



JANA ZWYRTEK HAMPLOVÁ
advokátní kancelář

Sídlo: Olomoucká 36, 78985 Mohelnice
Telefon: 583453026, 724882780 - sekretariát
E-mail: sekretariat@hamplova.cz
Datová schránka: u7pft7s

www.hamplova.cz
IČ: 43989667
DIČ: CZ 6555182480
ČAK: 3049

Vláda České republiky

Úřad vlády České republiky, nábř. Edvarda Beneše 4, Praha 1 - Malá Strana, 118 01
premiér Andrej Babiš

Ministerstvo zdravotnictví České republiky

IČ: 00024341, Palackého náměstí 375/4, 128 01 Praha 2
ministr Jan Blatný

Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy České republiky,

IČ: 00022985, Karmelitská 529/5, 118 12 Praha 1
ministr Robert Plaga

Veřejný ochránce práv

Stanislav Křeček
Údolní 658, 602 00 Brno-střed

6. dubna 2021

Věc:

Právní analýza připravovaného nařízení o opatřeních souvisejících s návratem dětí do MŠ a ZŠ - celodenní nošení roušek a pravidelné testování

Na základě oslovení několika tisíci rodičů nezletilých dětí včetně své dcery jsem zpracovala právní analýzu zamýšlených opatření, **které mají návrat do školek a do škol dětí provázet jako podmínka pro účast na výuce**, a to celodenní nošení roušek a plošné testování dětí 2x v týdnu (základní školy), a plošné testování 2x v týdnu (mateřské školy).

Na základě této analýzy jsem došla k závěru, že **daná opatření v žádném případě nelze schválit, a už vůbec je nelze aplikovat.**

Těch důvodů je tolik, že si dovoluji tvrdit, že **doposud nebyl ještě předkládán tak kontroverzní návrh.** Možná právě proto vyvolává takovou vlnu odporu mezi zákonnými zástupci nezletilých dětí.

I.

Právo na vzdělání bez podmínek a právo na ochranu zdraví

Každé dítě má právo na vzdělávání bez podmínek. Zakotvení tohoto práva obsahuje

1. **Úmluva o právech dítěte** (Sdělení č. 104/1991 Sb., Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o právech dítěte), a to v čl. 28, odst.1, písm. a):

„Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, uznávají právo dítěte na vzdělání a s cílem postupného uskutečňování tohoto práva a na základě rovných možností zejména:

a) zavádějí pro všechny děti bezplatné a povinné základní vzdělání“

2. **Listina základních práv a svobod**, která je součástí našeho ústavního pořádku
Listina byla přijata usnesením č. 2/1993 Sb. předsednictva České národní rady, a právo na vzdělávání zakotvuje v čl. 33, odst.1 a 2:

Odst.1: „Každý má právo na vzdělání. Školní docházka je povinná po dobu, kterou stanoví zákon.“

Odst.2: „Občané mají právo na bezplatné vzdělání v základních a středních školách, podle schopností občana a možností společnosti též na vysokých školách“.

Aby mohla navrhovaná opatření obstát, musela by splňovat hned několik kritérií, které by jejich existenci obhájily, a jejich splnění předřadily před ústavně a mezinárodně zakotvené právo na vzdělávání dětí.

- a) **Muselo by být jednoznačně dáno (prokázáno), že celodenní nošení roušek nepoškozuje zdraví nezletilých dětí, a to zejména v době, kdy se jim vytváří imunitní systém pro celý život**

Tato jistota je výrazně zpochybněna odbornými názory specialistů (viz dále), tedy jistota, že dlouhodobé nošení roušek neohrožuje zdraví dětí, dnes neexistuje. Je-li dána pochybnost o tom, že nařízené opatření nemůže poškodit zdraví dětí, nemůže být nikdy uloženo jako povinnost obecně, a už vůbec jí nemůže být podobnou podmínkou podmiňován přístup k základnímu vzdělávání. V dané věci nebyla zpracována žádná studie, opřená o vědecké argumenty, naopak, řada lékařů tvrdí, že dlouhodobé nošení roušek je pro zdraví škodlivé. Návrh opatření vznikl jako laické politické rozhodnutí bez ohledu na pochybnosti specialistů o možný vážný dopad na zdraví dětí.

V tomto smyslu se dostáváme k porušení dalšího **ústavně garantovaného práva, zakotveného v čl. 31 Listiny základních práv a svobod:**

„Každý má právo na ochranu zdraví.“

V okamžiku, kdy není postaveno na jisto, že celodenní nošení roušek nepoškozuje či nemůže poškodit trvale dětský organismus, nelze podobné opatření uložit jako povinnost, a to ani v případě, že určité minoritní až mizivé procento dětí by mohlo být nositeli viru covid.

Nelze ohrozit zdraví 100% dětí a způsobit jim potencionálně trvalé následky politickým rozhodnutím, které není medicínsky podloženo věrohodnou odbornou studií, která by jednoznačně a na základě vědeckých, nikoli politických argumentů, prokázala, že dlouhodobé nošení roušek nezletilými, a tím omezení přirozeného dýchání, jim trvale nepoškozuje či nemůže poškodit zdraví.

Nic takového ministerstvo zdravotnictví nemá k dispozici, a jím navržené opatření je tak laické, neodborné a postrádající elementární argumenty, kterým by návrh jakkoli odůvodnilo. Nijak se nevypořádalo ani s odbornými výhradami, které zazněly v odborné veřejnosti, a prosazuje opatření pouze politicky, tedy silou.

b) Obdobně by muselo být podloženo, že plošné testování všech dětí až 2x týdně je smysluplné, zdraví nijak neohrožující, a nenarušující psychiku dětí.

Navrhující ministerstvo **nemá nic z toho k dispozici**. O testování bylo rozhodnuto laickými osobami, politicky, bez jakýchkoli odborných podkladů, které by jednak odůvodňovaly smysluplnost daného postupu, a jednak jej obhájily ve vztahu k fyzickému a psychickému zdraví dětí. Jedinou studií, která se touto otázkou zabývala, nechal zpracovat Středočeský kraj, a ta došla k závěru, že testování nemá naprosto žádný smysl (studie je obecně známá a dostupná ve veřejných zdrojích). I v tomto případě – testování – nemá ministerstvo zdravotnictví k dispozici žádný odborný podklad, a jím navržené opatření je tak laické, neodborné a postrádající elementární argumenty, kterým by návrh jakkoli odůvodnilo. Nijak se nevypořádalo ani s odbornými výhradami, které zazněly v odborné veřejnosti o nesmyslnosti tohoto testování, a prosazuje toto opatření rovněž pouze politicky, tedy silou.

Pokud tedy je ze strany vlády, ev. ministerstva, úmysl podmínit základní vzdělávání, garantované mezinárodními úmluvami a naším ústavním pořádkem, podobnými omezeními, **pak by musela vláda obhájit:**

- **Soulad s právní úpravou** (navrhovaná opatření jsou v jasném rozporu s právní úpravou – viz dále)
- Opatření by **musela být podložena jasnými odbornými podklady z oblasti medicíny**, že nepoškozuje zdraví dětí fyzické a psychické (žádné takové podklady neexistují, jedná se o politické rozhodnutí laiků)
- **Opatření by musela být smysluplná**, tedy musel by být jasně odůvodněn **princip proporcionality**, který se v právu běžně užívá, tedy zvážit, zda dané nařízení je prostředek rozumný (racionální), nejvhodnější, nejúčinnější a nejmoudřejší; proto by musel být jasně definován cíl, které se tím má dosáhnout, a který opravňuje dané prostředky použít, resp. nařídit. **Tento cíl definován nebyl**, resp. pokud byl definován, pak byl definován laiky (politiky), nikoli odborníky, a proto nemůže obstát. I laická veřejnost je schopna formulovat argumenty, které dosažení teoretických cílů zpochybňují, cíle navíc zpochybňují i specialisté (viz dále), a jediná studie, která byla vytvořena, a to již zmíněná studie Středočeského kraje, tyto cíle výrazně zpochybnila. Svědčí to o kvalitě práce příslušného ministerstva.

- Ani pokud jde o smysluplnost, nemá navrhující ministerstvo žádný odborný podklad mimo svých domněnek.

3. Zákaz diskriminace dětí v přístupu ke vzdělání

V právním státě nesmí být nikdo bezdůvodně diskriminován; to je konkrétně zdůrazněno přímo v zákoně č. 561/2004 Sb., což je zákon o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon).

V § 2, odst.1, písm. a) se uvádí výslovně, že vzdělávání je založeno mj. na zásadě 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.

Pokud se odepře účast na základním vzdělávání dítěti jen proto, že se nepodrobí testu, a bude tedy, slovy ministra školství, na něj pohlíženo jako dítě nemocné (!!), vytváří se zde situace, **kdy se bezdůvodně dítě prohlásí za nemocné, aniž tomu tak je, a odepře se mu účast na vzdělání, což je jeho ústavně garantované právo. O jeho „nemoci“ tak nebude rozhodovat lékař, ale stát, a to jen proto, aby jej mohl diskriminovat.** Tento přístup je právně neobhajitelný.

Jedná se o účelově (uměle) vytvářený předpoklad pro diskriminaci, a výrok ministra školství, že na netestované děti bude pohlíženo jako na děti nemocné, je nutné nazvat výrokem jednoznačně protiústavním (když opomineme neodborný výraz „skandální“).

Závěr k této části

Nelze odepřít mezinárodně a ústavně chráněné právo na ochranu zdraví a právo na vzdělání nařízením této nulové právní kvality, jež ukládá opatření obsahově definované laiky, bez jakéhokoli odborného podkladu, bez jakékoli odborné studie, potencionálně ohrožující fyzické a psychické zdraví dětí, na což upozorňuje řada významných odborníků, a které je navíc v zásadním rozporu s mezinárodními úmluvami, ústavním pořádkem ČR a dalšími platnými právními předpisy České republiky, a jejichž smysluplnost je více než sporná.

Toto omezení je nutno nazvat diskriminační; jakákoli diskriminace ze vzdělávání je však vyloučena (viz dále).

Odepření práva na ochranu zdraví a práva na vzdělání tedy v testu proporcionality daného práva s kvalitou daného opatření nemůže nikdy obstát, protože odůvodnění nařízení těchto závažných opatření má nulovou odbornou a právní hodnotu.

II.

Závažný zásah do dalších práv dítěte a do práv rodičů jako zákonných zástupců, a kumulativní porušování řady právních norem

Ani přijetí zákona č. 94/2021 Sb., tedy zákona o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů (*dále jen „pandemický zákon“*), ani vyhlášení nouzového stavu, **nezrušuje Ústavu ČR, Listinu základních práv a svobod a jiné právní předpisy**; přesto se tak při nařizování vláda a ministerstva běžně chovají.

Návrh, aby se zavedla opatření celodenního nošení roušek ve školách (původně dokonce i ve školkách) a plošného pravidelného testování dětí ve školských zařízeních bez jakéhokoli ohledu na děti a jejich zákonné zástupce je toho bohužel jasným důkazem. Je však nutno připomenout, že nadále žijeme v zemi, kde platí ústavní pořádek a právní řád, a ani mimořádná opatření na tom nic nemění.

Ani mimořádné opatření **nesmí být nikdy bezdůvodných excesem z garantovaných práv**, zejména práva na ochranu zdraví a práva na vzdělání, a musí být s nimi nakládáno uvážlivě a v souladu s dodržováním základních právních principů včetně přiměřenosti omezení, zákazů a represí, a za pečlivého zvažování již zmiňovaného principu proporcionality nařízených opatření.

Nařízení laiků, t.č. v politických funkcích, příkazující celodenní nošení roušek nezletilými dětmi a jejich plošné testování bez ohledu na to

- zda tato opatření zasahují do zdraví dětí
- zda s tím rodiče souhlasí
- zda jsou tato opatření smysluplná
- zda porušují jiné právní normy včetně Ústavy a Listinu základních práv a svobod

je jednoznačným excesem z limitů i mimořádných opatření, který nemůže v právním státě obstát.

Zde si dovoluji ocitovat názor slovenské komisařky pro děti Viery Tomanové:

„Vychádzajúc z garancií, ktoré v súvislosti s právom na vzdelanie garantuje každému dieťaťu bez rozdielu Dohovor o právach dieťaťa, a právny poriadok Slovenskej republiky vrátane Ústavy Slovenskej republiky, zastávam názor, že testovanie maloletých detí (žiakov) na COVID 19 bez súhlasu rodičov nie je dovolené. Nie je v súlade s ústavným právom na vzdelávanie podmieňovať účasť žiaka na prezenčnej výučbe podrobením sa testu na Covid 19, ak tento žiak nevykazuje symptómy nakazenia chorobou. Rovnako mám výhrady proti ďalšiemu zabezpečovaniu výučby na II. stupni základných škôl a stredných škôl on-line spôsobom“.

Těch rozporů je takové množství, že je dále uvádím bez hierarchie významu.

1. Rozpor s pandemickým zákonem

Pokud hodlá ministerstvo nařídit mimo trvání nouzového stavu celodenní nošení roušek a plošné testování nezletilých dětí, pak nemá žádnou oporu ani v pandemickém zákoně. Nemá tedy jakoukoli zákonnou oporu, na základě které by něco podobného, co navrhuje, mohlo zavést.

Pandemický zákon totiž upravuje ve svém § 2, písm. m) právo dát „*příkaz testovat zaměstnance a jiné pracovníky na přítomnost onemocnění COVID-19.*“

Nikde tam nelze nalézt právo dát testovat nezletilé děti, není komu tento příkaz uložit (školy nemají podobná práva vůči svým žákům), a pokud by tento příkaz měl být uložen rodičům, pak ti by s tím museli souhlasit. **Tedy ani pandemický zákon neumožňuje dát komukoli příkaz testovat nezletilé**, když zakotvuje jen právo přikázat testovat zaměstnance zaměstnavatelům.

Obdobně nelze uložit nošení roušek, protože škola není správní orgán, který by mohl plnění čehokoliv podobného jakkoliv vymáhat. To, že škola není správním orgánem ve vztahu k vymáhání dodržování údajné povinnosti dětí podrobit se testování a nošení roušek, mimo jiné znamená, že ani **nemůže dodržování těchto opatření jakkoli vynucovat**. A zde se dostáváme k rozporu s přestupkovým zákonem, zejména pokud jde o to, co se doporučuje ředitelům škol. **Tato doporučení jsou totiž protiprávní či na hraně zákona v jejich samé podstatě.**

2. Rozpor s přestupkovým zákonem

Jedná se o zákon č. 250/2016 Sb., zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich. Podle § 18, který řeší otázku věku, „*za přestupek není odpovědný ten, kdo v době jeho spáchání nedovršil patnáctý rok svého věku.*“

Ředitel školy tedy nemá žákům jak bránit v tom, aby byli ve škole přítomni, ačkoli lze předpokládat, že mu tato povinnost v rozporu se zákonem může být uložena – současně však si nikdo neuvědomuje, že **ředitelé k tomu nemají žádné pravomoci**, a naopak se dodržování tohoto příkazu mohou sami dostat do rozporu se zákonem. V případě neshody se ředitelům radí zavolat Policii ČR, popř. městské strážníky k vyřešení situace, kteří údajně situaci zmapují a budou muset řešení přestupku předat příslušné krajské hygienické stanici. Policisté ani strážníci však rovněž nemají žádnou pravomoc vyřešit přestupek, navíc neexistující (věk nezletilého) na místě bez přítomnosti rodičů, a do doby vyřešení údajného přestupku je nutno nahlížet na situaci tak, jako že se žádný přestupek nestal. Je navíc otázkou, zda vůbec lze identifikovat pachatele přestupku v osobě rodiče. Nezletilé dítě to totiž být nemůže, a zákonní zástupci to také být nemohou – protože je takto neoznačuje žádný právní předpis, a bez právní úpravy nikoho za pachatele tvrzeného přestupku nemůžeme stíhat.

Tedy policii nelze volat proto, že žádný přestupek se nestal (dítě je nezletilé), a nikoho jiného za pachatele přestupu nelze označit.

Tyto otázky svědčí o vysoké míře nekvality zpracování právních otázek navržených opatření, a **absolutní nepřipravenosti státu řešit sporné situace, kterých budou na území republiky tisíce**. Policie nemůže zasahovat proti neexistujícímu přestupku, navíc nemůže jakkoli vstupovat v kontakt s dítětem bez přítomnosti rodičů, a tuto rodiče nemohou být za dítě „pachateli“ přestupku. Lze tedy říci, že **doporučení ředitelům škol o přivolání policie nejen, že nemají oporu v platné právní úpravě**, protože všem uniklo, že dítě nemůže naplnit skutkovou podstatu přestupku, ale může nastat personální kolaps – jak ve školách, tak u policie.

3. Rozpor se zákonem o ochraně veřejného zdraví

Jedná se o zákon č. 258/2000 Sb., zákon o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů.

Podle tohoto zákona § 7, odst.3 *„předcházení vzniku a šíření infekčních onemocnění je zařízením pro výchovu a vzdělávání povinno zajistit oddělení dítěte nebo mladistvého, kteří vykazují známky akutního onemocnění, od ostatních dětí a mladistvých a zajistit pro ně dohled zletilé fyzické osoby“*.

Škola tedy nesmí oddělit dítě, které nevykazuje známky akutního onemocnění, tj. takové dítě, které je evidentně zdravé, a jen nepodstoupilo test (ani takové dítě nesmí prohlásit za nemocné – viz výrok ministra školství).

Povinnosti roušek a testů nelze zahrnovat ani do školních řádů, a obsah školních řádů nesmí být rovněž nijak nařizován. Nejedná se o opatření obecné povahy, a tento obsah by byl výrazným excesem z obsahu jednacích řádů /je to podobné, jako by obec přikázala nosit roušky na svém území – nelze).

Lze tedy jednoznačně konstatovat, že **pokyny a doporučení ředitelům škol u vylučování žáků z výuky jsou v rozporu s platnou právní úpravou, protože vyloučení žáků z výuky je speciálně upraveno, a odmítnutí testování nebo nenošení roušky tam nespadá**.

Ze zákona č. 258/2000 Sb. tedy nevyplývá jakákoli možnost podmínit školní docházku podstoupením testů. To, že tento postup (plošné nařízení testování) není možný podle zákona o ochraně veřejného zdraví, vyplývá, paradoxně, i z toho, že i testování zaměstnanců (ale nikoho jiného) řeší přímo pandemický. Kdyby byl dostačujícím základem § 69 odst. 1 písm. i) zákona o ochraně veřejného zdraví, nebylo by nutné přijímat novou regulaci v pandemickém zákoně.

Pandemický zákon tak sám popírá legalitu plošného testování nezletilých dětí, tedy podle pandemického zákona toto testování nařídit nelze, a podle zákona o ochraně veřejného zdraví rovněž tak. I dále uvedený zákon o zdravotnických službách to vylučuje.

4. Rozpor se zákonem o zdravotních službách

Jedná se o zákon č. 372/2001 Sb., o zdravotních službách. Podle § 11 tohoto zákona zdravotní služby lze poskytovat pouze prostřednictvím osob způsobilých k výkonu zdravotnického povolání nebo k výkonu činností souvisejících s poskytováním zdravotních služeb. Zdravotní služby tedy může poskytovat jen zdravotník a je vůbec otázkou, zda tak vůbec může vůči dětem činit ve školní budově, tj. mimo zdravotnické zařízení. Pokud se v manuálu MŠMT uvádí, že: *„Podávání léků dětem v mateřských a žákům v základních školách je proto na dohodě mezi rodiči dítěte nebo žáka a ředitelstvem školy. Netýká se však takového podávání léků, které je vyhrazeno odborně způsobilým osobám a z toho důvodu nemůže být svěřeno ani rodičům.“*

Testování je nutné svěřovat pouze odborně způsobilým osobám, což pedagogové nejsou, a **jako první by tuto „nebezpečnou“ roli měli odmítnout**. Pedagogům nemůže být tato povinnost ani uložena, ani jim nemůže být uložena povinnost při testování asistovat. Je to zcela vybočení z jejich pracovní náplně a mimo oblast jejich vzdělání. **Pokud pedagogové testovat budou, vystavují sami sebe vysoké míře odpovědnosti**, které se nemohou zbavit ani tím, že budou tvrdit, že pouze poslechli pokynu jiného. Protiprávní pokyn jiného nemají plnit.

Škola by současně měla zajistit bezpečné prostředí pro testování, kde

- a) jednak nehrozí vzájemná nákaza
- b) jednak nesmí dojít k vyzrazení citlivého údaje o zdravotním stavu testovaného dítěte.

Tyto podmínky jsou **fakticky nesplnitelné**. Za jakoukoli újmu nese přitom škola odpovědnost.

Nikdy nelze nařídit tzv. samotestování samotným dětem, a to zejména v prostorách školy. Pokud se tak stane, opět škola odpovídá za cokoli, co dítě v rámci testování uskuteční. **Škola může dávat pokyny dítěti jen v oblasti své vzdělávací činnosti, nikdy v oblasti zdravotních služeb.**

Zákon o zdravotních službách umožňuje, aby byly bez souhlasu poskytovány zdravotní služby, pokud to stanoví zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví. Zákon o ochraně veřejného zdraví řeší testování na infekční choroby (*laboratorní vyšetření fyzických osob*) v § 64. Podle tohoto ustanovení jsou *„fyzické osoby povinny se podrobit laboratornímu vyšetření, jsou-li nemocné nebo alespoň podezřelé z nákazy“*. **Tedy je-li k testování důvod**. Podle § 2 odst. 7 písm. a) zákona o ochraně veřejného zdraví se „osobou podezřelou z nákazy“ rozumí zdravá fyzická osoba, která byla během inkubační doby ve styku s infekčním onemocněním nebo pobývala v ohnisku nákazy. Fyzické osobě může testování na infekční chorobu jako jedno z protiepidemických opatření nařídit hygiena nebo lékař.

Z § 67 (Stanovení druhu a způsobu provedení protiepidemických opatření v ohnisku nákazy), jasně vyplývá, že **jde o individuální rozhodnutí, nikoli o plošné nařízení obrovské skupině osob**.

Protiepidemická opatření se navíc mají zjevně nařizovat pouze v tzv. ohnisku nákazy. Podle § 65 je ohniskem nákazy místo, ve kterém se šíří nákaza. Jeho součástí je nebo byl zdroj nákazy, fyzické osoby podezřelé z nákazy a složky jejich prostředí. Osobě je třeba prokázat, že se v takovém ohnisku nákazy nacházela. Nic z toho se školských zařízení netýká, jak mj. potvrdila studie Středočeského kraje, a nikde jinde se nic podobného potvrdit ani nemohlo, protože školy jsou uzavřeny.

Navíc podle § 28 odst. 3 písm. e) bod 1 o zdravotních službách má nezletilý pacient při poskytování zdravotních služeb (tedy i testování) **právo na nepřetržitou přítomnost zákonného zástupce, popřípadě osoby určené zákonným zástupcem.** Zda je to reálné, nebo se bude plošně porušovat zákon, zatím nebylo odpovězeno, ani to, jak bude řešena hromadná účast rodičů ve vztahu k opatřením dbající co nejmenší kumulace lidí. Přítomnost rodiče navíc nelze podmiňovat např. tím, že on sám má negativní test.

Opět to svědčí **o absolutní nedomyšlenosti** navrhovaných opatření.

Důležitá poznámka:

Oblast odpovědnost škol by neměla uniknout ani zřizovatelům škol – obcím a městům.

5. Porušení čl. 3 Úmluvy o právech dítěte (Sdělení č. 104/1991 Sb., Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o právech dítěte):

V článku 3 se uvádí:

- 1. Zájem dítěte musí být předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními nebo zákonodárnými orgány.*
- 2. Státy, které jsou smluvní stranou úmluvy, se zavazují zajistit dítěti takovou ochranu a péči, jaká je nezbytná pro jeho blaho, přičemž berou ohled na práva a povinnosti jeho rodičů, zákonných zástupců nebo jiných jednotlivců právně za něho odpovědných, a činí pro to všechna potřebná zákonodárná a správní opatření.*

Opatření, které nedbá zdraví dětí, jejich psychického vývoje, nebere ohled na zákonné zástupce, nerespektuje v mnoha ohledech právní úpravu, a kdy zájem dítěte není jednoznačně předním hlediskem, ale preferuje nijak neodůvodněné teoretické úvahy laických osob – politiků, za současného ignorování výhrad specialistů, je v jasném rozporu s tímto článkem Úmluvy. Nelze současně vyloučit, že vliv zde může mít i nedefinovaný zájem ekonomický, tedy nákup obrovského množství testů od soukromých dodavatelů. K této úvaze vedou závěry NKÚ, který prověřoval uzavírané smlouvy z doby nouzového stavu, a současně nesouhlas sněmovny se zveřejněním těchto smluvních vztahů. Děti se tak mohou stát nástrojem zajištění příjmů pro dodavatele testů a roušek, bez ohledu na jakékoli jasné argumenty, a rodiny budou nuceny vynakládat bez své vůle vysoké výdaje na pořizování sporných roušek (měsíčně řádově tisíce Kč).

6. **Rozpor s Úmluvou na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicině**

Jedná se o sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 96/2001 Sb. o přijetí Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicině, konkrétně o článek 5, který jako obecné pravidlo stanoví zcela jednoznačně: „*Jakýkoli zákrok v oblasti péče o zdraví je možno provést pouze za podmínky, že k němu dotčená osoba poskytla svobodný a informovaný souhlas. Tato osoba musí být předem řádně informována o účelu a povaze zákroku, jakož i o jeho důsledcích a rizicích. Dotčená osoba může kdykoli svobodně svůj souhlas odvolat.*“

7. **Jde o nepřípustný zásah do integrity – rozpor s občanským zákoníkem č. 89/2012 Sb.**

Podle § 93, odst.1 a 2 platí:

Odst.1: *Mimo případ stanovený zákonem nesmí nikdo zasáhnout do integrity jiného člověka bez jeho souhlasu uděleného s vědomím o povaze zásahu a o jeho možných následcích. ...*

Odst.2: *Zákonný zástupce může udělit souhlas k zásahu do integrity zastoupeného, je-li to k přímému prospěchu osoby, která není schopna dát souhlas sama.*

III.

Názory některých odborníků, které rozporují navrhovaná opatření

Navrhující ministerstvo se **nijak nevypořádalo s názory odborníků**, kteří zpochybňují či přímo odsuzují postupy ministerstva, nebo zcela popírají jejich smysl. Souvisí to se všemi částmi této analýzy, nejvíce pak s částí I., které problematiku shrnuje.

1. MUDr. Hana Zelená

MUDr. Hana Zelená je lékařským garantem mikrobiologických vyšetření, mezi něž patří i diagnostika SARS-CoV-2, ve Zdravotním ústavu se sídlem v Ostravě.

- a) **„Test PCR neříká nic o tom, zda je ve vzorku skutečně přítomen infekční virus, tedy zda je člověk infekční pro okolí.** Lidé infikovaní virem SARS-CoV-2 mají pozitivní test několik týdnů až měsíců, pokud jsou ale bez nebo mají jen lehké příznaky, obvykle nejsou nakažliví déle než týden. Proto by výsledky testů měl vždy interpretovat lékař v kontextu klinického stavu pacienta. SARS-CoV-2 není jediný mikroorganismus způsobující infekce dýchacích cest. Proto by měl i o konkrétních vyšetřeních vždy rozhodovat ošetřující lékař.“

- b) **„Masivní testování bezpříznakových osob považuji za neefektivní**, protože mezi pozitivními osobami je nepochybně významný podíl těch, kteří infekci prodělali v minulosti a reálně již nejsou pro okolí nakažliví. Na základě jejich klinicky bezvýznamné positivity jsou ale testovány další kontakty, umísťovány do karantény a tak to může jít donekonečna.“
- c) **„Zhoršená cirkulace vzduchu pod rouškou je neoddiskutovatelná**. Například při sportu je jejich použití nemyslitelné, jelikož sportovec potřebuje více kyslíku. A pro některé nemocné lidi se zhoršenou funkcí plic nebo srdce představuje i běžná chůze námahu srovnatelnou se sportovním výkonem zdravého sportovce. Přesto ani tito lidé nejsou zbaveni povinnosti nosit roušku, a to je podle mého názoru chyba.“
- d) „Jistě, **bezpříznakoví také mohou být zdrojem infekce. Ale podle novějších studií se ukazuje, že význam tohoto přenosu je nižší, než se myslelo dříve**, a významnější z hlediska šíření jsou lidé s příznaky nemoci. Stejně není možné všechny dohledat. Důležitější je najít co nejvíce osob vylučujících velké množství viru, což jsou především lidé s příznaky. Na to zareagovala aktuálně také například Společnost rakouských infektologů, kteří vydali **prohlášení s doporučením zaměřit se více na testování osob s příznaky než na bezpříznakové**. Česká odborná Společnost pro lékařskou mikrobiologii se k tomuto dokumentu také přihlásila“.
- e) „Je to především o osobní zodpovědnosti každého člověka. Apelovat na každého s příznaky nemoci, aby se izoloval od ostatních a nechodil mezi lidi, dokud se neuzdraví, což do letošní sezony ani zdaleka nebyla samozřejmost. Nemocní jsme chodili do práce, do školy v přesvědčení o své nenahraditelnosti. To se asi nyní změní, což je dobře. Dále hygiena rukou, zvýšené hygienické standardy v dopravních prostředcích, nákupních centrech – to si myslím, že si z této patálie můžeme odnést i do budoucna. A především zdravý životní styl, psychická pohoda, pohyb na čerstvém vzduchu, zdravá strava, všechny známé a osvědčené postupy k celkovému zlepšování obranyschopnosti organismu. To nás ochrání lépe než špinavé roušky. Nemůžeme přece být zarouškovaní navěky, potřebujeme spolu komunikovat, usmívat se na sebe, vzájemně se poznávat. **A roušky? Mají svůj smysl především v místech s vysokou koncentrací nemocných lidí, ve zdravotnických zařízeních a podobně, ovšem měly by to být řádné profesionální roušky či respirátory s garantovanou ochranou používané správným způsobem jen po nezbytně nutnou dobu**“.
- f) „Testy jsou nástrojem šíření strachu ve společnosti.“

g) Důkazy o efektu roušek či respirátorů při plošném používání jsou slabé. Pokud některé studie našly souvislost se snížením přenosu nákazy, jednalo se o validované zdravotnické pomůcky a jejich použití ideálním způsobem přesně podle pokynů výrobců. Při jejich likvidaci je nutno na ně nahlížet jako na infekční odpad a neměly by se používat opakovaně. **Tyto podmínky ve školách nelze dodržet a opakovaně používané roušky se mohou stát semeništěm nejrozličnějších infekcí.** Roušky na obličeji zhoršují cirkulaci vzduchu, zhoršují komfort dýchání a mluvení, přispívají ke snížení soustředění, u citlivějších jedinců vyvolávají bolesti hlavy a pocity dušení, mohou vyvolávat ekzémy a zhoršovat kožní choroby, např. atopický ekzém nebo akné u pubertálních dětí. Zhoršují komunikaci i srozumitelnost řeči, nepříznivě působí na psychiku, když nevidíme druhému do obličeje, nepoznáme jej a nevidíme jeho emoce. **Negativa převyšují případné přínosy, proto s jejich plošným používáním u dětí ve školách zásadně nesouhlasím.**

h) **Testování dětí jako podmínka je něco mezi nesmyslem a zločinem**

2. Prof. MUDr. Jiří Beran, CSc.

a) „Preventivní testování za normálních okolností není vhodné nikde. Při epidemii jako je tato, bych doporučil testování pracovníků, kteří nejsou očkovaní a docházejí do domovů důchodců a sociálních služeb. ... Mělo by se testovat jen antigenními testy a s vysokou senzitivitou a pokud možno neinvazivními. **Pokud chce někdo testovat děti ve škole, ať to udělá jednou průřezově a pokud výskyt positivity bude nízký do 2-3 % pak nemá smysl je opakovat často,** ale jen občas k „vychytání“. **Ve škole je nutné se orientovat dle toho, zda dítě má klinické příznaky a především horečku**“.

b) Jsem přesvědčen o tom, že **rouška je ve škole zbytečná a pokud je státem přikázána, neměly by ji nosit děti mladší 10 let.** Nošení roušky ve škole nesníží současný vysoký počet zemřelých každý den, ale nošení roušky dětmi při kontaktu se seniorem znamená hodně vysoký stupeň ochrany.

3. MUDr. Václava Adámková, primářka – Klinická mikrobiologie a ATB centrum v Praze

a) Pro prospěšnost nošení roušky nemám žádné vědecké podklady, ani uvnitř ani venku. Snad pouze v respirační sezóně ve zdravotnických zařízeních či domovech pro seniory.

b) Jestliže se stejně netestuje i přítomnost jiných infekčních agens, tak plošné testování (především antigenními testy) postrádá smysl. Antigenní testy jsou určeny pro symptomatické jedince k detekci infekce, ne pro screening.

4. Další odborné výhrady – z obsahu otevřeného dopisu

Ladislav Fiala, předseda České lékařské homeopatické společnosti

Radkin Honzák, psychiatr

Jan Hnízdil, internista a rehabilitační lékař

Kateřina Lucká, homeopatička

David Petrásek, bioanalytik

Jan Pirk, kardiochirurg,

Roman Šmucler, prezident České stomatologické komory

Jiří Urbánek, byznysový poradce, analytik

Ivan Vondřich, homeopatik

Z publikovaných názorů z medicínského hlediska:

- **povinné nošení roušek zavedla pouze tam, kde to jednoznačně vyžaduje epidemiologická situace.**
- **upustila od povinného testování osob bez příznaků a nezbytnost testu ponechala na uvážení ošetřujícího lékaře.**
- **tento typ koronaviru nepředstavuje pro zdravé občany v produktivním věku vážnou hrozbu, jestliže nejsou dlouhodobě vystaveni vysoké dávce viru.** Pokud se tato skupina populace s virem setká, většinou nevykáže žádné nebo jen mírné příznaky, odpovídající běžnému chřipkovému onemocnění.
- **mnohem větší nebezpečí pro celkové zdraví lidu představuje mediálně vytvořený obraz nemoci Covid.** Nikdy v minulosti nebylo obyvatelstvo informováno o jedné konkrétní nemoci tak dlouho, tak detailně a všemi médii naráz. Veřejnost je následkem toho nebyvalým způsobem vystrašena.
- **existuje mnohem více a závažnějších onemocnění, než je Covid 19,** a lidé jimi nejsou neustále všemi médii stresováni. Zaměřit pozornost veřejnosti na jeden konkrétní typ koronaviru je nebezpečný precedens, vzbuzující strach a devastující psychiku lidí a jejich sociální vztahy, který může mít nedozírný ničivý dopad na ekonomiku a celkový život společnosti.
- **plošné nošení roušek není vhodné.** Dlouhodobé nošení roušky nepřispívá ke zdraví toho, kdo ji nosí.
- **zavádění roušek ve školách je zcela v rozporu se zdravým rozumem.** Děti nepatří do ohrožené skupiny obyvatel, jen jsou zbytečně stresovány. Stejně nesmyslné je zavírání škol kvůli nemoci, jejíž prodělání dětem neublíží, jen posílí jejich imunitní systém. Nemluvě o potížích, které zavření škol působí jejich rodičům a potažmo dopadá na hospodářskou situaci země.
- Testování zdravých lidí, pokud se k němu nerozhodnou dobrovolně jako samoplátci, zbytečně vyčerpává zdravotní systém a zatěžuje pojišťovny.

S názory specialistů nemusí ministerstvo souhlasit; v každém případě je však musí odborně a věrohodně vyvrátit, protože jde o zdraví dětí.

IV.

Závěr analýzy

Z této analýzy lze učinit tyto závěry:

Navrhovaná opatření

- **mohou ohrozit fyzické a psychické zdraví nezletilých dětí, a nelze vyloučit ani trvalé následky;** ministerstvo se v tomto směru nijak nevypořádalo s odbornými argumenty specialistů a vlastní důvody ničím nepodložilo; jedná se tak o návrh politický, nikoli medicínský, tedy o návrh laiků, t.č. v politických funkcích
- **jsou v rozporu s mezinárodními úmluvami, ústavním pořádkem ČR a s řadou dalších právních předpisů**
- **nebyla podrobena testu proporcionality,** tedy nebyla podložena a odůvodněna jejich smyslností
- jsou předkládána **bez specifikace reálnosti cílů,** které by měla naplnit; tyto cíle nebyly hodnověrně ani vytýčeny
- **jsou jednoznačně účelovou diskriminací** v přístupu ke vzdělání
- **přenášejí vysokou míru odpovědnosti na školy,** kterým jsou současně doporučovány protiprávní a právně sporné kroky, které nemají žádnou oporu v zákoně, nebo je jejich faktické řešení nemožné; toto přenášení nemá oporu v zákoně, a to ani pandemickém
- **odebírají zákonná práva rodičům** jako zákonným zástupcům dětí
- **absolutně neřeší faktické dopady,** které mohou nastat řádově v počtu tisíců (požadavky přítomnosti zákonných zástupců, faktický postup vyloučení žáka z výuky, doporučovaná nic neřešící přítomnost policie...), které nepochybně zasáhnou klima školy
- **absolutně neřeší informační toky k zákonným zástupcům dětí**
- **nereflektují na to, že nelze dětem přikázat samotestování,** ani na fakt, že nezletilý se nemůže dopustit přestupku
- **nemají oporu ani v pandemickém zákoně (!)**
- **nedůvodně zatěžují rodinné rozpočty,** když jim přikazují kupovat určitý druh zboží (roušky) bez možnosti volby

tedy navrhovaná opatření jsou opatřeními politickými, nikoli medicínskými, jak se deklaruje, a jsou proto jasným zneužitím práva ze strany vrchnostenské státní správy v současné době.

V případě schválení by navrhovaná opatření porušila kumulativně (jak je výše specifikováno):

1. **Úmluvu o právech dítěte** (Sdělení č. 104/1991 Sb., Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí o sjednání Úmluvy o právech dítěte), a to v čl. 3 a v čl. 28, odst.1, písm. a) – **právo na vzdělání**
2. **Listina základních práv a svobod**, která je součástí našeho ústavního pořádku, Listina byla přijata usnesením č. 2/1993 Sb. předsednictva České národní rady, v čl. 33, odst.1 a 2 – **právo na vzdělání**
3. **Listina základních práv a svobod**, která je součástí našeho ústavního pořádku, Listina byla přijata usnesením č. 2/1993 Sb. předsednictva České národní rady, v čl. 31 – **právo na ochranu zdraví**
4. **Úmluvu o lidských právech a biomedicíně, sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 96/2001 Sb.** o přijetí Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicíně, konkrétně článku 5, dotýkající se souhlasu osoby.
5. **Zákon č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání (školský zákon)**, v § 2, odst.1, písm. a) – zákaz diskriminace v přístupu ke vzdělání
6. **Zákon č. 94/2021 Sb., o mimořádných opatřeních při epidemii onemocnění COVID-19 a o změně některých souvisejících zákonů**, když nařízení daných opatření v něm nemá oporu; upravuje pouze testování zaměstnanců.
7. **Zákon č. 250/2016 Sb., zákon o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich** v doporučeních školám.
8. **Zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví a o změně některých souvisejících zákonů**, § 7, odst. 3, který upravuje důvody vyčlenění dítěte jinak, § 64, § 2 odst. 7 písm. a) a § 67 – otázky testování při infekčních chorobách.
9. **Zákon č. 372/2001 Sb., o zdravotních službách** ve více ustanoveních, zejména pokud jde o podmínky poskytování zdravotnických služeb.
10. **Občanský zákoník č. 89/2012 Sb., § 93**, odst.1 a 2, zásah do integrity

Z právního hlediska byla příprava daného nařízení bezprecedentně podceněna, a zavedení opatření se prosazuje pouze politickou silou, když odpovědné osoby si odborné posudky a studie ani neobstaraly; to přesto, že navrhovaná opatření ve formě celodenního nošení roušek a plošného vícečetného testování v jednom týdnu mohou ohrozit fyzické a psychické zdraví dětí, kterých se opatření bezprostředně dotýkají.

Proto tak, jak jsou opatření navrhována, nemohou být nikdy schválena a aplikována, a to dokonce ani v případě, že by existovala pouze důvodná pochybnost, zda do zdraví dětí trvale nezasahují, protože právo na ochranu zdraví má jasnou přednost; na základě takto vytvořených povinností nelze odepřít rovněž právo na vzdělání, na kterém mají zákonní zástupci právo trvat.

Nelze tedy v žádném případě akceptovat, že věc bude právně postavena tak, že rodiče mají volbu, zda dítě nechají podrobit takto formulovaným opatřením, nebo si jej ponechají v domácí výuce. Tento přístup je jasnou diskriminací zdravých dětí, kterým je odepíráno právo na vzdělání, a to pod záminkou, že „teoreticky“ mohou být nositeli viru, a z toho důvodu bude absurdně jejich zdraví systematicky ohrožováno.

V případě, že vláda přesto takto bezprecedentně nepřipravená, medicínsky neodůvodněná a právně neobhajitelná opatření schválí, **musí následovat adekvátní reakce ze strany zákonných zástupců dětí**, a to formou soudních podání včetně podání k Ústavnímu soudu ČR, a bojkotem daných opatření, která mohou nenávratně poškodit zdraví jejich dětí; to je pochopitelně rozhodnutím rodičů nezletilých dětí, zda je daným opatřením vystaví či nikoliv, nicméně i oni jsou za zdraví dětí odpovědní.

Tento stejný zájem by měli za popsanych okolností mít:

- **zákonní zástupci nezletilých dětí**, protože se jedna v první řadě o zdraví dětí, a hned za tím následuje ústavní právo na vzdělání
- **školská zařízení**, protože se na ně přenáší nedůvodně vysoká odpovědnost, která jim nepřísluší, a jsou jim dávana doporučení, která nemají oporu v právním řádu
- **zřizovatelé školských zařízení**, protože i na ně může daná odpovědnost v budoucnu dopadnout
- **právnícká veřejnost**, protože podobné zneužívání práva nelze v právním státě akceptovat
- **lékařská veřejnost**, jde-li o medicínský přístup k celodennímu nošení roušek a plošnému testování dětí s ohledem na ochranu jejich fyzického a psychického zdraví v daném věku
- **Policie ČR**, která není objektivně schopna ticie případů v praxi řešit
- **obecně celá veřejnost**, protože daný přístup a zacházení se základními právy dětí, a obecně s právním řádem, je ve všech uvedených souvislostech bezprecedentní

Opatření ve školských zařízeních musí být přiměřená, rozumná, v souladu s mezinárodně a ústavně garantovanými právy dětí a s českým právním řádem. Musí být tedy medicínsky a právně obhajitelná.

To navrhovaná opatření v žádném případě nejsou.

Uvedená analýza je poskytována s cílem přinést v této ucelené podobě informace o podstatě věci, aby ji mohla využít státní správa, školská zařízení, samospráva jako nejčastější zřizovatel těchto školských zařízení, zákonní zástupci dětí a široká veřejnost.

Cílem analýzy je zabránit aplikací navrhovaných opatření poškozování fyzického a psychického zdraví dětí, bránit jejich právo na vzdělání, a jednoznačně odmítnout zneužívání zákona pro realizaci podobných ničím nepodložených politických rozhodnutí.

Poznámka - u oponentního názoru se předpokládá, že bude podložen věcnou a věrohodnou argumentací medicínského a právního charakteru.

Mgr. Jana Zwyrtek Hamplová
advokátka