

dr. Nenad Hlača, redoviti profesor
Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci

STATUS OSOBA LIŠENIH POSLOVNE SPOSOBNOSTI U NOVOM HRVATSKOM ZAKONODAVSTVU¹

Sažetak: U radu se razmatraju međunarodne konvencije i zakonodavstva glede novog statusa punoljetnih osoba lišenih poslovne sposobnosti. Zbog novih standarda u zaštiti dostojanstva i prava na samoodređenje ljudskih bića obveza je nacionalnih zakonodavaca osuvremeniti pravna rješenja. Obiteljski zakon Republike Hrvatske iz 2015. godine primjer je ishitrenih rješenja bez dublje teorijske raščlambe.

Ključne riječi: pravna i poslovna sposobnost, jednakost pred zakonom, osobe s invaliditetom, Republika Hrvatska, Obiteljski zakon

1. Pravni sustav ima svoje specifične mehanizme funkcionalnosti koji se višeslojno ogledaju tek kroz dugoročnu i dosljednu primjenu zakona. Svaki pravni sustav ima tri bitna segmenta koji tek prožimanjem daju smisao nekom zakonu. Teorija prati i analizira primjenu postojećeg zakona, primjenom usporedno pravne metode ukazuje na korisne ili obvezujuće promjene. Sudska i praksa upravnih organa posebno su važan stup koji daje smisao apstraktnoj normi. Izvršna vlast preuzela je u Republici Hrvatskoj donošenjem Obiteljskog zakona 2015. zahvaljujući većini u Saboru ulogu zakonodavca namećući rješenja bez suradnje sa znanstvenicima i praktičarima.² Svaka promjena zakona mora polaziti od razumne procjene razmjernosti tek dugoročno očekivanih pozitivnih promjena. Pravna sigurnost građana mora biti u temelju procjene funkcionalnosti zamišljenih pravnih promjena, a i te promjene moraju odmjereno uz razuman rok biti usklađene s postojećim zakonskim rješenjima.

Sustav normi kojima se definira pravni status fizičkih osoba čini dio pravnog poretka kojim se definira osobni status i spada u javno pravo. Građansko pravo preko poslovne sposobnosti definira opći sustav zaštite fizičkih osoba kao pravnih subjekata. Različite grane prava fizičkoj osobi različito pristupaju. Kazneno pravo primjerice rabi institut uračunljivosti koji se koristi *ex post* od slučaja do slučaja. Osim generalnih kategorija poput poslovne sposobnosti kod pravnih posljedica s dalekosežnijim posljedicama predviđa se solemnitatna forma. Primjer je sklapanje braka ili otuđenje nekretnine. Tzv. dostojanstvo fizičke osobe nameće se kao kriterij prosudbe koji se procjenjuje od

¹ *Nerimani s ljubavlju, jer ima neka tajna veza, za sve ljude zakon krut...Neno*

² Obiteljski zakon, Narodne novine 103/2015.

slučaja do slučaja. Temeljna filozofska vrijednost od koje polazi novi pravni status fizičke osobe je pravo na samoodređenje. Ono što su povijesno bili zanimljivi primjeri potrebite zaštite fizičkih osoba, poput rasipništva, danas su beznačajni jer pojedinac neograničeno, slobodno raspolaže svojom imovinom, a država ne skrbi za obiteljski imetak kao zalog preživljavanja budućih generacija kao što je tijekom povijesti bio slučaj.

Pravni odnosi određeni su objektivnim okvirima jednog pravnog poretka ali i subjektivnom pretpostavkom o relevantnosti volje koja taj pravni posao stvara. Svaki se pravni odnos izvršava na temelju volje kojoj prethodi svijest o želji za poduzimanjem pravnog posla. Neke osobe, djeca, maloljetnici, duševno bolesne osobe nemaju svijest o stvarnim posljedicama pravnog posla pa im pravni poredak zbog toga ne priznaje ili im ograničava poslovnu sposobnost.

Primjer samo tog jednog segmenta hrvatskog Obiteljskog dokazuje da nema sustavnih znanstvenih i komparativnih promišljanja značaja i važnosti građanskih kodifikacija budući se radi o temeljnim institutima svakog pravnog sustava. Većina postsocijalističkih, bivših totalitarno komunističkih država pristupila je povratku sustavu građanskih kodifikacija u kojem obiteljsko pravo čini jedan važan dio sadržavajući temelje pravnih instituta koji fizičku osobu čine pravnim subjektom. Hrvatsko građansko pravo ostalo je izvan tih trendova.

Građanski zakoni koji obuhvaćaju Obiteljsko pravo doneseni su ili je postupak donošenja u tijeku u: Estoniji, Litvi, Mađarskoj, Srbiji, Slovačkoj, Poljskoj, Češkoj, Makedoniji. U sustavu građanskih zakona dio koji se odnosi na obiteljsko pravo sadrži norme koje su temeljnog karaktera u svakom pravnom sustavu budući da se njima definira stjecanje punoljetnosti, što je primjerice izmaklo zakonodavcu u Obiteljskom zakonu RH iz 2014, ili stjecanje i lišenje poslovne sposobnosti.³

Poslovna sposobnost je pravni izraz društvenih odnosa ali i konstitutivna pravna pretpostavka za zasnivanje svih pravnih odnosa. Poslovna sposobnost bitan je pravni institut koji je u postojećem pravnom sustavu RH determiniran odredbama Obiteljskog zakona. Poslovno nesposobna osoba isključena je iz izravnog sudjelovanja u pravnom sustavu. Čini se da nitko od „civilista“ znanstvenika i praktičara građanskog prava u Hrvatskoj nije sudjelovao i dao doprinos javnoj raspravi u kojoj je donesen zakon koji bez ikakvih teorijskih pojašnjenja dokida povijesni koncept poslovne sposobnosti.

Vladavina prava kao najviša vrednota ustavnog poretka RH uključuje i postavke koje zakoni moraju sadržavati kako bi bili usklađeni s vladavinom prava. Držimo da je to najvažnije pitanje u svezi s ocjenom ustavnosti Obiteljskog zakona, budući da vladavina prava nije samo u postupanju u skladu sa zakonom već ona uključuje i dopunske zahtjeve koji se tiču sadržaja zakona.

³ Obiteljski zakon, Narodne novine 75/2014.

Zakoni moraju biti opći i jednaki za sve. Zakonske posljedice moraju unaprijed biti izvjesne i istovjetne za sve one na koje će se zakon primjenjivati.

Mišljenja smo da Obiteljski zakon u nizu odredbi krši ustavno načelo razmjernosti i temeljna ljudska prava, budući da zakonska norma ne ispunjava formalne kriterije jasnoće, preciznosti i predvidljivosti. Provjerom prikladnosti, nužnosti i uravnoteženosti normi Obiteljskog zakona može se zaključiti da nisu ostvarene pretpostavke da je država na apstraktan način udovoljila minimalnim zahtjevima pravne regulacije.

2. Pokušat će se ukazati na nedorečenosti Obiteljskog zakona iz 2015. u svezi s poslovnom sposobnošću analizom zakonskih odredbi. Brak se sklapa u nazočnosti nevjestice i ženika, matičara i dvaju svjedoka koji moraju biti punoljetni i poslovno sposobni (čl.18). Pitanje je zašto osoba kojoj je oduzet neki od elemenata poslovne sposobnosti, budući da osoba po novom zakonu ne može biti potpuno lišena poslovne sposobnosti, ne bi mogla biti svjedok pri sklapanju braka. Osoba lišena poslovne sposobnosti u davanju izjava koje se odnose na osobna stanja brak može sklopiti uz odobrenje skrbnika (čl.26). Koji je danas uopće značaj svjedoka, bilo u kontekstu dokazne ili svečane forme. Povijesno oni su trebali biti glas javnosti glede bračnih smetnji i nositi trag u sjećanju. Ispada da svjedok u RH mora imati poslovnu sposobnost za zaključenje valjanog braka osobe koja je lišena poslovne sposobnosti u davanju izjava koje se odnose na osobna stanja.

U ime bračnog druga koji je lišen poslovne sposobnosti za sklapanje izvanrednih imovinskih pravnih poslova bračni ugovor može sklopiti njegov skrbnik s prethodnim odobrenjem centra za socijalnu skrb. Ugovor se sklapa u obliku javnobilježničkog akta (čl.41). Kad bi postojala bila bi zanimljiva sudska praksa. Mišljenja smo da za neku osobu izvanredni pravni posao može biti pravni posao kojim se raspolaže iznosom od 1000 eura, a za drugu pravni posao kojim se raspolaže sa 100 000 eura. Teško je biti pametan i zaključiti što je to izvanredan imovinski pravni posao.

Pravo na tužbu radi razvoda braka, odnosno prijedlog za sporazumni razvod braka ima i osoba lišena poslovne sposobnosti u dijelu koji se odnosi na osobna stanja (čl.50). Sud će u povodu tužbe, odnosno prijedloga za sporazumni razvod braka osobe lišene poslovne sposobnosti u dijelu koji se odnosi na osobna stanja odlučiti hoće li dopustiti toj osobi poduzimanje daljnjih radnji u postupku sukladno zakonu (čl.364).

Očinstvo može priznati punoljetna osoba neovisno o svojoj poslovnoj sposobnosti (čl.63), a za upis priznanja očinstva ovisno o okolnostima slučaja potreban je pristanak punoljetne majke neovisno o njezinoj poslovnoj sposobnosti (čl.64).

Pitamo se zar se odredbom koja predviđa da posvojiti ne može osoba koja je lišena poslovne sposobnosti (čl.187) ne diskriminiraju potencijalni posvojitelji budući da se radi o generalnoj stilizaciji koja ne vodi računa o stupnjevanju mjera zaštite što je trebala biti bitna karakteristika statusa osoba lišenih poslovne sposobnosti.

Kad pristanak za posvojenje daju maloljetni roditelji ili roditelj lišen poslovne sposobnosti, neovisno o dijelu u kojemu je lišen poslovne sposobnosti, oni moraju biti u stanju razumjeti značenje pristanka na posvojenje, a centar za socijalnu skrb dužan ih je na prikladan način informirati o pravnim i faktičnim posljedicama posvojenja djeteta (čl.188). Tko će i u kojem postupku procijeniti da li je osoba u tom trenutku u stanju razumjeti značenje pristanka na posvojenje?

Ključni zakonski članak koji izaziva prijepore predviđa da će sud u izvanparničnom postupku punoljetnu osobu koja se zbog duševnih smetnji ili drugih razloga nije sposobna brinuti o nekom od svojih prava, potreba ili interesa, ili koja ugrožava prava i interese drugih osoba o kojim je dužna skrbiti se, u tom dijelu lišiti poslovne sposobnosti (čl.234), budući da osoba ne može biti potpuno lišena poslovne sposobnosti. Kako sud može tako precizno unaprijed procijeniti što je najveći interes osobe? Zakon nadalje predviđa da će sud prije donošenja odluke pribaviti stručno mišljenje vještaka odgovarajuće grane medicine o zdravstvenom stanju osobe za koju je pokrenut postupak lišenja poslovne sposobnosti. Rješenjem o lišenju poslovne sposobnosti sud će odrediti radnje i poslove koje osoba nije sposobna samostalno poduzeti u odnosu na osobno stanje te imovinu. Za poslove koji nisu određeni u odluci suda o lišenju poslovne sposobnosti osoba lišena poslovne sposobnosti ima poslovnu sposobnost te ih može samostalno poduzimati. Ako je osoba lišena poslovne sposobnosti roditelj djeteta, u dijelu u kojem nije u stanju ostvarivati roditeljsku skrb nastupa mirovanje ostvarivanja roditeljske skrbi.

Zakon predviđa u kojim slučajevima sud donosi odluke o zdravlju štićenika (čl.260). Samo sud može u izvanparničnom postupku na prijedlog štićenika koji je u tom dijelu lišen poslovne sposobnosti ili skrbnika donijeti rješenje o sterilizaciji štićenika, doniranju tkiva i organa štićenika i mjerama za održavanje na životu štićenika. Nije potrebno rješenje suda u svezi s tim zahvatima ako je štićenik u vrijeme dok je bio poslovno sposoban u obliku javnobilježničke isprave odlučio o tim postupcima i mjerama - anticipirana naredba. Znači da bi sud prethodno trebao, pitanje je temelju kojeg vještačenja, donijeti odluku da se osobi oduzme pravo donošenja odluka o sterilizaciji, doniranju organa ili održavanja na životu?

Poseban problem zbog nedorečenosti i nepromišljenosti su tzv. anticipirane naredbe. Anticipirane naredbe su primjer uvoza novog liberalnog individualizma koji ruši u nas još prevladavajući paternalistički koncept zaštite

osobe koji se ostvaruje skrbništvom. Anticipirane naredbe su ekstremni primjer uvažavanja prava na samoodređenje čak i u slučajevima kad razumna prosudba ukazuje da se radi o neracionalnom postupanju. Problem je što djeluju vremenski nakon očitovanja volje koja može u trenutku realizacije naredbe biti bitno različita s obzirom na nove, izmijenjene okolnosti. Očitovanja volje u pravu napose u svezi s osobnim statusom podložna su klauzuli *rebus sic stantibus*. U slučaju realizacije anticipirane naredbe promijenjene okolnosti ne uzimaju se u obzir. Napose je diskutabilno što ima veću obvezujuću snagu - anticipirana naredba roditelja u vezi roditeljske skrbi, volja djeteta ili djetetov najveći interes kada se anticipiranom naredbom delegira izvršavanje roditeljske skrbi.

Obiteljski zakon RH kao novinu predviđa: Čl.247 (st.5) Ako je osoba lišena poslovne sposobnosti prije lišenja poslovne sposobnosti u obliku javnobilježničke isprave odredila osobu ili više osoba za koju, odnosno koje bi htjela da se imenuju skrbnikom, kao i osobe za koje bi htjela da se imenuju njihovim zamjenicima (anticipirana naredba), centar za socijalnu skrb će tu osobu, odnosno osobe imenovati skrbnikom, odnosno skrbnicima te zamjenikom, odnosno zamjenicima skrbnika ako su ispunjene pretpostavke za imenovanje skrbnika propisane ovim Zakonom. Analizom te odredbe moguće je zaključiti da se i u tom slučaju primjenjuju odredbe o starateljstvu. Pitanje je u da li je i u kojoj je mjeri osoba izabrana anticipiranom naredbom samostalnija u statusu, pravima i obvezama od staratelja ili se radi o istovrsnom pravnom odnosu?

Obiteljska medijacija neće se provoditi ako su jedan ili oba bračna druga lišeni poslovne sposobnosti, a nisu u stanju shvatiti značenje i pravne posljedice postupka ni uz stručnu pomoć (čl.332). Budući da zakonske posljedice moraju unaprijed biti izvjesne i istovjetne za sve adresate postavlja se pitanje kako to da ta osoba može sklopiti valjani brak, a ne može sudjelovati u postupku medijacije. Slijedi pitanje zašto osoba koja ne može poduzimate neke imovinske poslove ne bi mogla sudjelovati u postupku medijacije?

Kroz čitav zakon provlači se distinkcija nesposobnosti za rasuđivanje kao apstraktnog, šireg pojma nesposobnosti fizičke osobe koja samo u nekim slučajevima može biti dodatno „osnažena“ odlukom suda o lišenju poslovne sposobnosti.

Ako sud u postupku vraćanja poslovne sposobnosti utvrdi da saslušanje osobe nije moguće s obzirom na njezino zdravstveno stanje, dužan je o tome sastaviti bilješku u spisu i navesti razloge nemogućnosti saslušanja (čl.498 st.4). Nameće se pitanje što li će ta osoba za koju je sud utvrdio da saslušanje nije moguće, moći samostalno poduzimati, da li sve ili ništa? Bilo bi svakako zanimljivo analizirati takve slučajeve iz prakse.

Rješenje suda o lišenju poslovne sposobnosti dostavlja se predlagatelju, osobi koja se lišava poslovne sposobnosti, njezinu posebnu skrbniku i centru za socijalnu skrb (čl.501 st.1). Kako se štite poštenu treći i sigurnost pravnog poretka u cjelini buduću, kako je uvodno istaknuto, sustav normi kojima se definira pravni status fizičkih osoba čini dio pravnog poretka kojim se definira osobni status i spada u javno pravo. Tko uopće zna da je osoba pod mjerom zaštite i u kojem opsegu? Krajnje tragičan primjer uvažavanja zaštite apsolutnog prava na privatnost je možda slučaj kopilota Germanwingsa Andreasa Lubitza kojem je dva tjedna prije nesreće psihijatar propisao odlazak u psihijatrijsku ustanovu. Mjerama zaštite osoba s posebnim potrebama pravni poredak štiti njih ali bi trebao štiti i sve ostale koji mogu biti i u praksi su sve više ugroženi opasnostima s tragičnim, nepovratnim posljedicama.

Ako prestanu razlozi sud će odlučiti o vraćanju poslovne sposobnosti osobi koja je prijašnjim rješenjem bila lišena poslovne sposobnosti (čl.502). Sud može odlučiti da osoba koja je bila lišena poslovne sposobnosti bude lišena poslovne sposobnosti u manjem opsegu i sadržaju (djelomično vraćanje poslovne sposobnosti) ili da joj se poslovna sposobnost potpuno vrati. Zaključujemo da se radi o djelomičnom vraćanju djelomično oduzete poslovne sposobnosti. Pitanje je kojim će se stilizacijama služiti suci i kakav će biti pravni status tih osoba.

Mišljenja smo da zakonodavac nije imao dovoljno vremena i hrabrosti provjeriti primjenjivost i učinkovitost novih rješenja mentalnim vježbama rješavanja zamišljenih hipotetskih slučajeva i usporedbom dobivenih rješenja s onima koje postojeći Obiteljski zakon proizvodi u praksi upravnih i sudskih tijela. U podlozi donošenja Obiteljskog zakona ogledala se niska razina političke kulture. Pokušajem analize samo jednog segmenta vezanog uz poslovnu sposobnost fizičkih osoba kao pravnih subjekata nastojalo se upozoriti na neodrživost zakona. Ishitrene novine trebaju biti poticaj za sveobuhvatnu raspravu i znanstvena istraživanja buduću da sustav doista treba osuvremeniti.

3. Možda metodološki neuobičajeno pokušat ćemo povijesnom i komparativnom analizom pojasniti svrhu i smisao pravne intervencije. Pravo je oduvijek polazilo od prirodnih faktora koji su determinirali sposobnosti fizičkih osoba i procjenjivalo različite dobne granice za valjanost očitovanja volje. Iako rimsko pravo nije poznavalo suvremeni dogmatski koncept poslovne sposobnosti bilo je prihvaćeno shvaćanje da djelatna sposobnost po naravi stvari mora biti vezana za razum i za moć shvaćanja posljedica djelovanja.⁴

Rimsko pravo i kasnije romanski pravni krug osobe su grupirale prema dobnim granicama u određene grupe sa statusnim obilježjima iz kojih su proizlazila njihova prava i obveze. Obitelj je stoljećima preuzimala zaštitnu ulogu nesposobnih, a šira je društvena zajednica štitila svoje i interese

⁴ Eisner, B, Horvat, M, *Rimsko pravo*, Nakladni zavod Hrvatske, Zagreb 1948, str.126.

nesposobnih osoba starateljstvom tek kad nije bilo tog primarnog zaštitnog kruga. Javni poredak i interesi nesposobnih osoba koji nisu zbog prirodnih, intelektualnih razloga mogli ravnopravno učestvovati u pravnom prometu štitili su svečanom zabranom uprave imovinom-*interdictio*.⁵

Pravni posao proizvodio je učinke bez obzira je li odgovarao pravoj volji stranke. Treba podsjetiti da su javni, strogo formalni postupci na neki način bili zaštita nesposobnima jer teško da su mogli sudjelovati u tim strogo formalnim javnim „predstavama“ bez da bi se to primijetilo.⁶ Vječni je problem u pravu nesklad volje i očitovanja. Strogo formalni poslovi u javnoj svečanoj formi bili su čini se dostatna brana zaštite slabijih koji u njima teško da su mogli sudjelovati s evidentnim manama volje. Nameće se potreba usporedbe sa suvremenim pravnim sustavima jer doista pismena javna solemnitatna forma uz ovjeru potpisa javnog bilježnika kao predstavnika države ili nadležnost upravnog ili sudskog tijela predstavlja i danas zaštitnu branu nesposobnim osobama. Strogi formalizam kao bitna karakteristika starog civilnog prava u kojem je forma bila toliko komplicirana da je bila dokaz poznavanja i razumijevanja prava čini se korisnim instrumentom zaštite nesposobnih osoba i u suvremenim pravnim porecima.

Rimsko pravo upućuje na značaj statusa fizičkih osoba kao opće kategorije i dodatni zaštitni element koji se ostvarivao preko javnosti zaključenja pravnih poslova u solemnitatnoj formi. Ako je osoba u trenutku izjave volje bila umno nesposobna može se raspravljati je li pravni posao nepostojeći ili se učinci mogu naknadno poništiti.

Rimsko pravo suptilno je razlikovalo zaštitu nesposobnih osoba tutelom, preko tutora koji je donosio odluke i curatelom, preko curatora koji je pomagao osobi „s posebnim potrebama“. Čini se da suvremeni nepravni kriteriji egaliteta svih osoba kao pravnih subjekata potiru biološke različitosti višestruko ugrožavajući pravnu stabilnost. Sve osobe nisu jednake u prirodnim potencijalima i nije primjereno izjednačavati ih jer se time ugrožavaju njihova prava i njihovo dostojanstvo. Ugrožen je pravni poredak kao cjelina jer pošteni treći mogu biti dovedeni u zabludu. Nepostojanjem ili lošim sustavom zaštite opterećuje se pravni poredak, potiču zloporabe i uvodi pravna nesigurnost.

Građansko pravo polazi od dogmatske koncepcije koja unaprijed generalno kvalificira preko poslovne sposobnosti potrebnu volju subjekata za nastanak pravnog posla. Isto tako postoje mehanizmi naknadnog ukidanja pravnih posljedica. Novi pogledi na dostojanstvo svih ljudskih bića i na temeljno ljudsko pravo na samoodređenje moraju polaziti od prirodne sposobnosti upravljanja voljom koja je posljedica dobi, zdravlja i inteligencije. Status odraslih osoba s posebnim potrebama glupo je izjednačavati sa statusom

⁵ *Ibid.* str.197.

⁶ *Ibid.* str.310.

zdravih, inteligentnih osoba. Isto da među istima, ali različito među različitima. Kraj dvadesetog stoljeća i novi pogledi na autonomiju i samoodređenje djece trebaju biti vodilja promišljanju statusa odraslih osoba: jasno je da će uvijek biti situacija u kojima dijete ima volju, ali se ona neće uvažiti baš isto kao i kod odraslih osoba. Svaka je individua svijet i priča za sebe i čini se da dolazimo do faze razvoja u kojoj su samo načelne granice postavljene statusom obično vezanim uz dob, a stvarna procjena učinaka volje ovisi o procjeni od slučaja do slučaja. Valjda smo postali toliko bogati i organizirani da možemo kao temeljni kriterij uzimati najveći interes osobe u konkretnom slučaju, bez obzira radi li se o djetetu ili odrasloj osobi. Pitanje je samo da li time razvijamo ili potiremo ideju prava?

Kazneno pravo polazi od individualizacije pomno istražujući stanje volje i razumijevanja čina u trenutku počinjenja djela. Čini se da u osnovi uvijek imamo kauzalni neksus između namjere i iskazane volje ili počinjenog djela. U kaznenom pravu radnja se objektivno naknadno secira od slučaja do slučaja i o tome ovisi odgovornost. U građanskom pravu napose preko tzv. poslovne sposobnosti imamo generalni okvir „uračunljivosti“ koji ipak podliježe naknadnom preispitivanju do ukidanja učinaka. Kao da je građansko pravo usmjereno na svakodnevno generalno iskazivanje volja i postizanje učinaka, a kazneno pravo na životno rijetke izuzetke.

Polazeći od prevladavajućeg dogmatskog koncepta kojeg su nas podučavali koji polazi od poslovne nesposobnosti postoji i faktična nesposobnost zbog manjka volje koja dovodi do nepostojećeg ili ništavog očitovanja volje. Ako se opredijelimo za kvalifikaciju da se bez nedostatka volje radi o nepostojećem pravnom poslu tim pristupom najdosljednije štitimo fizičku osobu kao pravnog subjekta čak i *post mortem* pravom na tužbu nasljednika.

Kod djece i kod odraslih osoba koja nisu prestale biti djeca treba pomno razlikovati da li treći, nebitno roditelj ili skrbnik, pomaže i/ili odlučuje. U slučaju da je sankcija za nedostatak volje ništav pravni posao, nedostajuća prethodna procjena individualizacijom stanja volje te osobe obaviti će se *ex post* u postupku procjene valjanosti pravnog posla. Inicijalno ništav, ako *ex tunc* nije bio nepostojeći, pravni se posao može osnažiti ispunjenjem prešutno ili konvalidacijom.

U osnovi aktivnog elementa pravnog subjektiviteta fizičke osobe leži svijest i namjera za promjenom nekog pravnog stanja temeljem izjave volje. Svijest i namjera istovremeno postoje prije samog očitovanja volje ali i kao percepcija očekivane promjene u granicama intelektualnih sposobnosti za shvaćanje svih dugoročnih posljedica očitovanja volje.

Volja je uvijek konstitutivni tvorbeni element svakog pravnog posla u vrlo širokom tumačenju koje podrazumijeva svako očitovanje volje uključujući i

ono u domeni osobnog statusa fizičke osobe. Dostojanstvo osoba moguće je zaštititi procjenom činjenica i okolnosti koje su prethodile tom očitovanju volje. Na raspolaganju imamo tradicionalna sredstva pravne tehnike prema kojima to očitovanje volje može biti kvalificirano kao nepostojeći akt, apsolutno ništav ili kao onaj kojeg je moguće naknadno poništiti. Kao kriterij za prosudbu lebdi uvijek negdje u zraku objektivan, nepristran *the best interest of the child / person*! No postavlja se pitanje je li to pravni standard?

4. Zanimljiv presedan dogodio se objavom teksta Konvencije u službenom glasilu Republike Hrvatske koji podsjeća na onu općeprisutnu opasnost da se smisao norme izgubi u prijevodu. Zakon o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba s invaliditetom (čl.12) propisujući pravo na jednakost pred zakonom sadržavao je stilizaciju da „Države stranke ponovo potvrđuju da osobe s invaliditetom imaju pravo svugdje biti priznate kao osobe jednake pred zakonom. Države stranke će prihvatiti da osobe s invaliditetom imaju pravnu sposobnost (pravni položaj) na jednakoj osnovi kao i druge osobe u svim aspektima života. Države stranke će poduzeti odgovarajuće mjere kako bi osobama s invaliditetom osigurale pristup potpori koja bi im mogla biti potrebna za ostvarivanje pravne sposobnosti. Države stranke osigurat će da sve mjere koje se odnose na ostvarivanje pravne sposobnosti predvide odgovarajuće i djelotvorne zaštitne mehanizme koji će sprečavati zlorabu u skladu s međunarodnim pravom koje obuhvaća ljudska prava. Takvi zaštitni mehanizmi osigurat će da mjere koje se odnose na ostvarivanje pravne sposobnosti poštuju prava, volju i sklonosti te osobe, da se iz njih isključi sukob interesa i zloraba utjecaja, da su razmjerne i prilagođene osobnim okolnostima, da se primjenjuju u najkraćem mogućem vremenu i da podliježu redovitoj reviziji nadležnog, nezavisnog i nepristranog tijela vlasti ili sudbenoga tijela. Zaštitni mehanizmi bit će razmjerni sa stupnjem kojim takve mjere utječu na prava i interese osobe.“

Ako pažljivo analiziramo problem s kojim se suvremeni zakonodavci susreću želeći na istovjetan način zaštititi tzv. dostojanstvo ipak različitih ljudskih bića, o čemu se raspravlja u ovom radu, možemo zaključiti da je ta prvotna stilizacija „...da osobe s invaliditetom imaju pravnu sposobnost (pravni položaj) na jednakoj osnovi kao i druge osobe u svim aspektima života“ bila zadovoljavajuća i da je zbog načelnog karaktera uvodne odredbe bila prihvatljiva različitim povijesno i kulturološki sasvim oprečnim pravnim sustavima.

Međutim nedugo nakon objave u službenom glasilu slijedila je objava ispravka. Ministarstvo vanjskih poslova i europskih integracija Republike

⁷ Zakon o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba s invaliditetom i Fakultativnog protokola uz Konvenciju o pravima osoba s invaliditetom, Narodne novine – Međunarodni ugovori 6/2007. Ispravak Zakon o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba s invaliditetom i Fakultativnog protokola uz Konvenciju o pravima osoba s invaliditetom, Narodne novine – Međunarodni ugovori 5/2008.

Hrvatske nakon izvršenog uspoređivanja s izvornim tekstom utvrdilo je pogreške u Zakonu o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba s invaliditetom i Fakultativnog protokola uz Konvenciju o pravima osoba s invaliditetom koji je objavljen u »Narodnim novinama – Međunarodni ugovori« broj 6 od 27. lipnja 2007., te objavilo Ispravak Zakona o potvrđivanju Konvencije o pravima osoba s invaliditetom: „U hrvatskom prijevodu teksta Konvencije u članku 12. stavku 2. umjesto riječi: 'pravnu sposobnost (pravni položaj)' trebaju stajati riječi: 'pravnu i poslovnu sposobnost'.⁸

Oni koji se smatraju pozvanima dati autentično tumačenje čl. 12 Konvencije zaključili su:

„ Razlog zašto osobe s invaliditetom ne mogu biti poslovno sposobne često ne proizlazi iz zakona, već iz njihove urođene nesposobnosti da donose kompetentne odluke u određenim sferama života. Budući da Konvencija ne nudi rješenje za ovakve situacije, države moraju pronaći način kojim će urediti iznimke...Ako je supstitucija dozvoljena u iznimnim slučajevima, o kojim se slučajevima radi i kako ih treba regulirati? Je li skrbništvo jedna od iznimaka koja može postojati zajedno uz Konvenciju? Ako je odgovor da, o kojem se obliku skrbništva radi, pod kojim uvjetima i s kojim jamstvom? Članak 12. nudi još manje odgovora na ova pitanja.”⁹

5. Kao prethodno pitanje neophodno bi bilo provesti jedno multidisciplinarno istraživanje načina na koji suvremena medicina – psihijatrija pristupa bolesniku. Čini se da je upravo promjena paradigme u liječenju od paternalizma, koji je zadržan kao iznimka kod hitnog postupanja i spašavanja života pacijenta, prelazi na obaviješteni pristanak pacijenta o kojem ovisi liječenje. Pravo na samoodređenje, sve do prestanka liječenja, danas sve više postaje obvezujući koncept.¹⁰ Anticipirane naredbe samo su jedan od instrumenata u tom procesu apsolutnog individualizma koji stoji u podlozi sveprisutnog prava na samoodređenje.

U burnoj raspravi koja je prethodila diplomatskom usuglašavanju usvojen je tekst Konvencije o osobama s invaliditetom. Ključno je bilo postići prihvaćanje nepravnog standarda dostojanstva ljudskog bića iza kojeg stoji ostvarenje prava na autonomiju osobe kao temeljnog sadržaja liberalnog

⁸ Autentično tumačenje treba potražiti u dokumentima koji svjedoče o burnoj diplomatskoj raspravi koja je prethodila usuglašavanju teksta Konvencije, Schulze, M, *Understanding the UN Convention on the Rights of the Persons with Disabilities*, www.hiproweb.org/uploads/tx_hidrtdocs/HICRPDManual2010.pdf, posjećeno 20.2.2016.

⁹ Janos, F, *Konvencija o pravima osoba s invaliditetom i reforma skrbništva u Središnjoj i Istočnoj Europi, Poslovna sposobnost i skrbništvo – raskorak između Konvencije o pravima osoba s invaliditetom i prakse*, Zbornik radova sa stručnog skupa, nakladnik Pravobraniteljica za osobe s invaliditetom, Zagreb, 2012, str.91.

¹⁰ Bonsignore, A, Smith, A, De Stefano, F, Molinelli, A, *Health management and patients who lack capacity: Forms of guardianship in European health policy*, Health Policy, 114,2014, str.246-253.

individualizma. Taj liberalni individualizam preko autonomije i dostojanstva postao je prije toga prevladavajući bioetički kriterij. Primjer je naziv i sadržaji Konvencije Vijeća Europe o zaštiti ljudskih prava i dostojanstvu ljudskih bića u pogledu primjene biologije i medicine, Konvencija o ljudskim pravima i biomedicini.¹¹ Mišljenja smo da su tržišne pretpostavke ostvarivanja prava na zdravlje kao ekonomske kategorije dovele do toga da je i liječenje potrebno shvaćati kao pravni posao na kojeg treba primijeniti sve ono što u teoriji postoji glede volje kao pretpostavke za zaključivanje pravnog posla. Osoba koja izjavljuje volju mora imati svijest da razumom može shvatiti posljedice izjave volje.

Budući da pravni status invalida ovisi o prosudbi temeljem medicinskih kriterija, ti su standardi nametnuti i u Konvenciji o pravima osoba s invaliditetom. Povijesno je liječnik isto kao i skrbnik imao moralno obvezujuće pravo i dužnost činiti sve što je najbolje za pacijenta. Taj paternalizam biva napušten prodorom liberalnog individualizma koji polazi od prava na samoodređenje. Danas je pretpostavka za pristup liječenju pristanak obaviještenog pacijenta. Isto tako osoba dok je sposobna izraziti svoje želje može *pro futuro* u pravno obvezujućoj formi iskazati svoje želje koje kao izjava volje kasnije obvezuju liječnika, primjerice prestankom održavanja na životu. Bilo je za očekivati da će to utjecati i na novo shvaćanje odnosa štićenik skrbnik budući da ti novi nepravni, ideološki standardi, poput dostojanstva ljudskog bića, redefiniraju i status fizičke osobe kao pravnog subjekta. Tradicionalno skrbništvo polazilo je od paternalizma. Novi standard prava na samoodređenje preko dostojanstva treba shvaćati kao pretpostavku ostvarenja društvene fikcije liberalne autonomije. Novi, autonoman čovjek je nešto poput nadčovjeka. Autonomija je sredstvo za ostvarenje ideja liberalnog individualizma koje s nametnutim standardom tzv. dostojanstva daje primat individualnom nad općim.

Budući da je medicina i do sada bila osnova za prosudbu statusa osobe bilo je za očekivati da će taj virus apsolutnog samoodređenja prodrijeti i u pravni sustav. U tom kontekstu i tradicionalnom skrbništvu dokida se apsolutni paternalistički smisao. Individualna volja fizičke osobe ima primat. Pravni poredak preuzeo je obvezu da tu volju i naknadno *ex post* uvažava u trenutku kad je osoba postala nesposobna za rasuđivanje. Mišljenja smo da će nakon početnog idealizma ponovno prevladati realizam budući je čovjek društveno biće i da granice normalnog postavlja najbliža zajednica. Teško je za očekivati da će pravosudno zaštitne mehanizme pokretati sama ta osoba.

U osnovi postojanja i potrebe za pravnim instrumentom poslovne sposobnosti ležala je potreba približavanja prava prirodnim biološkim osobinama ljudskih bića. Očitovanja volje kao izraza nutrine vanjska su manifestacija osobnog individualiteta i samo se po tome osobe istih bioloških potencijala bitno razlikuju. Budući da sve osobe nisu jednakih intelektualnih

¹¹ Narodne novine – Međunarodni ugovori, 13/2003.

potencijala izrazi njihove volje različiti su. Suvremeni svijet vrlo je tolerantan glede uvažavanja različitosti. Međutim kad pravni poredak treba prosuditi te prirodne biološke faktore individue, poput njezine volje neophodna mu je pomoć prirodnih znanosti, generalno medicine, odnosno psihijatrije. Pravni sustav generalizirajući prihvaća granice vezane uz dob radi promicanja poželjnog sustava vrijednosti i zaštite fizičkih osoba. Kad suvremena psihijatrija postaje antipsihijatrija tada se neminovno mijenja i društveni odgovor u segmentu pravnog pristupa. Relativizacija kriterija i individualizacija neminovno mijenjanju ulogu i domašaje pravnog sustava pa uz antipsihijatriju slijedi i nešto kao „anti pravo“ budući se potire značaj instituta poput poslovne (ne)sposobnosti koji su bili stup pravnih teorija i pravnih sustava.

Individualizacija slučaja znači na primjeru pravnog subjektiviteta djeteta procjenu i uvažavanja volje u skladu s utvrđenim najboljim interesom djeteta. Individualizacija na primjeru punoljetnih osoba s manama volje (invaliditetom!) znači prihvaćanje iznimke u pravu na samoodređenje uvođenjem pravnih pretpostavki i postupka za izricanje mjera zaštite. Neophodno je stupnjevanje zaštitnih mjera jer nije isto pomagati nekome i donositi odluke za nekoga, pravnici kažu u ime i za račun. Svako očitovanje volje je vrsta pravnog posla i korisno je koristiti mehanizme koji su suptilno prilaze prosudbi značaja volje.

Ideja prava najlakše se ostvaruje kad svim istovrsnim subjektima pristupa na jednak, generalan, apstraktan način. Krajem dvadesetog stoljeća letvica se zaustavila na 18. godini života za oba spola i ta je dob gotovo općeprihvaćena za stjecanje punoljetnosti. Povijesni primjeri ukazivali su na zamjetno niže, ali i više dobne granice kao i na različite granice obzirom na spol. Zanimljiva su ne tako davna povijesno komparativna istraživanja dobi za sklapanje braka u europskim državama.

Čini se doista samo, dok uopće još i postoji, prinudna hospitalizacija znači rijedak izuzetak potpunog dokidanja prava na samoodređenje. Konvencija ne rješava pitanje iznimke. Teško je zamisliti svijet bez skrbništva. Nekoliko tisuća godina pravne civilizacije kojoj pripadamo to samo potvrđuje. I povratak povijesnim korijenima i teoriji korisniji su od nekritičkog uvođenja novotarija. Pravni status djeteta koji je u praksi još u pelenama korisna je vodilja u promišljanju statusa odraslih osoba s invaliditetom. Uostalom uporabna korist pelena nametnula se i kod starijih osoba. Jedna vrsta skrbnika pomaže, druga odlučuje. Skrbnik mora donositi odluke kad osoba ne raspolaže sa sviješću o posljedicama svojih čina. Neka se to zove iznimkom. Neka zakonodavci propišu pretpostavke za te mjere zaštite s povjerenjem da se njima ne ugrožava dostojanstvo tih ljudskih bića s posebnim potrebama.

6. Pretpostavka poslovnoj sposobnosti je volja nešto htjeti. Ako nema volje kao poticaja za promjenom, bez obzira o kojem se društvenom odnosu radilo, poslovna sposobnost je neiskorišteni potencijal jedne pravne

konstrukcije. Čini se da je u teoriji poslovna sposobnost imala smisla dok je bila isticana kao antipod pravnoj sposobnosti. Budući da je značaj pravne sposobnosti postao gotovo beznačajan nameće se i pitanje koji je danas *ratio legis* poslovne sposobnosti. Nestankom pravne sposobnosti ostaje ono čime pravni subjekt aktivno ulazi u pravne odnose, a to je volja. Volja kao prirodna pretpostavka pravnih odnosa determinirana dobi, zdravljem inteligencijom, iskustvom... Danas u pravu čak i dihotomija maloljetnost – punoljetnost kao da gubi na značaju. Uvažavanje dostojanstva ljudskog bića i priznavanje učinaka volje načelno je isto kod svih osoba i ovisi o objektivnoj procjeni najboljeg interesa. Mišljenje djeteta u nizu slučajeve treba biti uzeto u obzir. Volja djeteta mlađeg od osamnaest godina u nizu konkretnih primjera neizostavan je činitelj valjanosti pravnih poslova. Ostaje razlikovanje volje od želje u čijoj osnovi također leži volja ali se uzima u obzir tek ako se utvrdi da je u interesu djeteta.

U radu iz davne 1986. godine, o starateljstvu u Francuskoj, upozoreno je na razlike u pravnim sustavima. „Građanski status osobe (*etat civil*) određen je institutima građanskog prava, ali utječe i na porodične odnose kao manifestacija osobnosti. Status se u osobnim odnosima procjenjuje u kontekstu relacije čovjek-okolina, on je individualno određen, a uočava se uspoređivanjem različitih osoba. Naziva se još i *etat physique individuel*, kao osobni status ovisan o psihičkim kvalitetama osobe, a na njega utječu dob, psihička razvijenost, spol i ludilo. Ističe se važnost statusa budući su njima određeni broj i priroda pravnih odnosa te determinirane osobne pretpostavke za vršenje prava i obveza. Tek kad posjeduje ta svojstva, fizička osoba može poduzimati pravne radnje. Interesantno je da Planiol citira Capitanta u dijelu kojim on upozorava na različitost tih kategorija u njemačkom sistemu, iznoseći gledište da se taj sistem, koji počiva na dvije temeljne kategorije – pravnoj i poslovnoj sposobnosti – ima smatrati uspješnijim. U art. 23 CC nalazi se stilizacija po kojoj sve osobe mogu sklapati ugovore ukoliko nisu zakonom proglašene nesposobnima.“¹²

Mišljenja smo da je izlaz u vraćanju korijenima, u povratku na status kao povijesni primjer i kao generalni okvir zaštite osoba bez navođenja poslovne sposobnosti. Polazeći od rimskog prava status je bio prvotni okvir slobode. Volja osobe kao pravnog subjekta i nije bila od neke važnosti. Kolektivno je imalo primat nad individualnim. Čini se da je status prihvatljiviji pravni instrument budući je nemoguće predvidjeti baš sve „...mjere, radnje i postupke“ koje osoba nije sposobna samostalno poduzimati.

Poredbena metoda često se selektivno zlorabi.¹³ Upozoreno je na problem plemenitih, visoko postavljenih, nepravničkih standarda koji su ugrađeni u

¹² Hlača, N, *Starateljstvo u Francuskoj – razvoj instituta*, Zbornik Pravnog fakulteta u Rijeci, 7, 1986, str. 31.

¹³ Milas Klarić, I, *Pravni status skrbnika kao jamstvo zaštite ljudskih prava odraslih*, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, Zagreb, 2010.

međunarodne ugovore i koji time posredno obvezuju države pristupnice.¹⁴ Međutim europski pravni sustavi i dalje sadrže odredbe koje determiniraju specifičan status onih fizičkih osoba koje evidentno nisu u stanju štititi svoja prava i interese. Neophodno je stupnjevanje mjera zaštite koje polaze od pomagača do zastupnika. Važno je predvidjeti mehanizme javnosti odluke kojom se štiti šira javnost i poštene treće osobe. Moguće je uz zakonski sustav mjera zaštite preko skrbništva uvoditi i pravo na samoodređenje. U tom slučaju potrebno je zakonom riješiti mogući sukob ovlasti. Neophodno je predvidjeti nadležnost suda budući se radi o ograničenjima temeljnih ljudskih prava. Sve su to pretpostavke koje zakonodavac mora uzeti u obzir kad dugoročno, *de lege ferenda*, sagledava status osoba s posebnim potrebama, a što je evidentno zakonodavac u Hrvatskoj propustio učiniti.

Talijanski Građanski zakonik (čl.404) predviđa kao prvu stepenicu zaštite nesposobne osobe imenovanje pomoćnog upravitelja (*amministratore di sostegno*).¹⁵ Radi se o prvom stupnju mjera zaštite koji izriče sud ali na traženje, odnosno na temelju slobodnog očitovanja te osobe i njezinih srodnika. Međutim sud objektivno procjenjujući okolnosti slučaja može odlučiti da toj osobi doista imenuje pomoćnog upravitelja ili da izrekne strože stupnjeve mjera zaštite *interdizione* ili *inabilitazione* koji se sadržajno približavaju potpunom i djelomičnom lišenju poslovne sposobnosti iz našeg pravnog sustava, ali ne može ne izreći niti jednu mjeru. Zamjetan je povijesni kontinuitet interdikcije kao oznake specifičnog pravnog statusa u kojem se nalazi nesposobna osoba (Građanski zakonik čl. 414).

Francuski Građanski zakonik kao prvu pomoć, prvu mjeru zaštite također predviđa da sud može nesposobnoj osobi imenovati pravnog zaštitnika (*sauvegarde de justice*). Nesposobna osoba u pravnom se poretku štiti imenovanjem skrbnika ili curatora odlukom suda. Time se postiže stupnjevanje mjera zaštite fizičkih osoba pod zaštitom.¹⁶ U oba pravna sustava publicitet se osigurava zabilješkom na margini matične knjige rođenih.

Njemački pravni sustav predviđa i mogućnost da osoba dok je „razumna“ sama sebi imenuje pravnog zaštitnika - *betreuung*.¹⁷ Ta osoba pomaže, ali i zastupa nesposobne osobe ovisno o razlozima. Pravni sadržaj odnosa varira od potpore do zastupanja pri donošenju odluka za nesposobnu osobu – štićenika. Budući da će uvijek biti potrebe za izricanjem mjera zaštite po službenoj dužnosti, ako osoba nije sama unaprijed ovlastila treću osobu da ju zastupa, to može učiniti i sud. Načelno osobi starijoj od osamnaest godina ne

¹⁴ Korać Graovac, A, Čulo, A, *Konvencija o pravima osoba s invaliditetom – novi pristup shvaćanju prava osoba s duševnim smetnjama*, Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu, 61, 2011, 1, str. 65-109.

¹⁵ Zaccaria, A, *Commentario breve al diritto della famiglia*, 2. izd., CEDAM Padova, 2011.

¹⁶ Code Civil, 102 edition, Dalloz, Paris, 2003.

¹⁷ www.gesetze-im-internet.de/bgb/BJNR001950896.html, posjećeno 20.1.2016.

može biti potpuno umanjena poslovna sposobnost. Ograničenja ovise od slučaja do slučaja i razmjerna su stupnju duševne bolesti ili nesposobnosti za rasuđivanje i nemogućnosti shvaćanja posljedica svojih djela. Njemačka je posebno osjetljiva na ograničavanja slobode zbog tragičnih iskustava nacističkog režima. Stoga su uvedeni pravni mehanizmi koji polaze od pretpostavke samoodređenja i individualizirane pravne zaštite nesposobnih osoba. Njemački građanski zakonik sadrži pretpostavke za imenovanje skrbnika maloljetniku bez roditeljske skrbi (čl.1773) i punoljetnim osobama koje zbog duševne bolesti ili duševnih ili psiholoških mana nisu sposobne shvatiti posljedice odnosa u kojima sudjeluju (čl.1896). Imenovanje skrbnika u nadležnosti je suda, a zakon posebno naglašava da skrbnik ne može biti imenovan protivno volji punoljetne osobe (čl.1896. 1a). U uvodnim odredbama Njemačkog građanskog zakonika (čl.8) koje uređuju prebivalište osoba navodi se da osoba koja nije sposobna za sklapanje poslova ili koja ima ograničenu sposobnost ne može prijaviti ili promijeniti prebivalište bez suglasnosti zakonskog zastupnika.

7. Jednakost fizičkih osoba kao pravnih subjekata polazi od pretpostavke da su načelno, „medicinski“ sve osobe iste. Presumira se postojanje volje kao pretpostavke za ostvarivanje samoodređenja. U osnovi bioloških impulsa na aktivnost leži instinkt preživljavanja, zaštita sebe samog i sposobnost upravljanja sobom. Kriterij za prosudbu i uvažavanje je kulturološki uvjetovan budući su generalne, prirodne, biološke pretpostavke u pravilu jednake. Dok djelovanje volje upućuje na dobrobit zajednica ne reagira. Razumno korištenje volje se presumira. Naslućuje se potreba prosudbe razboritosti u korištenju voljom od slučaja do slučaja što je uobičajeno u kaznenom pravu i podvodi se pod uračunljivost. Tako dolazimo do sustava u kojem štitimo dostojanstvo ljudskih bića kao apstraktan pojam koji ima karakter „kaučuk norme“. Trend antipsihijatrije nametnuo se relativizirajući ideju prava pretvarajući ga u anti pravo u kojem se u svakom konkretnom slučaju procjenjuje najbolji interes te osobe. Ostaje tek dvojba tko će to pošteno i objektivno utvrđivati. Izlaz je možda u vraćanju na različite statuse fizičke osobe. Javni sustav zaštite koji je do sada postojao preko starateljstva je neizbježan i treba ga stupnjevati od pomoćnika do zastupnika. Iznimki će uvijek biti i za njih treba ostaviti onih 100% nesposobnosti kad osobu kao zastupnik predstavlja skrbnik. Budući da djeca uživaju u okviru statusa maloljetnosti sve značajniju autonomiju mišljenja smo da se taj model može primjenjivati i na punoljetne osobe. Povjerenje u pravni sustav teško se stječe, ali vrlo lako gubi. Ljudska prava i ljudsko dostojanstvo jako su skupe kategorije. Pitanje je da li ćemo ikada doista moći reći da štitimo autonomiju i dostojanstvo nesposobnih osoba od slučaja do slučaja procjenom njihovog najboljeg interesa. Teško. Ideja prava polazi od neminovnih generalizacija koje u tom slučaju nestaju prepuštajući mjesto arbitarnosti procjene u svakom konkretnom slučaju. Povijesna iskustva upućuju na potrebu preispitivanja značaja statusa kao načelne mjere zaštite uz javnu solemnitatnu formu ako se radi o nekom važnijem očitovanju volje. Time se ostvaruje

individualizacija pristupa i procjena stanja i interesa osobe u konkretnom pravnom odnosu.

Netko je pametno zaključio da traje beskrajna potraga za savršenim „CAPACIMETROM“.¹⁸ Ako ikada i bude izumljen uvijek ostaje dvojba tko će ga pošteno i objektivno koristiti.

Dr. sc Nenad Hlača, full professor
Law Faculty University of Rijeka
Croatia

LEGAL STATUS OF PERSONS DIVESTED OF LEGAL CAPACITY IN THE NEW FAMILY ACT OF CROATIA

Summary: The paper analyzes trends in the international conventions and legislations pointing the new status of majors divested of legal capacity. Due to the recent standards in the protection of dignity and selfdetermination of human beings national legislators are obliged to modernize legal solutions. It is evident the lack of a deeper theoretical reflection in the provisions of the Family Act of Croatia 2015.

Key words: Legal capacity, partial divesting of legal capacity, equal recognition before the law, persons with disabilities, Croatia, Family Act.

¹⁸ Hall, M-I, *Mental Capacity in the (Civil) Law: Capacity, Autonomy, and Vulnerability*, 2012,58:1, McGill Law Journal 61, str.63-94.