
Diskriminacija na osnovu invaliditeta u Bosni i Hercegovini: izazovi novih zakonskih rješenja

Kosana Beker

1. Uvod

Zakon o zabrani diskriminacije Bosne i Hercegovine¹ je izmijenjen i dopunjen 2016. godine² tako što je eksplicitno propisano, pored ostalog, da je invaliditet jedno od ličnih svojstava na osnovu kojeg je diskriminacija zabranjena³. Za razumijevanje diskriminacije lica sa invaliditetom i posljedično bolju zaštitu od diskriminacije važna je i dopuna koja se odnosi na krug lica koja su zaštićena od diskriminatornog postupanja. Definicija diskriminacije je dopunjena tako da je sada zabranjeno *svako različito postupanje utemeljeno na stvarnim ili pretpostavljenim osnovama prema bilo kojem licu ili grupi lica i onima koji su sa njima u rodbinskoj ili drugoj vezi [...]*⁴. Ova dopuna je posebno važna za lica sa invaliditetom i njihove porodice jer nije rijetka situacija da su članovi porodice i druge bliske osobe lica sa invaliditetom izloženi tzv. asocijativnoj diskriminaciji, odnosno diskriminatornom postupanju ne na osnovu svog ličnog svojstva, već na osnovu ličnog svojstva druge osobe.

Zbog specifičnog položaja lica sa invaliditetom, u Zakonu o zabrani diskriminacije u dijelu koji se odnosi na izuzetke od principa jednakog postupanja, propisano je da se određene mjere neće smatrati diskriminatornim ako se njima ostvaruje legitiman cilj i ako postoji razuman odnos proporcionalnosti između sredstava koja se koriste i cilja koji se želi realizovati. Ove mjere neće se smatrati diskriminatornim kada proizilaze iz sprovođenja ili donošenja privremenih posebnih mjera osmišljenih bilo da se spriječe ili nadoknade štete koje lica trpe a koje su određene osnovama navedenim u članu 2 Zakona o zabrani diskriminacije, a naročito za pripadnike ugroženih grupa⁵, među kojima su nabrojana i lica sa invaliditetom⁶, kao i ako su mjere zasnovane na realizaciji razumnih prilagođavanja sa

¹ Službeni glasnik BiH, 59/09 i 66/16.

² "Zakon o izmjenama i dopunama Zakona o zabrani diskriminacije", Službeni glasnik BiH, br. 66/16.

³ ZZD, član 2, stav 1.

⁴ Ibid.

⁵ Ibid., član 5, stav 1, tačka a).

⁶ U Zakonu o zabrani diskriminacije koristi se nekorektan termin "invalidna lica". U ovom tekstu je korišćen trenutno međunarodno prihvaćen izraz "lica sa invaliditetom".

ciljem obezbjeđenja principa jednakog postupanja u odnosu na lica sa invaliditetom. Zbog toga su poslodavci, prema potrebi u konkretnom slučaju, dužni da preduzmu odgovarajuće mjere kako bi se omogućilo da lice sa invaliditetom ostvari pristup zaposlenju, učestvuje ili napreduje u zaposlenju, odnosno, da učestvuje u obuci, ako takve mjere ne nameću nesrazmjern teret poslodavcu.⁷

2. Konvencija o pravima lica sa invaliditetom i opšti komentari

Odnos prema licima sa invaliditetom se mijenjao kroz vrijeme, ali ni do današnjih dana, u većini društava, odnos prema licima sa invaliditetom nije isti kao prema licima bez invaliditeta. Većina modernih društava je trenutno u fazi socijalnog uključivanja lica sa invaliditetom, zasnovanog na principima ravnopravnosti i zabrane diskriminacije. Tome je u značajnoj mjeri doprinio pokret lica sa invaliditetom, koji se nekoliko decenija unazad bori za ravnopravnost i poštovanje prava lica sa invaliditetom. Od početka 80-ih godina na agendi Ujedinjenih nacija bilo je nekoliko aktivnosti koje su se odnosile na ljudska prava lica sa invaliditetom⁸, njihovo puno učešće u društvu i ravnopravnost, što je rezultiralo usvajanjem Konvencije o pravima lica sa invaliditetom (2006).

Konvencija o pravima lica sa invaliditetom (2006), koju je Bosna i Hercegovina ratifikovala 2009. godine⁹, predstavlja prekretnicu u oblasti ljudskih prava lica sa invaliditetom¹⁰. Njen cilj je da unaprijedi, zaštiti i obezbijedi puno i ravnopravno uživanje svih ljudskih prava i osnovnih sloboda lica sa invaliditetom i da unaprijedi poštovanje njihovog urođenog dostojanstva, a zabrana diskriminacije je jedno od načela na kojima konvencija počiva¹¹. Konvencija je donijela promjenu paradigme u odnosu na lica sa invaliditetom time što se lica sa invaliditetom ne posmatraju kao neko kome treba zaštita, već kao lica koja su subjekti prava i koja samostalno odlučuju o svim pitanjima koja ih se tiču. Većina država je dugo pristup licima sa invaliditetom zasnivala na tzv. *medicinskom modelu*,¹² prema kome se invaliditet tretira kao individualna patologija koju treba liječiti i rehabilitirati. Drugim

⁷ ZZD, član 5, stav 1, tačka f).

⁸ Usvojen je Svjetski akcioni plan za lica sa invaliditetom (1982), proglašena je UN-ova Dekada lica sa invaliditetom (1983–1992), usvojeni su UN-ovi Principi zaštite lica sa mentalnim smetnjama i poboljšanje zaštite mentalnog zdravlja – MI principi (1991), Standardna pravila o izjednačavanju mogućnosti za lica sa invaliditetom (1993) itd.

⁹ “Konvencija o pravima lica sa invaliditetom”, *Službeni glasnik BiH – Međunarodni ugovori*, 11/09.

¹⁰ U pitanju je prvi međunarodni dokumenat o ljudskim pravima u XXI vijeku, kao i prva konvencija kojoj je pristupila Evropska unija.

¹¹ Načela Konvencije o pravima lica sa invaliditetom su propisana odredbama člana 3, a to su: a) poštovanje urođenog dostojanstva, individualna samostalnost, uključujući slobodu sopstvenog izbora i nezavisnost lica; b) zabrana diskriminacije; c) puno i efikasno učešće i uključivanje u društvo; d) uvažavanje razlika i prihvatanje lica sa invaliditetom kao dijela ljudske raznolikosti i čovječanstva; e) jednake mogućnosti; f) dostupnost; g) ravnopravnost žena i muškaraca; h) uvažavanje razvojnih sposobnosti djece sa invaliditetom, kao i poštovanje prava djece sa invaliditetom na očuvanje svog identiteta.

¹² *Ostvarivanje prava osoba sa invaliditetom: Primjeri dobre prakse* (Beograd: Zaštitnik građana, 2011), str. 11–12.

riječima, prema tom modelu se smatra da je problem u osobi koja ima invaliditet, stavlja se fokus na medicinsku dijagnozu i liječenje (“popravljanje”), a lice sa invaliditetom je pasivno i “trpi” pomoć koja mu se pruža. Sa druge strane, *socijalni model*¹³, na kojem je Konvencija zasnovana, pomjera fokus sa dijagnoze na osobu, a država je ta koja treba da pruži jednake mogućnosti za učešće svih članova društva. S tim u vezi, težište se stavlja na barijere koje postoje u zajednici i koje otežavaju licu sa invaliditetom da iskaže svoje sposobnosti i koristi socijalne i druge resurse¹⁴.

Promjena paradigme je uočljiva kroz definisanje pojma invaliditeta, pa je pomenutom Konvencijom propisano da lica sa invaliditetom uključuju i ona lica koja imaju dugoročna fizička, mentalna, intelektualna ili čulna oštećenja, koja u interakciji sa raznim preprekama mogu da ometaju njihovo puno učešće u društvu ravnopravno sa drugima¹⁵. Iz ove definicije je evidentno da se invaliditet ne posmatra kao individualni problem osobe, već da se problem vidi u društvu koje postavlja različite barijere (zakonodavne, administrativne, arhitektonske, informacione) i koje nije prilagođeno licima sa invaliditetom.

Konvencijom je osnovan Komitet za prava lica sa invaliditetom¹⁶, koji je zadužen za nadgledanje primjene Konvencije. Pored razmatranja izvještaja država potpisnica, Komitet je veoma aktivan u pogledu donošenja opštih komentara kojima se bliže pojašnjavaju odredbe Konvencije i obaveze država. Do sada su usvojena četiri opšta komentara: Opšti komentar br. 1 na član 12 Konvencije – Ravnopravnost pred zakonom (2014)¹⁷; Opšti komentar br. 2 na član 9 Konvencije – Pristupačnost (2014)¹⁸; Opšti komentar br. 3 na član 6 Konvencije – Žene i djevojčice sa invaliditetom (2016)¹⁹; Opšti komentar br. 4 na član 24 Konvencije – Pravo na inkluzivno obrazovanje (2016)²⁰, a u toku je izrada Opšteg komentara br. 5 na član 19 Konvencije – Pravo na samostalan život²¹. Treba naglasiti da se prvi opšti komentar odnosio na ravnopravnost lica sa invaliditetom pred zakonom, jer je to osnovni preduslov za njihovu suštinsku ravnopravnost u društvu.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ “Konvencija o pravima lica sa invaliditetom”, član 1, stav 2.

¹⁶ Ibid., član 34.

¹⁷ Opšti komentar br. 1 Komiteta za prava lica sa invaliditetom dostupan na jezicima UN-a: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/031/20/PDF/G1403120.pdf?OpenElement> (stranica posjećena 6. 12. 2017).

¹⁸ Opšti komentar br. 2 Komiteta za prava lica sa invaliditetom dostupan na jezicima UN-a: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G14/033/13/PDF/G1403313.pdf?OpenElement> (stranica posjećena 6. 12. 2017).

¹⁹ Opšti komentar br. 3 Komiteta za prava lica sa invaliditetom dostupan na jezicima UN-a: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD/C/GC/3&Lang=en (stranica posjećena 6. 12. 2017).

²⁰ Opšti komentar br. 4 Komiteta za prava lica sa invaliditetom dostupan na jezicima UN-a: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD/C/GC/4&Lang=en (stranica posjećena 6. 12. 2017).

²¹ Više informacija dostupno na: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CRPD/Pages/CallDGDtoliveindependently.aspx> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

3. Položaj lica sa invaliditetom u Bosni i Hercegovini

O položaju lica sa invaliditetom u Bosni i Hercegovini postoje mnogi izvještaji državnih organa i nevladinih organizacija²². U ovom tekstu biće naveden samo kratak opis stanja, sa fokusom na teme u vezi sa zabranom diskriminacije, a na osnovu kojih se može očekivati da će biti podnošene predstavke zbog diskriminacije na osnovu invaliditeta Instituciji ombudsmena za ljudska prava Bosne i Hercegovine i tužbe sudovima.

Lica sa invaliditetom u Bosni i Hercegovini i dalje su socijalno nedovoljno uključena, čemu doprinosi neprilagođenost fizičkog okruženja, neadekvatna i nedostajuća ortopedska i druga pomagala, nepristupačnost javnog prevoza, uz nedostatak posebnog prevoza za lica sa invaliditetom, kao i nedostatak informacija koje su prilagođene licima sa senzornim invaliditetom i licima sa intelektualnim teškoćama²³. I dalje se pravi razlika između lica sa invaliditetom u odnosu na to kako su stekli invaliditet – ratna i neratna/civilna lica sa invaliditetom²⁴. Žene sa invaliditetom su u lošijem položaju u odnosu na muškarce sa invaliditetom, u svim oblastima društvenog života, uključujući zapošljavanje²⁵, zdravstvenu zaštitu²⁶ i učešće u političkom životu²⁷. Za djecu sa smetnjama u razvoju nije obezbijeđeno kvalitetno inkluzivno obrazovanje u redovnim školama, kao ni budžetska podrška za njegovo uspostavljanje.²⁸ Položaj lica sa intelektualnim i psihosocijalnim invaliditetom prilično je loš, posebno onih koja su lišena poslovne sposobnosti jer nije propisana zakonska obaveza

²² Vidjeti, na primjer: *Mi smo tu – Analiza trenutnog stanja svih lica sa invaliditetom i mogućnost njihovog zapošljavanja i samozapošljavanja u BiH* (Sarajevo: Fondacija za socijalno uključivanje u BiH, 2014); Izvještaj o usklađenosti zakonodavnog i institucionalnog okvira u Bosni i Hercegovini, Srbiji i Crnoj Gori sa UN-ovom Konvencijom o pravima osoba sa invaliditetom sa preporukama za harmonizaciju (Banja Luka: Agencija za saradnju, edukaciju i razvoj (ACED), 2014); Institucija ombudsmena za ljudska prava Bosne i Hercegovine, Specijalni izvještaj o pristupačnosti radnih prostora zakonodavnih tijela u BiH osobama sa invaliditetom, (Banja Luka: Institucija ombudsmena za ljudska prava Bosne i Hercegovine, 2016); Inicijativa za monitoring evropskih integracija BiH, *Alternativni izvještaj za BiH 2016: Politički kriterijumi*, Human Rights Papers, Paper 23 (Sarajevo: Inicijativa za monitoring evropskih integracija BiH, 2016) http://eu-monitoring.ba/site/wp-content/uploads/2016/07/HRP_alternativni-izvjestaj_BOS_12.07.2016.-web.pdf (stranica posjećena 6. 12. 2017); Ljubo Lepir i Nerin Dizdar, *Analiza potreba, prava i položaja osoba sa invaliditetom u BiH – Analiza sistemskih rješenja i stavova osoba/lica sa invaliditetom u kontekstu razmatranja aktivnih i pasivnih mjera podrške u Federaciji BiH i Republici Srpskoj* (Sarajevo: Fondacija za socijalno uključivanje, 2017).

²³ Inicijativa za monitoring evropskih integracija BiH, *Alternativni izvještaj za BiH 2016*, str. 28–29.

²⁴ Za više informacija pogledati: Elvira Bešlija, *Preporuke za dosljednu primjenu Zakona o zabrani diskriminacije Bosne i Hercegovine u oblasti invalidnosti* (Sarajevo: Fondacija za socijalno uključivanje, 2017).

²⁵ Ibid. Od ukupnog broja lica sa invaliditetom zaposlenih u 2015. godini u FBiH, žene čine 26,6% (66 od 248), a u Republici Srpskoj samo 6,2% (34 od 547) za period od 2013. do 2016. godine.

²⁶ Ibid. Nije obezbijeđena adekvatna oprema (mamografi, ginekološki stolovi i stolice), a u cijeloj BiH postoje samo četiri stola prilagođena ženama koje koriste kolica.

²⁷ Ibid. Od ukupno 10 predstavnika organizacija lica sa invaliditetom u Vijeću za lica sa invaliditetom BiH, samo dvije su žene, dok ih uopšte nema u državnim i entitetskim parlamentima, na izbornim listama, te na čelu neke javne institucije.

²⁸ Ibid.

revizije odluka o oduzimanju poslovne sposobnosti²⁹, pa su tako moguće situacije da lice lišeno poslovne sposobnosti sudija nikada više ne vidi, odnosno, da ostane lišeno poslovne sposobnosti do kraja života.

Na sve navedene teškoće u ostvarivanju prava lica sa invaliditetom, kao i na diskriminaciju lica sa invaliditetom u pojedinim oblastima, ukazao je Komitet za prava lica sa invaliditetom u aprilu 2017. godine, u Zaključnim zapažanjima o Inicijalnom izvještaju Bosne i Hercegovine o primjeni Konvencije o pravima lica sa invaliditetom u BiH³⁰. Komitet za prava lica sa invaliditetom izrazio je zabrinutost zbog nesistematske primjene propisa o zabrani diskriminacije, različitih zakonskih prava i različite procjene invaliditeta za lica sa invaliditetom u zavisnosti od toga da li su invaliditet stekli u ratu ili ne, kao i zbog nedovoljno informacija o borbi protiv višestruke i interseksijske diskriminacije ove kategorije stanovništva³¹. Komitet je preporučio BiH da usvoji efikasnu strategiju i obezbijedi punu zakonsku zaštitu i uživanje prava ženama i djevojčicama sa invaliditetom, da inkorporira perspektivu invaliditeta u sve politike i programe koji se odnose na rodnu ravnopravnost, da preduzme odgovarajuće mjere za prevenciju i borbu protiv višestruke i interseksijske diskriminacije, sa kojom se suočavaju žene i djevojčice sa invaliditetom, posebno u pristupu pravdi, zaštiti od nasilja i zlostavljanja, obrazovanja, zdravstvene zaštite i zapošljavanja³². Ukazano je na to da je trenutna praksa lišavanja poslovne sposobnosti lica sa invaliditetom i stavljanje pod starateljstvo, kao i uskraćivanje biračkog prava i prava na brak, u suprotnosti sa Opštim komentarem br. 1 Komiteta za prava lica sa invaliditetom, zbog čega je BiH preporučeno da režim zamjenskog donošenja odluka (starateljstvo) zamijeni režimom donošenja odluka uz podršku, uz poštovanje autonomije ličnosti, volje i želja lica sa invaliditetom³³. Takođe, Komitet je izrazio zabrinutost zbog nedostatka informacija o posebnim mjerama kojima se obezbjeđuju procesna prilagođavanja sudskih postupaka licima sa invaliditetom, te je preporučio BiH da im obezbijedi transparentan, nesmetan i nediskriminatoran pristup pravdi, da osigura edukaciju o pravima lica sa invaliditetom za personal pravosudnih institucija i institucija za sprovođenje zakona, pristup asistivnim tehnologijama za lica sa invaliditetom, te ovlašćene i kvalifikovane tumače za znakovni jezik, uključujući obezbjeđenje formata Brajevog pisma i drugih alternativnih formata u sudskim postupcima³⁴.

²⁹ Ibid.

³⁰ Inicijalni izvještaj Bosne i Hercegovine o primjeni Konvencije o pravima lica sa invaliditetom od maja 2012. godine, dostupan na: http://www.mhrr.gov.ba/Javni_poziv/INICIJALNI%20%20IZVJESTAJ%20BIH.pdf (stranica posjećena 6. 12. 2017); Zaključna zapažanja Komiteta za prava lica sa invaliditetom o Inicijalnom izvještaju Bosne i Hercegovine o primjeni Konvencije o pravima lica sa invaliditetom, CRPD/C/BiH/CO/1 od 12. aprila 2017. godine, dostupan na: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRPD/C/BiH/CO/1&Lang=En (stranica posjećena 6. 12. 2017).

³¹ Zaključna zapažanja Komiteta za prava lica sa invaliditetom o Inicijalnom izvještaju Bosne i Hercegovine o primjeni Konvencije o pravima lica sa invaliditetom, CRPD/C/BiH/CO/1 od 12. aprila 2017. godine, paragraf 10.

³² Ibid., paragraf 13.

³³ Ibid., paragrafi 22–23.

³⁴ Ibid., paragrafi 24–25.

Većina ovih problema i izazova već je prepoznata u Bosni i Hercegovini, gdje postoje strateški dokumenti čiji je cilj poboljšanje položaja lica sa invaliditetom³⁵, uključujući i ostvarivanje prava na ravnopravnost i dosljednu primjenu odredaba o zabrani diskriminacije. Treba naglasiti da je Vijeće ministara BiH usvojilo Akcioni plan za realizaciju prijedloga mjera za sprečavanje pojava diskriminacije u BiH³⁶ i propisalo 10 mjera koje se odnose na lica sa invaliditetom³⁷. Akcioni plan je donesen nakon usvajanja Izvještaja o pojavama diskriminacije u BiH³⁸, u kojem su opisane i pojave diskriminacije lica sa invaliditetom. Sve navedeno ukazuje na to da je BiH, barem na nivou politika i propisa, odlučna da poboljša položaj lica sa invaliditetom i smanji njihovu diskriminaciju, te da preduzima konkretne korake u tom pravcu. Ipak, jasno je da i dalje ima mjesta poboljšanjima u ovoj oblasti, posebno ako se imaju u vidu preporuke koje je BiH uputio Komitet za prava lica sa invaliditetom.

4. Evropska praksa u oblasti zaštite od diskriminacije na osnovu invaliditeta

Diskriminacija na osnovu invaliditeta javlja se u svim oblastima društvenog i privatnog života, a najčešće se ogleda u nepristupačnim javnim prostorima, nedostatku razumnog prilagođavanja u svim oblastima (poslodavci, usluge organa javne vlasti i dr.), nedostatku informacija u prilagođenim formatima, barijerama koje onemogućavaju inkluzivno obrazovanje djece sa smetnjama u razvoju, kao i socijalnu inkluziju uopšte. Za razliku od nekih drugih ličnih svojstava, invaliditet je prilično širok koncept i nekada se prepliće i ukršta sa zdravstvenim stanjem, što uz kombinaciju roda, dobi i/ili nekih drugih ličnih svojstava može dovesti do višestruke diskriminacije. Razgraničenje invaliditeta od zdravstvenog stanja ili genetskih osobnosti bitno je u sistemima u kojima je samo invaliditet zaštićen antidiskriminacionim propisima. Ipak, u sistemima kakav je u BiH, u kojima je lista ličnih svojstava otvorena, pitanje tačnog određivanja invaliditeta, odnosno, njegovog razgraničenja od drugih ličnih svojstava, manje je predmet nedoumica jer je diskriminacija zabranjena na osnovu svih ličnih svojstava, bez obzira na to da li su eksplicitno navedena u antidiskriminacionim zakonima.

³⁵ Vlada Federacije BiH, Strategija za unapređenje prava i položaja osoba sa invaliditetom u Federaciji Bosne i Hercegovine (2016–2021) (Sarajevo: Vlada Federacije BiH, 2016) [http://www.fbihvlada.gov.ba/file/Strategija%20za%20unapre%C4%91enje%20prava%20i%20polo%C5%BEaja%20osoba%20s%20invaliditetom%20u%20Federaciji%20Bosne%20i%20Hercegovine%20\(2016.-2021.\)%20.pdf](http://www.fbihvlada.gov.ba/file/Strategija%20za%20unapre%C4%91enje%20prava%20i%20polo%C5%BEaja%20osoba%20s%20invaliditetom%20u%20Federaciji%20Bosne%20i%20Hercegovine%20(2016.-2021.)%20.pdf) (stranica posjećena 7. 12. 2017); Vijeće ministara BiH, "Politika u oblasti invalidnosti u BiH", *Službeni glasnik BiH*, 76/08; "Strategija unapređenja društvenog položaja lica sa invaliditetom u Republici Srpskoj: 2017–2026", *Službeni glasnik RS* 44/17, <http://www.narodnaskupstinars.net/?q=la/akti/odluke/odluka-o-ustvajanju-strategije-unapre%C4%91enja-dru%C5%A1tvenog-polo%C5%BEaja-lica-sa-invaliditetom-u-republici-srpskoj-2017-2026> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

³⁶ Usvojen 26. aprila 2016. godine, tekst Akcionog plana dostupan na: <http://lgbt.ba/site/wp-content/uploads/2016/05/KONA%C4%8CAN-AKCIONI-PLAN-spre%C4%8Davanje-pojava-diskriminacije.pdf> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

³⁷ Mjere 17–26. u okviru dijela Plan mjera za smanjenje diskriminacije lica sa invaliditetom.

³⁸ Ministarstvo za ljudska prava i izbjeglice Bosne i Hercegovine, Izvještaj o pojavama diskriminacije Bosni i Hercegovini, tekst izvještaja dostupan na: <http://lgbt.ba/site/wp-content/uploads/2016/05/ZADNJE-IZVJE%C5%A0%C4%86E-I-AA-UPU%C4%86ENO-16.3.2016.-VMBIH.pdf> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

U praksi Evropskog suda za ljudska prava bilo je predstavki lica sa invaliditetom u vezi sa kršenjem mnogih prava. Ipak, važno je imati na umu da ovaj sud uglavnom ne razmatra da li je prekršena zabrana diskriminacije ukoliko utvrdi povredu nekog prava garantovanog Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i ukoliko smatra da utvrđivanje povrede zabrane diskriminacije nije od suštinskog značaja³⁹. Pored toga, ponekad ni sami podnosioci predstavke ne traže utvrđivanje povrede iz člana 14 Konvencije, čak i kada je očigledno da je u pitanju nejednak tretman zasnovan na invaliditetu⁴⁰. Na primjer, u predmetu *Price protiv Ujedinjenog Kraljevstva*⁴¹, podnositeljka predstavke je osoba sa teškim fizičkim invaliditetom koja koristi kolica i koja ima oboljenje bubrega, zbog kojeg joj je potrebna podrška drugog lica. Osuđena je zbog nepoštovanja suda u građanskom postupku, pa je prvu noć provela u pritvoru u policijskoj ćeliji, koja nije bila prilagođena licima sa invaliditetom, zbog čega je morala da prespava u svojim kolicima, pri čemu se žalila na hladnoću, ali bez uspjeha. Sljedeća dva dana je provela u zatvoru, u kojem je zavisila od pomoći muških čuvara za obavljanje fizioloških potreba. Evropski sud za ljudska prava utvrdio je povredu člana 3 Evropske konvencije (Zabrana nehumanog i ponižavajućeg postupanja), a podnositeljka predstavke nije tražila utvrđivanje povrede člana 14 (Zabrana diskriminacije).

Prva presuda Evropskog suda za ljudska prava kojom je utvrđena diskriminacija na osnovu invaliditeta bila je u slučaju *Glor protiv Švajcarske*⁴². Ovo je presuda u kojoj se Evropski sud prvi put pozvao na UN-ovu Konvenciju o pravima lica sa invaliditetom i u kojoj je koristio koncept razumnog prilagođavanja⁴³. Podnosilac predstavke proglašen je nesposobnim za služenje obaveznog vojnog roka zbog dijabetesa, ali je bio obavezan da plaća taksu za nesluženje vojske, koju plaćaju osobe koje izaberu da ne služe vojsku. Naime, vlasti su smatrale da njegov dijabetes nije dovoljno ozbiljno stanje da bi bio oslobođen plaćanja ove takse. Takođe, on nije mogao civilno da služi vojni rok, jer je ta mogućnost postojala samo za osobe koje izjave prigovor savjesti. Sud je utvrdio da obaveza plaćanja takse, čiji je razlog nemogućnost podnosioca predstavke da služi vojni rok zbog invaliditeta – stanja na koje ne može da utiče – potpada pod odredbe člana 8 Evropske konvencije, bez obzira na to što je posljedica mjere finansijske prirode. Sud je utvrdio da u demokratskom društvu nema objektivnog opravdanja za razlikovanje između lica sa invaliditetom koja su oslobođena plaćanja ove takse i onih koja su obavezana da taksu plaćaju, kao i da Švajcarska nije ispunila obavezu razumnog prilagođavanja iz člana 2 UN-ove Konvencije o pravima lica sa invaliditetom, jer je, na primjer, mogla da odredi mjesta u vojsci na kojima bi vojni rok

³⁹ Biljana Kotevska, *Guide on Discrimination Grounds* (Skopje: OSCE – Mission to Skopje, 2013), str. 37–38. Na primjer, tako je sud postupio u predmetu *Alajos Kiss protiv Mađarske* (38832/06).

⁴⁰ Ibid.

⁴¹ European Court of Human Rights (ECtHR), *Price v. United Kingdom*, Aplikacija br. 33394/96, 10. 7. 2001, <http://hudoc.echr.coe.int/eng-press?i=003-68403-68871> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

⁴² European Court of Human Rights (ECtHR), *Case of Glor v. Switzerland*, Aplikacija br. 13444/04, 30. 4. 2009. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-92525> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

⁴³ Mental Disability Advocacy Center (MDAC), “Three Disability ‘Firsts’ in a European Court of Human Rights Case”, 2. 6. 2009. <http://www.mdac.info/en/news/three-disability-%E2%80%98firsts%E2%80%99-european-court-human-rights-case> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

mogla da služe lica sa invaliditetom. Zbog toga je sud utvrdio povredu člana 14 (Zabrana diskriminacije) u vezi s članom 8 (Pravo na privatni i porodični život).

U presudi *Çam protiv Turske*⁴⁴, Evropski sud je razmatrao povredu zabrane diskriminacije, ali i obavezu države da preduzme posebne mjere da obezbijedi da učenici i studenti sa invaliditetom imaju pristup obrazovanju bez diskriminacije, kao i da li nedostatak razumnog prilagođavanja u ovom kontekstu predstavlja povredu zabrane diskriminacije. Podnositeljka predstavke je odbijena za upis na Nacionalnu muzičku akademiju iako je ispunjavala sve propisane uslove i položila prijemni ispit samo zbog toga što je slijepa, jer su školske vlasti tvrdile da je vid neophodan za sve aktivnosti na akademiji. Sud je utvrdio povredu člana 14 (Zabrana diskriminacije) u vezi s članom 2 Protokola 1 (Pravo na obrazovanje). Pored toga, sud je utvrdio da je razumno prilagođavanje od ključnog značaja za ostvarivanje ljudskih prava lica sa invaliditetom, te da je podnositeljka predstavke spriječena, bez objektivnog i razumnog opravdanja, da pohađa visokoškolsku ustanovu time što joj je odbijen upis bez razmatranja mogućnosti neophodnih prilagođavanja u konkretnom slučaju.

U predmetu *Alajos Kiss protiv Mađarske*⁴⁵, sud se bavio biračkim pravom lica lišenih poslovne sposobnosti. Podnosiocu predstavke je djelimično oduzeta poslovna sposobnost zbog mentalnih smetnji i stavljen je pod djelimično starateljstvo, čime je onemogućen da glasa na parlamentarnim izborima, jer se, prema mađarskim propisima, licima koja su pod starateljstvom oduzima pravo glasa. Sud je utvrdio da takva zabrana prava na glasanje krši član 3 Protokola br. 1 (Pravo na slobodne izbore). Sud je konstatovao da je ovo oblast u kojoj država ima široko polje slobodne procjene, ali da apsolutna zabrana biračkog prava licima koja su djelimično lišena poslovne sposobnosti ne potpada pod prihvatljivo polje slobodne procjene, kao i da je to polje znatno uže kada se ograničavanje osnovnih prava odnosi na grupe koje su trpjele diskriminaciju u prošlosti, kao što su lica sa mentalnim invaliditetom. Sud je zauzeo stav da se ne mogu sva lica sa intelektualnim i mentalnim invaliditetom posmatrati kao jedna kategorija, a ograničavanje njihovih prava mora da bude predmet detaljnog ispitivanja i individualizovane procjene.

Sud je donio nekoliko presuda koje se odnose na lica sa invaliditetom lišena poslovne sposobnosti⁴⁶, u kojima se bavio samim lišenjem poslovne sposobnosti, kao i institucionalizacijom pojedinih podnosilaca predstavki. U vezi s poslovnom sposobnošću, glavni

⁴⁴ Cour européenne des droits de l'homme, *Çam c. Turquie*, Aplikacija br. 51500/08, 23. 2. 2016, dostupna (samo na francuskom jeziku) na: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-161050> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

⁴⁵ European Court of Human Rights (ECtHR), *Alajos Kiss v. Hungary*, Aplikacija br. 38832/06, 20. 5. 2010. <http://www.refworld.org/cases,ECHR,4bf665f58.html> (stranica posjećena 7. 12. 2017).

⁴⁶ Vidjeti presude Evropskog suda za ljudska prava: *Stanev v. Bulgaria*, Aplikacija br. 36760/06, 17. 1. 2012. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-108690> (stranica posjećena 8. 12. 2017); *Shtukatur v. Russia*, Aplikacija br. 44009/05, 4. 3. 2010. <http://freecases.eu/Doc/CourtAct/4526620> (stranica posjećena 7. 12. 2017); *Salontaji-Drobnjak v. Serbia*, Aplikacija br. 36500/05, 13. 10. 2009. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-94985> (stranica posjećena 8. 12. 2017); *X and Y v. Croatia*, Aplikacija br. 5193/09, 3. 11. 2011. http://www.menschenrechte.ac.at/orig/11_6/X%20und%20Y.pdf (stranica posjećena 8. 12. 2017); *Ivinović v. Croatia*, Aplikacija br. 13006/13, 18. 9. 2014. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-146393> (stranica posjećena 8. 12. 2017).

nalazi suda su da se lica lišena poslovne sposobnosti ne mogu paušalno i generalno lišavati prava (npr. biračkog prava i prava na brak), da moraju imati mogućnost da osporavaju odluku pred sudom, da mora postojati obaveza periodičnog preispitivanja odluke o lišenju poslovne sposobnosti i da mjera lišenja mora da bude vremenski ograničena. Po pitanju institucionalizacije lica sa invaliditetom, sud je u nekoliko slučajeva⁴⁷ utvrdio vezu između lišenja poslovne sposobnosti, stavljanja lica sa invaliditetom pod starateljstvo i nezakonitog lišavanja slobode smještanjem u instituciju socijalne zaštite ili psihijatrijsku ustanovu. Takođe, sud je ukazao na to da u takvim situacijama lica ne mogu da napuste ustanovu kada žele, da se nisu saglasila sa institucionalizacijom, da dužina boravka u instituciji nije određena, da nema propisane obaveze periodičnog preispitivanja potrebe za smještanjem u ustanovu, kao i da ne postoje pravna sredstva koja su na raspolaganju podnosiocima predstavki da osporavaju institucionalizaciju.

S tim u vezi, važan je predmet *Hadžimejlić i drugi protiv Bosne i Hercegovine*⁴⁸, u kojem je sud utvrdio povredu člana 5 (Pravo na slobodu i sigurnost). Troje podnosilaca predstavki lišeni su poslovne sposobnosti i smješteni u Dom za socijalno zbrinjavanje "Drin" u Fojnici, pri čemu su stavljeni pod starateljstvo srodnika, odnosno, predstavnika centra za socijalni rad. U predstavkama su naveli da su nezakonito zatvoreni u ustanovu socijalne zaštite, da su držani protiv svoje volje u ustanovi iz koje nisu mogli da izađu, kao i da ne postoji obaveza sudskog preispitivanja odluke o smještaju u ustanovu. Organ starateljstva je odluke o njihovoj institucionalizaciji zasnovao na činjenici da njihove porodice nisu bile spremne da se brinu o njima, bez preispitivanja postojanja alternativnih mjera koje bi manje ograničavale njihovu slobodu⁴⁹. Evropski sud je ukazao na to da je zatvaranje osobe toliko teška mjera da je ona opravdana samo ako su blaže mjere razmatrane, ali je utvrđeno da one nisu dovoljne kako bi se zaštitio lični ili javni interes. To znači da nije dovoljno da lišenje slobode bude u skladu sa nacionalnim zakonodavstvom, već ono mora da bude neophodno u datim okolnostima. Sud primjećuje da su podnosioci predstavke bili pod stalnim nadzorom psihijatra u ustanovi, ali da cilj tog nadzora nije bio periodično davanje ocjene o potrebi daljnjeg zadržavanja u ustanovi. Po pitanju izvršenja ove presude Evropskog suda za ljudska prava, usvojen je Akcioni plan za sprovođenje generalnih mjera radi prevencije povreda ljudskih prava po presudi Evropskog suda za ljudska prava *Hadžimejlić i drugi protiv Bosne*

⁴⁷ ECtHR, *Stanev v. Bulgaria*; ECtHR, *Shtukaturvov v. Russia*; European Court of Human Rights, *Červenka v. The Czech Republic*, Aplikacija br. 62507/12, 13. 10. 2016. <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-167125> (stranica posjećena 8. 12. 2017).

⁴⁸ Evropski sud za ljudska prava, Predmet *Hadžimejlić i drugi protiv Bosne i Hercegovine*, Aplikacije br. 3427/13, 74569/13 i 7157/14, 3. 11. 2015. http://www.mhrr.gov.ba/ured_zastupnika/odluke/PRESUDA%20HADZIMEJLIC%20I%20DRUGI%20protiv%20BIH.pdf (stranica posjećena 8. 12. 2017).

⁴⁹ Prvo dvoje podnosilaca obratili su se Ustavnom sudu BiH, koji je utvrdio povredu odredaba Konvencije, jer njihovo lišenje slobode nije bilo u skladu sa zakonom propisanim postupkom, s obzirom na to da su držani u psihijatrijskom pritvoru bez odluke nadležnog suda, kao i zbog toga što nije bilo sudskog preispitivanja njihovog zadržavanja u instituciji. Nakon toga je sud utvrdio da nema opravdanja za njihovo daljnje zadržavanje u ustanovi, ali te odluke nisu izvršene i oni su i dalje u ustanovi, protiv svoje volje. Po pitanju trećeg podnosioca predstavke, sud konstatuje da se on još uvijek nalazi u ustanovi na osnovu administrativne odluke i da neophodnost njegovog prisilnog smještaja, koji traje više od 15 godina, sud nikada nije ispitao.

i Hercegovine⁵⁰, što je veoma važno za sva lica sa invaliditetom lišena poslovne sposobnosti koja su smještena u rezidencijalne institucije.

Na kraju, treba ukazati i na presudu Suda pravde Evropske unije⁵¹ u slučaju *Coleman protiv Attridge Law and Steve Law*⁵², u kojem je sud utvrdio tzv. asocijativnu diskriminaciju podnositeljke predstavke na osnovu invaliditeta njenog djeteta. Naime, ona je bila izložena konstantnom pritisku, vrijeđanju i neprimjerenim komentarima na poslu zbog svojih čestih izostanaka s posla, koji su bili uzrokovani činjenicom da ima dijete sa invaliditetom, kome je potrebna pojačana njega. Podnositeljka predstavke je na kraju dala otkaz u firmi. Iako u konkretnom slučaju nije bilo u pitanju njeno lično svojstvo, njeno dostojanstvo je bilo povrijeđeno na osnovu invaliditeta njenog djeteta. Sud pravde je utvrdio da je ona diskriminisana na osnovu invaliditeta.

5. Predstojeći izazovi

Pred sudovima BiH, Institucijom ombudsmena za ljudska prava, kao i pred drugim državnim organima i privatnim licima, stoje mnogi izazovi kada je u pitanju diskriminacija lica sa invaliditetom. Ključni faktor su barijere u domenu stavova, odnosno, predrasude i stereotipi koji u društvu postoje prema licima sa invaliditetom. Na tome je potrebno raditi kako na opštem nivou, za cjelokupnu javnost, tako i za pojedine struke i profesije, uključujući predstavnike pravosudne funkcije.

Pored toga, važno je imati u vidu da je nepristupačnost prostora, usluga i informacija jedan od najvažnijih uzroka diskriminacije lica s fizičkim i senzornim invaliditetom. Omogućavanje pristupačnosti i dostupnosti povezano je sa obezbjeđenjem finansijskih sredstava, što u društvima koja su u ekonomskoj krizi može da bude značajna prepreka. Međutim, nepostojanje finansijskih sredstava za takve namjene ne smije da bude uvaženo kao razlog za diskriminaciju lica sa invaliditetom.

Što se tiče lica sa intelektualnim i psihosocijalnim invaliditetom, diskriminacija i stigmatizacija su posebno izražene. Na primjer, uprkos odluci Ustavnog suda BiH i presudi Evropskog suda za ljudska prava u predmetu *Hadžimejlić i drugi protiv BiH*, socijalni radnik zaposlen u "Drinu" navodi: "Mi ove ljude ne možemo pustiti jer to nije u njihovom interesu (naglasila autorka). Imali smo ranije slične slučajeve i iskustva su nam loša. O njima nema

⁵⁰ Usvojila ga je Vlada Federacije Bosne i Hercegovine 23. marta 2017. godine, odluka dostupna na: <http://www.fbihvlada.gov.ba/bosanski/zakoni/2017/odluke/142h.html> (stranica posjećena 8. 12. 2017); tekst AP-a dostupan na: <http://fmrsp.gov.ba/s/images/stories/Akcioni%20plan%20-%20zatita%20ljudskih%20prava.doc> (stranica posjećena 8. 12. 2017).

⁵¹ Više informacija o sudu dostupno na: https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/en/ (stranica posjećena 8. 12. 2017).

⁵² European Court of Justice, *S. Coleman v Attridge Law and Steve Law*, Broj C-303/06, 17. 7. 2008. <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=en&num=C-303/06> (stranica posjećena 8. 12. 2017).

ko da brine, a samo nekoliko dana bez redovnog uzimanja lijekova dovešće ih u dosta loše stanje. Dakle, pitanje je ko će o njima brinuti i gdje će živjeti ako ih mi pustimo iz zavoda.”⁵³ Ova izjava jasno ukazuje na neophodnost promjena u stavovima i edukacije o pravima lica sa invaliditetom i zabranom diskriminacije za sve profesionalce koji se na bilo koji način bave licima sa invaliditetom. Najprije, briga o nečijem najboljem interesu je prikladna za djecu, ali ne i za odrasle osobe. U konkretnom primjeru, to da osoba redovno uzima lijekove može se osigurati kroz zdravstveni sistem, a ako neko neće da pije lijekove – ne može se na to prisiliti. Ukoliko zbog toga postane opasan i za sebe i za druge, svaki sistem bi trebao imati način da reaguje na te krajnje situacije.

Diskriminacija lica sa intelektualnim i psihosocijalnim invaliditetom javlja se od najranijih dana, od njihovog djetinjstva⁵⁴, zbog čega je neophodna promjena paradigme u cijelom društvu. S tim u vezi, treba imati u vidu i da se prvi postupak za zaštitu od diskriminacije, prema navodima organizacije “Vaša prava BiH”, vodio zbog diskriminacije djeteta sa smetnjama u razvoju u obrazovanju⁵⁵, te da je uspješno okončan.

Dopunama Zakona o zabrani diskriminacije u vezi s kolektivnom tužbom za zaštitu od diskriminacije⁵⁶ dodatno je pojašnjen ovaj mehanizam i otvorene su nove mogućnosti udruženjima lica sa invaliditetom da podnose kolektivne tužbe za zaštitu od diskriminacije, posebno u slučajevima nepristupačnosti javnih prostora, usluga i slično. Pri tome, treba imati u vidu pravilo o preraspodjeli tereta dokazivanja⁵⁷, kojim je olakšana procesna pozicija tužioca tako što je propisano da kada osoba ili grupa osoba, na osnovu njima raspoloživih dokaza, učini vjerovatnim da je došlo do diskriminacije, teret dokazivanja da nije došlo do diskriminacije leži na suprotnoj strani, kao i da u slučajevima kada osoba smatra da je snosila posljedice diskriminacije zbog propuštanja razumnog prilagođavanja, teret dokazivanja leži na protivnoj strani⁵⁸. Vjerovatno je da će ove odredbe doprinijeti povećanom broju postupaka za zaštitu od diskriminacije na osnovu invaliditeta, zbog čega je neophodno da sudovi i drugi relevantni akteri budu adekvatno pripremljeni.

⁵³ Diskriminacija, “Zavod ‘Drin’: Vlast ne zna da provede presudu iz Strazbura”, 15. 1. 2016. <http://www.diskriminacija.ba/teme/zavod-drin-vlast-ne-zna-da-provede-presudu-iz-strazbura> (stranica posjećena 8. 12. 2017).

⁵⁴ Na primjer, djeci sa smetnjama u razvoju često nije omogućeno ostvarivanje prava na inkluzivno i kvalitetno obrazovanje, što kasnije dovodi do nemogućnosti zapošljavanja usljed nedovoljne kvalifikovanosti za otvoreno tržište rada, zbog čega lica sa invaliditetom često zavise od sistema socijalne zaštite.

⁵⁵ Vaša prava BiH, “Diskriminacija djece sa intelektualnim invaliditetom – presuda koja dokazuje diskriminaciju kao presedan u sudskoj praksi u našem pravnom sistemu”, <http://www.vasaprava.org/?p=1001> (stranica posjećena 8. 12. 2017).

⁵⁶ ZZD, član 17.

⁵⁷ Ibid., član 15, stav 1.

⁵⁸ Ibid., član 15, stav 3.

Naslov:

Diskriminacija na osnovu invaliditeta u Bosni i Hercegovini: izazovi novih zakonskih rješenja

Izdavač:

Analitika – Centar za društvena istraživanja

Godina: 2017.

© Analitika – Centar za društvena istraživanja, sva prava pridržana

Adresa izdavača:

Hamdije Kreševljakovića 50, 71000 Sarajevo, BiH
info@analitika.ba
www.analitika.ba

Lektura:

Amela Šehović

Korektura:

Mirela Rožajac-Zulčić

Dizajn publikacije:

Branka Ilić

DTP:

Jasmin Leventić

O AUTORICI

Kosana Beker je doktorantkinja Centra za rodne studije Asocijacije centara za interdisciplinarnu i multidisciplinarnu studiju (ACIMSI) Univerziteta u Novom Sadu. Diplomirala je na Pravnom fakultetu Univerziteta u Beogradu i položila pravosudni ispit, a zatim završila i master iz rodni studija na Univerzitetu za mir, Kostarika (UN mandated University for Peace, Costa Rica). Dugi niz godina bavi se ljudskim pravima i zabranom diskriminacije, a uže specijalnosti su joj prava žena, djece i lica sa invaliditetom. Autorka je brojnih radova, publikacija i istraživanja u oblasti antidiskriminacionog prava i ljudskih prava društveno marginalizovanih grupa. Trenutno radi kao konsultantkinja u oblasti zabrane diskriminacije i rodne ravnopravnosti. Bila je zaposlena kao pomoćnica Povjerenice za zaštitu ravnopravnosti Republike Srbije, a prethodno je radila u instituciji Zaštitnika građana Republike Srbije. Ima bogato iskustvo u radu u civilnom sektoru. U periodu od 2013–2016. godine bila je članica Izvršnog odbora Equinet – Evropske mreže tijela za ravnopravnost, a od 2017. godine je članica ANED-a, Evropske akademske mreže eksperata u oblasti invaliditeta.

Ova publikacija je objavljena uz podršku američkog naroda preko Američke agencije za međunarodni razvoj (USAID). Autorica ove publikacije je odgovorna za njen sadržaj i stavovi koji su u njoj izneseni ne odražavaju stavove USAID-a ili Vlade Sjedinjenih Američkih Država, niti Fonda otvoreno društvo BiH i Analitike – Centra za društvena istraživanja.



USAID
FROM THE AMERICAN PEOPLE



Fond
otvoreno društvo
Bosna i Hercegovina

Komentar je objavljen u okviru projekta “Jednakost za sve: Koalicija organizacija civilnog društva protiv diskriminacije”, koji u partnerstvu implementiraju Mediacentar Sarajevo, Analitika – Centar za društvena istraživanja, Prava za sve i Vaša prava BiH. Projekat finansiraju USAID i Fond otvoreno društvo BiH.



Analitika – Centar za društvena istraživanja je nezavisna, neprofitna, nevladina organizacija koja se bavi istraživanjem i razvojem javnih politika u širem smislu. Misija Analitike je da na osnovu kvalitetnih istraživanja i odgovarajuće ekspertize ponudi relevantne, inovativne i praktične preporuke usmjerene na promoviranje inkluzivnih i boljih javnih politika, kao i na sveukupno unapređenje procesa njihovog donošenja.

www.analitika.ba