

Stanovisko veřejné ochránkyně práv k návrhu ustanovení § 16a odst. 5 školského zákona

Úvod

Stanovisko předkládám v návaznosti na novelu školského zákona¹ (sněmovní tisk 288), kterou v současnosti projednává Poslanecká sněmovna Parlamentu České republiky.

Právní základ pro vydání stanoviska je obsažen v zákoně č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů. Podle tohoto zákona vykonávám působnost ve věcech práva na rovné zacházení a ochrany před diskriminací.² Za tím účelem vydávám doporučení k otázkám souvisejícím s diskriminací.³ Zároveň jsem povinna soustavně seznamovat veřejnost se svou činností a s poznatky, které z ní vyplynuly.⁴ V neposlední řadě jsem za výkon funkce odpovědná Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky⁵ a jsem oprávněna zúčastnit se schůze Poslanecké sněmovny a jejího orgánu, jedná-li se o věcech týkajících se mé působnosti, i když schůze nebo její část byla prohlášena za neveřejnou.⁶

Předesílám, že text navrhovaného ustanovení v podobě, o níž mají hlasovat v nejbližší době poslankyně a poslanci, nebyl předmětem meziresortního připomínkového řízení⁷ a byl do textu novely školského zákona v současném znění vložen až v okamžiku, kdy byl návrh zákona projednán vládou.

Ze všech uvedených důvodů považuji za důležité seznámit poslankyně a poslance s právním rozbohem návrhu ustanovení § 16a odst. 5 školského zákona, který vzbuzuje mezi zástupci odborné veřejnosti obavy z budoucího vývoje ve vzdělání (nejen romských) dětí.

1 vládní návrh zákona, kterým se mění zákon č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 306/1999 Sb., o poskytování dotací soukromým školám, předškolním a školským zařízením, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů

² ustanovení § 1 odst. 5 zákona o veřejném ochránci práv

³ ustanovení § 21b písm. c) zákona o veřejném ochránci práv

⁴ ustanovení § 23 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv

⁵ ustanovení § 5 odst. 2 zákona o veřejném ochránci práv

⁶ ustanovení § 24 odst. 3 zákona o veřejném ochránci práv

⁷ Mé připomínky k návrhu novely školského zákona jsou zveřejněny zde:

http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/Zvladni_opravneni/Pripominky/2014/PDCJ1455-2014_MSMT_Skolsky-zakon.pdf

Text navrhovaného ustanovení

Návrh ustanovení § 16a odst. 5 školského zákona zní následovně:

věta první

Závisí-li pomoc školského poradenského zařízení na posouzení zdravotního stavu dítěte, žáka nebo studenta, dbá školské poradenské zařízení na to, aby podklady pro výstupy poradenské pomoci byly opatřeny v souladu se zásadami lékařské vědy.

věta druhá

Posouzení mentálního postižení dítěte nebo žáka pro účely tohoto zákona vždy vychází z hodnocení rozumových a adaptivních schopností dítěte nebo žáka v souvislostech jeho vývoje a jeho sociálního a kulturního prostředí.

Připomínky k větě první

Věta první ustanovení § 16 a odst. 5 představuje nedůvodnou odchylku od obecných pravidel zakotvených v zákoně o zdravotních službách⁸ a v zákoně o specifických zdravotních službách.⁹ Nadto zakotvuje povinnost školskému poradenskému zařízení, která nebude v praxi vymahatelná.

Interpretační problémy činí zejména použití těchto termínů ve větě první: „posouzení zdravotního stavu dítěte, žáka nebo studenta“, „podklady pro výstupy poradenské pomoci“ a konečně „zásady lékařské vědy“.

Termín „posuzování zdravotního stavu“ není pojmem novým. V současnosti je obsažen v zákoně o zdravotních službách, který posuzování zdravotního stavu definuje jako jeden z druhů zdravotních služeb.¹⁰ Zdravotní služby mohou poskytovat jen poskytovatelé zdravotních služeb a za podmínek uvedených ve zdravotnických zákonech.¹¹ Argumentem *a contrario* zdravotní stav nemůže posuzovat jiná osoba, tedy ani školské poradenské zařízení, které není ze zákona poskytovatelem zdravotních služeb.

Za posuzování zdravotního stavu nelze považovat ani diagnostickou činnost, kterou má provádět školské poradenské zařízení podle § 116 školského zákona. To má naopak výslovnou povinnost s poskytovateli zdravotních služeb spolupracovat.¹²

⁸ Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování (zákon o zdravotních službách), ve znění pozdějších předpisů.

⁹ Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰ ustanovení § 2 odst. 2 písm. a) zákona o zdravotních službách

¹¹ V textu dále používám souhrnné označení „zdravotnické zákony“.

¹² Ustanovení § 116 věta druhá školského zákona zní: „Školská poradenská zařízení spolupracují s orgány sociálně-právní ochrany dětí a orgány péče o mládež a rodinu, poskytovateli zdravotních služeb, popřípadě s dalšími orgány a institucemi.“

Psycholog provádějící (psychologickou) diagnostiku¹³ v poradenském zařízení nemůže posuzovat zdravotní stav ve smyslu zdravotnických zákonů a není tudíž ani oprávněn konstatovat, zda a v jaké míře má dítě zdravotní postižení. To může učinit pouze poskytovatel zdravotních služeb.¹⁴

Nelze tím říci, že by psychologové nemohli působit ve zdravotnictví. Podmínky odborné způsobilosti psychologa a klinického psychologa ve zdravotnictví upravuje zákon o nelékařských zdravotnických povoláních.¹⁵ Podle vyhlášky o činnostech zdravotnických pracovníků a jiných odborných pracovníků¹⁶ může psychologickou diagnostiku provádět psycholog pod odborným dohledem klinického psychologa.¹⁷

Je tudíž zřejmé, že právní řád má jasně stanovená pravidla pro posuzování zdravotního stavu pacienta (v tomto kontextu dítěte, žáka nebo studenta), která nelze svévolně rozšiřovat. Ostatní právní předpisy (včetně školského zákona) musí za účelem zachování integrity právního řádu tuto skutečnost respektovat a nemohou posuzování zdravotního stavu upravovat izolovaně.

Potřebuje-li poradenské zařízení znát zdravotní stav dítěte, žáka nebo studenta, musí spolupracovat s poskytovatelem zdravotních služeb. Má-li podle poskytovatele zdravotních služeb dítě, žák nebo student mentální postižení, **je na poradenském zařízení, aby určilo podpůrné opatření pro jeho vzdělávání**. Proto pokladem pro výstup poradenské pomoci bude zejména posudek poskytovatele zdravotních služeb.¹⁸

Poskytovatel zdravotních služeb má poskytovat zdravotní péči (posuzovat zdravotní stav) na náležitě odborné úrovni.¹⁹ Náležitou odbornou úroveň se rozumí poskytování zdravotních služeb podle pravidel vědy a uznávaných medicínských postupů, při respektování individuality pacienta, s ohledem na konkrétní podmínky a objektivní možnosti.²⁰

Má-li tedy školské poradenské zařízení podle vládního návrhu školského zákona dbát o to, aby podklady pro výstup poradenské pomoci (kam spadá i posudek poskytovatele zdravotních služeb) byly opatřeny v souladu se zásadami lékařské vědy, **ukládá se mu v praxi nesplnitelná povinnost**. Jinými slovy řečeno, psycholog poradenského zařízení nemůže dohlížet na poskytovatele zdravotnických služeb a činit si úsudek o tom, zda postupuje v souladu se „zásadami lékařské vědy“.

¹³ Viz Příloha č. 3 vyhlášky 72/2005 Sb., o poskytování poradenských služeb ve školách a školských poradenských zařízeních, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴ V souladu s Mezinárodní statistickou klasifikací nemocí a přidružených zdravotních problémů (MKN), jejíž aktualizovaná verze MKN-10 vstoupila v platnost 1. ledna 2013 Sdělením ČSÚ.

¹⁵ Zákon č. 96/2004 Sb., o podmínkách získávání a uznávání způsobilosti k výkonu nelékařských zdravotnických povolání a k výkonu činností souvisejících s poskytováním zdravotní péče a o změně některých souvisejících zákonů (zákon o nelékařských zdravotnických povoláních), ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶ Vyhláška č. 55/2011 Sb., o činnostech zdravotnických pracovníků a jiných odborných pracovníků, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷ srov. ustanovení § 23 vyhlášky č. 55/2011 Sb.

¹⁸ Na základě tohoto podkladu může školské poradenské zařízení doporučit přeřazení dítěte, žáka nebo studenta podle § 16 odst. 7 školského zákona (ve spojení s § 49 školského zákona) do jiného školního vzdělávacího programu. O přeřazení dítěte rozhoduje ve správním řízení ředitel školy.

¹⁹ ustanovení § 45 odst. 1 zákona o zdravotních službách

²⁰ ustanovení § 4 odst. 5 zákona o zdravotních službách

Není tedy jasné, jak má poradenské zařízení v praxi dodržet právní povinnost (viz „poradenské zařízení dbá...“), která se váže ke splnění povinnosti jiným subjektem (poskytovatel). Ten má navíc *ex lege* poskytovat péči na náležité odborné úrovni, což je (na rozdíl od „zásad lékařské vědy“) ustálený pojem se zcela konkrétním obsahem.

Jsem přesvědčena, že věta první § 16a odst. 5 návrhu je prázdnou deklarací bez skutečného normativního obsahu. V praxi nebude vymahatelná a navíc je zcela zbytečná. Shrnuji, že **školské poradenské zařízení nemůže nikdy posuzovat zdravotní stav žáka a nemůže ani dohlížet či revidovat závěry poskytovatele zdravotních služeb.**

Připomínky k větě druhé

Návrh školského zákona již neobsahuje definici zdravotního postižení.²¹ Je o to víc překvapivé, že vláda ze široké škály speciálních vzdělávacích potřeb²² akcentuje v návrhu právě mentální postižení. V tomto bodě se z návrhu obecně závazného předpisu (myšleno školského zákona) stává obrazně řečeno „metodická příručka“, nad jejímž konkrétním obsahem se neshodnou odborné kruhy,²³ a odpovědnost tak přenášejí na zákonodárce. Takový postup musím jako ochránkyně zcela odmítnout.

Dovoluji si připomenout, že mentální postižení je v mezinárodní klasifikaci nemocí (MKN-10) uvedeno v kapitole V. (F70-79). Právě postup dle MKN-10 lze ve smyslu zdravotnických zákonů považovat za postup na náležité odborné úrovni. Kritéria pro posuzování mentálního postižení uvedená v návrhu školského zákona však nejsou obsažena v MKN-10.²⁴ Lze tedy konstatovat, že vláda hodlá zakotvit na úrovni školského zákona způsob posuzování mentálního postižení, který nemá oporu v MKN-10. Tuto odchylku ani v důvodové zprávě přesvědčivě nevysvětluje. Za nejzávažnější považuji skutečnost, že výše uvedená definice diagnostiky může v praxi způsobit, že **dítě, které nebude mít podle pravidel vědy a uznávaných medicínských postupů mentální postižení, bude mít tento status pro účely školského zákona.** Tento následek nemohu z pozice národního orgánu pro rovné zacházení připustit, jelikož by znamenal návrat do minulosti a vyústil by v porušení čl. 33 odst. 1 Listiny základních práv a svobod a čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte.²⁵

Vláda se přitom netají myšlenkou, že posuzování mentálního postižení dítěte má sloužit především školským poradenským zařízením a reviznímu orgánu.²⁶ Jak jsem ale uvedla výše, posuzování zdravotního stavu je výhradně věcí poskytovatele zdravotních služeb, nikoliv poradenských zařízení. **Poradenská zařízení mají za**

²¹ Ve verzi, kterou jsem měla možnost připomínkovat, byla definice zdravotního postižení obsažena v § 183 odst. 8: „Zdravotním postižením je pro účely tohoto zákona mentální, tělesné, zrakové nebo sluchové postižení, vady řeči, závažné vývojové poruchy učení, závažné vývojové poruchy chování, souběžné postižení více vadami a autismus.“

²² např. sluchové postižení, autismus, vady řeči

²³ Viz aktuální spor mezi zástupci MŠMT a obcí psychiatrů a nevládního sektoru

²⁴ Pokud by tomu tak bylo, bylo by uvedení kritérií ve školském zákoně duplicitní a tím pádem zcela zbytečné.

²⁵ Vyjádření v tisku dávají tušit, jakým směrem se ubírá diskuze mezi školskou veřejností. Podrobněji viz http://hradec.idnes.cz/vyzva-za-zachovani-zakladnich-skol-prakticky-f5q-/hradec-zpravy.aspx?c=A140614_2073670_hradec-zpravy_kvj.

²⁶ Národnímu ústavu pro vzdělávání (NÚV)

úkol doporučovat školám, jak mohou maximálně rozvíjet vzdělávací potenciál všech dětí bez rozdílu. Je proto nepřipustné, aby zdravotní péči poskytovala osoba (fyzická či právnická), která k tomu není ze zákona oprávněna.

Nadto je třeba připomenout, že vytváření nových definic a označení je v rozporu s cílem novely, která má umožnit postupný přechod od tří kategorií speciálních vzdělávacích potřeb dítěte (zdravotní postižení, zdravotní znevýhodnění, sociální znevýhodnění) k sérii podpůrných opatření dle individuálních potřeb dítěte.

Přitom je zcela zřejmé, že jedině, čeho chce vláda docílit, je, aby za lehce mentálně postižené děti nebyly považovány děti, které pocházejí se sociálně či kulturně znevýhodněného prostředí. **Tato věta však kýžený účinek nezaručuje.** Ten se dostaví jedině tehdy, pokud poradenská zařízení při poskytování školských poradenských služeb a školy hlavního vzdělávacího proudu při poskytování vzdělání budou postupovat dle základních zásad, na kterých je postaveno vzdělání: zásada nediskriminace a zásada individuálního přístupu.²⁷ Za tímto účelem musí být přijata celá řada dalších kroků. Zejména se jedná o zakotvení povinného roku předškolního vzdělávání, snížení počtů dětí ve třídách, práce s rodičovskou veřejností, vzdělávání posluchačů pedagogických fakult a dlouho odkládaná reforma financování regionálního školství.²⁸

Shrnuji, že zatímco novela přináší komplexní proměnu v podobě přijímání podpůrných opatření bez ohledu na zdravotnickou diagnózu dítěte, věta druhá § 16a odst. 5 stále počítá s dosavadním tradičním, chcete-li diagnostickým přístupem (navíc pouze u jednoho typu zdravotního postižení). Je očividné, že nejoblavější část českého vzdělávacího systému tak stále stojí pevně v systému dosavadním a vláda ho nehodlá reformovat. **Zjevný rozpor lze zhojit jedině tím, že citované ustanovení bude z návrhu bez náhrady vypuštěno.**

Musím zároveň vyvrátit dvě námitky vlády, které zazněly v odborných debatách a které považuji za právně irelevantní.

Za prvé, pokud bude věta druhá § 16a odst. 5 z návrhu vypuštěna, mohu Vás ujistit, že bude i nadále možné přeřadit dítě do speciální školy a rámcového vzdělávacího programu pro základní školu speciální. Hmotně-právní základ přestupu dítěte do jiné školy, či přeřazení do jiného programu, je obsažen v § 16 odst. 7 návrhu, procesně-právní základ je pak uveden v § 49 odst. 1 a 2 stávajícího znění školského zákona.

Za druhé, vypuštěním věty druhé § 16a odst. 5 z návrhu nebude nijak ohroženo vydání ústavně konformního prováděcího právního předpisu (tzv. katalogu podpůrných opatření), na které pamatuje ustanovení § 19 návrhu školského zákona. Jak návrh ustanovení § 16, tak i návrh ustanovení § 16a jsou dostatečným právním

²⁷ Ustanovení § 2 odst. 1 školského zákona zní: „Vzdělávání je založeno na zásadách a) rovného přístupu každého státního občana České republiky nebo jiného členského státu Evropské unie ke vzdělávání bez jakékoli diskriminace z důvodu rasy, barvy pleti, pohlaví, jazyka, víry a náboženství, národnosti, etnického nebo sociálního původu, majetku, rodu a zdravotního stavu nebo jiného postavení občana, b) zohledňování vzdělávacích potřeb jednotlivce, [...]“

²⁸ V podrobnostech si Vás dovoluji odkázat na <http://www.ochrance.cz/tiskove-zpravy/tiskove-zpravy-2014/sedm-let-od-rozsudku-proti-ceske-republice-a-nic-se-nezmenilo/>.

podkladem pro podzákonnou činnost ministerstva ve vztahu k poradenským zařízením.

Závěr

Novelu školského zákona obecně podporuji a myslím, že přinese větší míru tolerance a individuálního přístupu ke specifickým potřebám všech dětí bez ohledu na jejich zdravotní stav, sociální původ či barvu pleti.

Budu velice ráda, pokud mé věcné připomínky vyslyšíte, neboť odrážejí mou dlouholetou zkušenost z oblasti vzdělávání, které jsem věnovala nezanedbatelnou část své práce.

Na samotný závěr si dovoluji podotknout, že již **můj předchůdce JUDr. Pavel Varvařovský doporučoval**, aby byla do školského zákona zakotvena **přednost individuální integrace dítěte se speciálními vzdělávacími potřebami v běžné základní škole**.²⁹ Pokud by Poslanecká sněmovna vyslyšela tehdejšího ochránce, nevznikaly by dnes, dle mého názoru, interpretační nejasnosti ohledně návrhu ustanovení § 16a odst. 5 školského zákona. **Veřejné subjektivní právo** dítěte se speciálními vzdělávacími potřebami na individuální integraci by bylo nezpochybnitelným vodítkem v aplikační praxi pro všechny aktéry (školy, rodiče, poradenská zařízení a další orgány). Jelikož doporučení ochránce nebylo přijato, musím setrvat na svém stanovisku.

Shrnuji, že ustanovení § 16a odst. 5 školského zákona je z mnoha pohledů problematické. Já jsem předestřela úvahy čistě právní a v této souvislosti doporučuji, aby bylo shora uvedené ustanovení z návrhu novely vypuštěno bez náhrady.

Mgr. Anna Š a b a t o v á, Ph.D., v. r.
veřejná ochránkyně práv
(stanovisko je opatřeno elektronickým podpisem)

²⁹ Srov. Souhrnná zpráva o činnosti veřejného ochránce práv za rok 2012, str. 17-18.