

Др Марта Сјеничић,*

Виши научни сарадник, Институт друштвених наука у Београду

Сандра Перих,*

Директор Коморе социјалне заштите, Београд

Драгана Марчетић,*

Судија Вишег суда у Београду

UDK: 347.155(497.11 Beograd)

Раd примљен: 05.08.2020.

Раd прихваћен: 23.09.2020.

ПОЛИТИКА ПРАВОСУДНОГ СИСТЕМА И СИСТЕМА СОЦИЈАЛНЕ ЗАШТИТЕ ПРЕМА ПИТАЊУ ПОСЛОВНЕ СПОСОБНОСТИ – ПРИКАЗ ИСТРАЖИВАЊА НА ТЕРИТОРИЈИ ГРАДА БЕОГРАДА**

Апстракт: *Поседовање пословне способности представља полазну тачку за реализацију већине људских права. Ради се о способности закључивања правних послова која, у случају да је у потпуности одузета, представља препреку коришћењу других способности дефинисаних законом: радне, тестаменталне, гласачке, способности заснивања породице, и др. Њеним одузимањем особа се лишава већине других способности, и правно и фактички искључује из друштвеног живота.*

Механизам лишења пословне способности је присутан у нашој, али и страниј судској пракси, као вид заштите права особе, и код пунолетних лица се примењује онда када се утврде менталне или интелектуалне потешкоће. Приступ начину утврђивања ових потешкоћа је у прошлости у потпуности, а у данашње време у великој мери, медицински, док се социјални модел готово не примењује. У раду се излажу резултати истраживања спроведеног у београдским центрима за социјални рад и судовима. Предмет истраживања је побољшање положаја корисника услуга социјалне заштите увођењем законског механизма да судови у одређеном року процењују да ли

* marta.sjenicic@gmail.com

* sandraperic@hotmail.rs

* dada.marcetic@gmail.com

** Раd је написан у оквиру Програма истраживања Института друштвених наука за 2020. годину који подржава Министарство просвете, науке и технолошког развоја.

постоје разлози за даље трајање изречене мере лишења пословне способности, као и анализа суштинских разлога за покретање поступака поновне процене пословне способности.

Питање заштите права на пословну способност је код нас ретко анализирано на свеобухватан начин, из угла система социјалне заштите и угла правосудног система, а оба су релевантна у процесу процене пословне способности.

Кључне речи: *пословна способност, центар за социјални рад, суд, медицински модел, социјални модел.*

1. Увод

Поседовање пословне способности представља полазну тачку за реализацију већине људских права. Пословна способност је способност закључивања правних послова, а под овима се подразумевају изјаве воље које производе грађанскоправна дејства, тј. настанак, пренос, промену или престанак субјективних грађанских права. Потпуно лишавање пословне способности представља препреку за коришћење других способности дефинисаних законом: радне, тестаменталне, гласачке, способности заснивања породице, и слично. Одузимањем пословне способности се, дакле, особа једним потезом лишава свих других способности, и правно и фактички искључује из друштвеног живота, иако, можда, обитава у заједници (а не у резиденцијалној установи).

Институт лишења пословне способности је присутан у нашој, али и иностраној судској пракси, као вид заштите права особе о чијој се способности ради, и махом се примењује онда када се утврди ментални (психосоцијални) или интелектуални поремећај. Приступ начину утврђивања овог поремећаја је у прошлости у потпуности, а у данашње време у великој мери, медицински, док се социјални модел готово не примењује. Међутим, психијатријска процена особе, као ментално оболеле или интелектуално заостале, на основу медицинске дијагнозе не мора значити да особа нема способност да одлучује о одређеним аспектима сопственог живота и функционише у друштву.

2. Правна регулатива у области лишења пословне способности и поступање надлежних органа

Домаћа регулатива, као и међународни правни акти, а пре свега Конвенција о правима особа са инвалидитетом, указују на потребу промене става

према особама са инвалидитетом, тиме што им се признаје способност расуђивања, доношења одлука о свим аспектима свога живота.

Национална регулатива релевантна за питања пословне способности су *Закон о ванпарничном поступку*¹ и *Породични закон*², као и *Закон о потврђивању Конвенције о правима особа са инвалидитетом*³. Породични закон садржи материјално правне норме, односно норме које уређују ко су потпуно, а ко делимично пословно способна лица, као и ко су пословно неспособна лица, док Закон о ванпарничном поступку уређује процедуре лишења пословне способности, које мериторно могу исходovati и делимичним лишењем, као и потпуним или делимичним враћањем пословне способности.

Према Породичном закону постоје потпуно и делимично лишење пословне способности. Пунолетно лице које због своје болести или сметњи у психофизичком развоју није способно за нормално расуђивање те због тога није у стању да се самостално стара о себи и заштити своја права и интересе може бити потпуно лишено пословне способности (члан 146 Породичног закона). Закон, као разлоге за лишење пословне способности наводи "болест или сметње у психофизичком развоју", али не наводи конкретно које су то болести, које ће довести до покретања поступка, већ се акценат ставља на чињеницу да особа „не може да се стара о себи и штити своја права и интересе“. Такође, не наводе се ни нека друга стања или поремећаји који могу имати тешке последице по расуђивање појединца (на пр. прекомерна употреба алкохола или опојних средстава, сенилност и сл.) који се често у пракси појављују као разлози за покретање поступака лишења пословне способности (Драшкић, 2015: 334).

Пунолетно лице које због болести или сметњи у психофизичком развоју својим поступцима непосредно угрожава сопствена права и интересе или права и интересе других лица може бити делимично лишено пословне способности. Судском одлуком о делимичном лишењу пословне способности одредиће се правни послови које лице делимично лишено пословне способности може, односно не може самостално предузимати (члан 147 Породичног закона). Овакво решење је доста ограничавајуће по лице које се лишава пословне способности, јер омогућава суду да таксативно наведе шта лице може да предузима. Тиме се суду даје доста

1 Закон о ванпарничном поступку („Сл. гласник СРС“ бр. 25/82 и 48/88, „Сл. гласник РС“ бр. 46/95-др. закон, 85/2012, 45/2013-др. закон, 55/2014, 6/2015 и 106/2015-др. закон).

2 Породични закон („Сл. гласник РС“ бр. 18/2005, 72/2011-др. закон и 6/2015).

3 Закон о потврђивању Конвенције о правима особа са инвалидитетом. „Сл. гласник РС – Међународни уговори“ бр. 49/09.

широко дискреционо овлашћење, с обзиром да је дијапазон радњи које свако лице у току дана, недеље, месеца, године, живота, може да предузме, готово бескрајан. У том смислу не би требало ослањати се на то да ће судија да се удуби у тај бескрај и да стварно процени и наброји шта све може, а шта не може да предузима. Требало би, заправо, одредити врсту послова које особа *не може* да обавља, што би значило да *све остале послове може*.

Према Закону о ванпарничном поступку, поступак лишења пословне способности покреће и води суд по службеној дужности, *као и по предлогу органа старатељства (центра за социјални рад)*, брачног или ванбрачног супружника, детета или родитеља лица или самог лица о чијој се пословној способности одлучује. Центри за социјални рад, који врше функцију органа старатељства, судећи по судској статистици, у највећем броју случајева и иницирају поступак лишавања пословне способности (али ретко иницирају њене поновне процене) (Сјеничић, Перић, 2020: 67).

Истраживање које је спровело МДРИ-С⁴ током 2019. године указује на чињеницу да је током 2018. године, у узорку од 110 центара за социјални рад, број поднетих предлога за лишење пословне способности био 738, а да су преко половине предлога (371) поднели центри за социјални рад, нарочито када су у питању младе особе, док су сви други законом овлашћени предлагачи покретали поступке у мање од 50% случајева и то најчешће када су у питању старије особе (Бекер, Перић, и Стефановић, 2020: 8). За разлику од покретања поступака лишења пословне способности, центри за социјални рад су ретко покретачи поступака за враћање, односно преиспитивање пословне способности чак ни у ситуацијама када су непосредни старатељи⁵. Када су у питању поступци преиспитивања пословне способности, наведено истраживање говори о томе да у 50 центара за социјални рад, односно у скоро половини испитиваних локалних самоуправа, током 2018. године није инициран ниједан поступак враћања пословне способности (Плазанић 2020: 37).

Поступак који спроводе центри за социјални рад се првенствено односи на процену стања и потреба лица које је лишено пословне способности. У складу са савременим приступима у социјалном раду, процена би требало да буде холистичка и да обухвата све аспекте функционисања корисника и сачињена је од неколико области – опис и процена личних снага, потреба, ризика и ограничења, опис и процена породичних фактора

4 Иницијатива за права особа са менталним инвалидитетом.

5 Налази овог истраживања показују да је у 110 општина које су учествовале у истраживању, 3064 особа која су под непосредним старатељством центра за социјални рад, што чини 37,6% од укупног броја лица лишених пословне способности.

и процена срединских фактора (члан 56 Правилника о организацији, нормативима и стандардима рада у центрима за социјални рад). Приликом сачињавања предлога за лишење или враћање пословне способности, центри за социјални рад морају да „наведу чињенице на којима се предлог заснива, као и доказе којима се чињенице утврђују или чине вероватним“ (Пољавић, Влашковић, 2019: 369). Често се дешава да стручни радници, у случајевима када покрећу поступке лишења или враћања пословне способности, акценат стављају на недостатке особе, водећи се њеном медицинском дијагнозом, а не преосталим способностима и капацитетима особе, функционисањем, вештинама и подршком из окружења. Најчешће се не користе додатним техникама за прикупљање и анализу података као што су различите скале процене и други мерни инструменти који би помогли да се на објективан начин сагледа функционалност корисника. Самим тим, налази и мишљења који се достављају суду у овим поступцима нису потпуни нити поткрепљени доказима.

Суд испитује да ли је пунолетно лице према степену способности за нормално расуђивање у стању да се само брине о својим правима и интересима. Поред саслушања самог лица које се лишава пословне способности и других лица које закон одређује, као доказ мора да буде изведен и преглед од најмање два лекара одговарајуће специјалности који ће дати налаз и мишљење о душевном стању и способности за расуђивање тог лица. На основу свих изведених доказа суд доноси одлуку о лишењу пословне способности. Поред психијатријске експертизе, *суд има могућност да изведе и друге доказе*. На пример, ако су особе са инвалидитетом смештене у резиденцијалне установе, понекад социјални и други радници запослени у њима знају више о ситуацији и понашању особе него психијатри вештаци; налаз и мишљење органа старатељства о функционисању особе у својој средини може да буде значајно доказно средство за процену пословне способности (Сјеничић, Јовановић, 2017: 116). Ипак, из истраживања које ће у даљем тексту бити поменуто, произилази да судови недовољно користе могућност извођења доказа на овакав начин.

Поред поступака лишења пословне способности, суд одлучује и о поступцима *враћања потпуне или делимичне пословне способности* када престану разлози за лишење, односно ограничење пословне способности.

Изменама Закона о ванпарничном поступку из 2014. године, уведена је могућност да суд може решењем одредити да лице према коме се води поступак, привремено али најдуже 30 дана, буде смештено у здравствену установу (члан 38, став 1, тачка 3 Закона о ванпарничном поступку). Изменама Закона је, такође, уведено да ће, у решењу којим је одлучио о

лишењу пословне способности, суд одредити рок у коме ће се проверити да ли постоје разлози за даље трајање изречене мере, а који не може бити дужи од три године (Чл. 40, став 1, тачка 2 Закона о ванпарничном поступку). То би значило да суд на три године, по службеној дужности, покреће поступак у коме се испитује постојање улова за враћање пословне способности *уколико то не покрене неко од заинтересованих лица*. Ако поступак покрене суд по службеној дужности, трошкове тог поступка сноси држава (Сјеничић, Весић, 2017: 71).

Поред Породичног закона и Закона о ванпарничном поступку, постоји и друга национална регулатива везана за питања пословне способности, релативно усклађена са међународним документима.⁶

Као што је већ поменуто, за прелазак са медицинског на социјални модел процене способности нарочито је важна Конвенција Уједињених нација о правима особа са инвалидитетом, која је ратификацијом постала део националне регулативе, а њене одредбе имају снагу једнаку одредбама домаће регулативе. Конвенција читавом својом садржином указује на промену правца од, још увек уобичајеног, рутинског става да треба лишавати пословне способности особе са менталним сметњама, према ставу да особама којима је потребна подршка у реализацији њихове пословне способности, исту треба и обезбедити, уместо да им се ова способност одузима (Thornicroft и други, 2011, 236). Заправо, Конвенција користи израз „*legal capacity*”, што би у преводу на српски била пословна способност (с обзиром да у англосаксонском праву не постоји подела на правну и пословну способност) (члан 12 Конвенције о заштити права особа са инвалидитетом). Међутим, у преводу Конвенције на српски језик, искоришћен је израз „*правни капацитет*” и то, верујемо, не случајно. Текст Конвенције указује на то да није ствар о пословној или правној способности, већ о способности за расуђивање, капацитету особе са инвалидитетом да по различитим питањима релевантним за њу одлучује сама или уз подршку друге особе („*supported decision making*”), уместо да за њу одлучује неко други („*substitute decision making*”) (Сјеничић, Перић, 2020: 69).

Државе потписнице Конвенције, укључујући Србију, сматрају се одговорним за реализацију обавезе да поштују, штите и омогуће реализацију права свих особа са инвалидитетом да живе у заједници, са могућностима избора које имају и друга лица. Оне су обавезне да предузму ефикасне и адекватне мере да омогуће особама са инвалидитетом могућност потпуног

6 Стратегија унапређења положаја особа са инвалидитетом у Републици Србији за период од 2020. до 2024. године, Закон о потврђивању Конвенције о правима особа са инвалидитетом, Закон о правима пацијената, Закон о заштити лица са менталним сметњама, Закон о здравственој заштити и др.

коришћења њихових права и њихово пуно укључивање у заједницу. Та права су, на пример: право на личну слободу и безбедност (члан 14 Ковенције о заштити права особа са инвалидитетом), слобода од тортуре или суровог, нехуманог или деградирајућег третмана или кажњавања, и од експлоатације, насиља и злоупотребе (чланови 15 и 16 Конвенције о заштити права особа са инвалидитетом), право на самосталан живот и укљученост у заједницу (члан 19 Конвенције о заштити права особа са инвалидитетом), право на уживање највишег доступног стандарда физичког и менталног здравља (члан 25 Конвенције о заштити права особа са инвалидитетом), права на рад и запошљавање (члан 27 Конвенције о заштити права особа са инвалидитетом), право на адекватан стандард живота (члан 28 Конвенције о заштити права особа са инвалидитетом).

У циљу унапређења механизма заштите права особа са инвалидитетом на уживање способности за расуђивање и пуне примене законских решења прописаних Конвенцијом и Законом о ванпарничном поступку, у корист особа са инвалидитетом, током 2019. и 2020. године спроведено је истраживање на тему става према пословној способности особа са инвалидитетом, правосудног и система социјалне заштите, на територији Града Београда. У даљем тексту ће бити изложена ова истраживања и њихови резултати.

3. Кратак приказ инструмената истраживања о начину примене законског решења процене пословне способности

Током 2019. године Комора социјалне заштите је заједно са Институтом друштвених наука спровела истраживање чија се прва фаза састојала од анализе узорка седамдесет и једног центра за социјални рад⁷ (од 170 центара укупно у Србији). У узорак су укључена и поједина одељења Градског центра за социјални рад града Београда (од чијих је седамнаест

7 ЦСР Алибунар, Ада, Александровац, Алексинац, Апатин, Ариље, Бабушница, Бачка Паланка, Бачки Петровац, Баточина, Бела Црква, Бела Паланка, Блаце, Босилеград, Брус, Бујановац, Чачак, Ђићевац, Чока, Ђуприја, Димитровград, Дољевац, Горњи Милановац, Ириг, Ивањица, Кладово, Коцељева, Ковачица, Краљево, Крушевац, Лепосавић, Лозница, Љиг, Мали Зворник, Међуопштински центар Косовска Митровица, Нова Варош, Нови Сад *Одељење Беочин, Нови Сад, Пожаревац Пожега, Прибој, Пријепоље, Ражањ, Рековац, Сента, Шид, Сјеница, Смедерево, Сокобања, Србобран, Стара Пазова, Међуопштински центар Штрпце, Призрен и Гњилане, Суботица, Трстеник, Ужице, Варварин, Велико Градиште, Врњачка Бања, Жабал, Жагубица, Житиште, Зрењанин, Димитровград, Градски центар за социјални рад Београд и то одељења Земун, Савски Венац, Сопот, Вождовац, Сурчин, Раковица, Обреновац, Младеновац, Гроцка, Барајево, Нови Београд, Чукарица и Стари град.

одељења⁸, тринаест узело учешћа у истраживању⁹). Истраживање је имало за циљ анализу примене законског решења процене пословне способности у циљу заштите права и интереса корисника лишених пословне способности, односно анализирање да ли се заштита корисника побољшала након увођења новог законског решења у вези са институтом лишења пословне способности, којим се обавезују судови да у одређеном року, не дужем од три године, процењују да ли постоје разлози за даље трајање изречене мере лишења пословне способности. Истраживање је такође било усмерено на испитивање суштинских разлога за покретање поступака поновне процене/преиспитивања пословне способности (поред формалне обавезе суда утврђене изменама Закона о ванпарничном поступку из 2014. године).

Прва фаза истраживања се састојала од квантитативног и квалитативног дела. Квантитативни се, између осталог, односио на анализу података о броју лица у потпуности лишених пословне способности, броју лица која су делимично лишена пословне способности, број покренутих поступака за враћање пословне способности у односу на субјекте који су покренули поступак, у односу на смештај штићеника, у односу на године живота штићеника (одрасли и стари), број поступака који је позитивно решен (у којима је корисницима потпуно или делимично враћена пословна способност) у односу на смештај штићеника, по годинама (у односу на одрасле и старе); и, број поступака враћања пословне способности који је обустављен или прекинут, по годинама (у односу на одрасле и старе).

Квалитативни део се односи на најчешће разлоге за покретање поступака поновне процене пословне способности, мотиваторе приликом давања предлога за враћање пословне способности, и најчешће разлоге због којих се обустављају поступци лишења и враћања пословне способности корисника.

Подаци су прикупљани упитником који је дистрибуиран центрима за социјални рад електронским путем током августа 2019. године. Центри за социјални рад су давали податке о случајевима који се воде код њих као предмети.¹⁰ Међутим, када се ради о поступцима лишења пословне способности, центар за социјални рад је, свакако, у готово свим случајевима, укључен или упознат са вођењем поступка, ради заштите

8 Барајево, Вождовац, Гроцка, Звездара, Земун, Лазаревац, Младеновац, Нови Београд, Обреновац, Палилула, Раковица, Савски венац, Сопот, Стари Град, Сурчин и Чукарица.

9 Земун, Савски венац, Сопот, Вождовац, Сурчин, Раковица, Обреновац, Маденовац, Гроцка, Барајево, Нови Београд, Чукарица и Стари град.

10 Сходно начину евидентирања документације у складу са Уредбом о канцеларијском пословању „Сл. гласник РС“ бр. 21/20.

интереса лица о чијој се пословној способности ради. Исто тако, егзактан број ванпарничних поступака није био толико релевантан у истраживању, колико тенденција ка поновном покретању поступака, као и тенденција ка потпуном, делимичном лишењу или враћању пословне способности, у току поступака.

У другој фази истраживања, 2019–2020. године, анализирани су судске одлуке које су се тичале лишења и враћања пословне способности, спроведена је анализа одлука Првог, Другог и Трећег основног суда у Београду донетих 2019. године по питању покретања и исхода поступака о лишењу и поновној процени пословне способности. Анализа је обухватила 13 општина града Београда које припадају ужем градском језгру (Први основни суд – Врачар, Звездара, Палилула, Савски венац и Стари град; Други основни суд – Вождовац, Гроцка, Раковица и Чукарица; и Трећи основни суд – Земун, Нови Београд и Сурчин) (члан 3 Закона о седиштима судова и јавних тужилаштва).

4. Кључни налази истраживања

4.1. Резултати истраживања спроведеног на узорку одељења Градског центра за социјални рад у Београду

4.1.1. Покретање поступака лишења пословне способности

Од тринаест београдских општина анализираних са становишта случајева центара за социјални рад, у чак осам је број лишења у благом порасту после 2014. године, односно после измена Закона о ванпарничном поступку. Од тих осам, четири су централне београдске општине, док је четири приградских општина. Ово је важно напоменути јер се највећи број едукација на тему пословне способности и њене процене према социјалном а не према медицинском моделу, као и едукација на тему обавезне поновне процене пословне способности (са циљем да се утврди да ли се код особе нешто променило у способности доношења одлука) на три године, спроводио у Београду. У том смислу је податак да је број лишења после 2014. године у порасту, доста обесхрабрујући. Наравно, пораст лишења не мора бити само последица недовољне едукације. Број чинилаца који утичу на овакве исходе поступака је велики, и треба их тражити и у структури становништва, концентрацији становништва у београдским општинама, социјално-економским узроцима и слично. Но, свакако, не треба занемарити потенцијалан недостатак знања код свих учесника у поступку лишавања пословне способности.

У четири (три градске општине и једна приградска) од тринаест одељења број лишења је стабилан, односно сличан као пре 2014. године или варира, а у једном одељењу је у благом паду (приградска општина).

4.1.2. Поступци поновне процене/преиспитивања пословне способности

С обзиром на величину београдских општина, мало је поступака за поновну процену пословне способности покренуто (за девет одељења пријављује се тридесет и један покренут поступак укупно за цео период посматрања), а тамо где јесу покренути углавном су позитивно решени (пар њих још није окончано). Три од наведених тринаест одељења или није покретало поступке, или једноставно није попунило ту рубрику. Једно приградско београдско одељење је циљано покренуло 2017. године поступке за преиспитивање одлука о лишењу пословне способности за сва лица која су била на евиденцији тог одељења као лица под старатељском заштитом. Таквих је особа било 254, али никоме није враћена пословна способност у потпуности, само је једном лицу делимично враћена. У смислу покретања поступака, ово је позитиван изузетак који се састоји у разумевању улоге центра за социјални рад. Већина ових поступака је, међутим, покренута да би се испитао “психички статус корисника”, а није поменута социјална функционалност истих, што је једно од објашњења чињенице да способност није никоме враћена. Наравно, мотив центара за социјални рад да покрене поступке не обавезује суд у извођењу других доказа (поред медицинских) који му стоје на располагању. У том смислу, пропусти у смислу непотпуног доказног поступка се могу наћи и на страни других учесника у поступку лишења, а не само на страни центра за социјални рад.

Од 2014. године до тренутка спровођења истраживања прошло је скоро пет година. До сада су све одлуке о лишењу или делимичном лишењу пословне способности бар једном морале бити ревидиране. Поступке поновне процене, наравно, није морао покретати центар за социјални рад, али је он један од потенцијалних покретача, и свакако један од најпозванијих да поступак покрене¹¹, будући да је центар, често, и старатељ

11 Према Правилнику о организацији, нормативима и стандардима рада центра за социјални рад, центри имају обавезу поновног прегледа тј. реализовања поновне процене (ревизије) особа која су под старатељском заштитом. Тако да и у оквиру ових поступака могу проценити неопходност покретања поступака за враћање пословне способности уколико се процени да корисник функционише боље, да је самосталнији, да може самостално да заступа и штити своја права и интересе и сл. Такође, и Породични закон налаже обавезу подношења старатељског извештаја, његово преиспитивање од стране центра за социјални рад, као и његово усвајање. Старатељски извештај би требало да садржи и податке који се односе на функционисање штићеника у

лица без пословне способности, па тиме и надлежан да се брине о његовим интересима. Чак и да није покретач, центар за социјални рад би требало да има увид у то да ли је неко други покренуо поступак, али у пракси обично није тако.

Мали број покренутих поступака за поновну процену пословне способности може бити последица разних фактора (социјалних, економских, недовољна развијеност услуга у заједници), али уколико се висок број лица лишених пословне способности повеже са непокретањем поступака за поновну процену пословне способности, може се свакако закључити да је један од разлога раста броја лица која су лишена и недостатак свести стручних радника центара за социјални рад да су активни учесници у поступку, а они су, као органи старатељства, најпозванији да се баве питањима пословне способности корисника.

У наведеним београдским општинама, два одељења од десет која су одговорила на питање разлога покретања поновне процене пословне способности навела су *мешовите разлоге* (медицинске, али и социјалне), нпр. „здравствено стање под контролом и редовном терапијом у вишегодишњој стабилној ремисији, али и функционисање корисника у погледу самосталности и успешног задовољавања примарних потреба, уз успешну активацију капацитета корисника. Стимулативна породична средина и адекватна подршка”. Или „Боље функционисање лица уз лечење и адекватну терапију. Лекарски извештаји о статусу и функционисању”. Нико од стручних радника не наводи шта значи „боље функционисање корисника”, односно, у којој области је боље.

Половина од броја центара који су дали одговоре на ово питање наводи разлоге за иницирање поступка поновне процене пословне способности углавном *здравственог карактера*: „Побољшање здравственог стања корисника. Потпуна апстиненција од психоактивних супстанци и злоупотребе алкохола; Налаз неуропсихијатра (судског вештака) углавном потврди претходну одлуку суда и лице и даље остане под старатељском заштитом. Судски вештаци, у претежном броју случајева, на основу своје процене потврде претходну меру, те лице и даље остаје у истом статусу; Дуготрајна стабилна ремисија услед редовног узимања терапије; Апстиненција од алкохолизма; Побољшање у психичком статусу корисника.“ Међу њима има и центара из централних градских и приградских општина Београда. Треба напоменути да су неки разлози

претходном периоду, способност непосредне бриге о себи, сналажење у социјалном окружењу и сл.

двосмислени и да се, због кратког одговора, не може ући у суштину става. На пример, „побољшање у психичком статусу корисника“ може значити да се води рачуна само о здравственом стању, али и да се узима у обзир корисничково свеопште функционисање.

Три од десет одељења (од чега два из приградских општина) која су одговорила на питање најчешћих разлога за покретање поступка враћања пословне способности, навело је готово само тзв. *социјалне разлоге* за покретање поступка: „Свеукупно функционисање лица под старатељством; Брига о најбољем интересу штићеника и уважавање његових грађанских права; Примена теоријско-методолошког приступа у социјалном раду и коришћење системско-еколошке перспективе, посебно последњих година, умногоме позитивно утичу на конкретан рад са корисницима. Потреба прилагођавања и развијања система социјалне заштите са другим системима у друштву, као и интензивнија подршка локалне заједнице, између осталог, највише би помогла корисницима који су лишени пословне способности као и органу старатељства да пружи сву неопходну подршку за квалитетно функционисање корисника лишених пословне способности у отвореној заштити и на тај начин још више подржи концепт деинституционализације установа социјалне заштите. Овакав став показује постојање јасне свести међу стручним радницима одређених београдских одељења о потреби процене корисника према “социјалном моделу” (еколошко системском моделу), односно неvezано искључиво за дијагнозу и његово здравствено стање. И, као што је речено, поред суштинских разлога, Одељење Младеновац је као разлог навело и то што је поновна процена обавеза према изменама Закона о ванпарничном поступку из 2014. године.

Анализирајући отворене одговоре, можемо да приметимо да стручни радници, у случајевима када покрећу поступке из тзв. социјалних разлога, не наводе конкретне области у којима се примећује боље функционисање корисника, на који начин понашање и функционисање корисника доприноси квалитету његовог живота. То није случај када је реч о разлозима здравственог карактера, где наводе конкретна понашања или ситуације које утичу на доношење одлуке о покретању поступка преиспитивања одлуке о враћању пословне способности. Управо ово говори у прилог и даље присутном превладавању медицинског модела процене корисника, чак и у ситуацијама када се социјални фактори наводе као опредељујући.

4.1.3. Обуставе поступка враћања пословне способности

Питање разлога обуставе поступка је постављено као збирно питање и за иницијални поступак лишења, као и поступак провере разлога за даље трајање мере лишења. Одговори који се могу сматрати заједничким у највећем броју случајева обуставе су: смрт корисника, недолазак корисника на рочиште или непојављивање предлагача, повлачење предлога. У одређеним случајевима, разлог обуставе поступка је мали број запослених и стручних радника и њихова немогућност да се појаве на рочишту као привремени непосредни старатељи, у ком случају суд не прихвата другог стручног радника са овлашћењима, што се може тумачити и као кадровски и као организациони недостатак органа старатељства.

Као основ обуставе поступка провере разлога за даље трајање лишења наводи се и недостатак подршке заједнице, недовољни ресурси за саветодавни рад са корисником, недовољна породична подршка. Ови разлози показују недостатак системских ресурса који би омогућили друштвену подршку лицу о чијој се пословној способности одлучује.

У одређеном броју случајева се наводи да је главни разлог обуставе овог поступка то што су судски вештаци констатовали да није дошло до промене у психичком стању која би била значајна за враћање пословне способности. Као разлог непокретања оваквог поступка се наводи да ординирајући психијатри јако ретко дају у извештајима предлог и изјашњење у погледу покретања оваквог поступка.

Уколико се ради о обустави поступка лишења, као разлог се наводи и побољшање психичког статуса лица и функционисања у окружењу.

Анкета спроведена у одређеном броју одељења Градског центра за социјални рад Београд показује свест о потреби процене корисника и према "социјалном моделу", односно не у потпуности везано за дијагнозу и његово здравствено стање. Са друге стране, изостаје иницијатива центра, односно одељења, као органа старатељства да покреће поступке поновне процене (сем у случају једне приградске општине), што због недостатка знања да се на овакав начин заступају најбољи интереси корисника, што због недостатка времена због оптерећености послом, а што због става да је за то потребно позитивно мишљење вештака психијатра, а можда и због ослањања на то да ће суд поступак покренути по службеној дужности.

Резултати истраживања указују да стручни радници перципирају неопходност холистичке процене, али и недостатак људских ресурса у социјалној заштити који би се на суштински начин бавили тиме, као и

свест о недостатку услуга у заједници којима би се корисник који има способност за расуђивање подржао у њеној реализацији.

Са друге стране, у појединим одељењима постоји заблуда о томе да поступак треба обуставити ако судски вештаци психијатри констатују да није дошло до промене у психичком стању која би била значајна за враћање пословне способности, односно да поступак не треба ни покретати ако ординирајући психијатри не дају у извештајима предлог и изјашњење у погледу покретања поступка поновне процене. Ово указује на потребу континуиране едукације стручних радника у социјалној заштити о правним механизмима процене пословне способности, као и о доказним средствима која се у поступцима могу користити (без ограничавања само на средства која су обавезна, као што је психијатријско вештачење) (Сјеничић, Перић, 2020: 76).

4.2. Резултати истраживања судске праксе ванпарничних београдских судова

Када се ради о судској пракси у овој области, као што је поменуто, истраживана је пракса Првог, Другог и Трећег основног суда у Београду, који покривају територију од 12 (од укупно 17) општина Града Београда¹², што значи да покривају, мерено по броју општина, оквирно две трећине Београда. Предмет истраживања били су: поступци за лишење пословне способности (било делимично, било потпуно), поступци за враћање пословне способности и поступци провере постојања услова за лишење пословне способности. Разматрани су само поступци окончани у 2019. години, а резултати истраживања биће презентовани по судовима.

4.2.1. Први основни суд у Београду

У овом суду у 2019. години окончано је 119 поступака лишења, провере да ли има услова за враћање и враћања пословне способности. Од овог броја, 24 поступака је покренуто пре 2014. године, а почев од 2014. године 95 поступака. Потпуним лишењем пословне способности окончано је 25 поступака, и то у свим случајевима са временом провере од 3 године.

12 Према члану 3 Закона о седиштима судова и јавних тужилаштава поменути судови су надлежни за следеће општине: Први основни суд у Београду за територију градских општина Врачар, Звездара, Палилула, Савски венац и Стари град; Други основни суд у Београду за територију градских општина Вождовац, Гроцка, Раковица и Чукарица; Трећи основни суд у Београду за територију градских општина Земун, Нови Београд и Сурчин.

Четири поступка је окончано одбијањем предлога за лишење пословне способности. Пет поступака је окончано делимичним лишењем пословне способности, најчешће у погледу располагања имовином и знатнијим новчаним средствима, као и у погледу доношења одлука које се тичу лечења. Код ових пет поступака, ни у једном време провере да ли постоје услови за враћање пословне способности није краће од 3 године. Један поступак је окончан потпуним враћањем пословне способности, а предлагач је био Градски центар за социјални рад Одељење Врачар. Лицу је пословна способност враћена у поступку преиспитивања услова за лишење пословне способности. Једанаест поступака окончано је одбацивањем предлога, од чега два због недостатка средстава за вештачење. Дванаест поступака за проверу услова за враћање пословне способности окончано је решењем да нема услова за враћање и новим временом провере од 3 године. Поновна процена пословне способности у свим случајевима покренута је по службеној дужности, по протеклу рока провере. Тридесет и пет поступака за лишење, проверу или враћање пословне способности окончано је обуставом због смрти странке – противника предлагача. Двадесет и три поступка окончано је повлачењем предлога. На други начин окончано је седамнаест поступака.

У већини поступака за лишење и проверу услова за постојање разлога за продужење лишења коришћени су налази вештака (према закону то јесте обавезан доказ, али фактички он није извођен у свим поступцима), али су у четири предмета саслушани противници предлагача, дакле лица о чијој се пословној способности одлучује. У три је коришћена и медицинска документација. У двадесет и једном поступку коришћен је као доказ искључиво налаз вештака. Примећујемо да судови не наводе да су у поступцима користили мишљења центара за социјални рад као доказно средство. Ово можемо да тумачимо и чињеницом да судије обично третирају центре за социјални рад као недовољно компетентне из угла процене потреба корисника, а са друге стране могућ разлог за то су и недовољно комплексно написано мишљење водитеља случаја, непоткрепљено доказима и чињеницама.

4.2.2. Други основни суд у Београду

У овом суду у 2019. години окончан је сто и један поступак лишења, провере да ли има услова за враћање и враћања пословне способности. Од овог броја пре 2014. године покренуто је пет, а почев од 2014. године 96 поступака. Потпуним лишењем пословне способности окончано је 60 поступака, у свим случајевима са временом провере од 3 године. Два поступка окончана су одбијањем предлога за лишење пословне способности. Пет је

окончано делимичним лишењем пословне способности, најчешће у погледу располагања имовином и знатнијим новчаним средствима, као и у погледу доношења одлука које се тичу лечења. Време провере да ли постоје услови за враћање пословне способности није краће од 3 године.

Три поступка је окончано потпуним враћањем пословне способности, у два је предлагач враћања био Градски центар за социјални рад, а у једном члан породице. Један поступак окончан је одбацивањем предлога, због непотпуних података о противнику предлагача.

Девет поступака за проверу услова за враћање пословне способности окончано је решењем да нема услова за враћање и новим временом провере од 3 године. Поновна процена пословне способности у свим случајевима покренута је по службеној дужности, по протеклу рока провере.

Девет поступака за лишење, проверу или враћање пословне способности окончано је обуставом због смрти странке – противника предлагача. Пет поступака окончано је повлачењем предлога. На други начин окончано је пет поступака.

У поступцима за лишење и проверу услова за постојање разлога за продужење лишења коришћени су налази вештака, али су у седам предмета саслушани противници предлагача, дакле лица о чијој се пословној способности одлучује, у два су саслушани сведоци, у шест је читан извештај комисије Републичког фонда за пензијско осигурање, а у четрдесет је коришћена и медицинска документација. У четири предмета извођен је и доказ читањем извештаја психолога, а у пет је коришћено и мишљење органа старатељства који је истовремено у поступку учествовао и као предлагач. У двадесет и шест поступака коришћен је као доказ искључиво налаз вештака.

4.2.3. Трећи основни суд у Београду

У овом суду у 2019. години окончано је тридесет и осам поступака лишења, провере да ли има услова за враћање и враћања пословне способности. Од овог броја пре 2014. године покренуто је четири, а почев од 2014. године тридесет и четири поступка. Потпуним лишењем пословне способности окончано је осам поступака, у свим случајевима са временом провере од 3 године. Један поступак је окончан одбијањем предлога за лишење пословне способности. Два је окончано делимичним лишењем пословне способности. Ни у једном од поступака време провере да ли постоје услови за враћање пословне способности није краће од 3 године.

Ниједан поступак није окончан делимичним или потпуним враћањем пословне способности.

Један поступак за проверу услова за враћање пословне способности окончан је решењем да нема услова за враћање и новим временом провере од 3 године. Поновна процена пословне способности покренута је по службеној дужности, по протеклу рока провере.

Шест поступака за лишење, проверу или враћање пословне способности окончано је обуставом због смрти странке – противника предлагача. Девет поступака окончано је повлачењем предлога. На други начин окончано је пет поступака.

У поступцима за лишење и проверу услова за постојање разлога за продужење лишења коришћени су налази вештака, али су у два предмета саслушани противници предлагача, такође су у два случаја саслушани предлагачи, у два предмета саслушани су привремени старатељи из круга породице, у једном је саслушан сведок, у једном је читан извештај полиције, а у пет је коришћена и медицинска документација. Ни у једном поступку није коришћен као доказ искључиво налаз вештака, већ је одлука суда заснована и на другим доказима који су овде побројани.

4.3. Сумарна запажања о поступању судова који су опсервирани

И поред тога што је статистика која је приказана ограничена, како територијално, с обзиром на то да су њоме обухваћени само судови који територијално покривају уже градско језгро Београда, тако и временски, јер се односи само на поступке који су започети и окончани у 2019. години, ипак се могу запазити одређене тенденције. Оне су у неким аспектима охрабрујуће, а за неке се може закључити да захтевају даљи рад и едукацију судија и осталих учесника у поступку.

Охрабрује то што се у овим поступцима све чешће користе, мада још увек недовољно, и друга доказна средства, а не само вештачење преко вештака психијатара, из чега се може извести закључак да су судови почели да пажњу поклањају психосоцијалном аспекту овог проблема, не свдећи га на чисто медицинску проверу, каква је преовладавала у ранијем периоду. Иако је саслушање лица о чијој се пословној способности одлучује увек било обавезно доказно средство по Закону о ванпарничном поступку, уз стриктно прописане изузетке, овај се доказ раније веома ретко или готово никад није изводио, док је сад евидентан извесан број поступака у којима је и овај доказ изведен и цењен приликом одлучивања. Такође, прибављање мишљења психолога у извесном броју случајева буди наду

да се судови у свом поступању окрећу свеобухватнијем психосоцијалном сагледавању пословне способности. Најзад, преиспитивање услова да неко лице буде лишено пословне способности од 2014. године спроводи се редовно у оквиру рокова провере који су одређени ранијим одлукама о лишењу. Судови то раде, у највећем броју случајева, и без предлога овлашћених лица, по службеној дужности, чиме се доприноси томе да се за лица лишене пословне способности створи извесност да ће услови лишавања бити проверавани периодично.

Са друге стране, још увек претежу поступци у којима се од доказа изводи једино психијатријско вештачење, а постоји и мањи број случајева у којима се као једини доказ користи мишљење органа старатељства који је истовремено предлагач лишења пословне способности. То се не може сматрати добром праксом, јер суд заправо доноси одлуку а да се није на поуздан начин уверио у стање лица о чијој пословној способности одлучује, односно поклања потпуну веру једној од страна у поступку. Овим се противник предлагача доводи у неравноправан и пасиван положај, односно према њему се поступа као према објекту, а не субјекту права. Осим тога, уколико орган старатељства има улогу да заступа интересе лица о чијој се пословној способности одлучује, ово свакако није добар пример заступања интереса, ни са становишта тог органа, ни са становишта суда који овакву интерпретацију улоге заступања интереса прихвата. Мишљење органа старатељства би требало да буде један од доказа, а никако једини доказ.

Ово нам такође казује да се још увек потреби за преиспитивање услова за лишење пословне способности неког лица приступа са недовољном пажњом, такорећи по инерцији, а да се покретањем поступка провере по службеној дужности од стране судова само формално, а врло ретко суштински, одлучује о условима да се неком лицу даље ускрати или врати пословна способност. Судови таквим поступањем стављају лице које је лишено пословне способности у положај објекта, а не субјекта права. И време провере, које никад није краће од законског максимума (три године), иде у прилог оваквом запажању.

Најзад, приметан је одређени број број обустава због смрти странке. Из тих се података може закључити да су у овим поступцима била лишена пословне способности углавном старија лица, што би одговарало старосној структури становништва у општинама које су у надлежности ових судова. Без обзира на то, потребно је да се у сваком конкретном случају провери да ли неко лице и даље треба да буде, делимично или потпуно, лишено пословне способности јер је то његово право, наспрам кога стоји обавеза

суда и других органа државе да поступак провере спроведу суштински законито, а не само формално.

5. Анализа резултата истраживања и закључци

Наведена анализа упућује на то да и поред позитивних помака до којих је у Србији дошло у погледу правне регулативе која уређује поступке лишења пословне способности, њена примена у пракси не иде у прилог заштите најбољих интереса лица која су лишена, потпуно или делимично, пословне способности.

Разлоге за овакву ситуацију можемо да тумачимо првенствено недостатком системских решења, у смислу поступања свих актера у поступку – судова, органа старатељства, здравствених установа и лекара вештака, до сродника и социјалне средине у којој особе које су лишене пословне способности живе.

Број покренутих поступака за лишење пословне способности је и даље у порасту. Поразна је чињеница да се многи поступци обустављају због смрти корисника, па се поставља питање да ли код старијих и болесних особа лишених пословне способности судови увек морају да одреде рок од три године за проверу постојања услова за лишење, или би ови рокови морали бити краћи, на пример годину дана.

И поред повећања броја поступака за преиспитивање лишења пословне способности, није велик број лица којима је пословна способност враћена. Ово може да говори у прилог томе да су овлашћени предлагачи недовољно добро изводили и ценили доказе, да се орган старатељства није фокусирао на опис стања и потреба корисника, његово функционисање, већ су у поступцима учествовали да би испунили форму.

Такође, можемо да закључимо да је и даље доминантан приступ заштити лица лишених пословне способности – медицински, и да се сви, првенствено судови, у поступању воде искључиво медицинским разлозима. Медицински модел је присутан и у раду центара за социјални рад, иако већина, декларативно заступа супротна становишта. На овакав закључак указују разлози који се наводе за покретање поступака за враћање пословне способности. Такође, као доказно средство се, у највећем броју случајева, појављују налази лекара психијатра о функционисању корисника. Ниједан стручни радник не наводи друге доказе – нпр. извештаје о функционисању корисника услуге у заједници (дневни боравак, персонални асистент, помоћ у кући и сл.), извештаје из установе социјалне заштите у којој је корисник смештен, изјаве сродника и других особа значајних за корисника,

результате тестова, скала процене и других мерних инструмената који указују на способности корисника.

Став учесника у поступку процене пословне способности би морао ићи у правцу омогућавања остваривања заштите права и интереса лица о чијој се способности ради, уз повећање њихове партиципације у поступку, али и свеобухватног сагледавања њиховог стања, процене потреба, снага и ризика, степена процењене функционалне ефикасности. Да би се овакав став постигао, неопходно је радити на едукацији и подизању свести свих учесника у поступку, јер је то једини начин заштите ових лица.

Литература/References

Бекер, К., Перић, С., Стефановић, Л. (2020). *Смернице за центре за социјални рад*. Београд: Иницијатива за права особа са менталним инвалидитетом.

Драшкић, М. (2015). *Породично право и права детета*. Београд: Правни факултет Универзитета у Београду.

Конвенција о правима особа са инвалидитетом, 2006, Доступно на: <https://www.un.org/development/desa/disabilities/convention-on-the-rights-of-persons-with-disabilities.html>, Приступљено 22. 07. 2020.

Плазанић, Љ. (2020). Истраживачки налази о праксама центара за социјални рад у вези са лишавањем пословне способности, Београд: Иницијатива за права особа са менталним инвалидитетом (МДРИ-С).

Поњавић, З., Влашковић, В. (2019). *Породично право*. Београд: ЈП "Службени гласник".

Породични закон, "Сл. гласник РС" бр. 18/2005, 72/20011 и 6/2015.

Правилник о организацији, нормативима и стандардима рада у центрима за социјални рад, „Сл. гласник РС“ бр. 59/2008, 37/2010, 39/2011, 1/2012, 51/2019, 12/2020.

Сјеничић, М., Перић, С. (2020). Right of persons deprived of legal capacity and their protection, U: ur. Dukanac, Vesna, Đurić, Milorad, *Thematic collection of proceedings of the international importance Lastes developments in speech therapy, occupational therapy and social work; Between tradition and transition*. Београд: Висока школа социјалног рада. 65–80.

Сјеничић, М., Јовановић, М. (2017). Међусекторска сарадња у пружању услуга и заштита права корисника резиденцијалног смештаја, у: ур. Сјеничић, Марта, Марковић, Милан, *Обезбеђивање здравствене заштите*

особама са менталним сметњама у складу са људско-правним стандардима. Београд: Удружење правника за медицинско и здравствено право Србије – СУПРАМ, Институт друштвених наука.

Сјеничић, М., Весић, З. (2017). Политика запошљавања особа са менталним потешкоћама, *Социјална политика*, год. 52, бр. 2-3/2017, Београд, Институт за политичке студије. 67–84.

Стратегија унапређења положаја особа са инвалидитетом у Републици Србији, „Сл. гласник РС” бр. 1/2017.

Стратегија унапређења положаја особа са инвалидитетом у Републици Србији за период од 2020. до 2024. године, „Сл. гласник РС”, бр. 44/2020.

Thornicroft, G., Szmulker, G., Mueser, T. K., Drake, R. (2011), *Oxford Textbook of Community Mental Health*, Oxford, Oxford University Press.

Уредба о канцеларијском пословању, „Сл. гласник РС” бр. 21/2020.

Закон о седиштима судова и јавних тужилаштава, „Службени гласник РС” бр. 101/2013.

Закон о седиштима јавних тужилаштава, „Службени гласник Републике Србије” бр. 101/2013.

Закон о потврђивању Конвенције о правима особа са инвалидитетом, „Сл. гласник РС” бр. 42/2009.

Закон о правима пацијената, „Сл. гласник РС”, бр. 45/2013 и 25/2019.

Закон о ванпарничном поступку „Сл. гласник СРС” бр. 25/82 и 44/88, „Сл. гласник РС” бр. 46/95, 18/2005, 85/2012, 45/2013, 55/2014, 6/2015, 106/2015.

Закон о здравственој заштити, „Сл. гласник РС” бр. 25/2019.

Закон о заштити лица са менталним сметњама, „Сл. гласник РС”, бр. 45/2013.

Marta Sjeničić, L.L.D.,

*Senior Research Associate,
Institute of Social Sciences in Belgrade*

Sandra Perić,

Director of the Social Protection Chamber, Belgrade

Dragana Marčetić,

Judge of the High Court in Belgrade

**THE JUDICIARY SYSTEM AND THE SOCIAL CARE SYSTEM
POLICY ON CONTRACTUAL CAPACITY: OVERVIEW OF
RESEARCH CONDUCTED IN THE CITY OF BELGRADE**

Summary

Contractual capacity is the starting point for exercising most human rights. It entails the capacity to sign contracts and enter into the legal transactions, and it is a gateway to exercising a range of labour, voting, family, property, succession (etc.) rights envisaged by the law. The full deprivation of contractual capacity leads to the deprivation of most other capacities. Thus, a person is de iure and de facto excluded from societal life. The mechanism for deprivation of contractual capacity exists in both domestic and foreign jurisprudence, as a way of protecting individual rights. The deprivation of contractual capacity in adults is applicable when the competent authority determines one's mental or intellectual impairment. In the past, the prevailing approach to establishing such disability was the medical approach, which is largely the same today, while the social model is seldom applied.

The issue of protection of the right to contractual capacity has seldom been comprehensively analyzed, either from the standpoint of social care services or from the standpoint of jurisprudence. Yet, they are both equally relevant in the process of assessing contractual capacity. This paper presents the results of research conducted in social care centers and courts in the territory of the City of Belgrade (Serbia). The research was aimed at establishing whether the status and position of social care service users has improved after introducing the legal mechanism authorizing the courts to assess (within a specific time limit) if there are reasons for continuing the imposed measure of deprivation of contractual capacity, as well as to analyze the major reasons for initiating the legal action for reassessment of contractual capacity.

Keywords: *contractual capacity, social care center, medical model, social model, court assessment.*