

Мр Љубомир Тинтор,¹
Истраживач сарадник,
Институт за упоредно право, Београд

Др Александра Рабреновић,²
Виши научни сарадник,
Институт за упоредно право, Београд

UDK: 347.155-056.24/29

UDK: 340.142:341.6(4)

UDK: 342.7-056.24/29

DOI: 10.5281/zenodo.14423121

Оригиналан научни чланак

Примљен: 01. 10. 2024.

Прихваћен: 20. 11. 2024.

ПОСЛОВНА СПОСОБНОСТ КАО ОСНОВА ЗА КВАЛИТЕТАН ЖИВОТ ОСОБА СА ИНВАЛИДИТЕТОМ: МЕЂУНАРОДНИ ИНСТРУМЕНТИ И ПРАКСА ЕВРОПскоГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА³

Апстракт: Циљ рада је да пружи увид у стандарде које поставља Конвенција Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом у области пословне способности, као основе за квалитетан живот особа са инвалидитетом. Рад такође анализира и супротстављена теоријска схватања права на пословну способност које је гарантовано чланом 12. Конвенције и Општим коментаром бр. 1 Конвенције. Поред тога, у раду се употребом нормативно правног и социолошког метода анализира пракса Европског суда за људска права и идентификују кључни проблеми са којима се суочавају особе са инвалидитетом у вези са лишењем пословне способности у европским земљама. Аутори закључују да је за промену парадигме од "заменског одлучивања" на "одлучивање уз подршку" које гарантују међународни инструменти потребно радити не само на успостављању адекватног правног оквира држава потписница Конвенције, већ и ангажовати стручњаке и користити савремене облике асистивних технологија који ће подржати особе са интелектуалним и психосоцијалним тешкоћама у процесу доношења одлука. Поред тога, да би одлучивање уз подршку за особе са инвалидитетом постало реалност, потребно је створити

¹lj.tintor@iup.rs . ORCID 0009-0005-7565-154X

²a.rabrenovic@iup.rs, ORCID 0002-1159-9421.

³Рад је настао у оквиру научноистраживачког рада Института за упоредно право који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије према Уговору о реализацији и финансирању научноистраживачког рада НИО у 2024. години (евиденциони број: 451-03-66/2024-03/200049 од 5. 2. 2024).

друштвено окружење у коме ће право особа са инвалидитетом да сами управљају сопственим животом бити суштински подржано и поштовано.

Кључне речи: *пословна способност, особе са инвалидитетом, Конвенција Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом*

1. Увод

Лишење пословне способности једно је од најосетљивијих и најконтроверзнијих питања за обезбеђење квалитета живота особа са инвалидитетом, јер задире у темељна права и слободе појединца, укључујући право на лични избор и право на достојанствен живот (Шкорић, 2020: 28; *Arstein-Kerslake, Flynn, 2015: 471*). Најновији подаци Светске здравствене организације показују да 1,3 милијарде људи (16% светске популације) има неку врсту инвалидитета (СЗО, 2024), од чега велики број чине особе са интелектуалним и/или психосоцијалним инвалидитетом, које су, понекад доживотно, лишене пословне способности и стављене под старатељство сродника или установа социјалне заштите (*Bartlett, Lewis, Thorold 2007: 155*).

Лишавањем пословне способности особа са инвалидитетом, посебно особа са интелектуалним или психосоцијалним тешкоћама, ограничава се њихова способност да самостално доносе одлуке које се односе на њихов свакодневни живот, здравље, финансије и социјалне интеракције (*Flynn, Arstein-Kerslake, 2014: 124-125*). Ова пракса, чак и када се оправдава бригом о особи, може водити до потпуног уклањања могућности да те особе управљају својим животима и учествују у друштвеном и политичком животу, као и до злоупотреба и озбиљног нарушавања људских права особа којима је пословна способност одузета (Шкорић, 2020: 28). Особа лишена пословне способности не може бира где ће и са ким живети, да склапа уговоре, нема право гласа на изборима, па чак ни да доноси одлуке у вези са сопственим здрављем, као што је пристајак на медицински третман (Јовић Прлаиновић, 2020: 92). Многе особе које су лишене пословне способности бивају институционализоване, чиме се додатно удаљавају од друштвене заједнице, што додатно маргинализује ову рањиву групу (Марковић, 2016: 96). У истраживачком смислу, тема лишења пословне способности особа са инвалидитетом представља сложено питање које се налази на пресеку права, социјалне политике, етике и економије.

У последње две деценије, инструменти међународног права, посебно Конвенција Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом (2006), постају један од кључних средстава заштите особа са инвалидитетом и промовисање њиховог статуса као равноправних чланова друштва. Конвенција гарантује особама са инвалидитетом да имају једнак квалитет живота као и особе које немају инвалидитет (Јовић Прлаиновић, 2020, Грабовска *et al*, 2022). Поред тога, на европском континенту, важна је и улога Савета Европе и Европског суда за људска права у заштити од лишавања пословне способности особа са инвалидитетом.

Основни циљ овог чланка је да пружи увид у стандарде које поставља Конвенција Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом у области пословне способности у члану 12 Конвенције и Општи коментар бр. 1 Конвенције о једнаком правном третирању. У чланку се такође анализира академска литература која се односе на члан 12. Конвенције о правима особа са инвалидитетом. Поред тога циљ рада је и да кроз анализу праксе Европског суда за људска права идентификује кључне проблеме са којима се суочавају особе са инвалидитетом у вези са лишењем пословне способности, као и стандарде које Суд примењује у тим случајевима. У закључном делу, аутори ће покушати да пруже одговоре на који начин се могу применити међународни правни стандарди везани за очување пословне способности особа са инвалидитетом, посебно особа са интелектуалним и психосоцијалним тешкоћама, у циљу суштинског побољшања квалитета њиховог живота.

2. Стандарди Конвенције Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом у погледу пословне способности

Конвенција о правима особа са инвалидитетом представља револуционарни документ у погледу заштите права особа са инвалидитетом, који поставља стандарде усмерене ка унапређењу њиховог правног статуса и интеграције у друштво, укључујући и питање њихове пословне способности.⁴ Члан 12. Конвенције наглашава да све особе са инвалидитетом имају право на једнако третирање пред законом и једнаку правну способност са другим особама,⁵ чиме се експлицитно одбацује традиционални приступ лишавања пословне способности. Ово значи да инвалидитет не сме бити основ за ограничавање пословне способности, већ да се права ових особа морају третирати на исти начин као права било које друге особе.

⁴Уједињене нације, Конвенција о правима особа са инвалидитетом усвојена на 61. заседању Генералне скупштине Уједињених нација, на седници од 13. децембра 2006.

⁵Члан 12, ст. 1 и 2 Конвенције Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом.

Конвенција о правима особа са инвалидитетом у члану 12 не само да забрањује аутоматско лишавање пословне способности, већ и налаже државама потписницама да пруже одговарајућу подршку особама са инвалидитетом у доношењу одлука. Ова подршка треба да буде заснована на принципу пропорционалности, што значи да би требала да буде пропорционална индивидуалним потребама и да поштује жеље и преференције особе, омогућавајући јој максималну могућу контролу над сопственим животом.⁶ Такође, захтева се да свака подршка у одлучивању буде обезбеђена на начин који штити особу од злоупотребе и поштовање њеног достојанства. Ово подразумева постављање заштитних механизма којима би се обезбедило да подржано одлучивање не води до експлоатације или нарушавања права особе са инвалидитетом.⁷

Општи коментар бр. 1 Комитета за права особа са инвалидитетом нуди темељно тумачење члана 12 Конвенције о правима особа са инвалидитетом, уз инсистирање на једнакости у правној способности као универзалном праву које се односи на све особе са инвалидитетом. У Коментару се најпре прави разлика између правне способности, као способности да се буде носилац права и обавеза (*legal standing*) и пословне способности, која укључује да особа може да утиче на своја права и обавезе, тј. да доноси одлуке које су правно обавезујуће (*legal agency*) и објашњава да пословна способност (*legal capacity*) укључује и правну и пословну способност.⁸ Ово је важно у контексту превазилажења традиционалних приступа где се особама са инвалидитетом, посебно интелектуалним и психосоцијалним тешкоћама признаје правна, али не и пословна способност.

У Коментару се инсистира да ментална (когнитивна) способност, која варира од особе до особе, не сме бити основ за одузимање пословне способности. Комитет констатује да су у многим државама концепти менталне и правне способности узрочно-последично везани, тако да када се сматра да особа има нарушене способности доношења одлука (често због когнитивног или психосоцијалног инвалидитета), последично се она лишава правне способности. О лишавању пословне способности одлучује се или на основу дијагнозе инвалидитета (приступ статуса), или када особа донесе одлуку за коју се сматра да има негативне последице (приступ исхода), или када се вештине доношења

⁶Члан 12, став 4 Конвенције Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом.

⁷*Ibid.*

⁸Комитет за права особа са инвалидитетом, Општи коментар бр. 1 (2014): Члан 12: Равноправност пред законом, усвојен 11. априла 2014, параграф 12.

одлука сматрају мањкавим (функционални приступ).⁹ У свим овим приступима, инвалидитет и/или способност доношења одлука узимају се као легитимни основ за ускраћивање права на пословну способност, чиме се особе са инвалидитетом дискриминишу у односу на особе без инвалидитета у погледу једнаког приступа закону.¹⁰

Кључна новина јесте прелазак са приступа заснованог на „заменском одлучивању” на приступ заснован на одлучивању уз подршку.¹¹ Традиционално заступање подразумевало је да се особе са инвалидитетом лишавају правне способности, што је, према Комитету Уједињених нација, кршење основних људских права јер су им ускраћивани аутономија и право да бирају како ће водити своје животе. Концепт подржаног одлучивања, с друге стране, ставља у фокус индивидуалну вољу и жеље особе са инвалидитетом, омогућавајући јој да задржи контролу над сопственим одлукама уз одговарајућу подршку. Овај принцип трансформише традиционално схватање пословне способности и у правну и у етичку категорију, јер подршка није само правна обавеза државе, већ и средство за очување достојанства, интегритета и аутономије особа са инвалидитетом.¹²

У Коментару се не даје јединствена дефиниција подршке при одлучивању. Чини се да је Комитет намерно избегао униформну дефиницију како би нагласио потребу да подршка треба да буде прилагођена индивидуалним потребама. Наиме, особе са инвалидитетом, нарочито оне са интелектуалним и психосоцијалним инвалидитетом, имају специфичне и разнолике потребе за подршком које је тешко уоквирити једним моделом. Комитет тиме препознаје да подршка треба бити прилагодљива, пружајући индивидуалне планове подршке у зависности од конкретних животних околности особе, културних норми и друштвених могућности.¹³

⁹ *Ibid*, параграф 13.

¹⁰ *Ibid*.

¹¹ На пример, модел подржаног одлучивања нуди алат који омогућава особама са инвалидитетом да доносе правно обавезујуће одлуке уз асистенцију, али без замене њихове воље и преференција од стране других. Примери подршке при одлучивању могу укључивати различите форме, као што су: асистенција при доношењу одлука (уз објашњење различитих опција), помоћ у комуникацији (кроз коришћење асистивних технологија или подршку у комуникацији за особе са сензорним сметњама), помоћ у вођењу финансијских или правних процеса.

¹² Комитет за права особа са инвалидитетом, Општи коментар бр. 1 (2014): Члан 12: Равноправност пред законом, усвојен 11. априла 2014.

¹³ *Ibid*, параграф, 15.

Овакав приступ је уједно и механизам заштите од злоупотребе, јер се фокусира на то да подршка буде оријентисана према вољи особе, штитећи је од манипулација или притисака.¹⁴ Коментар инсистира на томе да подршка мора да омогући аутономно одлучивање, где се особа са инвалидитетом помаже да доносе властите одлуке у складу са сопственим вредностима, а не према очекивањима других.¹⁵ Државе чланице се позивају на успостављање адекватног правног оквира, развијање социјалних услуга и подржаних система који омогућавају овакву трансформацију у пракси.¹⁶ Тиме се остварује један од кључних циљева Конвенције – потпуно укључивање особа са инвалидитетом као равноправних чланова друштва, уз очување њихове аутономије и индивидуалности.

3. Члан 12 Конвенције Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом у академској литератури – за или против?

Од самог доношења Конвенције, члан 12 који особама са инвалидитетом гарантује право на пословну способност кроз поштовање принципа одлучивања уз подршку, без могућности "заменског одлучивања" постао је један од најоспораванијих чланова како у академској литератури тако и у пракси, посебно у погледу његове примене на особе са менталним и интелектуалним инвалидитетом (*Duffi, 2023; Burch 2017; Arstein-Kerslake, Flinn, 2014; Gooding, 2013*). Разлике у схватању члана 12 одсликавају се у два основна правца тумачења овог члана: аутора који подржавају и залажу се за његову пуну примену и аутора који оспоравају могућност његове пуне примене без могућности заменског одлучивања.¹⁷

Прва група аутора, која подржава ставове конвенције и Општег коментара (Јовић Прлаиновић, 2020; Крстић, Бекер, 2017; *Arstein-Kerslake, Flynn, 2015*) сматра да члан 12. Конвенције о правима особа са инвалидитетом представља прекретницу у разумевању права особа са инвалидитетом, и то посебно кроз призму људских права и права на самостално одлучивање. Поменути аутори сматрају да овај члан, који би требало

¹⁴ *Ibid*, параграф 18.

¹⁵ *Ibid*.

¹⁶ *Ibid*, пара. 20-25.

¹⁷ Интересантно је приметити да је "заменско одлучивање" било најпре предвиђено Конвенцијом као један од могућих модела одлучивања, али је у поступку преговарања са организацијама цивилног друштва било избачено у потпуности из текста Конвенције. Види: *Gooding, 2013: 9*.

да осигура право особа са инвалидитетом на једнакост пред законом, поставља обавезу држава да створе услове у којима ће особе са инвалидитетом бити препознате као равноправни правни субјекти (Јовић Прлаиновић, 2020: 102).

Заступници овог правца у исто време оспоравају валидност традиционалних система заменског одлучивања, који је заснован на правој доктрини да су одређене особе “неспособне” да доносе властите одлуке услед интелектуалних или психосоцијалних инвалидитета. У таквим ситуацијама, држава или старатељи преузимају одговорност за доношење одлука, често игноришући жеље саме особе са инвалидитетом. Аутори овог правца наводе да овај приступ не само да ограничава аутономију и лична права особе, већ често и доводи до злоупотреба и угрожавања достојанства тих особа (*Arstein-Kerslake, Flynn* 2014: 128). По њиховом мишљењу, овај традиционални приступ је дискриминаторан јер имплицитно полази од претпоставке да особе са инвалидитетом нису способне да управљају сопственим животима и доносе важне животне одлуке.

Уместо традиционалног модела, аутори овог правца заступају примену модела подржаног одлучивања, који се промовише и кроз одредбе Конвенције Уједињених нација, и који је осмишљен је тако да очува личну аутономију и индивидуално достојанство особе са инвалидитетом. Ова подршка може укључивати широк спектар активности, као што су пружање информација, помоћ у анализи опција, пружање емоционалне подршке, помоћ у комуникацији путем асистивних технологија, појашњавање последица различитих избора и сл. (*Arstein-Kerslake, Flynn* 2014: 129).

Друга група аутора (*Duffi, 2023; Kobali, 2022; Burch* 2017), међутим, оспорава јасност и могућност пуне примене члана 12 Конвенције у пракси. Ови аутори најпре указују на терминолошке и концептуалне нејасноће у члану 12, јер се сам појам пословне способности може се интерпретирати на различите начине. У пракси, ово може довести до конфузије око тога да ли се пословна способност односи искључиво на право доношења одлука или обухвата и друге аспекте, као што је способност склапања уговора и финансијских трансакција. Критичари сматрају да би јасније дефинисање ових појмова омогућило доследнију примену члана 12 у правним системима различитих држава, као и бољу заштиту права особа са инвалидитетом.

Главни аргумент аутора који оспоравају садржину члана 12 јесте тврдња да потпомогнуто одлучивање може носити ризик од манипулације или

злоупотребе, где се подршка може претворити у облик присиле, нарочито када особа са инвалидитетом има озбиљне потешкоће у менталном функционисању и није у стању да јасно изрази своје жеље и преференције. Тако, на пример, Барч сматра да теорије подржаног доношења одлука које се ослањају на концепт воље и преференција, могу бити превише поједностављене или екстремне (Burch, 2017: 394). Ове верзије често занемарују сложеност процеса доношења одлука, који укључује различите факторе као што су емоционално стање, социјални контекст и међуљудски односи. Барч наглашава да доношење одлука није само индивидуални процес, већ се одвија у оквиру односа са другима. На пример, подршка коју особа са инвалидитетом добија од породице, пријатеља или професионалаца може значајно утицати на њене одлуке. Стога, једноставно ослањање на тренутне воље и преференције може довести до површног разумевања стварних потреба и жеља те особе (Burch, 2017: 393). Поред тога, ако се одлуке доносе искључиво на основу тренутних изражених жеља, без узимања у обзир ширег контекста и историје особе, то може довести до одлука које нису у њеном најбољем интересу. На пример, особа може изразити жељу за нечим што није у складу са њеним дугорочним циљевима или потребама, а подржаваоци могу погрешно интерпретирати те жеље као коначне (Burch, 2017: 395).

Критичари члана 12 Конвенције указују и на недостатак јасних смерница о томе како модел одлучивања уз подршку треба да изгледа у пракси. Тако, на пример, Дафи сматра да државе потписнице Конвенције нису добиле довољно конкретних упутстава у вези са прилагођавањем правног и институционалног оквира који би омогућио потпомогнуто одлучивање (Duffi, 2023: 23). Без ових смерница, правни систем може остати на нивоу теоријског признавања права, док ће практична примена бити недоследна и нејасна. Многе државе нису у могућности да осигурају финансијске ресурсе и одговарајућу инфраструктуру за ефикасно спровођење потпомогнутог одлучивања. То може довести до неједнаког приступа овом праву, где ће богатије државе или особе са већим финансијским средствима имати приступ бољој подршци, док ће сиромашнији бити ускраћени за ово право (Duffi, 2023: 57).

Наше мишљење је да садржај члана 12 Конвенције о правима особа са инвалидитетом треба доследно следити, како би се поштовало право особа са инвалидитетом на једнако правно признање и аутономно одлучивање, уз увођење додатних механизма заштите самосталности у доношењу одлука. Члан 12 јасно препознаје право свих, укључујући особе са инвалидитетом, да самостално доносе одлуке у питањима која се тичу њихових живота, што представља основ за подржано

одлучивање као алтернативу моделу лишавања пословне способности. У ситуацијама где особа са инвалидитетом можда има потешкоћа да потпуно изрази своје жеље или да процени могуће последице својих одлука, потребно је подршку учинити доступном и приступачном. То укључује специјализоване сервисе, као и обуку самих особа са инвалидитетом у циљу оснаживања за доношење самосталних одлука. У ситуацији када постоји ризик да особе које пружају подршку могу, чак и ненамерно, преузети контролу над доношењем одлука, пожељно би било укључити систем професионалне подршке особама са интелектуалним и психосоцијалним тешкоћама. Ови механизми заштите могу укључивати правну регулативу која захтева присуство професионалних, независних стручњака (на пр. дефектолога, код особа са интелектуалним тешкоћама) у процесима одлучивања, који би помагали особама са инвалидитетом да изразе своју вољу.

4. Стандарди Савета Европе у погледу пословне способности особа са инвалидитетом

Током година, Савет Европе је усвојио низ препорука у вези са правима особа са инвалидитетом у циљу заштите њихове аутономије и интеграције у друштво. Посебно је значајна Препорука ЦМ/Рец(99)41 у којој се истиче да државе чланице треба да усвоје приступ заснован на доношењу одлука уз подршку и да напусте систем лишавања пословне способности, осим у изузетним случајевима.¹⁸ Препорука позива државе да оснаже особе са инвалидитетом кроз одговарајућу подршку и олакшају њихово укључивање у друштвене процесе. Препорука Савета Европе инсистира на томе да сва ограничења пословне способности морају бити заснована на индивидуалним проценама и пропорционална специфичним потребама и интересима особе. То значи да земље треба да развију процедуре које омогућавају флексибилна решења и прилагодене облике подршке. Препорука Савета Европе указује и на значај процедуралних гаранција, као што су право на саслушање, правна помоћ и могућност жалбе. На овај начин треба заштитити особе са инвалидитетом од неодговарајућих и неоправданих одлука о лишењу пословне способности.

¹⁸ Council of Europe Recommendation CM/Rec(99)41 of the Committee of Ministers to Member States on Principles Concerning the Legal Protection of Incapable Adults: (Adopted by the Committee of Ministers on 23 February 1999 at the 660th meeting of the Ministers' Deputies)

Савет Европе је кроз Стратегију о правима особа са инвалидитетом за период 2017-2023. поставио јасне циљеве за унапређење права особа са инвалидитетом, истичући значај једнаког признања пред законом и подржаног доношења одлука као кључног принципа у овој области.¹⁹ Акциони план ове стратегије обавезао је државе чланице да препознају потребе особа са инвалидитетом за различитим видовима подршке у доношењу одлука и да прилагоде своје прописе како би обезбедили поштовање достојанства и аутономије особа са инвалидитетом.

5. Пракса Европског суда за људска права у погледу пословне способности особа са инвалидитетом

Европски суд за људска права (ЕСЉП) има кључну улогу у тумачењу одредби Конвенције о људским правима Савета Европе, укључујући и права особа са инвалидитетом и поставља стандарде које државе чланице треба да примењују у свом законодавству. Европска конвенција о људским правима не садржи посебну одредбу о пословној способности особа са инвалидитетом. Ипак, ЕСЉП је развио опсежну праксу и успоставио високе стандарде заштите за особе са психосоцијалним и интелектуалним инвалидитетом, које укључују и питања пословне способности.

Ако погледамо случајеве судске праксе ЕСПЉ, видимо да су се особе са интелектуалним и психосоцијалним тешкоћама жалиле на кршење члана 5 (право на слободу и безбедност), члана 8 (право на поштовање приватног и породичног живота) и члана 12 (право на брак) у вези са лишењем пословне способности. Судска пракса ЕСЉП указује да постоји веза између лишења пословне способности и постављања старатеља, те одлуке о принудном смештају и/или лечењу лица и његових последица. До лишавања пословне способности често долази пре или истовремено са доношењем одлуке о принудном смештају. Појединац се не консултује, а одлука се доноси на захтев старатеља. Ако се старатељ сложи са одлуком о смештају, онда је, правно гледано, то добровољни смештај. У таквим ситуацијама, особа са менталним инвалидитетом нема могућност да након неког времена поднесе захтев за преиспитивање такве одлуке или накнадну ревизију. Овај недостатак правног оквира у националним законима доводи до кршења члана 5 Конвенције о људским правима Савета Европе.²⁰

¹⁹ Савет Европе, Људска права: реалност за све, Стратегија за особе са инвалидитетом 2017-2023, Council of Europe, Human Rights: Reality for All, Disability Strategy 2017-2023. <https://rm.coe.int/16806fe7d4>.

²⁰ *Кедзиров против Пољске*, представка бр. 45026/07, Пресуда ЕСЉП од 16. октобра

Случај *Штукатуров против Русије* из 2008. године представља значајну прекретницу у разматрању права особа са менталним инвалидитетом у контексту лишења пословне способности.²¹ ЕСЉП је закључио да је Русија прекршила члан 8, пошто је одлука да се Штукатуров лиши пословне способности прекомерно задира у његов приватни живот. У пресуди се посебно истиче да лишење пословне способности представља озбиљан облик ограничења права лица и да држава мора пажљиво да размотри све околности и пружи одговарајућу правну заштиту.²² ЕСЉП је утврдио повреде права на правично суђење јер подносилац није био обавештен о поступку који је довео до његовог лишења пословне способности и није имао могућност да изнесе своје аргументе. Такође, није могао да се обрати суду за преиспитивање одлуке, па је ЕСЉП нагласио да особе са менталним сметњама морају имати приступ суду под условима прилагођеним њиховим потребама.²³ ЕСЉП је закључио да његово присилно смештање у психијатријску болницу без адекватне ревизије његове потребе за хоспитализацијом представља кршење права на слободу. Суд је подвукао да је лишење слободе изузетно осетљиво питање када су у питању особе са менталним инвалидитетом и да мора бити под строгим контролом и преиспитивањем у складу са законима који дају одговарајуће гаранције.²⁴

У случају *Беркова против Словачке*, подносилац представке, који је имао ментални поремећај, лишен је пословне способности и стављен је под старатељство. Домаћи судови су одбили да јој врате пуну пословну способност, захтевајући од ње да сачека три године пре него што поново поднесе захтев. ЕСЉП је пресудио да ова одлука представља озбиљно мешање у њено право на поштовање њеног приватног живота.²⁵ У пре-

²¹ Подносилац представке је имао историју менталних болести и проглашен је званично неспособним за рад 2003. године. На захтев његове мајке, руски судови су му у децембру 2004. одузели и пословну способност. За старатеља му је тада постављена мајка, која га је у новембру 2005. годинеместила у психијатријску болницу. Подносилац представке је посебно тврдио да је лишен пословне способности без његовог знања. Такође је тврдио да је био незаконито затворен у психијатријској болници где није могао да добије проверу свог статуса или да се састане са својим адвокатом, и да је добио лечење против своје воље.

²² *Штукатуров против Русије*, представка бр. 44009/05, Пресуда ЕСЉП од 4. марта 2010. ст. 93 -96.

²³ *Ibid.*, ст. 73-76.

²⁴ *Ibid.*, ст. 125.

²⁵ *Беркова против Словачке*, представка бр. 67149/01, Пресуда ЕСЉП од 24. марта 2009., став. 175.

суди се закључује да су домаћи судови, забрањујући подносиоцу представке да поднесе нову молбу за враћање пословне способности у року од три године, следили легитимни циљ заштите њених права као особе са менталним болестима, као и права других. Ипак, ЕСЉП је оценио да такво задирање у њено право на приватан живот није „неопходно у демократском друштву“ и утврдио да је дошло до повреде права на приватност, из члана 8 Европске конвенције о људским правима.²⁶

Да одузимање пословне способности утиче погубно на низ животних ситуација и урушава значајно квалитет живота особе са инвалидитетом показује и случај Крушковић против Хрватске. Подносиоцу представке је због менталног инвалидитета потпуно одузета пословна способност и додељен старалац. Тако је Крушковић остао без могућности да одлучује о сопственим правним стварима, укључујући и могућност да призна очинство свог детета. ЕСПЉ је утврдио да је дошло до повреде члана 8. Европске конвенције о људским правима, као и да хрватски судови нису предузели довољно пажљиве и детаљне процене подносиоца, нити су испитали да ли су постојале мање рестриктивне мере које би могле бити примењене пре доношења одлуке о лишавању пословне способности. Суд је закључио да није постигнут правичан баланс између јавног интереса у заштити особа лишених пословне способности од давања изјава на своју штету или штету других, и интереса подносиоца представке да правно буде признато његово очинство.²⁷

Случај *Салонтаји-Дробњак против Србије* представља један од најважнијих предмета ЕСЉП у вези с правима особа са менталним инвалидитетом и питањима процедуралне правичности и дискриминације, јер је имао директне последице на промене законодавства у Републици Србији које се тиче лишења пословне способности. У овом случају, госпођа Салонтаји Дробњак поднела је притужбу ЕСЉП након што је у Србији лишена пословне способности, трвдећи да домаћи судови у поступку лишења пословне способности нису довољно истражили њено стање, нити су осигурали њено присуство на расправи, а све то у контексту одлука које су дубоко утицале на њен живот и права. Ови

²⁶ Препорука Р(99)4 Комитета министара, која наглашава потребу пропорционалности и максималног очувања пословне способности, навела је суд на закључак да искључива подела између пуне пословне способности и потпуног лишења пословне способности не дозвољава „прилагођени одговор“ како је предвиђено у препоруци. Суд је затим закључио да су, као резултат, права подносиоца захтева према члану 8 била ограниченија него што је потребно у датим околностима.

²⁷ *Крушковић против Хрватске*, представка бр. 46185/08, Пресуда ЕСЉП од 21. јуна 2011, ст. 40-43.

поступци су резултирали њеним стављањем под старатељство, при чему није имала могућност да изрази своју вољу или преференције у вези с тим. ЕСЉП је утврдио да је подносилац представке лишена права на правично суђење у смислу члана 6, јер није била укључена у поступак на одговарајући начин. Поводом овог питања, ЕСПЉ је закључио да српски судови нису испоштовали стандарде правичности јер су одлучили о њеној пословној способности без њеног присуства и без одговарајуће процене њеног менталног стања. Овај пропуст представља озбиљно кршење права на учешће у поступку и могућност изражавања сопствених интереса.²⁸ Суд је такође утврдио повреду члана 8 Европске конвенције о људским правима и закључио да лишавање пословне способности, нарочито када није засновано на темељним проценама и уважавању воље особе, може озбиљно угрозити право појединца на аутономију и контролу над сопственим животом.²⁹ Ова пресуда веома је значајна, јер је била повод за измене и допуне Закона о ванпарничном поступку у Републици Србији, у погледу повољнијег процесног положаја особа са инвалидитетом, иако овај закон није, на жалост, у потпуности усаглашен са одредбама Конвенције Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом (Јовић Прлаиновић, 2020: 98).

6. Закључак

Питање очувања пословне способности особа са интелектуалним и психосоцијалним тешкоћама једно је од кључних питања људских права. Оно представља основу за низ других права, која омогућавају квалитетан и достојанствен живот особа са инвалидитетом (права на одлуку о здравственом третману, права на рад, избор места живота, репродуктивних права итд.).

Иако је велики број земаља ратификовао Конвенцију Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом,³⁰ скоро 20 година након доношења Конвенције релативно мали број земаља је суштински реформисао своје правне системе како би обезбедили могућности одлучивања уз подршку (Duffy, 2023: 24). Тужна је истина да велики број особа са интелектуалним и/или психосоцијалним инвалидитетом, који би желео да има друштвену подршку да могу сами да управљају својим

²⁸ *Салонтаји-Дробњак против Србије*, представка бр. 36500/05, пресуда ЕСЉП од 13.10.2009, ст.125-135.

²⁹ *Ibid.*, ст.143-145.

³⁰ Подаци од марта 2024. говоре да је Конвенцију потписало 190 земаља и Европска унија (која ју је ратификовала 2010 године).

животима, уместо тога и даље бива лишен пословне способности, и мора да прихвати да неко други доноси одлуке у њихово име (Савет Европе, 2012: 16). Ова чињеница говори о томе да је проблем непризнавања пословне способности особа са интелектуалним инвалидитетом дубоко укорееен у друштву и да сви треба да се запитамо, и као правници, чланови породице особа са интелектуалним инвалидитетом, и као грађани, да ли да ли смо заиста спремни да чујемо и поштујемо вољу особа са интелектуалним и психосоцијалним инвалидитетом?

Анализа судске праксе ЕСЉП показује став да лишење пословне способности мора бити крајња мера, с обавезном могућношћу преиспитивања и редовним укључивањем особе са инвалидитетом у све поступке који утичу на њена права, те се имплицитно државама препоручује да имплементирају у законодавство флексибилније облике лишавања пословне способности уз потпомогнуто одлучивање. Интересантно је да је пресуда ЕСЉП у случају Салонтаји - Дробњак против Србије из 2009. године имала директан утицај на промену прописа који регулишу одузимање пословне способности у Србији, што показује моћ ЕСЉП да утиче на реформу националних законодавства, чак више него механизми који су превиђени самом Конвенцијом УН о правима особа са инвалидитетом (периодичне оцене примене Конвенције о правима особа са инвалидитетом од стране Комитета УН за права особа са инвалидитетом).

Из претходне анализе међународних инструмената, судске праксе ЕСПЉ и анегдоталних података о досадашњој примени Конвенције УН о правима особа са инвалидитетом, може се закључити да се увођење одлучивања уз подршку на коме инсистира Конвенција, не може остварити без истинске жеље за стварањем адекватног друштвеног окружења у коме ће свако, без обзира на постојање или одсуство инвалидитета, моћи да оствари слободан развој и оствари свој пуни потенцијал (Шкорић, 2019: 41). У том циљу, потребно је не само радити на успостављању адекватног правног оквира који ће подржати одлучивање уз подршку, већ и ангажовати стручњаке који ће подржати особе са интелектуалним и психосоцијалним тешкоћама у процесу доношења одлука, уз употребу савремених асистивних технологија (технолошки напреднијих средстава алтернативне и аугментативне комуникације – ААК, као што су комуникатори и сл). Потребно је такође спровести обуке запослених у социјалним службама, као што су центри за социјални рад, запослених у канцеларијама јавних бележника, судског особља и других запослених у јавном и приватном сектору који пружају услуге при доношењу одлука у правном промету. Најзад,

потребно је континуирано радити на развијању различитих стратегија комуникације према широј јавности – грађанима (уз помоћ медија, друштвених мрежа, едукативних образовних програма итд) како би се побољшало разумевање и знање о праву на равноправност пред законом у циљу стварања друштвеног окружења у коме ће право особа са инвалидитетом да сами управљају сопственим животом бити суштински подржано и поштовано.

Литература

Arstein-Kerslake A., Flynn E. (2015). "The General Comment on Article 12 of the Convention on the Rights of Persons with Disabilities: A Roadmap for Equality Before the Law", *The International Journal of Human Rights*, DOI: 10.1080/13642987.2015.1107052.

Bartlett, P., Lewis O., Thorold O. (2007). *Mental Disability and the European Convention*. Leiden: Martinus Nijhoff.

Burch, M. (2017). „Autonomy, Respect, and The Rights of Persons with Disabilities in Crisis“, *Journal of Applied Philosophy*, 34 (3), pp. 389-402.

Council of Europe Commissioner for Human Rights (2012). "Who gets to decide? Right to legal capacity for persons with intellectual and psychosocial disabilities", Issue Paper published by the Council of Europe Commissioner for Human Rights, Council of Europe Publishing, available at: <https://rm.coe.int/who-gets-to-decide-right-to-legal-capacity-for-persons-with-intellectu/16807bb0f9>.

Duffy J. (2023). *Mental Capacity, Dignity and the Power of International Human Rights*, Cambridge University Press.

Grabowska et al. (2022). "How to measure multidimensional quality of life of persons with disabilities in public policies: a case of Poland", *Archives of Public Health*, 80:230 <https://doi.org/10.1186/s13690-022-00981-5>

Gooding, P., (2013). "Supported Decision-Making: A Rights-Based Disability Concept and Its Implications for Mental Health Law". *Psychiatry, Psychology and Law*, 20(3), 431-451.

Flynn, E., Arstein-Kerslake, A., (2014). "The Support Model of Legal Capacity: Fact, Fiction, or Fantasy?", *Berkeley Journal of International Law*, Vol. 23, No. 1, pp. 124-125.

Jović Prlainović, O. (2020). „Međunarodni standardi u nacionalnom sistemu poslovne sposobnosti osoba sa invaliditetom“, *Zbornik radova „Pravo, tradicija i promjene“*, Istočno Sarajevo, str. 89-107.

Kobali, B. (2022). „Problematika poslovne sposobnosti kod osoba s intelektualnim teškoćama u postupcima radi lišenja i vraćanja poslovne sposobnosti“, *Godisnjak Akademije pravnih znanosti Hrvatske*, vol. X111,1/2022, str. 137-160.

Krstić I., Beker K. (2017). „Situaciona analiza: poslovna sposobnost i osobe sa invaliditetom u Srbiji“, izveštaj sa projekta „Poslovna sposobnost kao preduslov ravnopravnosti osoba sa invaliditetom pred zakonom“ finansiran od strane EU.

Marković, M. (2014). *Osobe sa invaliditetom u Srbiji*, Republički zavod za statistiku, Beograd, 2014.

Škorić, M. (2020). „The Twenty-First Century – the Beginning of a New Era in the Protection of Human Rights of Persons with Mental Health Disabilities“, *Pravni vjesnik*, Vol. 36, No. 1.

Међународни инструменти

Council of Europe, Human Rights: Reality for All, Disability Strategy 2017-2023. <https://rm.coe.int/16806fe7d4>.

Council of Europe Recommendation CM/Rec(99)41 of the Committee of Ministers to Member States on Principles Concerning the Legal Protection of Incapable Adults: (Adopted by the Committee of Ministers on 23 February 1999 at the 660th meeting of the Ministers' Deputies)

Комитет за права особа са инвалидитетом, Општи коментар бр. 1 (2014): Члан 12: Равноправност пред законом, усвојен 11. априла 2014, параграф 12.

Уједињене нације, Конвенција о правима особа са инвалидитетом усвојена на 61. заседању Генералне скупштине Уједињених нација, на седници од 13. децембра 2006.

Судска пракса Европског суда за људска права

Беркова против Словачке, представка бр. 67149/01, пресуда ЕСЉП од 24. марта 2009..

Кедзиров против Пољске, представка бр. 45026/07, пресуда ЕСЉП од 16. октобра 2012.

Крушковић против Хрватске, представка бр. 46185/08, пресуда ЕСЉП од 21. јуна 2011.

Салонтаји-Дробњак против Србије, представка бр. 36500/05, пресуда ЕСЉП од 13. октобра 2009.

Шукатуров против Русије, представка бр. 44009/05, пресуда ЕСЉП од 4. марта 2010.

Интернет извори

World Health Organisation (2024). Disability, https://www.who.int/health-topics/disability#tab=tab_1, приступљено 31.10.2024.

Ljubomir Tintor, LL.M.

Research Associate,

Institute of Comparative Law, Belgrade

Aleksandra Rabrenović, PhD,

Senior Research Associate,

Institute of Comparative Law, Belgrade

LEGAL CAPACITY AS THE BASIS FOR ENSURING QUALITY OF LIFE OF PERSONS WITH DISABILITIES: INTERNATIONAL INSTRUMENTS AND PRACTICE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Summary

The paper analyzes the standards of the United Nations Convention on the Rights of Persons with Disabilities in the field of legal capacity, as the basis for ensuring quality life of persons with disabilities. The paper also examines the opposing theoretical understandings of the right to legal capacity, which is guaranteed by Article 12 of the Convention and General Comment No. 1 of the Convention. In addition, the paper analyzes the practice of the European Court of Human Rights by applying the normative law method and the sociological method, and identifies the key problems faced by persons with disabilities in connection with the deprivation of legal capacity in European countries. The authors support the paradigm shift of the “substitute decision-making” model to the “supported decision-making” model, and advocate for changing the legal framework of national legislations and providing practical support to people with intellectual and psychosocial disabilities in the decision-making process. In order to stop the practice of depriving people with disabilities of their legal capacity, the authors argue that it is also necessary to work on raising awareness of the general public and building a social environment in which the right of people with disabilities to manage their own lives and have a quality and fulfilling life will be fundamentally supported and respected.

Keywords: *legal capacity, persons with disabilities, UN Convention on the Rights of the Persons with Disabilities (UNCRP).*