



PERSON

OSNOVNI PRINCIPI ZA
REFORMU SISTEMA
POSLOVNE SPOSOBNOSTI



Preambula

Cilj načela je da predstave konkretne mjere koje zemlje mogu da preuzmu kako bi sprovele modele podrške navedene u Članu 12. Konvencije o pravima osoba s invaliditetom. Poslovna sposobnost seže u mnoštvo zakona koje je potrebno izmijeniti (krivični zakon, davanje saglasnosti za upućivanje na tretman, porodični zakon, zakonske odredbe o imovini, itd), ali je osnovni fokus PERSON projekta na reformi režima poslovne nesposobnosti ili mehanizama starateljskog donošenja odluka¹, kao što je starateljstvo nad odraslima. Istovremeno, neophodno je da sve vrijeme imamo na umu međusobnu povezanost sa ljudskim pravima i da prepoznamo da je neophodno postići sveobuhvatnu reformu, koja uključuje i reformu prava na slobodu, prava na glasanje, brak, pristanak na seksualne odnose (da navedemo samo nekoliko). Ovakva reforma će unaprijediti ostvarivanje prava na poslovnu sposobnost svih osoba s invaliditetom.

Iako je projekat PERSON fokusiran na reformu režima pravne nesposobnosti, kao što je starateljstvo nad odraslima, i iako se ova načela odnose na sva ljudska bića, potrebno je izmijeniti ih ili prilagoditi u kontekstu dječijih prava (uključujući i djecu sa smetnjama u razvoju). To je prepoznato i u jeziku same Konvencije o pravima osoba s invaliditetom. Naime, Član 7(2) koji se tiče djece sa smetnjama u razvoju navodi da će u „svim aktivnostim koje se tiču djece sa smetnjama u razvoju, najbolji interes djeteta biti primaran“, dok Član 12. izbjegava svako navođenje „najboljih interesa“ što je u skladu sa osnovnim principom u odlukama koje se tiču poslovne sposobnosti. PERSON projekat ne može riješiti ove nedoumice, ali će se projekat oslanjati i na podršku djeci sa smetnjama u razvoju u ostvarivanju njihove poslovne sposobnosti. Potrebno je obezbijediti podršku djeci sa smetnjama u razvoju u razvijanju vještina za donošenje odluka kako bi se pripremila za ostvarivanje poslovne sposobnosti kada postanu punoljetna.

¹Substitute decision-making takođe može biti prevedeno i kao “zamjensko donošenje odluka”, ali s obzirom da ovaj termin nije poznat stručnoj i široj javnosti u Bosni i Hercegovini a nije ni prepoznat u zakonodavnoj terminologiji, odlučili smo se za korišćenje termina “starateljsko donošenje odluka”.

1

Svi režimi starateljskog donošenja odluka, uključujući i djelimično starateljstvo, moraju biti ukinuti.

Komitet UN o pravima osoba s invaliditetom u Opštim komentarima na Član 12. više puta navodi da države ugovornice moraju da „revidiraju zakone koji omogućavaju starateljstvo i da preduzmu akcije za razvijanje zakona i politika koje će **zamijeniti** režime starateljskog donošenja odluka sa režimom donošenja odluka uz podršku, a koji poštuje autonomiju, volju i želje svake osobe“. Projekat PERSON će težiti da osigura da zakonodavne reforme u partnerskim zemljama odražavaju paradigmu obezbjeđivanja podrške poslovnoj sposobnosti koja je u temeljima UN Konvencije o pravima osoba s invaliditetom.

2

Svako uskraćivanje poslovne sposobnosti koje je rezultat procjene pretpostavljene mentalne nesposobnosti mora biti ukinuto.

U poređenju sa osobama šire populacije, osobe s invaliditetom trpe diskriminaciju u smislu uskraćivanja poslovne sposobnosti. Ova vrsta diskriminacije je naročito negativno uticala na osobe s intelektualnim, kognitivnim i psihosocijalnim teškoćama. U mnogim zemljama, osoba može biti lišena poslovne sposobnosti samo na osnovu pretpostavke mentalne nesposobnosti (sposobnost donošenja odluka). Član 12. Konvencije o pravima osoba s invaliditetom navodi da sve osobe „imaju pravo na poslovnu sposobnost na jednakim osnovama sa drugima“. To znači da teškoća u donošenju odluka ne treba da rezultira lišavanjem poslovne sposobnosti čak i kad je lišavanje privremeno i odnosi se samo na određene odluke.

3

Način komunikacije jedne osobe ne smije biti faktor u određivanju poslovne sposobnosti.

Sve osobe komuniciraju na različite načine, a neke, uključujući i osobe sa teškoćama u donošenju odluka, mogu da komuniciraju na načine koje manji broj ljudi razumije (kao što su neverbalna komunikacija, znakovni, gestovni jezik ili govor tijela). Način komunikacije može biti izazov pri tumačenju i otkrivanju volje i želja jedne osobe po pitanju određene odluke. Međutim, korišćenje nestandardnih načina komunikacije ne treba da bude faktor za određivanje nečijeg nivoa sposobnosti da donese odluku i ne smije biti upotrebljen kao razlog za uskraćivanje poslovne sposobnosti.

4

Potrebe za podrškom ne smiju biti razlog lišavanja neke osobe poslovne sposobnosti. Lišavanje poslovne sposobnosti ne može biti postavljeno kao uslov za dostupnost socijalnih usluga i obezbjeđivanje različitih vrsta podrške jednoj osobi.

U poređenju sa osobama sa ostalim vrstama invaliditeta, osobe s intelektualnim, kognitivnim ili psihosocijalnim teškoćama su žrtve višestruke diskriminacije i dvostrukih standarda. Kod osoba sa senzornim ili fizičkim invaliditetom koje imaju potrebu za izraženom podrškom, ova vrsta podrške ne vodi uvijek uskraćivanju drugih prava, kao što je, na primjer, pravo na rad. Međutim, ako osoba s intelektualnim, kognitivnim ili psihosocijalnim teškoćama ima potrebu za izraženom podrškom, ova podrška se navodi kao razlog za lišavanje poslovne sposobnosti i uskraćivanje prava. Takođe, u mnogim zemljama postoji veza između obezbjeđivanja socijalnih usluga i lišavanja poslovne sposobnosti. Član 19. Konvencije o pravima osoba s invaliditetom poziva na obezbjeđivanje uslova da osobe s invaliditetom žive u zajednici na jednakim osnovama sa drugima i ovaj član mora biti tumačen zajedno sa Članom 12. iste Konvencije. Osobe s invaliditetom imaju pravo na pristup socijalnim uslugama i ovo pravo ne smije zavisiti od lišavanja poslovne sposobnosti kao preduslova za korišćenje takve usluge.

5

Podrška za ostvarivanje poslovne sposobnosti mora biti priznata zakonom.

Član 12.3 Konvencije o pravima osoba s invaliditetom zahtijeva od država ugovornica da „obezbjede pristup osobama s invaliditetom podršci koja im je potrebna u ostvarivanju poslovne sposobnosti“. Ova podrška može imati mnogo različitih vidova. Nekim osobama je dovoljno da imaju pristupačne informacije u lako razumljivom formatu kako bi donijele odluku. Drugima je potrebno više vremena da donesu odluku ili neformalna podrška osobe od povjerenja. Formalna podrška takođe mora biti dostupna i pravno prepoznata. Formalna podrška može biti raznolika: podrška zastupnika (npr. samozastupanje, vršnjačka podrška ili nezavisno zastupanje), mogućnost planiranja unaprijed (npr. nalog za obezbjeđivanje njege u budućnosti, trajno pravo zastupnika) i formalni ugovori o podršci (npr. ugovori o reprezentaciji, ugovori o donošenju odluka uz podršku). Osobe koje formalno pružaju podršku osobi s invaliditetom moraju da budu pravno priznate, a ta vrsta podrške mora biti dostupna i na raspolaganju korisnicima/cama. Država ima obavezu da omogućava kreiranje različitih vidova podrške, posebno za osobe koje su izolovane i možda nemaju pristup neposrednim vrstama podrške u zajednici. Zakonsko priznavanje osoba koje pružaju podršku mora da uključuje i obezbjeđivanje mehanizma kojim treća osoba verifikuje identitet osobe koja pruža podršku, kao i mehanizam da treća strana može da dovede u pitanje odluku osobe koja pruža podršku ukoliko vjeruje da ona ne djeluje u skladu sa voljom i željama osobe s invaliditetom.

6

Podrška u donošenju odluka ne smije da utiče na druga osnovna prava.

Korišćenje sistema podrške u donošenju odluka ne smije da utiče na pravo osobe s invaliditetom da nezavisno ostvaruje svoja osnovna prava koja se tiču identiteta i samoopredjeljenja. Ovo se posebno odnosi na glasačka prava, pravo na brak (ili vanbračnu zajednicu) i osnivanje porodice, reproduktivna prava, roditeljska prava, pristanak na intimne odnose i pravo na slobodu. Član 3. Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima svakome garantuje „pravo na život, slobodu i bezbjednost“. Međutim, staratelji mnogih osoba s intelektualnim, kognitivnim ili psihosocijalnim teškoćama smještaju ove osobe u rezidencijalne ustanove ili psihijatrijske bolnice a protiv volje ili pristanka samih osoba. Evropski sud za ljudska prava osudio je ovakvu praksu smještaja osoba u institucionalnu zaštitu i u više prilika je naglasio potrebu za uspostavljanjem proceduralnih garancija kako bi se izbjeglo istovremeno lišavanje slobode i lišavanje poslovne sposobnosti.

7

Sve vrste podrške za ostvarivanje poslovne sposobnosti (uključujući i intenzivnije oblike podrške) moraju biti bazirane na volji i željama osobe, a ne na pretpostavljenim/objektivnim najboljim interesima osobe.

Paradigma pružanja podrške koja je utemeljena u Članu 12. UN Konvencije o pravima osoba s invaliditetom može biti realizovana na više načina, ali osnova svakog modela podrške mora imati za cilj ostvarivanje volje i želja osobe. Upravo ovaj koncept razlikuje paradigmu pružanja podrške od starateljskog donošenja odluka. Režimi starateljskog donošenja odluka nameću spoljašnjeg donosioca odluka osobi koja je lišena poslovne sposobnosti, gdje donosilac odluka djeluje sa ciljem pretpostavljenih „najboljih interesa“ a ne u skladu sa željama pojedinca. U situaciji kada su volja i želje neke osobe nepoznate, a potrebno je donijeti odluku, moguće je i u modelu pružanja podrške odrediti zastupnika u procesu donošenja odluke. Međutim, cilj postavljanja ove osobe je da otkrije volju i potrebe osobe s invaliditetom i da djeluje u skladu sa tim. To znači da osoba koja pruža podršku nikada ne smije biti nametnuta volji neke osobe, a da je postavljanje donosioca odluka krajnja mjera i to samo kada su volja i želje osobe nepoznate i ne mogu biti otkriveni čak i nakon značajnih napora i više pokušaja da se otkriju. Samim tim, donosioci odluka imaju obavezu da razviju jasne kriterijume i metodologiju koji će definisati korake koje je potrebno preduzeti u cilju prepoznavanja volje i želja jedne osobe. Ova metodologija mora biti formalizovana i obavezujuća za profesionalce u procesu eventualnog određivanja donosioca odluka kao krajnje mjere. To, takođe, znači da je „značajne napore,“ potrebno jasno definisati i usvojiti relevantne standarde u kontekstu pružanja podrške. Takođe je važno prepoznati da volja i želje jedne osobe mogu vremenom da se mijenjaju i podrška u ostvarivanju poslovne sposobnosti mora da oslikava ovu promjenu. U okviru paradigme pružanja podrške, treba da postoji prostor za vremenski ograničene i najmanje restriktivne intervencije u slučaju nužde. Ove intervencije moraju da budu kontrolisane i praćene i ne smiju da dovedu do lišavanja poslovne sposobnosti. Cilj procedura koje se sprovode u vanrednim situacijama mora biti vraćanje i poboljšanje poslovne sposobnosti jedne osobe.

8

Osoba mora imati pravo da odbije podršku ili prekine proces pružanja podrške u bilo koje vrijeme.

U procesu donošenja odluka uz podršku od suštinske je važnosti da saradnja između osobe s invaliditetom i onih koji obezbjeđuju podršku bude bazirana na slobodnoj volji osobe s invaliditetom. Nijedna odluka ne smije biti donijeta uz podršku druge osobe bez saradnje koja je zasnovana na slobodnoj volji i pristanku. Osobe s invaliditetom imaju pravo da odbiju kompletnu podršku, neke nivoe podrške, kao i da okončaju podršku u bilo koje vrijeme i bez potrebe davanja objašnjenja ili razloga za takvu odluku. U skladu sa Načelom 4, ne smiju postojati nikakve negativne pravne posljedice koje bi bile nametnute osobama koje odbiju podršku u donošenju odluka. Isti princip informisanog pristanka treba da se odnosi na pravo osobe da odbije zdravstvenu intervenciju, uključujući psihijatrijski tretman, čak i kada su takve intervencije zamišljene kao vid podrške. U skladu sa Članom 14. Konvencije o pravima osoba s invaliditetom „postojanje invaliditeta ne smije ni u jednom slučaju da opravdava lišavanje slobode“. Komitet za prava osoba s invaliditetom je takođe ovaj princip tumačio tako da uključuje i zabranu prisilne hospitalizacije ili prisilnog psihijatrijskog tretmana.

9

Neophodno je da postoje zaštitne mjere za sve procese koji se tiču poslovne sposobnosti i podrške u ostvarivanju poslovne sposobnosti. Cilj ovih mjera je da osiguraju da su volja i želje osobe ispoštovane.

Za sprovođenje ovog principa potrebne su dvije osnovne zaštitne mjere: 1) mjera koja će spriječiti lišavanje poslovne sposobnosti, i 2) mjera koje će obezbijediti da su ljudska prava osobe zaštićena tokom procesa pružanja podrške. Kako bi prava osoba s invaliditetom bila zaštićena, neophodno je da postoji praćenje procesa pružanja podrške. To uključuje sistem provjera i kontrola kako bi se obezbjedilo da osoba koja pruža podršku relektuje volju i želje osobe s invaliditetom, a ne da nameće svoju perspektivu pretpostavljenih najboljih interesa osobe s invaliditetom. U pravom modelu pružanja podrške ne postoji mogućnost da jedna osoba bude lišena poslovne sposobnosti. Međutim, ako neka osoba u sistemu pružanja podrške ne djeluje u skladu sa tim, osoba s invaliditetom je u riziku da njena volja i želje budu narušene, ignorisane ili potisnute. Cilj zaštitnih mjera je spriječavanje ovakvih situacija. Paradigma pružanja podrške teži ostvarivanju ne samo prava na jednakost pred zakonom, već i prava na slobodu od lošeg tretmana, zloupotrebe ili zanemarivanja, kao i pravo na zdravlje i život. Zaštitne mjere takođe treba da služe prevenciji iskorištavanja i zloupotrebe osoba koje koriste podršku za ostvarivanje poslovne sposobnosti, ali i prevenciji nepotrebnog uticaja od strane osoba koje pružaju podršku ili drugih.

10

Sve informacije i procesi koji se tiču poslovne sposobnosti i mogućnosti obezbjeđivanja podrške moraju biti dostupne osobama i da odgovaraju na njihove specifične potrebe.

Kako bi se paradigma pružanja podrške u potpunosti ostvarila, osobe s invaliditetom moraju biti svjesne svojih prava i moraju imati instrumente da ta prava i ostvare. Informacije o dostupnim i prepoznatim vrstama podrške u ostvarivanju poslovne sposobnosti moraju biti dostupne svima, uključujući i osobama s invaliditetom. To, takođe, znači da javne informacije, ali i specifične informacije koje osobi mogu biti potrebne pri donošenju odluka moraju da budu u obliku koji je dostupan i lako razumljiv. Takođe, osobe koje pružaju podršku moraju da prođu obuku o pružanju podrške u procesu donošenja odluka koje je u skladu sa individualnim potrebama. Obuka treba da uključi i formalne i neformalne pružaoce podrške. Jednako važno je i da postoji dostupna nadležna institucije kojoj se osoba može obratiti ukoliko se desi konflikt u procesu donošenja odluka uz podršku.

PERSON

PARTNERSHIP TO ENSURE
REFORM OF SUPPORTS IN
OTHER NATIONS

PERSON, Centre for Disability Law & Policy, National University of Ireland, Galway, Ireland
P: +353 (0)91 494272 / E: eu.person@nuigalway.ie / W: www.eu-person.com

Partnerske organizacije



Projekat finansira Evropska unija



This material is produced under the project PERSON (Partnership to Ensure Reforms of Supports in Other Nations). The project is funded by the EU Directorate General for Enlargement as an Instrument for Pre-Accession (IPA). The contents of this publication are the sole responsibility of SUMERO and can in no way be taken to reflect the views of the European Union.