



**РЕПУБЛИКА СРБИЈА
ЗАШТИТНИК ГРАЂАНА**

183-36/2018
Београд



Заштитник грађана
Zaštitnik građana

дел.бр. 36472 датум 4. 12. 2018.

МИНИСТАРСТВО ЗА РАД, ЗАПОШЉАВАЊЕ, БОРАЧКА И СОЦИЈАЛНА ПИТАЊА

БЕОГРАД
Немањина 22-26

На основу члана 18. став 4. Закона о Заштитнику грађана („Службени гласник РС“, бр. 79/05 и 54/07), Заштитник грађана је са становишта своје законом утврђене надлежности, размотрио текст **Нацрта закона о изменама и допунама Закона о социјалној заштити**, који је Министарство доставило на мишљење актом број: 011-00-523/2018-05 од 5. 9. 2018. године и даје следеће

**МИШЉЕЊЕ
НА НАЦРТ ЗАКОНА О ИЗМЕНАМА И ДОПУНАМА
ЗАКОНА О СОЦИЈАЛНОЈ ЗАШТИТИ**

Начелни коментари

Заштитник грађана подржава напоре предлагача да унапреди Закон о социјалној заштити („Сл. гласник РС“, бр. 24/2011) у одређеним областима, као што је боље уређење инспекцијског и надзора над стручним радом, односа органа надлежних за остваривање социјалне заштите и органа који обављају поверене послове, одлучивања о правима из социјалне заштите, прописивање да се у установама социјалне заштите чији је оснивач Република Србија пружа здравствена заштита, прописивање да се одлука о коришћењу услуге доноси у форми решења и друге.

Истовремено, Заштитник грађана користи прилику да укаже и на могуће правце побољшања решења и додатног прецизирања појединих одредаба садржаних у Нацрту закона о изменама и допунама Закона о социјалној заштити (у даљем тексту: Нацрт) како са становишта правно техничке редакције текста и међусобног усаглашавања одредаба Нацрта, тако и са становишта остваривања, унапређивања и заштите људских права.

Појединачни коментари

Заштитник грађана указује на могућност да се одредба члана 3. Нацрта унапреди на начин да се пропише да се правилник о организацији и систематизацији послова центара за социјални рад доноси након претходно затраженог мишљења репрезентативног синдиката. Овом допуном, ускладила би се правила Закона о социјалној заштити са одредбама члана 32. Закона о запосленим у јавним службама („Сл. гласник РС“, бр. 113/2017).

Делиградска 16, 11000 Београд

Тел.: 011 / 20-68-100

<http://www.zastitnik.rs>

e-mail: zastitnik@zastitnik.rs

Заштитник грађана указује на могућност да се члан 8. Нацрта допуни на начин да се одредбама дефинишу и улоге Националног завода за социјалну заштиту и Коморе социјалне заштите у утврђивању програма унапређења социјалне заштите с обзиром на одредбе Закона о социјалној заштити које ће наставити да важе и одредбе овог Нацрта, којима се уређују послови и надлежности Завода и Коморе.

Заштитник грађана указује и на могућност да се чланом 10. Нацрта пропише да установе социјалне заштите, посебно центри за социјални рад, не могу обављати друге послове без сагласности Министарства за рад, запошљавање, борачка и социјална питања, као органа надлежног за надзор над радом пружалаца услуге социјалне заштите и одговорног за функционисање система социјалне заштите.

Заштитник грађана указује да је у истом, члану 10. Нацрта, потребно прецизирати појам „додатне услуге корисницима услуга социјалне заштите“ из става 4, на начин да се у Нацрт унесе додатна одредба да министар прописује додатне услуге и услове за њихово обављање.

Заштитник грађана је става да је потребно Нацрт допунити одредбом којом ће се прописати право корисника на накнаду, најмање у висини минималне зараде, приликом било ког облика радног ангажовања корисника.

Заштитник грађана предлаже да се у истом, члану 10. Нацрта, додатно размотри одредба става 8. којом је прописано да се: „Имовина намењена социјалној заштити може користити искључиво за обезбеђење услуга социјалне заштите.“ с обзиром на то да је одредбама истог члана прописано да су „други послови“ и они који захтевају коришћење имовине пружалаца услуга социјалне заштите (на пример припрема и дистрибуција хране, послови на сопственим економијама, израда уметничких радова и употребних предмета и др.), те иста прецизира.

Заштитник грађана указује на потребу да се у члану 13. Нацрта, пропише да Република Србија односно аутономна покрајина обезбеђује и услуге из става 1. овог члана када их пружа центар за децу, младе и породицу као јавно овлашћење. У недостатку ове допуне, произилази да Република односно покрајина не обезбеђује пружање услуга процене стања, потреба, снага и ризика корисника и других лица значајних за кориснике ових центара.

Заштитник грађана предлаже да се чланом 15. Нацрта, пропише и услуга смештаја у сигурне куће, а да се додатним одредбама оквирно уреди пружање ове услуге. Сматрамо да потреба за пружањем ове услуге и даље постоји и поред доношења и примене Закона о спречавању насиља у породици („Сл. гласник РС“, бр. 94/2016), те да је у овом тренутку потребно обезбедити да се та услуга жртвама насиља у породици обезбеди као системска и законом прописана и уређена. Имајући у виду начелан став у области заштите жртава насиља, да се у ситуацији насиља измешта насилник, Заштитник грађана ипак, а на основу података до којих је дошао у свом раду, истиче да је важно да наведена услуга буде регулисана законом и да као регулисана подлеже надзору.

Заштитник грађана предлаже да се у члану 16. Нацрта задржи законска одредба из члана 50. став 5. важећег закона којом је прописано да се лицима која пружају услугу породичног смештаја издаје лиценца са роком важења од две године. Сматрамо да је ово неопходно како би се обезбедиле редовне процене подобности лица за вршење ове услуге, те да је лиценца ограниченог трајања један од начина за обезбеђивање квалитета услуге.

Указујемо на потребу да се измени члан 18. Нацрта, на начин да се бришу ставови 3. и 4. Заштитник грађана налази да се наведеним одредбама снижава достигнути степен остваривања права детета. Одредбама важећег закона, чланом 52. став 3. прописано је да: „Детету из става 2. овог члана изузетно се може обезбедити домски смештај, ако за то постоје нарочито оправдани разлози, с тим што на смештају не може провести дуже од два месеца, осим на основу сагласности министарства надлежног за социјалну заштиту.“, док се чланом 18. став 3. Нацрта прописује: „Детету из става 2. овог члана изузетно се може обезбедити домски смештај уз одобрење министарства надлежног за социјалну заштиту, ако за то постоје нарочито оправдани разлози.“, и ставом 4. истог члана: „Оправданост одлуке о даљем наставку домског смештаја проверава се у поступку ревизије најмање свака два месеца.“. Заштитник грађана налази да не постоје оправдани разлози за увођење одредби ставова 2. и 3, којима се олакшава смештај детета млађег од три године у установу. Смештај деце у резиденцијалне установе није у складу са обавезом државе да обезбеди оптималне услове за дететов правилан раст и развој и широко је критиковано на европском и међународном нивоу. Заштитник грађана подсећа да домски смештај није средина која подстиче правилан дететов раст и развој, већ депривирајућа средина. Овако предложена одредба члана 18. Нацрта представља озбиљан и штетан заокрет у политици деинституционализације, супротан обавезама које Република Србија има у складу са потврђеним међународним уговорима и општеприхваћеним стандардима међународног права када је реч о остваривању и заштити права детета. Подсећамо да је Комитет за права детета Закључним запажањима поводом Другог и трећег извештаја Републике Србије о спровођењу Конвенције о правима детета¹ препоручио Републици Србији да хитно смањи смештање деце млађе од три године у резиденцијалне установе, као и да спроведе одредбе Закона о социјалној заштити којима се ограничава број деце по резиденцијалној установи на 50 и предузме мере ради смањења броја деце у великим установама за децу са сметњама у развоју, као и мере које ће осигурати да смештај у институције буде последње средство.

У вези са претходном примедбом указујемо и на потребу да се додатно размотре одредбе члана 20. Нацрта. Заштитник грађана је става да предложене одредбе нису у духу деинституционализације, те да се и даље не решава питање постојања установа за смештај које примају велики број корисника. Одредбе става 2. и 3. члана 20. Нацрта су неповољније у односу на важећу одредбу члана 54. став 2. Закона, јер онемогућавају спровођење деинституционализације и тиме релативизују загарантовано право на самосталан живот и укључивање у заједницу. Одредбом која број корисника одређује у односу на објекат омогућава да једна установа може имати и већи број корисника зависно од броја објеката који има у оквиру своје структуре, па постоји могућност да се и даље шири градњом нових објеката или адаптацијом постојећих. Нацрт, уместо да иде у правцу деинституционализације и гашења резиденцијалних установа, не само да их одржава већ даје простор и за њихово даље развијање омогућавањем да се и прописани број корисника увећа уз дозволу министарства.

Заштитник грађана је става да Закон о социјалној заштити треба да обезбеди суштински процес премештаја корисника из затворених, резиденцијалних установа, у облике заштите који подржавају боравак у заједници. Закон би морао да пропише обавезу Републике Србије, аутономних покрајина и јединица локалне самоуправе да успостављају и обезбеђују услуге у заједници које омогућавају останак корисника у заједници. Тиме успостављање и развој ових услуга не би, као што је то сада случај, било остављено као могућност и избор јединица локалне самоуправе и зависило од заинтересованости и

¹ CRC/C/SRB/CO/2-3, 03.03.2017, доступно на http://www.ljudskaprava.gov.rs/sites/default/files/dokument_file/zakljucna_zapazanja_komiteta_za_prava_deteta_srb.doc

развијености ових јединица. Седам година након ступања на снагу Закона о социјалној заштити, Заштитник грађана може да констатује да наменски трансфери нису значајно допринели развијању услуга у заједници и процесу деинституционализације, те да је овај процес неопходно устројити на начелима обавезности а не добровљног избора носилаца процеса деинституционализације.

Указујемо и на потребу да се измени одредба члана 31. Нацрта, у делу у ком се прописује могућност да трошкове услуга социјалне заштите плаћа треће лице. Заштитник грађана сматра спорном одредбу којом се уводи могућност да у плаћању трошкова услуга социјалне заштите учествују трећа лица, нарочито када је у питању домски смештај. Заштитник грађана предлаже да се одредба прецизира на начин да се пропише да тек када центар за социјални рад донесе одлуку о упућивању у смештај, може се увести треће лице као носилац обавезе плаћања трошкова.

Заштитник грађана предлаже да се измени члан 33. Нацрта јер предложена одредба представља снижење достигнутог стандарда у остваривању права у области социјалне заштите. Нацрт је прописао могућност да пружалац услуге одбије пружање услуге уколико нема капацитете, док таква могућност није прописана важећим законом. Расположивост капацитета, односно одсуство капацитета не сме се решавати на терет и штету корисника услуга. Одредба овог члана Нацрта даје простор да, одбијањем пружаоца услуга, корисник, и поред оцене центра за социјални рад да постоји потреба за услугом, остане без одговарајуће (некада и хитно потребне) услуге. Заштитник грађана је у свом раду утврдио да су се такви случајеви повреде права догађали, иако важећи Закон не предвиђа могућност одбијања пружања услуге, те стога сматрамо да је Нацрт овом одредбом дао могућност да се у знатно већој мери догађају овакви случајеви повреде права корисника.

Заштитник грађана указују на потребу да се Нацрт допуни прописивањем додатног облика материјалне подршке за особе са инвалидитетом, односно лица са тежим здравственим сметњама, које нису оствариле право на инвалидску пензију, остале су без запослења, немају потпуни губитак радне способности, а не могу да остваре право на новчану социјалну помоћ. Ово право требало би признати лицу са инвалидитетом или другим трајним променама у здравственом стању, у сврху задовољавања његових животних потреба ради обезбеђивања једнаких могућности за самостални живот и подстицања социјалне укључености. Законодавац би могао ово детаљније да уреди односно да пропише када ово право лице не може да оствари, као и питања у вези са проценом, степеном и врстом инвалидности и променама у здравственом стању.

Заштитник грађана указује да су по прописима у области пензијског и инвалидског осигурања до 2003. године осигураници имали и права по основу преостале радне способности и поред новчане накнаде за телесно оштећење. То је било право на материјално обезбеђење, које је припадало осигуранику с преосталом радном способношћу за време од дана настанка инвалидности до упућивања на преквалификацију или доквалификацију, као и за време преквалификације или доквалификације, као и право на привремену накнаду које је припадало инвалиду рада, коме независно од његове воље престане запослење, за време од дана престанка права на новчану накнаду у складу са прописима о запошљавању, до ступања на нови посао. Од 2003. године, ова права по основу преостале радне способности су престала да постоје, услед чега је без одговарајуће заштите и друштвене подршке остала група грађана у осетљивом положају.

Заштитник грађана предлаже да се допуни члан 35. Нацрта, тако што ће се прописати да се план активације заснива на начелима социјалне заштите, начелу социјалне правде, хуманизма и људског достојанства.

Даље, указујемо на потребу да се у истом члану Нацрта, брише став 6. којим је прописано да мере социјалне укључености и начин и обим коришћења права у току спровођења ових мера прописује Влада. Заштитник грађана указује да услови за остваривање права морају бити прописани законом, у складу са одредбом Устава („Сл. гласник РС“, бр. 98/2006) којом је утврђено да се начин остваривања људских и мањинских права зајемчених Уставом прописује законом². Уређивање законске материје подзаконским прописима супротно је и Уставним начелима поделе власти³ и хијерархије правних прописа⁴.

Заштитник грађана указују на потребу да се измени члан 43. Нацрта, тако што ће се прописати да посебна новчана накнада припада родитељу који није у радном односу због тога што непосредно негује своје дете коме је потребна стална родитељска нега, те да остварује право на накнаду у временском периоду у коме негује дете. Заштитник грађана налази да се постојећом одредбом не одговара адекватно на потребе деце којој је потребна стална помоћ и нега родитеља, јер се родитељу који негује дете не пружа новчана подршка у тренутку када му је потребна, већ му се та подршка обезбеђује тек након што оствари услов за пензију.

Заштитник грађана подсећа да је у најбољем интересу деце са сметњама у развоју и инвалидитетом и тешко болесне деце да се о њима брину њихови родитељи, уз доступне услуге у заједници које су усмерене ка укључивању детета у заједницу, његово осамостаљивање у највећој могућој мери, што истовремено омогућава родитељима да се радно и професионално ангажују и остварују, а себи и члановима породице обезбеђују егзистенцију и финансијску независност. Када су, међутим, услуге детету и породици недоступне, одговорност је државе да обезбеди подршку родитељима који сами те услуге пружају свом детету. У том смислу, потребно је обезбедити додатну подршку родитељима деце којој је потребна стална нега и помоћ, онда када услуге неге и помоћи није могуће обезбедити у оквиру постојећег система услуга у заједници (у систему здравствене, односно социјалне заштите, бриге о деци, мера подршке у образовању и услуга у локалној заједници). На овај начин, Република Србија показала би своју опредељеност да пружи максималну подршку и помоћ породицама са децом са сметњама у развоју и инвалидитетом и тешко болесне деце и подстакла биостанак ове деце у биолошким породицама и тиме непосредно утицала на процес деинституционализације (како кроз мањи број деце која би била корисници услуга алтернативне бриге, тако и кроз повратак одређеног броја деце у родитељске породице).

Увођење овог облика додатне подршке и помоћи родитељима није супститут сервиса и услуга подршке и помоћи деци са сметњама у развоју и инвалидитетом, тешко болесној деци и особама са инвалидитетом, већ комплементарно право чији ће обим примене бити директно пропорционалан доступности услуга које су у конкретном случају потребне.

Заштитник грађана указују на потребу да се преиспита одредба члана 45. става 1. тачка 9) којом је предвиђено да у поступку преиспитивања услова за остваривање права на новчану социјалну помоћ то право престаје уколико се утврди да се појединац или члан породице налази у иностранству у трајању дужем од 15 дана. Заштитник грађана је

² члан 18. став 2. Устава Републике Србије

³ члан 4. став 2. Устава Републике Србије

⁴ члан 195. став 1. Устава Републике Србије

мишљења да се оваквим решењем ограничава уставом зајемчена слобода кретања грађана. Посебно указујемо да ће предложено решење довести до губитка права многих корисника који су раније живели у бившим република Социјалистичке Федеративне Републике Југославије и напустили их услед ратних дејстава, будући да су и те републике иностранство и да многа од ових лица у тим републикама имају блиске сроднике па тамо могу боравити ради завршетка неког приватног посла, неге болесног сродника, сахране и слично. Заштитник грађана указује на потребу да се одредба преиспита јер су могуће ситуације да одсуство дуже од 15 дана буде из оправданих разлога. Сматрамо да је неопходно прецизирати одредбу и на начин да се пропише да се дани боравка у иностранству у трајању дужем од 15 дана рачунају у континуитету, а не да се тај број акумулира у одређеном периоду, годишње и сл.

Заштитник грађана похваљује решење из члана 49. Нацрта којим се предлаже брисање одредбе члана 110. став 6. важећег закона, којим се укида ограничење максималног износа једнократне помоћи, а што је у интересу корисника.

Заштитник грађана указују на потребу да се допуни члан 50. став 4. Нацрта, тако што ће се прописати да министарство решењем утврђује испуњеност услова за обављање делатности и у центру за породични смештај и усвојење. Заштитник грађана налази и да је нејасна одредба последњег става овог члана: „Установе социјалне заштите и други пружаоци услуга не могу без претходно прибављене лиценце да пружају услуге социјалне заштите, изузев ако овим законом није другачије предвиђено.“

Заштитник грађана указују на потребу да се допуни члан 52. Нацрта, прописивањем да дужност директора центра за социјални рад не може да обавља:

- лице које је правноснажно осуђивано за кривично дело за које је изречена безусловна казна затвора у трајању од најмање три месеца,
- лице које је правноснажно осуђивано за кривична дела насиље у породици, одузимање малолетног лица, запуштање и злостављање малолетног лица или родоскврнуће, за кривично дело примање мита или давање мита, за кривична дела из групе кривичних дела против полне слободе, против правног саобраћаја и против човечности и других добара заштићених међународним правом, без обзира на изречену кривичну санкцију,
- лице које је правноснажно осуђивано за друга кривична дела чије је битно обележје употреба силе, претње или принуде, без обзира на изречену кривичну санкцију,
- лице које је правноснажно осуђивано за друга кривична дела извршена према деци (особама млађим од 18 година), без обзира на изречену кривичну санкцију,
- лице које је правноснажно осуђивано за прекршаје чије је битно обележје употреба силе, претње или принуде,
- лице коме су правноснажном или извршном судском одлуком изречене мере заштите од насиља у породици у поступку ради заштите од насиља у породици у складу са законом којим се уређују породични односи,
- лице које је правноснажно оглашено кривим или одговорним за злостављање на раду,
- лице за које је, у складу са законом, утврђено дискриминаторно понашање.

Прописивањем ових услова обезбедило би се да органом старатељства не руководи лице према којима су изричане заштитне и репресивне мере због понашања са елементима насиља или због дискриминације, чиме се обезбеђује боља заштита корисника, посебно деце, младих и жртава насиља, у складу са одредбама самог Нацрта, као и заштита запослених с обзиром на положај и овлашћења која директор има у односу на запосленог.

Заштитник грађана указују на потребу да се измени члан 52. Нацрта, тако што ће се у ставу 12. тачка 5) прописати да се директор разрешава и уколико је правноснажним одлукама надлежних органа осуђен за кривична дела и прекршаје из претходне тачке овог Мишљења, уколико су му изречене мере заштите од насиља, уколико је оглашен кривим или одговорним за злостављање на раду, односно уколико је утврђено његово дискриминаторно понашање.

Заштитник грађана указују на потребу да се допуни члан 56. Нацрта, којим се мења члан 129. Закона, јер није јасно због чега је под рубрум „Јавна овлашћења“ подведен само Центар за заштиту жртава трговине, са описом послова од којих многе обављају и друге установе социјалне заштите (центар за социјални рад, центар за породични смештај и усвојење, центар за децу, младе и породицу и друге).

Заштитник грађана указују на потребу да се допуни члан 77. Нацрта, тако што ће се прописати да се у вршењу надзора над стручним радом процењује и сврсисходност и усклађеност активности и поступака у социјалној заштити и током реализација активности које су планиране и спроведене.

Заштитник грађана указују на потребу да се допуни члан 88. Нацрта, тако што ће се прописати да право на лиценцу нема:

- лице које је правноснажно осуђивано за кривично дело за које је изречена безусловна казна затвора у трајању од најмање три месеца,
- лице које је правноснажно осуђивано за кривична дела насиље у породици, одузимање малолетног лица, запуштање и злостављање малолетног лица или родоскврнуће, за кривично дело примање мита или давање мита, за кривична дела из групе кривичних дела против полне слободе, против правног саобраћаја и против човечности и других добара заштићених међународним правом, без обзира на изречену кривичну санкцију,
- лице које је правноснажно осуђивано за друга кривична дела чије је битно обележје употреба силе, претње или принуде, без обзира на изречену кривичну санкцију,
- лице које је правноснажно осуђивано за друга кривична дела извршена према деци (особама млађим од 18 година), без обзира на изречену кривичну санкцију,
- лице које је правноснажно осуђивано за прекршаје чије је битно обележје употреба силе, претње или принуде,
- лице коме су правноснажном или извршном судском одлуком изречене мере заштите од насиља у породици у поступку ради заштите од насиља у породици у складу са законом којим се уређују породични односи,
- лице које је правноснажно оглашено кривим или одговорним за злостављање на раду,
- лице за које је, у складу са законом, утврђено дискриминаторно понашање.

Прописивање ових услова неопходно је како би се обезбедило да послове социјалне заштите не обављају лица према којима су изрицане заштитне и репресивне мере због понашања са елементима насиља или због дискриминације, чиме се обезбеђује боља заштита корисника, посебно деце, младих и жртава насиља.

Заштитник грађана указују на потребу да се измени члан 89. Нацрта, тако што ће се у ставу 4. тачка 3) прописати да се лиценца одузима у случајевима да је запослени правноснажним одлукама надлежних органа осуђен за кривична дела и прекршаје из претходне тачке овог Мишљења, да су према запосленом изречене мере заштите од насиља, да је оглашен кривим или одговорним за злостављање на раду, односно да је за запосленог утврђено дискриминаторно понашање.

Заштитник грађана предлаже и да се допуни члан 89. Нацрта тако што ће се прописати да ће се подзаконским прописом или општим актом (Етички кодекс и др.) прописати која се кривична дела сматрају „кривичним делом које га чини недостојним за обављање послова у социјалној заштити“.

Заштитник грађана указују на потребу да се допуни члан 102. Нацрта, тако што ће се у ставу 1. прописати да се из буџета Републике Србије финансирају и услуге саветовања и обуке хранитеља и усвојитеља. Ова допуна је неопходна имајући у виду врсту услуге, чињеницу да је пружају установе које оснива Република, као и одредбу члана 209. који остаје у примени, а којом је прописано да се из буџета јединице локалне самоуправе не финансира саветовање и обука хранитеља и усвојитеља.

Заштитник грађана указују на потребу да се допуни члан 103. Нацрта, тако што ће се задржати постојећа формулација из одредбе члана 207. став 1. тачка 2) да се кроз наменске трансфере финансирају и трошкови трансформације установа социјалне заштите.

Заштитник грађана указују на потребу да се брише члан 108. Нацрта којим се додаје нови члан 216а, а којим се уводи прекршајно кажњавање стручних радника. Заштитник грађана налази да се санкционисање за повреде закона, начела социјалне заштите, права корисника социјалне заштите и стандарде пружања услуга социјалне заштите треба задржати у оквирима дисциплинске одговорности и дисциплинских поступака, те да је непотребно и прекомерно санкционисање кроз прекршајну одговорност. Додатно, овакво законско решење је неусклађено са прописима којима се уређују прекршаји, а овакво решење није предвиђено прописима којима се уређује рад запослених у јавним службама.

Заштитник грађана указују на потребу да се допуне прелазне и завршне одредбе Нацрта прописивањем рока за доношење подзаконских прописа, како би се обезбедила адекватно детаљније уређење и примена законских одредаби.

Заштитник грађана, у складу са принципом економичности, користи прилику да Министарству укаже и на могуће правце побољшања решења важећег закона у складу са предлозима за унапређење које је изнео на састанку са представницима Министарства одржаном 5. 10. 2018. године, о чему је сачињена и потписана службена белешка дел. бр. 31432, а које у овом мишљењу неће поново наводити и образлагати.

На основу члана 138. став 1. Устава Републике Србије и члана 2а Закона о ратификацији Опционог протокола уз Конвенцију против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих казни и поступака („Сл. лист СЦГ - Међународни уговори“, бр. 16/2005 и 2/2006 и “Сл. гласник РС - Међународни уговори“, бр. 7/2011), Заштитник грађана у обављању послова Националног механизма за превенцију тортуре, сходно члану 19. става 16 Опционог протокола уз Конвенцију против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих казни и поступака, Министарству за рад, запошљавање, борачка и социјална питања упућује следеће

МИШЉЕЊЕ

Законом о социјалној заштити се у установама социјалне заштите домског типа не јемчи заштита корисника од произвољног лишавања слободе - ограничавањем слободе кретања унутар установе, забраном напуштања установе и физичким спутавањем (ручним и механичким).

Законом је потребно прописати услове, поступак и орган надлежан да према кориснику услуге социјалне заштите домског типа примени меру:

- а) ограничења слободе кретања унутар установе и напуштања установе;
- б) физичког спутавања (ручног и механичког), сходно одговарајућим одредбама Закона о заштити лица са менталним сметњама („Службени гласник РС“, бр. 45/2013).

Законом је потребно изричито прописати да изолација корисника у установама социјалне заштите домског типа није дозвољена.

Образложење

Заштитник грађана је, остварујући своје надлежности у вези са заштитом права лица лишених слободе, у свом десетогодишњем раду, као и током шестогодишњег обављања послова Националног механизма за превенцију тортуру, посебну пажњу посветио положају корисника услуге домског смештаја у установама социјалне заштите.

Приликом посета установама социјалне заштите домског типа, уочено је да је великом броју корисника ограничена слобода кретања, а неколико корисника затечено је у собама са решеткама, попут кавеза. Наведена ограничења права на личну слободу и слободу кретања запослени у тим установама оправдавају околношћу да су то особе лишене пословне способности, те да је сагласност за ограничење слободе кретања тих лица дата од стране њихових старалаца. Случајеви закључавања под решеткама правдани су најбољим интересима корисника, односно потребом да се заштити њихова безбедност, живот и здравље, као и безбедност, живот и здравље других корисника.

Прихватајући да је неопходно да се појединим корисницима (са тежим интелектуалним сметњама, дементнима итд.) смештеним у установама социјалне заштите домског типа у одређеној мери ограничи слобода кретања, Заштитник грађана указује да околност да је особа лишена пословне способности не подразумева да је тиме лишена и права на личну слободу, односно да јој по том основу може бити ограничена слобода кретања.

Сагласност староца на смештај лица лишеног пословне способности у установу социјалне заштите домског типа се односи искључиво на смештање корисника у установу, ни у ком случају на његово лишавање слободе. У ситуацијама када се са смештањем у установу сагласио корисник, та његова изјава је од значаја искључиво као његова пожељна сагласност да буде смештен у установу, али ни у ком случају не може представљати основ за његово лишавање слободе. Евентуална сагласност корисника лишеног пословне способности да му се на било који начин ограничи слобода кретање није од значаја не само због тога што његова воља у том погледу није релевантна, већ јер нико, без обзира да ли је способан за расуђивање или не, не може бити лишен слободе по основу своје сагласности. Наиме, изјава о сагласности на лишење слободе није правно релевантна. У том смислу ни сагласност да корисник буде смештен у установу која је дата од стране његовог староца не може бити основ за лишење слободе тог лица.

Лишење слободе може изрећи само надлежни орган, конкретно одређеном лицу, уколико су испуњени законом прописани услови, уколико је спроведен законом прописани поступак у којем је учествовало то лице, претходно поучено о својим правима, уз могућност да користи стручну правну помоћ и уз могућност судске контроле донетог акта.

У правном систему Републике Србије, на основу постојећих прописа, одлуку о лишавању слободе могу донети само полиција, јавни тужилац и суд, под законом прописаним условима, као и психијатар, односно конзилијум психијатријске установе у поступку задржавања без пристанка тј. смештаја лица са менталним сметњама у психијатријску установу, у складу са Законом о заштити лица са менталним сметњама. Не постоји ни

један пропис који овлашћује било који други орган или омогућује трећем лицу да донесе правно релевантну одлуку о нечијем лишењу слободе, што подразумева да такву одлуку не могу да доносе ни установе социјалне заштите домског типа, нити постоји правни основ да те установе лишвају слободе кориснике који се у њима налазе на основу њихове сагласности или сагласности њихових старалаца.

Из изнетих разлога, Заштитник грађана сматра да је неопходно да се Законом о социјалној заштити пропишу услови, поступак и орган надлежан да кориснику услуге социјалне заштите домског типа ограничи слободу кретања унутар установе и напуштања установе социјалне заштите сходно одговарајућим одредбама Закона о заштити лица са менталним сметњама.

Имајући у виду да се у установама социјалне заштите домског типа врши физичко спутавање корисника (ручно и механичко), а да ти видови ограничавања нису прописани законом, Заштитник грађана сматра да је неопходно да се Законом о социјалној заштити пропишу услови и поступак физичког спутавања корисника (ручног и механичког), сходно одговарајућим одредбама Закона о заштити лица са менталним сметњама.

Осим тога Заштитник грађана сматра да је неопходно да се Законом о социјалној заштити изричито пропише да изолација корисника у установама социјалне заштите домског типа није дозвољена.

Наиме, примена мере изолације особа са тешким или акутним менталним сметњама, према стандардима формираним у пракси међународних институција које надзиру спровођење одредаба о људским и мањинским правима⁵, није дозвољена, а њихово осамљивање у било ком трајању, представља сурово, нечовечно или понижавајуће поступање.

Чланом 25. Устава зајемчена је неповредивост физичког и психичког интегритета, а иста је гарантована и бројним конвенцијама које је Република Србија ратификовала (Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода (Закон о ратификацији Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, измењене у складу са Протоколом број 11, Протокола уз конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 4 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода којим се обезбеђују извесна права и слободе који нису укључени у конвенцију и Први протокол уз њу, Протокола број 6 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне, Протокола број 7 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, Протокола број 12 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода и Протокола број 13 уз Конвенцију за заштиту људских права и основних слобода о укидању смртне казне у свим околностима („Сл. лист СЦГ - Међународни уговори“, бр. 9/2003, 5/2005 и 7/2005 - испр. и „Сл. гласник РС - Међународни уговори“, бр. 12/2010 и 10/2015)), Међународни пакт о грађанским и политичким правима (Закон о ратификацији Међународног пакта о грађанским и политичким правима („Сл. лист СФРЈ“, бр. 7/71)), Конвенција о правима особа са инвалидитетом (Закон о потврђивању Конвенције о правима особа са инвалидитетом („Сл. гласник РС - Међународни уговори“, бр. 42/2009)).

Будући да је право на неповредивост физичког и психичког интегритета апсолутно, односно да ни под каквим условима није допуштено излагање особе мучењу, нечовечном или понижавајућем поступању или кажњавању, Заштитник грађана сматра да је

⁵ Извештај Комитета УН против тортуре, 47 и 48 седница, UN Doc A/67/44 (2012), Извештај Специјалног известиоца УН за тортуру за 2012. годину, UN Doc A/22/53 (2013)

изолација корисника у установама социјалне заштите домског типа непримерена мера, у супротности са важећим стандардима људских права и праксом међународних институција које надзиру њихово спровођење, те да је забрану изолације корисника у установама социјалне заштите домског типа потребно законом изричито прописати.

С поштовањем,

ГЕНЕРАЛНА СЕКРЕТАРКА

Оља Јовић

