

Poslovna sposobnost – međunarodni standardi i obaveze

Jednakost pred zakonom u međunarodnim propisima

- **Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima**
(Generalna skupština UN, 10. decembra 1948. godine)
- **Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima**
(„Službeni list SFRJ – Međunarodni ugovori“, broj 7/71)
- **Konvencija o pravima osoba sa invaliditetom**
(„Službeni glasnik RS – Međunarodni ugovori“, broj 42/09)

Ne postoje okolnosti dozvoljene međunarodnim pravom u kojima osoba može biti lišena prava na jednakost pred zakonom ili u kojima ovo pravo može biti ograničeno.

Opšti komentar br.1(2014) Komiteta za prava osoba sa invaliditetom na član 12. Konvencije

Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda

Član 3 – Zabrana mučenja

Član 5 – Pravo na slobodu i bezbednost

Član 6 – Pravo na pravično suđenje

Član 8 – Pravo na poštovanje privatnog i porodičnog života

Funkcionalni pristup: Zamensko odlučivanje dozvoljeno je pod vrlo ograničenim okolnostima i uz snažne mere zaštite.

Konvencija o pravima osoba sa invaliditetom – šta je novo donela?

Označava promenu paradigme – od osoba sa invaliditetom kao „objekata” lečenja, zaštite i dobročinstva (medicinski model) prelazi se na koncept poštovanja prava; osobe sa invaliditetom smatraju se subjektima prava, a invaliditet socijalnim konceptom, a ne ličnom karakteristikom.

Opšti principi

- a. Poštovanje urođenog dostojanstva, individualne autonomije osoba sa invaliditetom, uključujući njihovo pravo da donose odluke o sopstvenim životima i samostalnosti tih osoba;
 - b. Nediskriminacija;
 - c. Puno i efektivno učešće i uključenost u sve sfere društvenog života;
 - d. Poštovanje različitosti i prihvatanje osoba sa invaliditetom kao dela ljudske vrste i raznovrsnosti ljudskog roda;
 - e. Jednakost mogućnosti;
 - f. Pristupačnost;
 - g. Ravnopravnost muškaraca i žena;
 - h. Poštovanje razvijajućih kapaciteta dece sa invaliditetom i poštovanje prava te dece da očuvaju sopstveni identitet.
-

Član 12 – Jednako priznanje pred zakonom

1. Države potpisnice potvrđuju ponovo da osobe sa invaliditetom imaju pravo na priznanje **pravne sposobnosti**.
 2. Države potpisnice priznaju da osobe sa invaliditetom uživaju poslovnu sposobnost na jednakim osnovama sa drugim licima u svim oblastima.
 3. Države potpisnice preduzeće odgovarajuće mere da osobama sa invaliditetom omoguće pristup podršci koja im može biti potrebna za ostvarivanje njihove poslovne sposobnosti.
-

Član 12 – Jednako priznanje pred zakonom

4. Države potpisnice osiguraće da sve mere koje se odnose na uživanje poslovne sposobnosti predviđaju **odgovarajuće i efektivne mehanizme zaštite** koji će sprečiti zloupotrebe, u skladu sa odredbama međunarodnog prava o ljudskim pravima. Ti mehanizmi zaštite osiguraće da mere vezane za uživanje poslovne sposobnosti poštuju prava dotične osobe sa invaliditetom, njihovu volju, želje dotične osobe, isključe svaki sukob interesa i nedozvoljeno mešanje, budu proporcionalne okolnostima u kojoj se svaka osoba nalazi, da se odvijaju u najkraćem mogućem periodu i da podležu redovnoj reviziji od strane nadležnog, nezavisnog i nepristrasnog organa ili sudskog tela. Zaštitni mehanizmi treba da budu proporcionalni stepenu u kom mere utiču na prava i interese osoba sa invaliditetom.

5. Shodno odredbama ovog člana, države potpisnice preduzeće sve odgovarajuće i efektivne mere kako bi osigurale jednako pravo osoba sa invaliditetom da poseduju i nasleđuju imovinu, da kontrolišu svoje finansijske poslove i imaju pristup bankarskim zajmovima, hipotekama i drugim oblicima kredita pod jednakim uslovima, i osiguraće da osobe sa invaliditetom ne budu arbitrarno lišene imovine.

Ključne premise

- Pravo osobe da donosi sopstvene odluke (princip lične autonomije) i da te odluke budu priznate pred zakonom, na jednakoj osnovi sa drugima (princip nediskriminacije – član 12(2))
 - Obaveza da se obezbedi pristup podršci, kada je ona potrebna u ostvarivanju poslovne sposobnosti – član 12(3)
-

Oblici zaštite, član 12. stav 4.

Osnovna svrha oblika zaštite mora biti da osigura poštovanje prava osobe, njenu volju i želje. Da bi se ovo postiglo, oblici zaštite moraju obezbediti zaštitu od zloupotrebe na jednakim osnovama sa drugima.

- „najbolje tumačenje volje i želja“ mora zameniti princip „najboljeg interesa“
 - oblici zaštite u ostvarivanju poslovne sposobnosti moraju uključiti zaštitu od prekomernog uticaja – ali takođe, ovi oblici zaštite moraju poštovati prava, volju i želje osobe, uključujući i pravo na rizik i grešku
-

Obaveze država (1)

- pravo na jednakost pred zakonom priznato u sklopu građanskih i političkih prava (Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima) te stupa na snagu u momentu ratifikacije i zahteva da države članice preduzmu korake radi neodložne implementacije.

Pravo iz člana 12. primenjuje se od momenta ratifikacije – neodložna primena. Obaveza države da obezbedi pristup podršci u ostvarivanju poslovne sposobnosti iz člana 12 (3) neophodna radi ostvarivanja građanskog i političkog prava na jednako priznanje pred zakonom.

Progresivna realizacija (član 4 (2) Konvencije) **ne primenjuje se na član 12.** Nakon ratifikacije, države moraju bez odlaganja preduzeti korake ka realizaciji prava iz člana 12. Ovi koraci moraju biti namerni, dobro planirani i moraju uključiti konsultacije sa osobama sa invaliditetom i adekvatno učešće njih i njihovih organizacija.

Obaveze država (2)

- Ukidanje režima zamenskog donošenja odluka i mehanizama koji uskraćuju poslovnu sposobnost – diskriminatorno prema osobama sa invaliditetom.
 - Preporučuje se da države propišu zakonom pravo na poslovnu sposobnost jednako za sve.
 - Uspostaviti, prepoznati i obezbediti osobama sa invaliditetom pristup širokom spektru usluga u uživanju poslovne sposobnosti.
 - Mere zaštite moraju biti zasnovane na poštovanju prava, volje i želje osoba sa invaliditetom.
-

Razmatranja izveštaja država članica

U većini izveštaja država koje je Komitet do sada istražio, **koncepti poslovne i mentalne sposobnosti su bili spojeni**, tako da kada je smatrano da osoba ima ograničenu sposobnost donošenja odluka, najčešće usled kognitivne ili psihosocijalne teškoće, njena poslovna sposobnost je bila oduzimana.

Ovakva odluka zasnivana je na dijagnozi određenog problema (statusni pristup) ili kada se smatralo da odluka osobe ima negativne posledice (pristup ishoda) ili kada se smatralo da su sposobnosti osobe da odluči nedovoljne (funkcionalni pristup).

Zaključak Komiteta

U svim ovim pristupima, nečiji invaliditet ili veština odlučivanja se uzimaju kao legitimni osnov za lišavanje poslovne sposobnosti i unižavanje nečijeg statusa pred zakonom. Član 12. ne dozvoljava takvo diskriminišuće lišavanje poslovne sposobnosti, već zahteva da se obezbedi podrška u ostvarivanju poslovne sposobnosti.

Konvencija o pravima osoba sa invaliditetom (član 12) sada jasno poručuje da „nerazumnost uma“ i druge diskriminišuće etikete nisu opravdani razlog za lišavanje poslovne sposobnosti. Pod članom 12. Konvencije, pretpostavljeni ili stvarni nedostatak u mentalnoj sposobnosti ne sme biti korišćen kao opravdanje za uskraćivanje poslovne sposobnosti.

Opšti komentar broj 1 (2014)

Član 12: Jednakost pred zakonom

„Poslovna sposobnost je univerzalna karakteristika koja je svojstvena svim osobama jer su ljudska bića i mora važiti za osobe sa invaliditetom na jednakoj osnovi sa drugima.“

Komitete zapaža opšte nerazumevanje tačnog domašaja obaveza država iz člana 12. Konvencije. Uopšte gledano, postoji propust u razumevanju da *pristup ljudskih prava u shvatanju invaliditeta* podrazumeva prelaz iz obrasca zamenskog odlučivanja u obrazac odlučivanja uz podršku.

Pojašnjenje pojmova

- Poslovna sposobnost obuhvata sposobnost da se bude **nosilac** prava i **učesnik** u pravnom sistemu.
Poslovna sposobnost je sposobnost da se imaju prava i dužnosti i da se ova prava i dužnosti ostvaruju. Ona je ključ za pristupanje učešću u društvu.
 - Poslovna sposobnost i mentalna sposobnost su različiti koncepti.
Mentalna sposobnost odnosi se na veštine osobe da donosi odluke, koje prirodno variraju od osobe do osobe i mogu biti različite u zavisnosti od brojnih faktora, uključujući faktore iz okoline i društva.
-

Zaključna zapažanja o inicijalnom izveštaju Srbije (CRPD/C/SRB/CO/1)

Sloboda i bezbednost osobe (član 14)

p. 26. Komitet podstiče državu da opozove zakone, uključujući Zakon o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama i zabrani zadržavanje po osnovu invaliditeta dece i odraslih sa mentalnim smetnjama, uključujući zadržavanje bez pristanka u psihijatrijskim ustanovama i prisilno smeštanje u institucije i da osigura da svi propisi i politike u vezi sa ovom oblašću budu u skladu sa Konvencijom.

Sloboda od torture ili surovog, nečovačnog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja (član 15)

p. 28. Komitet podstiče državu da zabrani sve oblike prisilnog postupanja sa odraslim osobama i decom sa invaliditetom, uključujući fizičko i hemijsko sputavanje, kao i prekomernu antipsihotičku terapiju i izolaciju, koja se smatraju surovim, nehumanim i ponižavajućim postupanjima, kako je preporučeno od nacionalnog mehanizma za prevenciju torture i poziva državu da otpočne istrage o prijavljenim slučajevima da bi se utvrdila odgovornost.

Zaključna zapažanja o inicijalnom izveštaju Srbije (CRPD/C/SRB/CO/1)

Zaštita integriteta ličnosti (član 17)

p. 33. Komitet je zabrinut zato što staratelj može da odobri medicinsku meru, uključujući i sterilizaciju, bez pristanka osobe sa invaliditetom.

p. 34. Komitet preporučuje da država članica zabrani medicinsku meru bez prethodne saglasnosti osobe sa invaliditetom i da obezbedi odgovarajući pravni lek i obeštećenje za one koji su podvrgnuti takvim postupcima.

Komitet državama preporučuje da:

- obezbede sredstva za istraživanje i razvoj dobrih primera prakse
 - razviju efikasne mehanizme za borbu protiv formalnih i neformalnih režima zamenskog donošenja odluka
 - pruže edukaciju na ovu temu svim javnim službenicima i drugim interesnim grupama
-

Činjenice slučaja

- U **predlogu za potpuno lišenje poslovne sposobnosti** Branke Simonović, koji je podneo njen sin Dragomir Simonović, navedeno je:
- Ima 73 godine, živi sama, otežano se kreće i depresivna je godinama, a nedavno joj je dijagnostifikovana demencija.
- Maja 2017. zaboravila je da isključi rernu a otišla je kod komšinice na kafu, a u toku leta 2018. zaboravila je da zatvori česmu u dvorištu.
- Ostvaruje pravo na pomoć u kući, ali se stalno žali da je gerontodomaćica potkrada.
- Ne želi u dom, iako je to najbolje za nju.
- **Nalaz i mišljenje veštaka:** progresivna demencija, ne brine se dobro o sebi, higijenski zapuštena, treba je potpuno lišiti poslovne sposobnosti, posebno zbog eventualnog raspolaganja imovinom, odlučivanja o lečenju i smeštaju u dom.