem, a także bariery związane z niepełnosprawnością samą w sobie<sup>6</sup>.

Zgodnie z uchylonym medycznym modelem niepełnosprawności opiekun lub kurator działał w najlepiej pojętym interesie osoby niepełnosprawnej oraz pomagał, reprezentował albo zastępował, w większym lub mniejszym stopniu i w zależności od przypadku, osobę niepełnosprawną w podejmowaniu decyzji. To z kolei kontrastowało z nowymi regulacjami, kładącymi nacisk na społeczny model niepełnosprawności, w którym opieka jest zniesiona, a kuratela i ochrona mają, ogólnie rzecz biorąc, charakter faktycznie opiekuńczy i tylko w wyjątkowych przypadkach przewiduje się, że mogą one dotyczyć sytuacji reprezentowania, a w niezwykle rzadkich przypadkach – zastępowania woli osoby niepełnosprawnej.

Zgodnie z treścią drugiego akapitu art. 1 Konwencji, który w swoim brzemieniu przypomina raczej definicję, mimo że w nagłówku widnieje tytuł „Cel”, „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”.

Wśród działań wspierających, co do których państwa mają obowiązek, aby zapewnić je osobom niepełnosprawnym, Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych (o którym mowa w art. 34 i n. Konwencji) w Sprawozdaniu ogólnym z 2014 r., dotyczącym art. 12 ust. 3, wskazuje: „uniwersalne projekty i środki dostępności, tak aby przestrzeń mogła być użytkowana przez wszystkie osoby, oraz metody komunikacji inne niż zazwyczaj stosowane, takie jak język migowy lub alfabet Braille’a”.

Na mocy art. 13 ust. 1 i 2 Konwencji z Nowego Jorku zobowiązuje się Państwa Strony do zapewnienia dostępu do wymiaru sprawiedliwości na zasadzie równości z innymi osobami w następujący sposób:

„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 wieku, w celu ułatwienia skutecznego 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 wymiarze sprawiedliwości, w tym w policji i więziennictwie”<sup>7</sup>.

<sup>6</sup> Zob. A. Palacios, *El modelo social de discapacidad*, Madrid 2008, *passim*.

<sup>7</sup> Zob. A. Alias Robles, *El valor de los tribunales especializados para la tutela judicial efectiva de las personas con discapacidad*, „La Ley Digital. Derecho de Familia” 2020/28, s. 1-15.

Artykuł 14 Konwencji z Nowego Jorku, zatytułowany „Wolność i bezpieczeństwo osobiste”, w ust. 2 stanowi, że: „Państwa Strony zapewnią osobom niepełnosprawnym, które zostaną pozbawione wolności w wyniku jakiegokolwiek postępowania, prawo, na zasadzie równości z innymi osobami, do gwarancji zgodnych z międzynarodowym prawem praw człowieka i traktowanie zgodne z celami i zasadami niniejszej konwencji, włączając w to zapewnienie racjonalnych usprawnień”.

Artykuł 2 Konwencji z Nowego Jorku, zatytułowany „Definicje”, w akapicie trzecim i czwartym stanowi, że: „«Dyskryminacja ze względu na niepełnosprawność» oznacza jakiegokolwiek różnicowanie, wykluczanie lub ograniczanie ze względu na niepełnosprawność, którego celem lub skutkiem jest naruszenie lub zniweczenie uznania, korzystania z lub wykonywania wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności w dziedzinie polityki, gospodarki, społecznej, kulturalnej, obywatelskiej lub w jakiegokolwiek innej, na zasadzie równości z innymi osobami. Obejmuje to wszelkie przejawy dyskryminacji, w tym odmowę racjonalnego usprawnienia.

«Racjonalne usprawnienie» oznacza konieczne i odpowiednie zmiany i dostosowania, nie nakładające nieproporcjonalnego lub nadmiernego obciążenia, jeśli jest to potrzebne w konkretnym przypadku, w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym możliwości korzystania z wszelkich praw człowieka i podstawowych wolności oraz ich wykonywania na zasadzie równości z innymi osobami”<sup>8</sup>.

Artykuł 12, jednogłośnie uznawany za główny trzon Konwencji, stanowi, że Państwa Strony (w skrócie):

- uznają, że osoby niepełnosprawne mają zdolność prawną, na zasadzie równości z innymi osobami, we wszystkich aspektach życia;
- podejmą odpowiednie środki w celu zapewnienia osobom niepełnosprawnym dostępu do wsparcia, którego mogą potrzebować;
- zagwarantują, że wszelkie środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej przez osoby niepełnosprawne obejmować będą odpowiednie i skuteczne zabezpieczenia; oraz
- podejmą wszelkie odpowiednie i efektywne środki w celu zagwarantowania równego prawa osób niepełnosprawnych do uczestniczenia w obrocie prawnym i gospodarczym na zasadzie równości z innymi osobami, tj. 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, tzn. ich majątek będzie podlegał ochronie<sup>9</sup>.

W 2014 r. Komitet do spraw praw osób niepełnosprawnych, o którym mowa w art. 34–39 Konwencji, opublikował Sprawozdanie ogólne nr 1 z 19.05.2014 r.<sup>10</sup>,

<sup>8</sup> Konwencja z Nowego Jorku sporządzona w 2006 r. i ratyfikowana przez Hiszpanię w 2008 r. stanowi pierwszy traktat międzynarodowy poświęcony specyfice praw osób niepełnosprawnych.

<sup>9</sup> P. Cuenca, *La capacidad jurídica de las personas con discapacidad: el art. 12 de la Convención de la ONU y su impacto en el Ordenamiento Jurídico español*, „Derechos y Libertades” 2011/24, *passim*.

<sup>10</sup> <http://www.convenciondiscapacidad.es/wp-content/uploads/2019/01/Observaci%C3%B3n-1-Art%C3%ADculo-12-Capacidad-jur%C3%ADdica.pdf>.

w którym stwierdza, że przystępuje do wyjaśnienia art. 12 Konwencji w celu zapewnienia jego przestrzegania<sup>11</sup>. Do najbardziej kontrowersyjnych, z punktu widzenia doktryny i orzecznictwa, kwestii poruszonych w sprawozdaniu z 2014 r. zaliczone zostały następujące zagadnienia:

- zgodnie z Konwencją zdolność prawna obejmuje zdolność do posiadania praw i podejmowania działań wynikających z tych praw;
- upośledzenie umysłowe nie może być powodem do ograniczania lub odebrania zdolności prawnej: „Zgodnie z art. 12 Konwencji upośledzenie umysłowe, domniemane lub rzeczywiste, nie powinno być wykorzystywane jako uzasadnienie odebrania zdolności prawnej”;
- zgodnie z art. 12.3.17 decyzje wynikające z woli, preferencji i pragnień osoby niepełnosprawnej muszą być respektowane i w żadnym wypadku nie mogą być podejmowane poza nią;
- zgodnie z art. 12.4.21, jeżeli mimo podjęcia istotnych wysiłków określenie woli i preferencji danej osoby nie jest możliwe, wyrażenie „najlepiej pojęty interes” należy zastąpić wyrażeniem „najlepsza możliwa interpretacja woli i preferencji”;
- zgodnie z art. 12.4.22 zabezpieczenia związane z korzystaniem ze zdolności prawnej muszą obejmować ochronę przed nadmiernym wpływem; przy czym ochrona ta powinna respektować prawa, wolę i preferencje danej osoby, w tym przysługujące jej prawo do podejmowania ryzyka i popełniania błędów;
- zgodnie z art. 12.3.18 zawsze, także w sytuacjach kryzysowych, należy szanować indywidualną autonomię osoby niepełnosprawnej i jej zdolność do podejmowania decyzji;
- zgodnie z art. 12.3.19 niektóre osoby niepełnosprawne starają się jedynie o uznanie ich prawa do zdolności prawnej na zasadzie równości z innymi osobami, o czym mówi art. 12 ust. 2 Konwencji z Nowego Jorku, a także mogą odmówić skorzystania z przysługującego im prawa do otrzymania wsparcia, którego dotyczy art. 12 ust. 3.

Duża część doktryny uważa, że wyjaśnienia zawarte w Sprawozdaniu ogólnym z 2014 r. wykraczają poza postanowienia Konwencji z Nowego Jorku.

Do najczęściej używanych sformułowań w Konwencji z Nowego Jorku i w sprawozdaniu, poza tymi, które stanowią przedmiot każdego z dwu dokumentów, tj. wsparcie, niepełnosprawność i zdolność prawna, należą: równość wobec prawa, wolność, godność, szacunek, wola, preferencje, pragnienia, świadomość, prawa człowieka, prawa podstawowe, różnorodność, dostępność, bariery, nadmierny wpływ,

<sup>11</sup> O ile w sprawozdaniu przedłożonym Komitetowi przez Hiszpanię w 2010 r. stwierdzono, że „w świetle aktualnych regulacji nie zachodzą problemy z zapewnieniem postanowień art. 12 Konwencji”, w sprawozdaniu Komitetu z 2019 r., w odniesieniu do sprawozdań Hiszpanii, podkreślono, że: „Komitet jest zaniepokojony faktem, że Kodeks Cywilny Państwa Strony zezwala na pozbawienie osoby zdolności prawnej ze względu na jej niepełnosprawność oraz że utrzymuje instytucję zastępstwa w podejmowaniu decyzji”. Zob. R. de Asís, *El segundo informe sobre cumplimiento por parte de España de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, „Papeles el Tiempo de los Derechos” 2019/16, *passim*; A. Fernández de Buján, *Incapacitación y discapacidad. Tratado de Derecho de Familia. Capítulo VII*, Navarra 2011, s. 1895-1946.



włączenie, autonomia, prywatność, niezależność jednostki, zabezpieczenia, rodzina, płeć, dyskryminacja, zdrowie, praca, Komitet, odpowiednie i efektywne środki wsparcia, Państwa Strony i prawo międzynarodowe.

Od momentu wejścia w życie Konwencji z Nowego Jorku w Hiszpanii w 2008 r. wiele tekstów legislacyjnych zostało poddanych zmianom, które miały na celu dostosowanie ich treści do jej postanowień.

### 3. Ustawa 8/2021 z 2.06.2021 r. o reformie ustawodawstwa cywilnego i proceduralnego w celu wspierania osób niepełnosprawnych w korzystaniu ze zdolności prawnej

Proces dostosowywania ustawodawstwa hiszpańskiego do Konwencji z Nowego Jorku rozpoczęto ustawą 26/2011 z 1.08.2011 r., w której przewidziano roczny okres na zaadaptowanie hiszpańskiego systemu prawnego do postanowień art. 12 Konwencji z Nowego Jorku. Dnia 29.11.2013 r. uchwalono pionierską ustawę ogólną o prawach osób niepełnosprawnych<sup>12</sup>.

Warto również podkreślić wysiłki na rzecz interpretacji przepisów hiszpańskiego Kodeksu cywilnego w świetle zasad Konwencji z Nowego Jorku, podejmowane przez orzecznictwo, począwszy od zatwierdzonego przez Zgromadzenie Plenarne wyroku Sądu Najwyższego 282/2009 z 29.04.2009 r.<sup>13</sup>, który stał się punktem odniesienia dla późniejszych licznych orzeczeń sądowych.

W tym kontekście wypada odnieść się jedynie do najnowszych tekstów legislacyjnych, uprzednich względem ustawy 8/2021<sup>14</sup>, do których należą:

- ustawa 4/2017, dotycząca prawa osób niepełnosprawnych do zawarcia związku małżeńskiego na zasadzie równości z innymi osobami<sup>15</sup>, zgodnie z nowym brzmieniem art. 56.2 Kodeksu cywilnego z 2017 r.;
- ustawa organiczna 1/2017 o zmianie ustawy organicznej o sędziach przysięgłych w celu zagwarantowania udziału osób niepełnosprawnych w postępowaniach prawnych bez jakichkolwiek wykluczeń<sup>16</sup>;
- ustawa organiczna 2/2018 o zmianie ustawy o powszechnym systemie wyborczym w celu zagwarantowania prawa do głosowania wszystkim osobom niepełnosprawnym<sup>17</sup>;

<sup>12</sup> *Real Decreto Legislativo 1/2013*, 29.11.2013, *por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social*, BOE núm. 289, 3.12.2013, s. 95635–95673.

<sup>13</sup> *Sentencia Civil N° 282/2009*, Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sección 1, Rec 1259/2006, 29.04.2009.

<sup>14</sup> *Ley 8/2021*, 2.06.2021, *por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica*, BOE núm. 132, 3.06.2021.

<sup>15</sup> *Ley 4/2017*, 28.06.2017, *de modificación de la Ley 15/2015*, 2.07.2015, *de la Jurisdicción Voluntaria*, BOE núm. 154, 29.06.2017, s. 54800–54803.

<sup>16</sup> *Ley Orgánica 1/2017*, 13.12.2017, *de modificación de la Ley Orgánica 5/1995*, 22.05.1995, *del Tribunal del Jurado, para garantizar la participación de las personas con discapacidad sin exclusiones*, BOE núm. 303, 14.12.2017, s. 123527–123529.

<sup>17</sup> *Ley Orgánica 2/2018*, 5.12.2018, *para la modificación de la Ley Orgánica 5/1985*, 19.06.1985, *del Régimen Electoral General para garantizar el derecho de sufragio de todas las personas con discapacidad*, BOE núm. 294, 6.12.2018, s. 119785–119787.

- ustawa organiczna 3/2018 o ochronie danych osobowych i gwarancji praw cyfrowych<sup>18</sup>;
- uznanie zdolności testowania, z której mogą korzystać osoby niepełnosprawne umysłowo i intelektualnie zgodnie z orzeczeniami Sądu Najwyższego z 2018 r.;
- ustawa 2/2020 o likwidacji przymusowej lub niekonsensualnej sterylizacji osób niepełnosprawnych z poważnymi zaburzeniami psychicznymi, które uprzednio zostały pozbawione korzystania ze zdolności prawnej<sup>19</sup>;
- ustawa 8/2021 z 2.06.2021 r. o reformie ustawodawstwa cywilnego i proceduralnego w celu wspierania osób niepełnosprawnych w korzystaniu ze zdolności prawnej.

W części I preambuły do ustawy 8/2021 o wspieraniu osób niepełnosprawnych, będącej bez wątpienia najistotniejszym tekstem legislacyjnym dotyczącym niepełnosprawności w hiszpańskim systemie prawnym, stwierdza się, „że ma ona na celu uczynienie decydującego kroku w dostosowaniu naszego systemu prawnego do Międzynarodowej Konwencji o Prawach Osób Niepełnosprawnych”. Konwencja została wymieniona ośmiokrotnie we wszystkich ośmiu częściach preambuły<sup>20</sup>.

Ustawa 8/2021 z 2.06.2021 r., uznana przez doktrynę za najważniejszą lub jedną z najważniejszych ustaw cywilnoprawnych od czasu Konstytucji, na równi z ustawą o prawie rodzinnym z 1981 r., przekłada się na cały system prawny, ale przede wszystkim na prawo cywilne<sup>21</sup> i procesowe. Reforma przepisów wspierana przez tę ustawę powinna iść w parze ze zmianą otoczenia i transformacją mentalności społecznej, zwłaszcza wśród tych przedstawicieli zawodów prawniczych, którzy świadczą swoje usługi na prośbę osób niepełnosprawnych, a także opierać się na nowych zasadach, nie zaś na przestarzałych już dziś wizjach paternalistycznych.

W tym względzie, w Sprawozdaniu ogólnym nr 1 z 2014 r., poświęconym interpretacji art. 13 Konwencji z Nowego Jorku, stwierdza się, że: „Państwa Strony muszą

<sup>18</sup> Wyrok Sądu Najwyższego Hiszpanii z 15.03.2018 r. (146/2018), *Sentencia CIVIL N° 146/2018, Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Rec 2093/2015, 15.03.2018.*

<sup>19</sup> *Ley Orgánica 2/2020, 16.12.2020, de modificación del Código Penal para la erradicación de la esterilización forzada o no consentida de personas con discapacidad incapacitadas judicialmente, BOE núm. 328, 17.12.2020, s. 115646-115649.*

<sup>20</sup> Zob. M. García Rubio, *La necesaria y urgente adaptación del Código Civil español al art. 12 de la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad*, „AAMN” 2018/LVIII, s. 173-197; M. García Rubio, *Algunas propuestas de reforma del código civil como consecuencia del nuevo modelo de discapacidad en materia de sucesiones, contratos y responsabilidad civil*, „Revista de Derecho Civil” 2018/V(3), s. 173-197; M. García Rubio, *Contenido y significado general de la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, *Sepin* 2021, s. 1-17.

<sup>21</sup> Zob. S. Calaza López, *La justicia civil indisponible en la encrucijada: la asincronía entre la reforma sustantiva y procesal en la provisión judicial de apoyos a las personas con discapacidad*, [w:] *La reforma civil y procesal de la discapacidad. Un tsunami en el ordenamiento jurídico*, red. M. García Rubio, „La Ley. Derecho de Familia” 2021/31; S. Calaza López, *Expedientes de jurisdicción voluntaria en materia de discapacidad: ¿Era necesario confeccionar tantos ‘trajes a medida’ procesales para único abrigo sustantivo?*, [w:] *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, red. Y. de Lucchi López-Tapia, A. Quesada Sánchez, Barcelona 2022; S. Calaza López, *Inteligencias múltiples y Derecho Procesal*, [w:] *Sociedad, Justicia y Discapacidad*, red. A. Luaces Gutierrez, Navarra 2021; S. Calaza López, *Justicia y vulnerabilidad*, [w:] *Debates jurídicos de la actualidad*, red. R. Castillejo, Navarra 2021.



także zagwarantować osobom niepełnosprawnym możliwość bycia reprezentowanym przed sądem na zasadzie równości z innymi osobami. W wielu systemach prawnych uznano tę kwestię za problematyczną i wymagającą rozwiązania m.in. poprzez zapewnienie osobom, których prawo do korzystania ze zdolności prawnej jest ograniczone, możliwości sprzeciwienia się tego rodzaju utrudnieniom – we własnym imieniu lub w osobie pełnomocnika – oraz obrony swoich praw przed sądami”<sup>22</sup>.

W marcu 2018 r. Główna Komisja Kodyfikacyjna przekazała do Ministerstwa Sprawiedliwości propozycję wstępnego projektu ustawy o wspieraniu osób niepełnosprawnych w korzystaniu ze zdolności prawnej. Tekst został opracowany w ramach Sekcji 1 i 5, które odpowiadają prawu cywilnemu i prawu procesowemu. W dniu 21.09.2018 r. rząd przyjął wstępny projekt ustawy. W dniu 7.07.2020 r. rząd zatwierdził projekt ustawy, który został następnie zatwierdzony przez Komisję Sprawiedliwości Kongresu Deputowanych, posiadającą pełne kompetencje ustawodawcze, w dniu 21.03.2021 r.

W ramach prac nad projektem ustawy o wspieraniu osób niepełnosprawnych, w dniach 20–26.10.2020 r. przed Komisją Sprawiedliwości Kongresu Deputowanych stawilo się, w celach doradczych, 13 ekspertów z tej dziedziny, w tym 6 związanych ze środowiskiem osób niepełnosprawnych.

Jako pierwszy, na wniosek wszystkich grup parlamentarnych, głos zabrał Luis Cayo Pérez Bueno, Przewodniczący Hiszpańskiego Komitetu Przedstawicieli Osób Niepełnosprawnych (CERMI). Skalę niepełnosprawności w naszym kraju oddają słowa wypowiedziane przez niego samego: „Przybyłem, aby przedstawić w ogólnych zarysach stanowisko ruchu społecznego osób niepełnosprawnych w Hiszpanii, który liczy ponad 4 miliony osób, a jeśli doliczymy także ich rodziny, liczba ta wzrasta do 12 milionów, czyli sytuację obecną w co piątym hiszpańskim domu, której wymiar wciąż rośnie...

CERMI to nie tylko głos społeczeństwa obywatelskiego skupionego wokół kwestii niepełnosprawności. CERMI, wraz ze współpracującymi z nim organizacjami, udziela globalnego, stanowczego i zdecydowanego poparcia dla tej niezbędnej, istotnej i celnej inicjatywy legislacyjnej, która jest odpowiedzią na potężne zapotrzebowanie społeczne, moralne, polityczne i prawne”.

Z kolei w imieniu Rady Generalnej ONCE<sup>23</sup> (Consejo General de la ONCE) głos zabrał Rafael de Lorenzo, jako Sekretarz Generalny, stwierdzając w swoim wystąpieniu, że: „projekt ustawy jest rezultatem wielkiego wysiłku całego państwa, w którego powstanie i zatwierdzenie byli także zaangażowani przedstawiciele wymiaru sprawiedliwości w osobach trzech ministrów sprawiedliwości, działających w dwóch różnych kadencjach rządu, dzięki któremu osoby niepełnosprawne będą mogły w pełni korzystać z przysługujących im praw oraz podejmować własne decyzje po tak wielu latach nadmiernej ochrony”.

<sup>22</sup> W świetle treści części III preambuły do ustawy 8/2021 należy podkreślić, że każda osoba potrzebująca wsparcia może z niego skorzystać, niezależnie od tego, czy jej niepełnosprawność została jakkolwiek uznana administracyjnie.

<sup>23</sup> *Organización Nacional de Ciegos de España*.

W dniu 24.03.2021 r. projekt ustawy trafił do Senatu<sup>24</sup> oraz został skierowany do Komisji ds. Zintegrowanej Polityki na rzecz Niepełnosprawności. Po zakończeniu prezentacji poprawek sporządzono sprawozdanie w tej sprawie. W dniu 5.05.2021 r. Komisja jednogłośnie przyjęła tekst sprawozdania z 80 poprawkami kompromisowymi. Na posiedzeniu plenarnym w dniu 12.05.2021 r. Senat przyjął opinię Komisji ds. Zintegrowanej Polityki na rzecz Niepełnosprawności na temat projektu ustawy. Poprawki zatwierdzone przez Senat, wraz z odpowiednim uzasadnieniem, zostały przekazane do Kongresu Deputowanych w celach przewidzianych w art. 90.2 Konstytucji. Zgromadzenie Plenarne Kongresu Deputowanych zatwierdziło projekt ustawy na posiedzeniu w dniu 20.05.2021 r.

Tekst nowej ustawy został opublikowany w BOCG (*Boletín Oficial de las Cortes Generales. Senado*) w dniu 31.05.2021 r. Po zatwierdzeniu ustawy w dniu 2.06.2021 r. została ona ogłoszona w BOE (*Boletín Oficial de Estado*) w dniu 3.06.2021 r. jako ustawa 8/2021 z dnia 2.06.2021 r. Nowa ustawa weszła w życie dnia 3.09.2021 r.

### Zasadnicze kwestie ustawy 8/2021<sup>25</sup>

#### a) Przejście od medycznego do społecznego modelu niepełnosprawności

Jeśli chodzi o kwestię naturalnej lub społecznej przyczyny niepełnosprawności, Konwencja z Nowego Jorku stanowi, że niepełnosprawność jest wynikiem interakcji między pewnymi szczególnymi cechami posiadanymi przez ludzi a społecznie skonstruowanymi barierami. Stąd też przyjmuje ona model społeczny, zgodnie z którym różne bariery oraz postawy środowiskowe utrudniają pełną integrację społeczną osób niepełnosprawnych. Wiele ograniczeń tradycyjnie związanych z niepełnosprawnością, jak stwierdzono w preambule do ustawy 8/2021, nie pochodzi od osób nią dotkniętych, ale od ich otoczenia.

Niepełnosprawność ma zasadniczo naturalną przyczynę, jest wynikiem działania natury oraz istnieje niezależnie od barier społecznych. Skutkuje tym, że niektórym osobom w danym momencie życia lub przez cały czas jego trwania towarzyszy tzw. zróżnicowanie funkcjonalne lub ograniczenie fizyczne, w zakresie zmysłów, intelektualne lub umysłowe. Nie można zatem kategorycznie stwierdzić, że ma ona podłoże społeczne. Jest rzeczywistością naturalną o konotacjach związanych z konstrukcją społeczną, wynikającą z pewnych okoliczności, w których bariery fizyczne, komunikacyjne, poznawcze, prawne i podyktowane różnymi postawami ograniczyły prawa osób niepełnosprawnych oraz możliwość korzystania z praw. Krótko mówiąc, stanowi ona cechy lub ograniczenia i bariery.

W Hiszpanii niepełnosprawność dotyczy 4 milionów osób i prawdopodobnie większość ludzi w ciągu życia doświadczy jakiegoś rodzaju niepełnosprawności. Jak

<sup>24</sup> <https://www.senado.es/web/actividadparlamentaria/iniciativas/detalleiniciativa/index.html?sessionId=R4VrgpGXMckK4LTWbHnphnGBC9Q8Lnm6RK76y3P2m1nlp6r0G1zD8!=747602160-?i1d621=&i2d-000019&legis=14>.

<sup>25</sup> O zasadniczych kwestiach nowej ustawy, w ujęciu ogólnym, zob. A. Fernández de Buján, *La Ley 8/2021, para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica: un nuevo paradigma de la discapacidad*, „Diario La Ley” 2021/9961, 26.11.2021 r., s. 1-13.

podkreślają Pérez Bueno i de Lorenzo García, którzy pełnią funkcję odpowiednio: Przewodniczącego CERMI i Sekretarza Generalnego ONCE, „na poziomie krajowym i międzynarodowym miał miejsce proces legislacyjny, który pozwolił na zmianę paradygmatu, tj. przejście od modelu medyczno-rehabilitacyjnego do modelu społecznego, który traktuje ochronę osoby niepełnosprawnej jako kwestię praw człowieka, dając początek różnym instrumentom prawnym, umożliwiającym ten nowy paradygmat, w którym osoba niepełnosprawna, jako podmiot prawny, znajduje się w centrum systemu prawnego. W tym nowym modelu godność jest nieodłączną wartością osoby niepełnosprawnej i jest ściśle związana z pojęciami takimi jak wolność i równość...”<sup>26</sup>.

#### **b) Heterogeniczność niepełnosprawności**

Heterogeniczność, różnorodność i stopniowość to terminy ściśle związane z niepełnosprawnością, która pod pewnymi względami może być traktowana jako jednorodna całość, ale pod innymi – już nie. Dlatego też w procesie podejmowania decyzji tylko jedna grupa osób niepełnosprawnych, tj. tych z upośledzeniem intelektualnym lub psychicznym, będzie potrzebowała wsparcia<sup>27</sup>.

Mimo że ustawa 8/2021 odnosi się ogólnie do osób niepełnosprawnych<sup>28</sup>, a niektóre jej przepisy dotyczą osób z niepełnosprawnością w zakresie zmysłów, większość przepisów ustawy jest związana w szczególności z osobami dotkniętymi niepełnosprawnością poznawczą lub psychospołeczną – termin ten obejmuje przede wszystkim niepełnosprawność intelektualną, chorobę psychiczną i demencję oraz dotyczy różnych przypadków, w których osoba niepełnosprawna potrzebuje pomocy, wsparcia w podejmowaniu decyzji lub znajomości jej ograniczeń albo gdy poznanie jej woli okazuje się niemożliwe. Z drugiej strony należy podkreślić, że każda osoba, która potrzebuje środków wsparcia przewidzianych w ustawie 8/2021, może z nich skorzystać – niezależnie od tego, czy jej niepełnosprawność została uznana administracyjnie lub sędownie.

#### **c) Pojęcie „zdolności prawnej”**

Pojęcie „zdolności prawnej” używane w Konwencji, Sprawozdaniu ogólnym i ustawie 8/2021 w odniesieniu zarówno do bycia podmiotem prawa, jak i do zdolności do korzystania z niego oznacza połączenie obu tych zdolności w wyrażeniu „zdolność prawna” oraz zniesienie w odpowiednich tekstach prawnych klasycznej dychotomii między zdolnością prawną a zdolnością do czynności prawnych w kontekście niepełnosprawności.

#### **d) Zasada woli, pragnień i preferencji osoby niepełnosprawnej**

Nowy model społeczny niepełnosprawności, oparty na prawach człowieka, zakłada **radikalną zmianę**, zwłaszcza w zakresie podejmowania decyzji, która oznacza

<sup>26</sup> R. de García, L. Pérez, *Comentarios Introductorios*, [w:] *Fundamentos del Derecho de la discapacidad*. Navarra 2020, s. 51–90.

<sup>27</sup> Zob. A. Fernández de Buján, *Medidas judiciales de apoyo a personas con discapacidad*, [w:] *Jurisdicción voluntaria*, red. S. Calaza, koord. M. de Prada, Valencia 2022, s. 21–32.

<sup>28</sup> *Preámbulo 1: „La presente reforma de la legislación civil y procesal pretende dar un paso decisivo en la adecuación de nuestro ordenamiento jurídico a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York, 13.12.2006”* (Ta reforma prawa cywilnego i procesowego ma na celu uczynienie decydującego kroku w kierunku dostosowania naszego systemu prawnego do Międzynarodowej Konwencji o Prawach Osób Niepełnosprawnych, podpisanej w Nowym Jorku 13.12.2006 r.).

przejście od paradygmatu zastępowania w podejmowaniu decyzji do paradygmatu opartego na woli, pragnieniach i preferencjach osoby niepełnosprawnej, co jest jedną z zasadniczych osi ustawy 8/2021.

#### **e) Środki wsparcia dla osób niepełnosprawnych**

Tytuł XI księgi I Kodeksu cywilnego otrzymuje odtąd brzmienie „O środkach wsparcia dla osób niepełnosprawnych w korzystaniu ze zdolności prawnej”. Artykuł 249, którym zaczyna się ww. tytuł i którego treść ma prawdopodobnie największe znaczenie, wraz z art. 250 ustawy, przewiduje środki wsparcia dla osób niepełnosprawnych oraz zabezpieczenia niezbędne do odpowiedniego korzystania z tych środków. Krótko mówiąc, z treści art. 249 należy wywnioskować, co następuje:

- środki wsparcia dla osób niepełnosprawnych stanowią fundament Konwencji z Nowego Jorku i ustawy 8/2021;
- środki wsparcia dla osób pełnoletnich lub usamodzielnionych małoletnich, którzy ich potrzebują, mają na celu umożliwienie pełnego rozwoju osobowości tych osób i jednocześnie są niezbędne, co oznacza, że konieczność ich zastosowania powinna być poświadczona lub uzasadniona;
- środki wsparcia mogą mieć charakter dobrowolny, faktyczny, prawny lub sądowy; środki dobrowolne i faktyczne mają pierwszeństwo względem środków sądowych, takich jak obrońca sądowy i kuratela;
- znosi się stan cywilny osoby niepełnosprawnej oraz procedurę jego zmiany na drodze sądowej, jako że dokonywanie tego rodzaju modyfikacji ze względu na niepełnosprawność miałyby charakter dyskryminujący;
- rodzaj wsparcia odpowiada dobrowolnej potrzebie osoby niepełnosprawnej, a jego zakres waha się od bardzo niewielkiego do bardzo intensywnego, przy zastosowaniu zasad proporcjonalności i konieczności otrzymania świadczenia;
- większość środków wsparcia ma charakter pomocniczy i nie wpływa na proces poznawczy i wolicjonalny; w wyjątkowych przypadkach, gdy mimo znacznych wysiłków ustalenie woli, pragnień i preferencji danej osoby nie jest możliwe, środki wsparcia mogą polegać na reprezentacji; w tego rodzaju sytuacjach podmiot udzielający wsparcia ma na względzie przebieg życia osoby niepełnosprawnej, jej przekonania i wartości, jak również czynniki, które wzięłaby ona pod uwagę przy podejmowaniu decyzji, gdyby przedstawicielstwo prawne nie było wymagane; być może należałoby zrezygnować z określania tego rodzaju przypadków jako wyjątkowe, biorąc pod uwagę to, że osoby uznane za prawie całkowicie niesamodzielne z powodu ciężkich zaburzeń psychicznych stanowią 1/3 ogółu osób niepełnosprawnych, a znaczna część z nich, zwłaszcza osoby z zaawansowaną chorobą Alzheimera, nie jest w stanie wyrazić swojej woli.

#### **f) Zabezpieczenia**

Podejmowanie decyzji w imieniu osoby z poważną niepełnosprawnością intelektualną lub chorej psychicznie, która potrzebuje wsparcia w tym względzie, wiąże się z ryzykiem nadużyć i manipulacji ze względu na jej bezbronność, dlatego też ustawa 8/2021 przewiduje zabezpieczenia mające na celu zapobieganie

tego rodzaju przypadkom oraz zagwarantowanie, że otrzymane wsparcie jest należyte<sup>29</sup>. Zabezpieczenia te mają na celu zapewnienie, że:

- zostanie uwzględniona wola, pragnienia i preferencje osoby niepełnosprawnej, która będzie wymagała wsparcia;
- nie wystąpi konflikt interesów ani nadmierny wpływ;
- będą one proporcjonalne i dostosowane do sytuacji danej osoby;
- ich wdrożenie nastąpi w możliwie jak najkrótszym czasie; oraz
- będą one podlegać okresowemu badaniu przez właściwy, niezależny i bezstronny organ władzy lub organ sądowy.

#### **g) Likwidacja kurateli, przedłużonej władzy rodzicielskiej i władzy rodzicielskiej odzyskanej w zakresie niepełnosprawności**

Likwidacja wymienionych instytucji wynika z tego, że są one uważane za zbyt sztywne i słabo dostosowane do systemu promowania autonomii osób niepełnosprawnych, przewidzianego w ustawie 8/2021.

Z tego względu, zgodnie z nowymi przepisami, osoba niepełnosprawna po osiągnięciu pełnoletności będzie mogła uzyskać niezbędną pomoc w taki sam sposób i z zastosowaniem takich samych środków jak każda osoba dorosła, która jej potrzebuje. W każdym przypadku rodzice mogą zostać wyznaczeni na opiekunów na wniosek osoby niepełnosprawnej lub na mocy orzeczenia sądowego.

#### **h) Kuratela jako główny środek wsparcia o charakterze sądowym dla osób niepełnosprawnych**

Instytucja, będąca przedmiotem szerszej regulacji w ustawie 8/2021, to kuratela, przewidziana w obecnej koncepcji tylko dla osób niepełnosprawnych i mająca charakter elastyczny i stopniowy. Jej zakres oscyluje między ukształtowaniem jej jako instytucją opiekuńczą, w większości przypadków, a charakterem przedstawicielskim, w określonych przypadkach.

**Określenie rodzaju procedury** mającej na celu zapewnienie wsparcia oraz, w razie potrzeby, ustanowienie opiekuna było przedmiotem kontrowersji podczas prac nad

<sup>29</sup> *Preámbulo 1: Con la manifestación de este objetivo, la convención introduce importantes novedades en el tratamiento de la discapacidad, además de exigir a los Estados Partes que en todas las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica se proporcionen salvaguardias adecuadas y efectivas para impedir los abusos de conformidad con el Derecho internacional en materia de derechos humanos. Esas salvaguardias asegurarán que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona, que no haya conflicto de intereses ni influencia indebida, que sean proporcionales y adaptadas a las circunstancias de la persona, que se apliquen en el plazo más corto posible y que estén sujetas a exámenes periódicos por parte de una autoridad o un órgano judicial competente, independiente e imparcial. Las salvaguardias serán proporcionales al grado en que dichas medidas afecten a los derechos e intereses de las personas* (Wyrażając ten cel, Konwencja wprowadza ważne nowe rozwiązania w traktowaniu niepełnosprawności, a także zobowiązuje Państwa Strony do tego, aby wszystkie środki związane z korzystaniem ze zdolności prawnej zapewniały odpowiednie i skuteczne zabezpieczenia zapobiegające nadużyciom, zgodnie z międzynarodowym prawem praw człowieka. Takie gwarancje zapewnią, że środki związane z wykonywaniem zdolności prawnej i zdolności do czynności prawnych będą respektować prawa, wolę i preferencje danej osoby, że nie wystąpi konflikt interesów lub niewłaściwy wpływ, że będą proporcjonalne i dostosowane do sytuacji danej osoby, że zostaną wdrożone w możliwie najkrótszym czasie i że będą podlegać okresowej ocenie przez właściwy, niezależny i bezstronny organ władzy lub organ sądowy. Zabezpieczenia powinny być proporcjonalne do stopnia, w jakim środki te wpływają na prawa i interesy jednostek.).



ustawą 8/2021<sup>30</sup>. Środowisko osób niepełnosprawnych opowiedziało się za procedurą jurysdykcji dobrowolnej, ponieważ jurysdykcja sporna mogłaby prowadzić do stygmatyzacji niepełnosprawności, co jest sprzeczne z modelem priorytetowego traktowania woli osoby niepełnosprawnej, a także ze względu na trudności, jakie proces sądowy dotyczący zapewnienia środków wsparcia dla osoby niepełnosprawnej mógłby powodować na poziomie rodziny<sup>31</sup>.

W ustawie 8/2021 wstępnie uregulowano kwestię jurysdykcji dobrowolnej w celu zapewnienia wsparcia, przewidzianą w nowym art. 42 bis a, b, c ustawy 15/2015 o jurysdykcji dobrowolnej (LJV)<sup>32</sup>. Stanowi on, że sprzeciw którejkolwiek z uprawnionych osób, których dotyczy postępowanie bezsporne<sup>33</sup>, nawet wbrew woli osoby niepełnosprawnej, skutkuje zakończeniem sprawy oraz możliwością złożenia pozwu o zastosowanie środków wsparcia w postępowaniu spornym, co – moim zdaniem – jest sprzeczne z zasadą pierwszeństwa woli, pragnień i preferencji osoby niepełnosprawnej, o której mówi ustawa 8/2021, oraz nie uwzględnia nowatorskiego rozwiązania zawartego w ustawie 15/2015 o jurysdykcji dobrowolnej, zgodnie z którym sprzeciw nie nadaje sprawie spornego charakteru ani nie uniemożliwia jej dalszego procedowania do czasu jej rozstrzygnięcia, chyba że ustawa wyraźnie to przewiduje<sup>34</sup>. Reasumując, według mnie, sprzeciw wobec środków wsparcia, o ile nie pochodzi od osoby niepełnosprawnej, nie powinien prowadzić do umorzenia postępowania bezspornego<sup>35</sup>.

#### **i) Odpowiedzialność i obowiązki osób niepełnosprawnych**

Pełna zdolność prawna osób niepełnosprawnych przekłada się na zwiększoną odpowiedzialność, a w konsekwencji na zmiany w:

- kwestii subiektywnego przypisania odpowiedzialności cywilnej za własne działania; oraz
- zawężonej kwestii odpowiedzialności za czyny innych osób.

Na zakończenie należy podkreślić, że prawo osób niepełnosprawnych jest na najlepszej drodze do tego, aby stać się szczególnym przedmiotem badań naukowych i wyodrębnioną dziedziną systemu prawnego.

<sup>30</sup> A. Fernández de Buján, *Jurisdicción voluntaria: provisión de apoyos a personas con discapacidad*, [w:] *La humanización de la justicia civil de familia*, koord. S. Calaza López, „La Ley. Derecho de Familia” 2022/33, s. 6, 32 i n.

<sup>31</sup> O ustawie o jurysdykcji dobrowolnej zob. A. Fernández de Buján, *La reforma de la jurisdicción voluntaria. Textos prelegislativos, legislativos y tramitación parlamentaria*, Madrid 2015, *passim*.

<sup>32</sup> *Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria*, BOE núm. 158, 3.07.2015.

<sup>33</sup> *Art. 42 bis a) 3. Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria* „Podrá promover este expediente el Ministerio Fiscal, la propia persona con discapacidad, su cónyuge no separado de hecho o legalmente o quien se encuentre en una situación de hecho asimilable y sus descendientes, ascendientes o hermanos” (Prokuratura, sama osoba niepełnosprawna, jej małżonek, który nie jest w separacji prawnej lub faktycznej lub który znajduje się w podobnej sytuacji faktycznej, oraz jej zstępni, wstępni lub rodzeństwo, którzy mogą wszcząć tę procedurę).

<sup>34</sup> Zob. A. Fernández de Buján, *Comentario al art. 43 bis de la Ley de Jurisdicción Voluntaria*, [w:] *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, red. M. García Rubio, Pamplona 2022, *passim*.

<sup>35</sup> O sprzeciwie zob. A. Fernández de Buján, *Comentarios al artículo 1 y al artículo 17.3, de la LIV*, [w:] *Comentarios a la Ley 15/2015. Jurisdicción Voluntaria*, red. A. Fernández, koord. A. Serrano, Valencia 2016, s. 75–81 i 173–182; A. Fernández de Buján, *La oposición en el marco de la jurisdicción voluntaria*, „Diario La Ley” 2015/8496, 9.03.2015 r., s. 1–15; A. Fernández de Buján, *Medidas...*, [w:] *Jurisdicción...*, s. 503–546.



## 4. Dostęp osób niepełnosprawnych do wymiaru sprawiedliwości: zmiany i dostosowania względem postępowań prawnych

Zgodnie z treścią art. 42 bis a 5 ustawy 8/2021: „Prawnik reprezentujący Administrację Sądową dokonuje niezbędnych zmian i dostosowań w celu umożliwienia osobie niepełnosprawnej zrozumienia przedmiotu sprawy, celu i procedur z nią związanych, zgodnie z postanowieniami art. 7 bis niniejszej Ustawy”<sup>36</sup>. Zgodnie z art. 13.1 Konwencji z Nowego Jorku „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 skutecznego udziału, bezpośrednio lub pośrednio, zwłaszcza jako świadków, we wszelkich postępowaniach prawnych, w tym na etapie śledztwa i innych form postępowania przygotowawczego”. W odniesieniu do interpretacji nowego art. 7 bis ustawy o postępowaniu cywilnym (LEC)<sup>37</sup> oraz ustawy 15/2015 o jurysdykcji dobrowolnej podkreślenia wymagają niżej wymienione kwestie<sup>38</sup>.

Zgodnie z treścią części 1 osoby niepełnosprawne mają prawo do żądania zmian i dostosowań tylko w sytuacji, w której są stronami postępowania. Z drugiej strony w preambule, w części V, stwierdza się, że: „zmiany i dostosowania są

<sup>36</sup> A. Fernández de Buján, *Acceso a la justicia de las personas con discapacidad: la especial competencia del letrado de la administración de justicia, conforme a la Ley 8/2021*, „Acta Judicial” 2022/9, s. 2–16; A. Fernández de Buján, *Participar en los procesos en condiciones de igualdad: ajustes para el apoyo a las personas con discapacidad, conforme al nuevo artículo 7 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, modificadas por la ley 8/2021*, [w:] *Estudios en Homenaje a Ignacio Astarloa*, koord. A. Palomar, Pamplona 2021; A. Fernández de Buján, *Ajustes para personas con discapacidad*, [w:] *Jurisdicción voluntaria*, red. S. Calaza, koord. M. de Prada, Valencia 2022, s. 113–128.

<sup>37</sup> *Real Decreto 2271/2004*, 3.12.2004, *por el que se regula el acceso al empleo público y la provisión de puestos de trabajo de las personas con discapacidad*, BOE núm. 303, 17.12.2004.

<sup>38</sup> Art. 7 bis: „1. W postępowaniach, będących przedmiotem niniejszej Ustawy, w których uczestniczą osoby niepełnosprawne, należy dokonać niezbędnych dostosowań i zmian w celu zapewnienia im udziału w nich na równych zasadach.

Wspomniane dostosowania i zmiany są dokonywane na wniosek którejkolwiek ze stron lub na wniosek Prokuratury, jak również z urzędu przez Sąd, oraz dotyczą wszystkich etapów i czynności procesowych, w których jest to konieczne, w tym w czynnościach o charakterze komunikacyjnym. Dostosowania mogą dotyczyć sposobów komunikowania się, rozumienia i interakcji z otoczeniem.

2. Osoby niepełnosprawne mają prawo do rozumienia i bycia zrozumianymi we wszelkich podejmowanych działaniach. W tym celu:

- a) Wszelka komunikacja z osobami niepełnosprawnymi, zarówno ustna, jak i pisemna, odbywa się w jasnym, prostym i dostępnym języku, w sposób uwzględniający indywidualne cechy i potrzeby tych osób, z wykorzystaniem środków takich jak uproszczone czytanie. W razie potrzeby informacje przekazuje się również osobie, która udziela wsparcia osobie niepełnosprawnej w korzystaniu z jej zdolności prawnej.
- b) Osobie niepełnosprawnej zapewnia się pomoc lub wsparcie niezbędne do jej zrozumienia, w tym tłumaczenie na prawnie uznane języki migowe oraz środki wspomagające komunikację ustną dla osób głuchych, niedosłyszących i głuchoniewidomych.
- c) Dopuszcza się udział specjalisty, który jako osoba wspomagająca może wykonywać zadania adaptacyjne i dostosowawcze niezbędne do tego, aby osoba niepełnosprawna rozumiała i była zrozumiana.
- d) Osobie niepełnosprawnej może towarzyszyć wybrana przez nią osoba od momentu pierwszego kontaktu z urzędami i jej pracownikami”.

regulowane w postępowaniach, w których uczestniczą osoby niepełnosprawne w charakterze strony lub innym”, co wydaje się bardziej właściwe na potrzeby legitymizacji.

Jeżeli chodzi o prawa osób niepełnosprawnych do rozumienia i bycia zrozumianymi we wszelkich działaniach, zgodnie z treścią części 2 należy zaznaczyć, co następuje:

- odniesienie do korzystania ze środków takich jak uproszczone czytanie należy rozumieć jako przykładowe;
- odniesienie do komunikatów obejmuje nie tylko komunikaty proceduralne w sensie technicznym, ale wszelkie komunikaty kierowane do osób niepełnosprawnych; umiejscowienie art. 7 bis w tytule wstępnym, odnoszącym się do postanowień ogólnych, oznacza, że dotyczy on całości treści poświęconej jurysdykcji dobrowolnej;
- zgodnie z treścią art. 18 ustawy o jurysdykcji dobrowolnej, który dotyczy stawiennictwa, w postępowaniu ogólnym „Stawiennictwo odbywa się w trybie przewidzianym w ustawie o postępowaniu cywilnym podczas rozprawy ustnej z następującymi cechami szczególnymi: osobom niepełnosprawnym należy zagwarantować, przy zastosowaniu niezbędnych środków i wsparcia, udział w postępowaniu na warunkach, które są dla nich dostępne i zrozumiałe”;
- zgodnie z treścią art. 2 Konwencji z Nowego Jorku, która jest obowiązującym prawem w Hiszpanii, „W rozumieniu niniejszej Konwencji: «komunikacja» obejmuje języki, wyświetlanie tekstu, alfabet Braille’a, komunikację przez dotyk, dużą czcionkę, dostępne multimedia, jak i sposoby, środki i formy komunikowania się na piśmie, przy pomocy słuchu, języka uproszczonego, lektora oraz formy wspomagające (augmentatywne) i alternatywne, w tym dostępną technologię informacyjno-komunikacyjną”;
- zapis o językach migowych i środkach wsparcia dla osób głuchych, niedosłyszących i głuchoniewidomych powinien być rozumiany jako przykładowy, a wszelkie inne formy i środki wsparcia niezbędne do zrozumienia powinny mieć zastosowanie;
- w części V preambuły do ustawy 8/2021 stwierdza się, że: „Ponadto wyraźnie zaznacza się, że osoba niepełnosprawna ma prawo, jeśli sobie tego życzy i na własny koszt, do skorzystania z pomocy specjalisty, który jako mediator wykona zadania związane z wprowadzeniem zmian i dostosowań”; zapis, że koszty związane z pomocą osoby pełniącej funkcję mediatora powinna ponosić osoba niepełnosprawna, jest sprzeczny z Konwencją z Nowego Jorku i sprawozdaniem z 2014 r. oraz może być uznany za dyskryminujący ze względu na niepełnosprawność, jako że w obliczu możliwego braku środków finansowych powoduje zniweczenie uznania, korzystania z praw lub wykonywania praw na zasadzie równości z innymi osobami;
- osoba, która działa w charakterze osoby towarzyszącej, może, ale nie musi, być jednocześnie osobą pełniącą rolę mediatora<sup>39</sup>.

<sup>39</sup> A. Fernández de Buján, *Acceso...*, *passim*.

## 5. Wstępny projekt ustawy z 7.12.2018 r. o reformie art. 49 Konstytucji Hiszpanii, dotyczącego praw osób niepełnosprawnych

W tej części odniosę się do najnowszego aktu prawnego w dziedzinie niepełnosprawności, czyli do wstępnego projektu oraz projektu ustawy o reformie art. 49 Konstytucji, które obecnie są procedowane przez Komisję Konstytucyjną Kongresu Deputowanych, gdzie toczą się prace nad rozszerzeniem częściowych poprawek.

Zgodnie z treścią obowiązującego art. 49 Konstytucji Hiszpanii „Władze publiczne prowadzą politykę zapobiegania, leczenia, rehabilitacji i integracji wobec upośledzonych fizycznie, w zakresie zmysłów i psychicznie, którym udzielają indywidualnej specjalistycznej pomocy oraz zapewniają szczególną ochronę w zakresie korzystania z praw, jakie niniejszy Tytuł przyznaje wszystkim obywatelom”.

W dniu 7.12.2018 r. Rada Ministrów przyjęła wstępny projekt ustawy o reformie art. 49 Konstytucji<sup>40</sup>. Wspomniany wstępny projekt został opracowany na podstawie propozycji złożonej przez grupy parlamentarne wchodzące w skład Komisji Kongresu Deputowanych ds. kompleksowej polityki wobec niepełnosprawności, przy udziale środowiska osób niepełnosprawnych, reprezentowanego przez CERMI, a uzasadnieniem jego powstania była potrzeba dostosowania zapisów w Konstytucji do zasad zawartych w Konwencji z Nowego Jorku z 2006 r., stanowiącej punkt zwrotny w uznaniu i ochronie praw osób niepełnosprawnych<sup>41</sup>.

Artykuł 49 od momentu włączenia go w obecnym brzmieniu do tekstu Konstytucji z 1978 r. jest uważany za wielki krok naprzód w kwestii ochrony osób niepełnosprawnych, konstytucyjnie uznanych za grupę, której przyznaje się szczególną ochronę. Znajduje się on w rozdziale III „O przewodnich zasadach polityki społecznej i gospodarczej” (art. 39–52) tytułu I Konstytucji Hiszpanii, noszącego nazwę „O prawach i obowiązkach obywateli”.

W uzasadnieniu wstępnego projektu podkreślono, że reforma art. 49 wymaga zasadniczej zmiany języka, struktury i treści tekstu prawnego. W dniu 28.02.2019 r. Zgromadzenie Rady Stanu wydało opinię, w której dokonano analizy tekstu wstępnego projektu ustawy o reformie konstytucyjnej. W wyniku uwag zawartych w opinii przeformułowano dwa aspekty zawarte w drugim i trzecim akapicie art. 49 w początkowej wersji wstępnego projektu:

- w odniesieniu do pierwszego z nich doprecyzowano, że udział organizacji reprezentujących osoby niepełnosprawne w kształtowaniu polityk publicznych będzie odbywał się **„zgodnie z przepisami prawa”**;

<sup>40</sup> Zob. R. de Asis, *De nuevo sobre constitución y discapacidad*, „Universitas” 2020/31, s. 52–64; R. de Asis, *Discapacidad y Constitución*, „Derechos y Libertades” 2013/29.

<sup>41</sup> Według M. Rodríguez-Piñero, *Artículo 49*, [w:] *Comentarios a la Constitución Española*, koord. M. Rodríguez-Piñero, M. Casas, Madrid 2018, s. 1405 i n.: „art. 49 można interpretować zgodnie ze społeczną koncepcją niepełnosprawności, ponieważ ustanawia on prawną ochronę praw osób niepełnosprawnych, która wykracza poza czysto medyczne lub naprawcze spojrzenie na traktowanie niepełnosprawności, a zatem art. 49 nie powinien podlegać reformie, co jest poglądem w dużej mierze zbliżonym z późniejszą oceną Rady Stanu, która do pewnego stopnia także kwestionuje potrzebę reformy art. 49”.

- w stosunku do drugiego przyjęto uwagę dotyczącą **użycia wyrażenia „szczególna ochrona” osób niepełnosprawnych**, ujednolicając w ten sposób precyzyjne określenia użyte w wyroku Trybunału Konstytucyjnego 208/2013 z 16.12.2013 r.<sup>42</sup>; dlatego też **w akapicie trzecim usunięto wyrażenie „wzmocniona ochrona” osób niepełnosprawnych** i zastąpiono je wyrażeniem „szczególna ochrona”<sup>43</sup>.

Rozwiązanie Kortezów w dniu 24.09.2019 r. uniemożliwiło oczekiwane zatwierdzenie odpowiedniego projektu ustawy i jego późniejsze rozpatrzenie w drodze parlamentarnej.

## 6. Projekt ustawy z 11.05.2021 r. o reformie art. 49 Konstytucji Hiszpanii, dotyczącego praw osób niepełnosprawnych

W dniu 11.05.2021 r. Rada Ministrów zatwierdziła projekt ustawy reformującej art. 49 Konstytucji Hiszpanii. Nowy tekst art. 49 składa się z uzasadnienia, zawierającego 8 części, jednego artykułu i jednego przepisu końcowego. W odniesieniu do 6 części uzasadnienia wstępnego projektu dodano część II, a także część VIII, w której podkreślono szeroki udział i dialog w sprawie reformy oraz wymieniono konkretny wkład w tekst prawny wynikający z opinii Rady Stanu.

Konstytucja Hiszpanii uznaje godność osoby oraz swobodny rozwój osobowości za **fundamenty** społecznego i demokratycznego państwa prawa. Za jeden z jego najbardziej charakterystycznych przejawów uznano art. 49, poświęcony ochronie osób niepełnosprawnych, dzięki któremu Hiszpania stała się liderem w zakresie ochrony ogółu osób niepełnosprawnych, uznając ich prawa wynikające z tytułu I Konstytucji Hiszpanii oraz ustanawiając mandat dla władz publicznych do ochrony osób niepełnosprawnych.

Artykuł 49 od chwili przyjęcia wywiera znaczący wpływ na działania władz publicznych i generuje zasadniczy rozwój ustawodawstwa. Jednocześnie w ostatnich latach ochrona osób niepełnosprawnych jest promowana zwłaszcza z punktu widzenia prawa międzynarodowego, a obecnie centralną oś ochrony osób niepełnosprawnych stanowi Konwencja z Nowego Jorku z 2006 r.

Równoległe do zmian w przepisach społeczeństwo obywatelskie skupione wokół kwestii niepełnosprawności domagało się istotnej zmiany art. 49 Konstytucji Hiszpanii, tak aby dostosować jego treść do nowej rzeczywistości społecznej, a zwłaszcza do Konwencji z Nowego Jorku z 2006 r., w ramach państwa społecznego i na podstawie trzech dekad studiów doktrynalnych i orzecznictwa konstytucyjnego, w celu lepszego odzwierciedlenia wartości, które obecnie wspierają ochronę właśnie tej grupy, przewyciężenia aktualnej koncepcji rehabilitacji medycznej

<sup>42</sup> BOE núm. 15, 17.01.2014, s. 1-15.

<sup>43</sup> Odmienne zdanie wskazano w publikacji: R. de Asis, *De nuevo...*, s. 57, zgodnie z którą mówienie o „wzmocnionej ochronie”, nigdy „szczególnej”, może mieć sens.

i ponownego stania się punktem odniesienia dla ochrony i promocji praw osób niepełnosprawnych<sup>44</sup>.

Reforma w istotny sposób zmienia art. 49 pod względem języka, struktury, treści i długości nowego tekstu prawnego.

W związku z tym należy zwrócić uwagę na następujące kwestie:

- terminologia używana wobec omawianej grupy społecznej została unowocześniona, tak aby lepiej odzwierciedlać nieodłączną godność osób niepełnosprawnych; odniesienia do upośledzonych fizycznie, w zakresie zmysłów i psychicznie zastąpiono ogólnym terminem „osoby niepełnosprawne”, który jest stosowany w Konwencji z 2006 r.;
- art. 49 składa się z czterech części, z których każda odzwierciedla inną koncepcję ochrony osób niepełnosprawnych, biorąc pod uwagę różne perspektywy, z których podchodzi się do zagadnienia niepełnosprawności;
- treść została zmieniona w celu dostosowania jej do nowej koncepcji niepełnosprawności, która nie opiera się już dłużej na przestarzałej koncepcji medyczno-rehabilitacyjnej, spójnej w chwili zatwierdzenia tekstu prawnego, lecz obecnie została zastąpiona modelem społecznym o charakterze egalitarnym; oraz
- w świetle powyższego długość tekstu prawnego została zwiększona do 11 wierszy (w porównaniu z 3 wierszami obecnego art. 49 Konstytucji Hiszpanii).

**Część pierwsza art. 49:** „Osoby niepełnosprawne są uprawnione do korzystania z praw i obowiązków przewidzianych w niniejszym Tytule w warunkach wolności oraz rzeczywistej i skutecznej równości, bez wszelkiej dyskryminacji”.

Część pierwsza art. 49 wyraźnie łączy obowiązek władz publicznych do promowania wolności i rzeczywistej równości, o której mowa w art. 9.2 tytułu wstępnego, osób niepełnosprawnych jako właścicieli praw i wolności zawartych w tytule I Konstytucji, bez wszelkiej dyskryminacji, zgodnie z postanowieniami art. 14 Konstytucji. Oznacza to wyraźne włączenie równości materialnej, o której mowa w art. 9.2, oraz równości formalnej, o której mowa w art. 14, do systemu ochrony praw osób niepełnosprawnych. Jest to zgodne z wytycznymi zawartymi w wyrokach Trybunału Konstytucyjnego 269/1994 z 3.10.1994 r.<sup>45</sup> i 3/2018 z 22.01.2018 r.<sup>46</sup> Tym samym nacisk kładzie się także na prawa i obowiązki osób niepełnosprawnych, przewidziane w tytule I Konstytucji Hiszpanii, jako wolnych i równych obywateli.

**Część druga art. 49:** „Władze publiczne prowadzą politykę niezbędną do zagwarantowania pełnej autonomii osobistej i integracji społecznej osób niepełnosprawnych. Polityka ta powinna respektować ich wolność wyboru i preferencje, a także powinna

<sup>44</sup> Część I uzasadnienia projektu ustawy o reformie art. 49 Konstytucji Hiszpanii.

<sup>45</sup> BOE núm. 267, 8.11.1994, s. 43–48.

<sup>46</sup> BOE núm. 46, 21.02.2018, s. 20410–20432; zob. opinię – R. de Asís, *De nuevo...*, s. 59 – dotyczącą wyraźnego wprowadzenia terminu „niepełnosprawność” do zakazów wymienionych w art. 14 Konstytucji Hiszpanii, przy czym z pewnością jest on zawarty w sposób dorozumiany w odniesieniu do „jakichkolwiek innych osobistych lub społecznych warunków lub okoliczności”.

być przyjmowana z udziałem organizacji reprezentujących osoby niepełnosprawne, na zasadach określonych w ustawach. Szczególną uwagę należy zwrócić na specyficzne potrzeby niepełnosprawnych kobiet i dziewcząt”.

W części drugiej art. 49:

- a) przyznaje się władzom publicznym mandat do prowadzenia polityki niezbędnej do zapewnienia pełnej autonomii i integracji społecznej osób niepełnosprawnych;
- b) zmianie ulega sposób interpretacji zasad przyświecających tytułowi I Konstytucji Hiszpanii, które dotyczą Zasad przewodnich polityki społecznej i gospodarczej; polega ona na odejściu od obiektywnej perspektywy polityki społecznej i przejściu do perspektywy subiektywnej, stawiającej na pierwszym miejscu grupy, do których kierowana jest polityka publiczna;
- c) ustanawia się, że polityka publiczna powinna respektować wolność wyboru i preferencje osób niepełnosprawnych; oznacza to zastąpienie obecnego modelu ochrony takim, w którym osoba niepełnosprawna może decydować o intensywności otrzymywanego wsparcia i instrumentach pozytywnego działania, które jej dotyczą;
- d) postanawia się, że działania w ramach polityki publicznej będą podejmowane z udziałem organizacji reprezentujących osoby niepełnosprawne, na zasadach określonych w ustawach; uznaje się rolę społeczeństwa obywatelskiego jako gwaranta i organizacji współpracującej w kwestii niepełnosprawności, zgodnie z postanowieniami Konwencji z Nowego Jorku z 2006 r., co oznacza możliwość interwencji i aktywnego uczestnictwa w opracowywaniu środków i polityk pozytywnego działania;
- e) ustanawia się, że szczególna uwaga zostanie poświęcona specyficznym potrzebom niepełnosprawnych kobiet i dziewcząt, co zakłada uznanie podwójnej wrażliwości tej grupy oraz przyjęcie polityki publicznej mającej na celu wyeliminowanie (w tekście prawnym mówi się o zmniejszeniu) szczególnych nierówności związanych z płcią i niepełnosprawnością, oznaczającej wprowadzenie do reformy perspektywy płci.

**Część trzecia art. 49:** „Reguluje się kwestię szczególnej ochrony osób niepełnosprawnych w zakresie pełnego korzystania z ich praw i obowiązków”.

W części trzeciej art. 49 uznaje się konstytucyjnie szczególną ochronę osób niepełnosprawnych poprzez wyraźny zapis mający na celu umożliwienie im pełnego korzystania z przysługujących im praw. W tym kierunku wyrażono pogląd w wyroku Trybunału Konstytucyjnego 208/2013 z 16.12.2013 r.

**Część czwarta art. 49:** „Osoby niepełnosprawne korzystają z ochrony przewidzianej w traktatach międzynarodowych ratyfikowanych przez Hiszpanię, które zabezpieczają ich prawa”.

W części czwartej art. 49 zawarto wyraźny zapis o ochronie praw osób niepełnosprawnych, przewidzianej w traktatach międzynarodowych ratyfikowanych przez Hiszpanię w celu zagwarantowania minimalnej ochrony tej grupy. Zakres ochrony może być rozszerzony na mocy ustawodawstwa hiszpańskiego. Z brzmienia tekstu można wywnioskować, że obowiązujące obecnie i ratyfikowane w przyszłości traktaty



międzynarodowe dotyczące niepełnosprawności są wykonalne. Tym samym treść części czwartej art. 49 jest wyraźnie powiązana z treścią art. 10 Konstytucji Hiszpanii, który stanowi, że „Normy odnoszące się do praw podstawowych i do wolności, uznanych przez Konstytucję, są interpretowane zgodnie z Powszechną Deklaracją Praw Człowieka oraz ratyfikowanymi przez Hiszpanię traktatami i umowami międzynarodowymi, które się do nich odnoszą”.

Reasumując, istnieje wyraźny związek między art. 49 a art. 9, 10 i 14 Konstytucji Hiszpanii.

### Procedura parlamentarna

W dniu 30.09.2021 r. projekt ustawy o reformie art. 49 Konstytucji został przedstawiony Zgromadzeniu Plenarnemu Kongresu Deputowanych w imieniu rządu przez Ministra ds. Prezydencji, Stosunków z Kortezami i Pamięci Demokratycznej.

Dwie poprawki do całości projektu ustawy zostały przedstawione w Kongresie przez Grupę Parlamentarną *Vox* i Ludową Grupę Parlamentarną. Poprawki zostały obronione przez przedstawiciela każdej z wyżej wymienionych grup parlamentarnych. W dalszej kolejności, w celu przedstawienia swoich stanowisk, głos zabrali przedstawiciele następujących grup: Mieszana Grupa Parlamentarna, Obywatelska Grupa Parlamentarna, Pluralistyczna Grupa Parlamentarna, Zjednoczeni Możemy, Wspólnie Możemy, Wspólna Galicja i Grupa Socjalistów.

Po zakończeniu wystąpień przystąpiono do głosowania nad poprawkami do całości i odesłaniem projektu. Wyniki głosowania były następujące: 129 głosów oddanych, dodatkowo 220 głosów oddanych zdalnie, co łącznie dało sumę 349 głosów; 142 głosów za; 205 głosów przeciw; 2 głosy wstrzymujące się. W związku z tym poprawki zostały odrzucone w całości. W chwili obecnej, tj. w dniu 28.01.2022 r., projekt znajduje się na etapie przedłużonego terminu zgłaszania częściowych poprawek, który skończył się w dniu 2.02.2022 r.

Przyjęcie projektu reformy konstytucyjnej wymaga uzyskania większości 3/5 głosów przez każdą z Izb, zgodnie ze zwykłą procedurą przewidzianą w art. 165 Konstytucji Hiszpanii, a zatem do jego zatwierdzenia niezbędne jest uzyskanie poparcia dwóch największych grup parlamentarnych, tj. grupy socjalistów i grupy ludowców.

## 7. Słowo końcowe

Na zakończenie chciałbym ponownie wyrazić moje podziękowania. Dziękuję moim uczniom i tym, którzy towarzyszą mi w tym uroczystym wydarzeniu akademickim, mojej żonie Marii Victorii za jej wielkoduszne i zdecydowane wsparcie mojego życia poświęconego nauce, trojgu naszym dzieciom, mojemu bratu, Pani Rektor Uniwersytetu La Laguna, mojej akademickiej matce chrzestnej, Etelvinie de las Casas, moim współpracownikom z Wydziału Prawa i z Departamentu Prawa Rzymskiego za ten Doktorat Honoris Causa, który jest dla mnie najwyższym wyróżnieniem.

## Bibliografía

1. Alías Robles A., *El valor de los tribunales especializados para la tutela judicial efectiva de las personas con discapacidad*, La Ley Digital. Derecho de Familia 2020, nr 28.
2. Calaza López S., *Expedientes de jurisdicción voluntaria en materia de discapacidad: ¿Era necesario confeccionar tantos 'trajes a medida' procesales para único abrigo sustantivo?*, [w:] *La reforma civil y procesal en materia de discapacidad. Estudio sistemático de la Ley 8/2021, de 2 de junio*, red. Y. de Lucchi, A. Quesada, Barcelona 2022.
3. Calaza López S., *Inteligencias múltiples y Derecho Procesal*, [w:] *Sociedad, Justicia y Discapacidad*, red. A. Luaces, Navarra 2021.
4. Calaza López S., *Justicia y vulnerabilidad*, [w:] *Debates jurídicos de la actualidad*, red. R. Castillejo, Navarra 2021.
5. Calaza López S., *La justicia civil indisponible en la encrucijada: la asincronía entre la reforma sustantiva y procesal en la provisión judicial de apoyos a las personas con discapacidad*, [w:] *La reforma civil y procesal de la discapacidad. Un tsunami en el ordenamiento jurídico*, koord. M. García Rubio, La Ley. Derecho de Familia 2021, nr 31.
6. Cuenca P., *La capacidad jurídica de las personas con discapacidad: el art. 12 de la Convención de la ONU y su impacto en el Ordenamiento Jurídico español*, Derechos y Libertades 2011, nr 24.
7. de Asis R., *De nuevo sobre constitución y discapacidad*, Universitas 2020, nr 31.
8. de Asis R., *Discapacidad y Constitución*, Derechos y Libertades 2013, nr 29.
9. de Asis R., *El segundo informe sobre cumplimiento por parte de España de la Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad*, Papeles el Tiempo de los Derechos 2019, nr 16.
10. de García R., Pérez L., *Comentarios Introdutorios*, [w:] *Fundamentos del Derecho de la discapacidad*, Navarra 2020.
11. Fernández de Buján A., *Acceso a la justicia de las personas con discapacidad: la especial competencia del letrado de la administración de justicia, conforme a la Ley 8/2021*, Acta Judicial 2022, nr 9.
12. Fernández de Buján A., *Ajustes para personas con discapacidad*, [w:] *Jurisdicción voluntaria*, red. S. Calaza, koord. M. de Prada, Valencia 2022.
13. Fernández de Buján A., *Comentario al art. 43 bis de la Ley de Jurisdicción Voluntaria*, [w:] *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, red. M. García Rubio, Pamplona 2022.
14. Fernández de Buján A., *Comentarios al artículo 1 y al artículo 17.3, de la LIV, en Comentarios a la Ley 15/2015*, [w:] *Jurisdicción Voluntaria*, red. A. Fernández, koord. A. Serrano, Valencia 2016.
15. Fernández de Buján A., *Convención de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad y proceso de incapacitación*, Revista ICADE 2011, nr 83-84.
16. Fernández de Buján A., *Incapacitación y discapacidad. Tratado de Derecho de Familia. Capítulo VII*, Navarra 2011.

17. Fernández de Buján A., *Jurisdicción voluntaria: provisión de apoyos a personas con discapacidad*, [w:] *La humanización de la justicia civil de familia*, koord. S. Calaza López, La Ley. Derecho de Familia 2022, nr 33.
18. Fernández de Buján A., *La Ley 8/2021, para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica: un nuevo paradigma de la discapacidad*, Diario La Ley 2021, nr 9961.
19. Fernández de Buján A., *La oposición en el marco de la jurisdicción voluntaria*, Diario La Ley 2015, nr 8496.
20. Fernández de Buján A., *La reforma de la jurisdicción voluntaria. Textos prelegislativos, legislativos y tramitación parlamentaria*, Madrid 2015.
21. Fernández de Buján A., *Medidas judiciales de apoyo a personas con discapacidad*, [w:] *Jurisdicción voluntaria*, red. S. Calaza, koord. M. de Prada, Valencia 2022.
22. Fernández de Buján A., *Participar en los procesos en condiciones de igualdad: ajustes para el apoyo a las personas con discapacidad, conforme al nuevo artículo 7 bis de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Ley de Jurisdicción Voluntaria, modificadas por la ley 8/2021*, [w:] *Estudios en Homenaje a Ignacio Astarloa*, koord. A. Palomar, Pamplona 2021.
23. García Rubio M., *Algunas propuestas de reforma del código civil como consecuencia del nuevo modelo de discapacidad en materia de sucesiones, contratos y responsabilidad civil*, Revista de Derecho Civil 2018, V nr 3.
24. García Rubio M., *Contenido y significado general de la reforma civil y procesal en materia de discapacidad*, Sepin 2021.
25. García Rubio M., *La necesaria y urgente adaptación del Código Civil español al art. 12 de la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad*, AAMN 2018, LVIII.
26. García Rubio M., *La reforma civil y procesal de la discapacidad. Un tsunami en el ordenamiento jurídico*, La Ley. Derecho de Familia 2021, nr 31.
27. Palacios A., *El modelo social de discapacidad*, Madrid 2008.
28. Rodríguez-Piñeiro M., *Artículo 49*, [w:] *Comentarios a la Constitución Española*, koord. M. Rodríguez-Piñeiro, M. Casas, Madrid 2018.