REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Železna cesta 16, 1000 Ljubljana
T: 080 81 80
E: gp@zagovornik-rs.si

Zadeva: 0700-28/2021/13
Datum: 20. 12. 2021

Zagovornik načela enakosti (v nadaljevanju: Zagovornik) na podlagi 21. člena v povezavi s 37. členom Zakona o varstvu pred diskriminacijo (Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg, v nadaljevanju: ZVarD) in na podlagi prvega odstavka 207. člena Zakona o splošnem upravnem postopku (Uradni list RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 105/06 – ZUS-1, 126/07, 65/08, 8/10 in 82/13, v nadaljevanju: ZUP) v postopku začetem na predlog zakonitih zastopnikov mladoletne hčerke, v zadevi ugotovitve obstoja diskriminacije po ZVarD zoper ministrstvo, izdaja naslednjo

ODLOČBO

1. Ugotovi se, da je ministrstvo s tem, ko ni omogočilo izvajanja fizične pomoči šoloobvezni učenki s posebnimi potrebami, v času, ko je bila učenka zaradi bojazni za svoje zdravje šolanje primorana nadaljevati od doma, kršilo prepoved neposredne diskriminacije po ZVarD.

2. Stroški v tem postopku niso nastali.

OBRAZLOŽITEV

Zagovornik načela enakosti (v nadaljevanju: Zagovornik) je na podlagi predloga za obravnavo domnevne diskriminacije mladoletne učenke, ki je vključena v prilagojen izobraževalni program devetletne osnovne šole z enakovrednim izobrazbenim standardom za gibalno ovirane otroke v javnem zavodu, pričel s postopkom ugotavljanja diskriminacije. Iz predloga izhaja, da naj bi bila učenki, ki ji zdravstveno stanje v povezavi z invalidnostjo že več let narekuje, da pouk deloma izvaja od doma, v času večjega števila respiratornih infektov pa je v celoti odsotna iz šole in šolanje nadaljuje od doma, onemogočena pomoč spremljevalca, ki ji je sicer zagotovljen za čas šolanja v prostorih javnega zavoda.

Razlog v neizvajanju fizične pomoči spremljevalca na domu naj bi bila, po mnenju ministrstva neustrezna pravna podlaga, ki naj ne bi omogočala izvajanja fizične pomoči na domu ter specifično (v obdobju epidemije cvid-19) tudi sprejeta navodila ministrstva, s katerimi naj bi bila izdana prepoved pomoči spremljevalcev otrok s posebnimi potrebami v domačem okolju. Podlaga za to pa naj bi bila priporočila Nacionalnega inštituta za javno zdravje (v nadaljevanju: NIJZ) z namenom preprečevanja okužb z novim koronavirusom.

*

Zagovornik je na podlagi prejetega predloga v konkretni zadevi pričel s postopkom ugotavljanja diskriminacije, ki ga vodi na podlagi določb Zakona o varstvu pred diskriminacijo ter po

določbah Zakona o splošnem upravnem postopku[1] (v nadaljevanju: ZUP). V okviru postopka je Zagovornik z namenom ugotovitve dejanskega stanja in pridobitve relevantnih podatkov na podlagi 37. člena ZVarD na ministrstvo (z dopisom št. 0700-528/2021/3 z dne 9. 4. 2021) ter na javni zavod (z dopisom št. 0700-28/202/5 z dne 5. 5. 2021) naslovil zaprosilo za posredovanje pojasnil in dokumentacije.

Iz prejetih pojasnil ministrstva (dokument št. 070-3/2021/3 z dne 15. 4. 2021) izhaja, da vztrajajo na stališču,[2] da Zakon o usmerjanju otrok s posebnimi potrebami[3] (v nadaljevanju: ZUOPP-1), kot specialni predpis na področju urejanja in zagotavljanja pravic otrok s posebnimi potrebami na področju vzgoje in izobraževanja, ne ureja možnosti določevanja pravice spremljevalca na domu, temveč le izvedbo dodatne strokovne pomoči, kot to določa drugi odstavek 9. člena ZUOPP-1.

Po oceni ministrstva predpis ne določa, da pripada otrokom s posebnimi potrebami stalni spremljevalec za delo na domu. Pojasnjujejo, da so v oktobru 2020, ko so bile šole zaprte, na NIJZ podali pobudo v smeri, da bi morda v času dolgotrajnega zaprtja šol in izgorelosti staršev staršem pomagali z zagotovitvijo tudi tovrstne pomoči. Zaradi dodatnih stikov, ki bi jih takšna rešitev povzročila, a so bili odsvetovani, te ideje niso razdelali tudi z vidika delovnopravne zakonodaje ter niso pripravili sprememb te zakonodaje. Ovira naj bi bila tudi v odgovornosti spremljevalca, ki bi bil na domu sam z otrokom. Po 5. 1. 2021, ko so se otroci s posebnimi potrebami vrnili v šole, pa vse to niti ni bilo več smiselno. Od takrat imajo namreč otroci, ki obiskujejo osnovne šole s prilagojenim programom in prilagojene programe v zavodih za vzgojo in izobraževanje otrok in mladostnikov s posebnimi potrebami, možnost, da se šolajo v šoli, kjer je dodatnim higienskim ukrepom za zdravstveno varstvo dana še posebna pozornost. To velja tudi za javni zavod v konkretnem primeru, kjer je ves čas prisoten tudi zdravstveni kader.

Glede konkretnega primera učenke je ministrstvo pojasnilo, da so v stiku tako z mamo učenke kot tudi z zavodom ter da je bilo dne 14. 4. 2021 z mamo učenke dogovorjeno, da bodo v zavodu za učenko vzpostavili tako varno šolsko okolje, da se bo učenka lahko šolala v šoli, kjer bo imela zagotovljeno tudi fizično pomoč. Med mamo in zavodom naj bi bilo dogovorjeno, da se učenka vrne v šolo takoj po prvomajskih praznikih.

Zagovornik je v postopku naslovil zaprosilo za pojasnila tudi na javni zavod.[4] Slednji je v zvezi z navedeno problematiko pojasnil,[5] da učenka v odločbi o usmerjanju nima odobrenega spremljevalca, saj je usmerjena v prilagojen program za gibalno ovirane in se tovrstna oblika fizične pomoči določi znotraj izobraževalnega programa v skladu s 16. členom Pravilnika o normativnih in standardih za izvajanje vzgojno-izobraževalnih programov za otroke s posebnimi potrebami. Kljub temu so v javnem zavodu prepoznali potrebo po dodatni fizični pomoči za posameznico, zato vsakoletno na ministrstvo posredujejo prošnjo z utemeljitvijo potreb učenke po fizični pomoči. Ministrstvo potrebe učenke vidi in razume, zato vsakoletno odobri specifiko delovnega mesta za polovični delovni čas. Učenka ima tako opredeljenega stalnega spremljevalca za polovični delovni čas, za katerega so zaprosili na ministrstvo.

---

[1] Uradni list RS, št. 24/06, s spremembami.

[2] V zvezi z navedeno problematiko se je Zagovornik v delu predhodno, pred pričetkom predmetnega postopka ugotavljanja diskriminacije, že obrnil na ministrstvo, in sicer v okviru izvajanja svoje svetovalne funkcije, skladno s katero je staršema omenjene mladoletne učenke nudil pomoč, svetovanje v zvezi s problematikami, katerim je bila izpostavljena oziroma s katerimi se še srečuje njuna hčerka. Z namenom ustreznega svetovanja stranki je Zagovornik z dopisom št. 0702-29/2021/5 z dne 17. 2. 2021 ministrstvo zaprosil za določena pojasnila, ki so služila namenu svetovanja staršema glede možnih poti reševanja problematike. Kot možno pot nadaljnjega reševanja domnevno sporne obravnave njune hčerke, sta starša prepoznala možnost sprožitve uradnega postopka ugotavljanja diskriminacije pri Zagovorniku, zato sta dne 1. 4. 2021 podala predlog za pričetek postopka.

[3] Uradni list RS, št. 58/11, 40/12 – ZUJF, 90/12, 41/17 – ZOPOPP in 200/20 – ZOOMTVI.

[4] Dokument št. 0700-28/2021/5 z dne 5. 5. 2021.

[5] Dopis št. 60301-3/2021/4 z dne 26. 5. 2021.

Zaradi zdravstvenih težav učenke so organizirali pouk na način, da ob sredah ostaja doma in se fizično spočije, pri čemer se DSP izvaja v živo na domu, pri ostalih urah pa sodeluje preko MS Teams.

V zavodu pojasnjujejo, da tudi pri ostalih njihovih učencih, ki tako kot konkretna učenka na račun zdravstvenega stanja (bojazni za okužbe zlasti v zimskih mesecih, ipd.) dalj časa ne obiskujejo pouka v zavodu, ne gre za šolanje na domu, temveč gre za prilagojeno organizacijo šolanja s pomočjo DSP. V tem šolskem letu ima še pet učencev DSP na domu. Zaradi epidemije trenutno ostajata dva učenca doma, obema je zagotovljen DSP na domu, vključitev k pouku preko MS Teams, gradivo in učna snov ter celostna podpora strokovne skupine.

Pojasnjujejo še, da so s pomočjo dogovorov z ministrstvom ter starši v javnem zavodu vzpostavili poseben način dela za učenko, ki se je dne 11. 5. 2021 vrnila v šolo in jo pod posebnimi pogoji obiskuje štirikrat tedensko. Pojasnjujejo, da učenka sicer ni v matičnem oddelku, saj še vedno obstaja povečano tveganje za okužbo s covid-19, da pa so opremili poseben prostor, iz katerega se redno, preko video povezave vključuje k vsem uram pouka. Ob njej je ves čas prisotna tudi spremljevalka.

Zavod poudarja, da z njihove strani ne obstajajo nikakršni zadržki za nudenje vsakršne pomoči učenki, tudi na domu. Poudarjajo, da je bila spremljevalka pripravljena opravljati delu tudi na domu, vendar odobritve s strani ministrstva s tem v zvezi niso prejeli. Menijo, da so naredili vse, kar je v njihovi moči in zagotovili učenki enakovredno obravnavo.

Zagovornik je v postopku s prejeto dokumentacijo in pojasnili ministrstva ter javnega zavoda seznanil tudi predlagatelje postopka[6] (starše mladoletne učenke). Predlagateljica, mati mladoletne učenke, je v dopisu z dne 10. 9. 2021 potrdila, da je hčerka z 11. 5. 2021 zopet pričela obiskovati javni zavod po letu in pol odsotnosti pouka v šoli. Pojasnila je, da šolanje poteka v posebnih pogojih, ki zahtevajo veliko prilagajanja s strani zaposlenih (učitelji, terapevti, zdravstvena služba, sošolci v oddelku) in s strani hčerke, ki je v svojem prostoru, iz katerega se preko video povezave vključuje v pouk. Omenjen način izvajanja pouka je bil ustno dogovorjen med starši, javnim zavodom in ministrstvom, vendar ni časovno opredeljen. Meni, da je trenutno stanje zagotavljanja fizične pomoči med šolanjem za njeno hčer ustrezno ter hkrati tudi varno glede ohranjanja njenega zdravja.

Opisano stanje je posledica ustnega dogovora omenjenih akterjev, po oceni predlagateljice postopka pa ostaja še vedno odprta dilema glede zakonske opredelitve izvajanja fizične pomoči gibalno oviranim učencem v času šolanja, ko morajo učenci zaradi ohranjanja zdravja dlje časa ostati doma/se šolati na daljavo, kar pomeni, da se fizična pomoč s strani spremljevalca ne izvaja. Po mnenju predlagateljice gre v tem delu za diskriminacijo omenjenih otrok v primerjavi z otroki, ki so lahko prisotni pri pouku v šoli in jim je fizična pomoč zagotovljena.

Zagovornik je ministrstvu z dokumentom št. 0700-28/2021/11 z dne 22. 11. 2021 posredoval v seznanitev in izjasnitev dotedanje ugotovitve v postopku ter ga obvestil, da se lahko skladno s 146. členom v povezavi z 9. členom ZUP o predstavljenih ugotovitvah ter vseh dejstvih in okoliščinah, ki so pomembne za sprejem odločitve, pisno izreče v postavljenem roku. V omenjenem dokumentu je Zagovornik podrobneje pojasnil stališča glede možnosti izvajanja fizične pomoči v primeru šolanja izven prostorov javnega zavoda. Navedel je, da je v trenutni fazi postopka v obravnavanem primeru na podlagi zbranih podatkov izkazan sum, da je zaradi neizvajanja fizične pomoči spremljevalca v primeru, ko šoloobvezni posameznik s posebnimi potrebami šolanje izvaja/nadaljuje od doma, kršena prepoved neposredne diskriminacije zaradi invalidnosti po prvem odstavku 6. člena ZVarD**.**

[6] Dopis št. 0700-28/2021/7 z dne 7. 7. 2021.

V Republiki Sloveniji obstaja ustrezna pravna podlaga, ki omogoča izvajanje fizične pomoči spremljevalca v primeru, ko šoloobvezni posameznik s posebnimi potrebami šolanje izvaja/nadaljuje od doma. Zagovornik je ugotovil, da neizvajanje takšne pomoči pri tistih šoloobveznih otrok s posebnimi potrebami, ki so zaradi svojega zdravstvenega stanja v povezavi z invalidnostjo primorani šolanje določen del šolskega leta nadaljevati/izvajati na daljavo, od doma, slednje postavlja v slabši položaj v primerjavi z vrstniki, katerim je priznana fizična pomoč spremljevalca in šolanje nadaljujejo neposredno v javnem zavodu, kjer se fizična pomoč dosledno izvaja.

Ministrstvo se je v postavljenem roku opredelil do Zagovornikov navedb ter ponovno izpostavilo, da ZUOPP-1 kot specialni predpis na področju urejanja in zagotavljanja pravic otrok s posebnimi potrebami na področju vzgoje in izobraževanja, ne ureja možnosti določevanja pravice spremljevalca na domu, temveč le izvedbo dodatne strokovne pomoči, kot to določa drugi odstavek 9. člena ZUOPP-1. Kot pojasnjuje ministrstvo, ZUOPP-1 v tretjem odstavku 10. člena določa, da se lahko težje in težko gibalno oviranim ter slepim otrokom, ki so usmerjeni v programe za predšolske otroke in izobraževalne programe s prilagojenim izvajanjem z dodatno strokovno pomočjo, za izvajanje fizične pomoči v času izvajanja vzgojno-izobraževalnega dela dodeli stalni ali začasni spremljevalec. Fizično pomoč sicer opredeljuje Pravilnik o dodatni strokovni in fizični pomoči za otroke s posebnimi potrebami (Uradni list RS, št. 88/13 in 108/21). V 9. členu je določeno, da se lahko težje in težko gibalno oviranim otrokom, ki so usmerjeni v program za predšolske otroke s prilagojenim izvajanjem in dodatno strokovno pomočjo ali v izobraževalne programe s prilagojenim izvajanjem in dodatno strokovno pomočjo, za izvajanje fizične pomoči v času:
- poteka vzgojnega dela v vrtcu,
- izvajanja obveznega in razširjenega programa osnovne šole ali
- izvajanja organiziranega izobraževalnega dela v srednji šoli
dodeli stalni ali začasni spremljevalec.

Ministrstvo poudarja, da predpis ne določa, da pripada prej navedeni skupini otrok s posebnimi potrebami stalni spremljevalec za delo na domu.

Dalje pojasnjuje, da konkretni javni zavod izvaja prilagojen program in posebni program za gibalno ovirane otroke, za katere ZUOPP-1 ne predvideva individualne pravice do fizične pomoči. Omenjena učenka je vključena v program, ki je v celoti prilagojen gibalno oviranim, zato omenjeni učenki odločba o usmeritvi tudi ne določa pravice do fizične pomoči s strani stalnega ali začasnega spremljevalca, saj tem zavodom, na podlagi 16. člena Pravilnika o normativih in standardih za izvajanje vzgojno-izobraževalnih programov za otroke s posebnimi potrebami (Uradni list RS, št. 59/07, 70/08, 5/11, 56/14, 66/15, 47/17, 24/18, 54/21) pripadajo sistemizirana delovna mesta spremljevalcev skupine.

Imajo pa starši možnost, da lahko za svojega otroka uredijo izobraževanje na domu, ki ga ureja 21. člen ZUOPP-1, pod pogojem, če za to obstajajo utemeljeni razlogi in so na domu zagotovljeni ustrezni pogoji. Pogoje za izvajanje in kriterije za izobraževanje na domu določa Pravilnik o izobraževanju otrok s posebnimi potrebami na domu (Uradni list RS, št. 22/16). Tudi ta predpis ne ureja možnosti določevanja pravice do spremljevalca (na domu), temveč določa ustrezne pogoje, ki jih morajo zagotoviti starši. Med njimi ni stalnega spremljevalca, temveč izvajalec izobraževanja na domu, ki izpolnjuje pogoje za izvajanje javno veljavnih programov otrok s posebnimi potrebami v skladu z zakonom, ki ureja organizacijo in financiranje vzgoje in izobraževanje, ter opremo oziroma didaktične pripomočke, potrebne za doseganje ciljev in standardov znanja, določenih z učnimi načrti.

Po oceni ministrstva pravica do osnovnošolskega izobraževanja učenki ni kršena, saj če učenka k pouku, v šolo, ne more prihajati, se lahko starši odločijo za izobraževanje na domu.

Učenka je na pobudo ministrstva pri pouku v šoli že v lanskem in tudi v letošnjem šolskem letu. Po poizvedbi pri ravnateljici dne 1. 12. 2021 je bilo ugotovljeno, da je učenka v tekočem šolskem letu prisotna pri pouku v zavodu štirikrat na teden. Zaradi učenkinega rizičnega zdravja ima učenka individualen pouk na daljavo v posebnem prostoru v domskem delu, in z njo je polno zaščitena spremljevalka. Ob sredah je učenka doma zaradi šibkega zdravja in na ta dan prihaja k učenki mobilni učitelj za dodatno strokovno pomoč, kar tudi omogoča 9. člen ZUOPP-1.

Za zagotavljanje dodatne pomoči staršem na domu pri dnevni skrbi za hčerko pa bi se morda družina lahko obrnila na center za socialno delo ali katero od nevladnih organizacij.

V zvezi s tem je ministrstvo še pojasnilo, da je Zakon o začasnih ukrepih za omilitev in odpravo posledic COVID-19 v času spomladanske epidemije uredil tudi nadomestilo plač delavcem zaradi odrejene karantene ali nemožnosti opravljanja dela zaradi višje sile zaradi obveznosti varstva, ustavitve javnega prevoza ali zaprtja mej. Z drugim odstavkom 57. člena je določeno, da je delavec, eden od staršev ali oseba, ki neguje in varuje otroka na podlagi veljavnega izvršilnega naslova v skladu s predpisi, ki urejajo družinska razmerja, ali skrbnik, ki svojega varovanca dejansko neguje in varuje, in ki ne more opravljati dela zaradi višje sile, ki je posledica obveznosti varstva otroka zaradi karantene na domu ali druge zunanje objektivne okoliščine nemožnosti obiskovanja vrtca, šole ali socialno varstvene storitve vodenja in varstva ter zaposlitve pod posebnimi pogoji, ki ni v institucionalnem varstvu ali na delo ne more priti zaradi nemožnosti prihoda na delo zaradi ustavitve javnega prevoza ali zaprtja mej s sosednjimi 3 državami, upravičen do nadomestila plače v skladu s tem zakonom. S tretjim odstavkom 57. člena pa je dodatno določeno, da se v okvir obveznosti varstva zaradi višje sile zaradi karantene na domu ali druge zunanje objektivne okoliščine nemožnosti obiskovanja vrtca ali šole šteje otroke do vključno 5. razreda osnovne šole, otroke v prilagojenih in posebnih programih v osnovnih šolah s prilagojenim programom in v zavodih za vzgojo in izobraževanje otrok s posebnimi potrebami ter otroke, ki imajo v odločbi o usmeritvi določeno pomoč spremljevalca. Iz navedenega izhaja, da zakonodajalec zaradi razglasitve epidemije v RS ni predvidel, da bi, recimo, imel otrok s posebnimi potrebami, ki mu je bil z odločbo dodeljena pomoč spremljevalca, le-tega v tem času ob sebi, je pa omogočil, da to delo opravlja otrokov starš oziroma skrbnik ter zato dobi denarno nadomestilo. S čimer je otroku fizična pomoč (spremljevalec) omogočena.

Ta možnost pa je staršem dana tudi sedaj. Z Zakonom o nujnih ukrepih na področju zdravstva (Uradni list RS, št. 112/21) se je v obdobju od 1. julija 2021 do 31. decembra 2021 uredil interventni ukrep nadomestila plač delavcem zaradi karantene na domu ali nemožnosti opravljanja dela zaradi višje sile zaradi obveznosti varstva, ustavitve javnega prevoza ali zaprtja mej. V primerih, ko je onemogočeno institucionalno varstvo otroka, zaradi česar nastopi obveznost zagotavljanja varstva otroka na način, da delavec ne more opravljati dela v skladu s sklenjeno pogodbo o zaposlitvi, se takšna nemožnost opravljanja dela oz. odsotnost z dela delavca v skladu z veljavno delovnopravno ureditvijo presoja v okviru instituta višje sile, in sicer je pravni standard višje sile v obligacijskih razmerjih opredeljen z naslednjimi elementi: prisotnost zunanjega vzroka, nepričakovanost dogodka ter neizogibnost in neodvrnljivost dogodka. Pri presoji podanosti višje sile pa je potrebno v vsaki posamični konkretni situaciji presojati prisotnost vseh elementov višje sile, ki so opredeljeni v obligacijskih razmerjih. Obveznost varstva iz razloga višje sile zaradi karantene na domu ali druge zunanje objektivne okoliščine nemožnosti obiskovanja vrtca ali šole velja za: otroke do vključno 5. razreda osnovne šole, otroke v prilagojenih in posebnih programih v osnovnih šolah s prilagojenim programom in v zavodih za vzgojo in izobraževanje otrok s posebnimi potrebami ter otroke, ki imajo v odločbi o usmeritvi določeno pomoč spremljevalca.

Na koncu ministrstvo ponovno poudarja, da obstoječa zakonodaja, ki ureja izobraževanje otrok in mladostnikov s posebnimi potrebami, ta trenutek ne omogoča izvajanje fizične pomoči na domu. Čas epidemije, ko je potekalo izobraževanje na domu je minil, iz tega pa ne morejo

izhajati sistemske spremembe. Kot je znano je Ustavno sodišče RS sprejelo odločitev, da šole s prilagojenim programom in zavodi za vzgojo in izobraževanje otrok in mladostnikov s posebnimi potrebami ne smejo zapreti svojih vrat tudi v času razširjene epidemije, ko se uveljavlja vedno več omejitev z namenom zmanjšanja zbiranja večjega števila ljudi. Skladno s to odločitvijo so s strani Zavoda RS za šolstvo pripravljeni tudi modeli in priporočila za izvajanje vzgojnoizobraževalne dejavnosti za tekoče šolsko leto, ki določajo, da se izobraževalni in vzgojni programi ob upoštevanju higienskih priporočil NIJZ izvajajo neprekinjeno, vsak zavod oziroma šola pa pripravi načrt za zagotavljanje ustreznega dela z otroki in mladostniki ter predvidi ločen prostor za obolele otroke in mladostnike. Poleg modelov A, B, C in D je tudi določeno, da šola oziroma zavod vzpostavi pouk na daljavo za otroke in mladostnike, ki imajo zdravstvene težave in večje tveganje za zaplete pri covid-19 in zaradi tega ostanejo doma. Prepričani so, da bodo za omenjeno učenko kot tudi za vse ostale s podobnimi težavami vedno našli ustrezne rešitve za varno izobraževanje.

*

Diskriminacijo opredeljuje 4. člen ZVarD, po katerem pomeni diskriminacija vsako neupravičeno dejansko ali pravno neenako obravnavanje, razlikovanje, izključevanje ali omejevanje ali opustitev ravnanja zaradi osebnih okoliščin, ki ima za cilj ali posledico oviranje, zmanjšanje ali izničevanje enakopravnega priznavanja, uživanja ali uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, drugih pravic, pravnih interesov in ugodnosti. Diskriminacija zaradi katere koli osebne okoliščine je prepovedana. Pri diskriminaciji mora biti specifična osebna okoliščina pomemben razlog za slabšo obravnavo. Med osebne okoliščine, skladno s 1. členom ZVarD, štejejo spol, narodnost, rasa ali etnično poreklo, jezik, vera ali prepričanje, invalidnost, starost, spolna usmerjenost, spolna identiteta in spolni izraz, družbeni položaj, premoženjsko stanje, izobrazba ali katera koli druga osebna okoliščina.

Zagovornik v svoji praksi pri zapolnjevanju nedoločnega pravnega pojma »druga osebna okoliščina« upošteva definicijo osebnih okoliščin kot prirojenih ali pridobljenih osebnih značilnosti, lastnosti, stanj ali statusov, ki so praviloma trajno in nezdružljivo povezani z določenim posameznikom in njegovo osebnostjo, zlasti identiteto, ali pa jih posameznik ne spreminja zlahka. Skladno z navedeno opredelitvijo med t.i. druge osebne okoliščine nedvomno sodi tudi posameznikovo **zdravstveno stanje**, v zvezi s katerim posameznik prav tako uživa varstvo pred diskriminacijo.

ZVarD opredeljuje več oblik diskriminacije. Neposredna diskriminacija obstaja, če je oseba ali skupina oseb zaradi določene osebne okoliščine bila, je ali bi lahko bila v enakih ali podobnih situacijah obravnavana manj ugodno, kot se obravnava, se je obravnavala ali bi se obravnavala druga oseba ali skupina oseb (prvi odstavek 6. člena ZVarD). Posredna diskriminacija pa obstaja, kadar je oseba ali skupina oseb z določeno osebno okoliščino bila, je ali bi lahko bila zaradi navidezno nevtralne določbe, merila ali prakse v manj ugodnem položaju kot druge osebe, razen če ta določba, merilo ali praksa objektivno temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna in nujno potrebna (drugi odstavek 6. člena).

Kot hujši obliki diskriminacije sta po 12. členu ZVarD prepoznani dolgotrajna oziroma ponavljajoča se diskriminacija ter diskriminacija, ki vsebuje ali bi lahko vsebovala težko popravljive posledice za diskriminirano osebo glede povzročitve škode njenemu pravnemu položaju, pravicam ali obveznostim, zlasti če je storjena v razmerju do otrok ali drugih slabotnih oseb.

Izjeme od prepovedi neposredne diskriminacije ureja 13. člena ZVarD. Splošno izjemo od ureja njegov prvi odstavek, skladno s katerimi neenako obravnavanje zaradi določene osebne okoliščine ne pomeni diskriminacije po tem zakonu, če takšno različno obravnavanje temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna, potrebna in sorazmerna.

Varstvo pred diskriminacijo je skladno z 2. členom ZVarD zagotovljeno na vseh področjih oblastnega odločanja, delovanja v pravnem prometu in pri drugem delovanju oziroma ravnanju v razmerju do tretjih oseb. ZVarD izrecno zagotavlja varstvo pred diskriminacijo na področju vzgoje in izobraževanja (sedma alineja prvega odstavka 2. člena ZVarD).

V skladu z določbo 40. člena ZVarD v postopkih ugotavljanja diskriminacije velja pravilo obrnjenega dokaznega bremena, skladno s katerim je v primeru izkazanega suma diskriminacije na domnevnem kršitelju, da dokaže, da ni kršil prepovedi diskriminacije oziroma, da je postopal skladno z eno od izjem od prepovedi diskriminacije in je torej v zadevi ravnal zakonito.

*

Pravica do izobrazbe in šolanja je v Republiki Sloveniji ustavna pravica, ki ji stoji nasproti obveznost države, da ustvarja možnosti, da si vsak državljan lahko svobodno pridobi ustrezno izobraževanje (57. člen URS). Ustava v 52. členu določa, da imajo otroci z motnjami v telesnem ali duševnem razvoju ter druge huje prizadete osebe pravico do izobraževanja in usposabljanja za dejavno življenje v družbi.

Namen, zaradi katerega Ustava v okviru 52. člena otrokom z motnjami v telesnem ali duševnem razvoju ali drugače huje prizadetim osebam zagotavlja posebno varstvo, je v spoznanju, da dejansko težje dostopajo do dobrin, ugodnosti in tudi pravic, ki so sicer formalnopravno enako priznane vsem. Ker so otroci s posebnimi potrebami osebe v manj ugodnem položaju, mora država z aktivnimi ukrepi nevtralizirati ovire, ki jim otežujejo ali celo onemogočajo enakopraven dostop do javnih dobrin in storitev oziroma enakopravno uresničevanje njihovih človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Posebno varstvo otrok s posebnimi potrebami tako pomeni, da mora država pri urejanju vprašanj, ki lahko ogrozijo oziroma prizadenejo njihove pravice, ravnati še posebej skrbno in iskati rešitve, ki naj posebno varstvo v največji mogoči meri zagotovijo.[7]

Tudi Konvencija Združenih narodov o otrokovih pravicah (KOP)[8] zavezuje Republiko Slovenijo, da s posebnimi ukrepi zagotovi učinkovit dostop do izobraževanja in usposabljanja otrok z motnjami v telesnem ali duševnem razvoju. Zahtevo po posebnem varstvu otrok je treba razlagati v povezavi z »načelom največje koristi otroka«, po katerem je temelj varstva otroka njegova korist, ki zahteva, da so pri vseh dejavnostih v zvezi z otroki, bodisi da jih vodijo državne ali zasebne ustanove za socialno varstvo, sodišča, upravni organi ali zakonodajna telesa, otrokove koristi glavno vodilo (prvi odstavek 3. člena KOP). K posebnemu varstvu invalidnih otrok zavezuje tudi Konvencija Združenih narodov o pravicah invalidov (v nadaljevanju: MKPI).[9] Države pogodbenice zavezuje, da sprejmejo vse potrebne ukrepe, s katerimi invalidnim otrokom zagotovijo, da enako kot drugi otroci uživajo vse človekove pravice in temeljne svoboščine (prvi odstavek 7. člena). Po drugem odstavku istega člena mora biti pri vseh dejavnostih v zvezi z invalidnimi otroki poglavitna skrb otrokova korist. V skladu s 24. členom MKPI, ki ureja pravico do izobraževanja, morajo države pogodbenice zagotoviti, da invalidni otroci zaradi invalidnosti niso izključeni iz brezplačnega in obveznega osnovnošolskega ter srednješolskega izobraževanja (a točka drugega odstavka). Po istem členu MKPI morajo države pogodbenice zagotavljati invalidom izvrševanje pravice do izobraževanja brez diskriminacije in na podlagi enakih možnosti.[10]

[7] U-I-118/09-21 z dne 10. 6. 2010.
[8] Uradni list SFRJ, št. 15/90, Akt o notifikaciji nasledstva glede konvencij Organizacije združenih narodov in konvencij, sprejetih v Mednarodni agenciji za atomsko energijo, Uradni list RS, št. 35/92, MP, št. 9/92 – v nadaljevanju KOP, 23. člen.
[9] Uradni list RS, št. 37/08, MP, št. 10.
[10] U-I-118/09-21 z dne 10. 6. 2010.

Zakon o izenačevanju možnosti invalidov (v nadaljevanju: ZIMI),[11] ki je bil sprejet (tudi) z namenom zagotovitve uresničevanja temeljnega namena MKPI (*ki je: »spodbujati, varovati in invalidom zagotavljati polno in enakopravno uživanje vseh človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter spodbujati spoštovanje njihovega prirojenega dostojanstva«),* v 11. členu določa, da se mora invalidom zagotavljati vključevanje v programe izobraževanja na vseh ravneh in vseživljenjsko učenje v okolju, v katerem živijo, kot to velja za druge državljane. Pri tem se za diskriminacijo ne štejeta vključevanje v različne programe, kot so posebni in prilagojeni programi, ter prilagoditve rednih programov, ki so prilagojeni invalidovim sposobnostim. Drugi odstavek 11. člena dalje izrecno navaja, da imajo invalidi pravico do ustreznih prilagoditev pri vključevanju v vzgojni, šolski ali študijski proces in pravico do primernih prilagoditev šolskega oziroma študijskega procesa individualnim potrebam invalida.

Specialni zakon, ki ureja vzgojo in izobraževanje otrok s posebnimi potrebami, je ZUOPP-1, ki kot cilje in načela vzgoje in izobraževanja otrok s posebnimi potrebami določa: zagotavljanje največje koristi otroka; celovitost in kompleksnost vzgoje in izobraževanja; enake možnosti s hkratnim upoštevanjem različnih potreb otrok; vključevanje staršev v postopek usmerjanja in oblike pomoči, individualiziran pristop; interdisciplinarnost; ohranjanje ravnotežja med različnimi področji otrokovega telesnega in duševnega razvoja; čim prejšnje usmeritve v ustrezen program vzgoje in izobraževanja; takojšnjo in kontinuirano podporo in strokovne pomoči v programih vzgoje in izobraževanja; vertikalno prehodnost in povezanost programov; organizacijo vzgoje in izobraževanja čim bližje kraju bivanja; zagotavljanje ustreznih pogojev, ki omogočajo optimalen razvoj posameznega otroka.

ZUOPP-1 določa, da so otroci s posebnimi potrebami otroci z motnjami v duševnem razvoju, slepi in slabovidni otroci oziroma otroci z okvaro vidne funkcije, gluhi in naglušni otroci, otroci z govorno-jezikovnimi motnjami, gibalno ovirani otroci, dolgotrajno bolni otroci, otroci s primanjkljaji na posameznih področjih učenja, otroci z avtističnimi motnjami ter otroci s čustvenimi in vedenjskimi motnjami, ki potrebujejo prilagojeno izvajanje programov vzgoje in izobraževanja z dodatno strokovno pomočjo ali prilagojene programe vzgoje in izobraževanja oziroma posebne programe vzgoje in izobraževanja.

Zakon v II. poglavju določa programe in izvajanje vzgoje in izobraževanja, pri čemer v 8. in 9. členu ureja dodatno strokovno pomoč (ki se izvaja kot pomoč za premagovanje primanjkljajev, ovir oziroma motenj, svetovalna storitev ali učna pomoč), v 10. členu pa fizično pomoč. Skladno s tretjim odstavkom 10. člena se težje in težko gibalno oviranim ter slepim otrokom, ki so usmerjeni v programe za predšolske otroke in izobraževalne programe s prilagojenim izvajanjem z dodatno strokovno pomočjo, lahko za izvajanje fizične pomoči v času izvajanja vzgojno-izobraževalnega dela dodeli stalni ali začasni spremljevalec. Izjemoma se lahko dodeli začasni spremljevalec tudi dolgotrajno bolnim otrokom, slabovidnim otrokom oziroma otrokom z okvaro vidne funkcije, otrokom z avtističnimi motnjami in otrokom s čustvenimi in vedenjskimi motnjami (četrti odstavek 10. člena).

Podrobneje obseg, način in pogoje za izvajanje omenjenih institutov ureja Pravilnik o dodatni strokovno in fizični pomoči za otroke s posebnimi potrebami (v nadaljevanju: Pravilnik).[12] Slednji v 9. členu za osnovnošolske programe izobraževanja določa, se lahko težje in težko gibalno oviranim otrokom, ki so usmerjeni v izobraževalne programe s prilagojenim izvajanjem in dodatno strokovno pomočjo, za izvajanje fizične pomoči v času izvajanja obveznega in razširjenega programa osnovne šole dodeli stalni ali začasni spremljevalec. Izjemoma se začasni spremljevalec za izvajanje fizične pomoči lahko dodeli tudi (med drugim) dolgotrajno bolnemu otroku, in sicer za pomoč pri vključevanju v posamezne dejavnosti vzgojnega oziroma vzgojno-izobraževalnega programa v času izvajanja obveznega in razširjenega programa osnovne šole oziroma izvajanja organiziranega izobraževalnega dela v srednji šoli.

[11] Uradni list RS, št. 94/10, 50/14 in 32/17.
[12] Uradni list RS, št. 88/13 in 108/21.

Natančnejša opredelitev dejavnosti, pri katerih se bo začasna fizična pomoč izvajala, se določi z individualiziranim programom.

Konkretni postopek se osredotoča na vprašanje, ali neizvajanje fizične pomoči, kot je urejena v tretjem in četrtem odstavku 10. člena ZUOPP-1, v primeru, ko šoloobvezni posameznik s posebnimi potrebami zaradi svojega zdravstvenega stanja (v povezavi z invalidnostjo) šolanje nadaljuje od doma in ne v prostorih javnega zavoda, predstavlja kršitev prepovedi diskriminacije, kot jo ureja ZVarD.

Zagovornik se v okviru aktualnega postopka ni opredeljeval do specifičnega režima izvajanja izobraževanja v času splošne prepovedi zbiranja v zavodih s področja vzgoje in izobraževanja oziroma zaprtja šol in šolanja na daljavo zaradi epidemije covid-19 (ter s tem povezanimi vprašanji ne/dopustnosti izvajanja pomoči z vidika varnostnih razlogov (preprečevanje okužb), ukrepa prepovedi zbiranja ljudi v šolah, itd.), saj je to problematiko (v večjem delu) že naslavljal v okviru svoje svetovalne funkcije, v okviru postopka 0702-29/2021. Prav tako pa razrešitev problematike, ki je bila aktualna v času zaprtja šol ter v tem kontekstu naslovljena v okviru omenjenega postopka svetovanja, ne vpliva oziroma ni bistvena za aktualni postopek, ki bo/je šele podal odgovor, ali na splošni ravni obstaja zadostna pravna podlaga za izvajanje fizične pomoči, ko šoloobvezni posameznik šolanje nadaljuje od doma ter ali neizvajanje le-te predstavlja prepoved kršitve diskriminacije po ZVarD.

V konkretnem postopku se je tako Zagovornik osredotočil na obdobje in okoliščine izvajanja izobraževalnega procesa učenke v času pred razglašeno epidemijo covid-19 (izobraževanje v letu 2019) ter po ponovnem odprtju šol za šoloobvezne posameznike s posebnimi potrebami, tj. obdobje od 1. 4. 2021[13] ter do 11. 5. 2021[14], ko je bila učenka zaradi zdravstvenega stanja v povezavi z njeno invalidnostjo šolanje primorana dalj časa izvajati od doma.

Kot je bilo ugotovljeno v ugotovitvenem postopku, je učenka vključena v javni zavod, kjer je usmerjena v prilagojeni program za gibalno ovirane. Omenjen program je v celoti prilagojen gibalno oviranim, zato načeloma učencem ne pripada pravica do fizične pomoči, saj se tovrstna oblika pomoči določi znotraj izobraževalnega programa v skladu z 16. členom Pravilnika o normativih in standardih za izvajanje vzgojno-izobraževalnih programov za otroke s posebnimi potrebami.

Ne glede na navedeno pa je bila v konkretnem primeru učenke prepoznana potreba po dodatni fizični pomoči učenki, zato vsakoletno javni zavod na ministrstvo posreduje prošnjo za dodatno fizično pomoč, ki je s strani ministrstva tudi odobrena (v okviru delovnega mesta za polovični delovni čas). Iz utemeljitve potrebe po zaposlitvi dodatnih delavcev iz naslova specifik, naslovljene na ministrstvo, glede dodatne pomoči učenki izhaja, da je v šolskem letu 2020/21 obiskovala X razred, da je opredeljena kot težko gibalno oviran in dolgotrajno bolan otrok s posebnimi potrebami. Zaradi napredujočega živčno-mišičnega obolenja ji upada fizična moč in ima veliko spremljajočih zdravstvenih težav. Za gibanje uporablja električni invalidski voziček, ki ga upravlja sama s preostalimi minimalnimi gibi prstov rok. Pri vožnji potrebuje nadzor za primer, da bi ji roka zdrsnila s komandne plošče, saj je sama nima moči popraviti in bi lahko prišlo do nezgode. Pri opravljanju vseh dnevnih aktivnosti in transferjih je popolnoma odvisna od druge osebe. Zaradi izrazito zmanjšane fizične moči velik del dneva preleži na dolgem vozu, kjer potrebuje pogoste spremembe položaja. Zmore zgolj premikanje prstov rok in v manjšem obsegu v zapestju, premik komolca pa je le nakazan. Z nogami ne zmore nobenih gibov. Opazno je, da ji govor jemlje vedno več energije in moči, zato se uvaja podporna komunikacija z upravljanjem na oči. Podporno ventilacijo potrebuje tako preko noči

[13] Na podlagi odločitve Ustavnega sodišča v zadevi U-I-473/20-14 u dne 21. 12. 2021 se je šolanje na daljavo za šoloobvezne otroke s posebni potrebami zaključilo s 1. 4. 2021.

[14] Kot izhaja iz prejetih pojasnil, je učenka z 11. 5. 2021 ponovno pričela s šolanjem v prostorih javnega zavoda. Šolanje je na podlagi sporazumnega dogovora med starši, zavodom in ministrstvom prilagojeno učenki do te mere, da njeno zdrave ni ogroženo.

kot tudi preko dneva v šolskem prostoru. Kognitivno zelo dobro funkcionira. Šolsko delo in učenje sta aktivnosti, ki ji zagotavljata osebno zadovoljstvo in razvoj. Za šolsko delo izkazuje visoko stopnjo motiviranosti, je vedoželjni in dosega zelo dobre rezultate. Glede na to, da je šolsko delo tisto področje, v katerega usmerja največ energije in dosega izjemne učne uspehe, se ji z možnostjo ponovne odobritve spremljevalca v času pouka (zaposlitev za polni delovni čas), omogočajo dodatne spodbude in kvaliteto izobraževanja v njeno največjo korist.

Iz poročila o delu spremljevalke izhaja, da njeno delo vključuje sprejem učenke ob prihodu v zavod, sladi vključitev v razred in namestitev pripomočkov (računalnik, stojalo za učbenik) ter namestitev učenke same. Med odmorom jo spremljevalka spremlja v ambulanto in na določene terapije. Spremljevalka učenki v celoti pomaga (skupaj z medicinsko sestro) pri opravljanju osnovnih potreb, večkrat dnevno pa tudi pri menjavi položaja – ležeči ali polsedeči. Med poukom ji spremljevalka ureja zapiske učne snovi ter pripravlja učna gradiva. Po končanem pouku ima učenka kosilo, nato pa se s spremljevalko pripravita za odhod domov. Spremljevalka jo pospremi do izhoda, kjer jo čaka mati. Spremljevalka učenko spremlja tudi na vseh dnevnih dejavnostih, kjer se delo prilagodi posameznim aktivnostim.

Iz navedenega kot nesporno izhaja, da učenka pri izvajanju vzgojno-izobraževalnega dela potrebuje dodatno fizično pomoč spremljevalca. Potreba po tej pomoči je prepoznana tako na ravni zavoda kot tudi ministrstva, ki vsakoletno odobri specifiko delovnega mesta, na način, da se učenki zagotovi stalni spremljevalec, ki izvaja fizično pomoč. Ta pomoč se, kot jasno izhaja iz v postopku pridobljenih pojasnil, dosledno izvaja, kadar se učenka šola neposredno v prostorih zavoda, ne pa tudi, kadar učenka šolanje nadaljuje od doma. Razlog naj bi bil v tem, da, po oceni ministrstva, trenutna zakonodaja tovrstnega izvajanja fizične pomoči na domu ne omogoča. Z omenjenim se ni mogoče strinjati iz naslednjih razlogov.

Iz določb ZUOPP-1 (tretji in četrti odstavek 10. člena) ter na njegovi podlagi sprejetega Pravilnika (9. člen) jasno izhaja, da se težje in težko gibalno oviranim ter slepim otrokom (kot tudi dolgotrajno bolnim, slabovidnim, itd.) za izvajanje fizične pomoči **v času izvajanja vzgojno-izobraževalnega dela** dodeli stalni ali začasni spremljevalec. Nesporno je, da učenka določeno obdobje v letu (zlasti v zimskih mesecih) zaradi povečanih tveganj za njeno zdravje, šolanje nadaljuje od doma. Kot izhaja iz prejetih pojasnil, je bila učenka že v obdobju pred epidemijo covid-19 primorana šolanje nadaljevati od doma v večjem obsegu (več kot pol šolskega leta je učenka šolanje izvajala od doma). V času epidemije pa je bila odsotna od pouka v šoli kar leto in pol, v šolo se je vrnila šele 11. 5. 2021. Ves ta čas je učenka s šolanjem nadaljevala (od doma) in svoje šolske obveznosti dosledno izpolnjevala. Kot izhaja iz pojasnil javnega zavoda, v tem primeru ni šlo oziroma ne gre za šolanje na domu (kot ga ureja 21. člen ZUOPP-1), temveč za prilagojeno organizacijo šolanja na daljavo s pomočjo DSP. Zgolj sprememba kraja oziroma prostora šolanja (torej okoliščina, ali gre za šolanje v prostorih zavoda ali doma) nikakor ne vpliva na jasno ugotovljeno potrebo učenke po fizični pomoči v času, ko se šola oziroma v času, ko se izvaja vzgojno-izobraževalno delo. Povedano drugače, ne glede na to, kje se učenka šola, za uresničevanje šolskih obveznosti potrebuje fizično pomoč spremljevalca.

Zagovornik ugotavlja, da nikjer v ZUOPP-1 ali Pravilniku ni določeno, da se fizična pomoč izvaja zgolj v prostorih zavoda. Nasprotno, jasno izhaja, da je ta pomoč posamezniku priznana v povezavi s samim procesom izobraževanja, oziroma, kot konkretno določa zakon, *»v času izvajanja izobraževalnega dela«.*

Razlaga, da posamezniku, kateremu je priznana potreba po fizični pomoči spremljevalca pri izvajanju izobraževalnega dela oziroma šolanju ta pripada ne glede na to, kje to šolanje poteka, je skladna tudi z določbami ZIMI, iz katerih jasno izhaja, da imajo invalidi pravico do ustreznih prilagoditev pri vključevanju v vzgojni, šolski ali študijski proces in pravico do primernih prilagoditev šolskega oziroma študijskega procesa individualnim potrebam invalida. Skladna pa je tudi z določbami Konvencije Združenih narodov o otrokovih pravicah ter Konvencije o

pravicah invalidov (kot podrobneje pojasnjeno zgoraj), ki temeljijo na načelu zagotavljanja največje koristi otroka ter zagotavljanju enakih pravic otrok invalidom, na način da se jim omogoči dejansko polno, dejavno in enakopravno vključenje v življenje v družbi. Konvencija o pravicah invalidov še posebej izpostavlja obveznost države, da z aktivnimi ukrepi nevtralizira ovire, ki otrokom s posebnimi potrebami otežujejo ali celo onemogočajo enakopraven dostop do javnih dobrin in storitev oziroma enakopravno uresničevanje njihovih človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Nenazadnje pa je takšna razlaga skladna tudi s slovensko ustavno sodno prakso. Kot je v eni od odločb[15] zapisalo Ustavno sodišče, posebno varstvo otrok s posebnimi potrebami pomeni, da mora država pri urejanju vprašanj, ki lahko ogrozijo oziroma prizadenejo njihove pravice, ravnati še posebej skrbno in iskati rešitve, ki naj posebno varstvo v največji mogoči meri zagotovijo.

Načelo enakih možnosti, s hkratnim upoštevanje različnosti otrok, narekuje, da sta vzgoja in izobraževanje otrok s posebnimi potrebami naravnana tako, da bodo otroci s posebnimi potrebami v procesu vzgoje in izobraževanja deležni take pomoči, da bodo posledice motenj, primanjkljajev ali ovir čim manjše. V skladu z ustavnimi določili in mednarodnimi dokumenti, ki zavezujejo Slovenijo, morajo biti vsem otrokom zagotovljene enake pravice in možnosti pri vzgoji in izobraževanju.

Skladno z vsem navedenim Zagovornik ugotavlja, da v Republiki Sloveniji nedvomno obstaja ustrezna pravna podlaga, ki omogoča (oziroma zapoveduje) izvajanje fizične pomoči spremljevalca v primeru, ko je šoloobvezni posameznik s posebnimi potrebami šolanje primoran izvajati/nadaljevati od doma. Zagovornik ugotavlja, da je argumentacija ministrstva o nezadostni pravni podlagi napačna in povzroča prepovedano neposredno diskriminacijo tistih šoloobveznih otrok s posebnimi potrebami, ki so zaradi svojega zdravstvenega stanja v povezavi z invalidnostjo primorani šolanje določen del šolskega leta nadaljevati/izvajati na daljavo, od doma.

V omenjeni zadevi ne gre za vprašanje izvajanja dodatne fizične pomoči pri dnevni oskrbi učenke s posebnimi potrebami, kot to napačno sklepa in izpostavlja ministrstvo v več svojih dopisih (tudi z argumentacijo, da bi se družina za dodatno pomoč pri dnevni skrbi za hčerko lahko obrnila na CSD ali katero od nevladnih organizacij). V omenjeni zadevi gre izključno za vprašanje izvajanja fizične pomoči spremljevalca učenke v času izobraževalnega procesa, torej v času, ko se učenka, ki ji je bila pripoznana potreba po dodatni fizični pomoči, šola.

Prav tako v konkretni zadevi ne gre vprašanje izvajanja izobraževanja na domu, kot ga ureja ZUOPP-1 v 21. členu. Kot jasno izhaja iz prejetih pojasnil in dokumentacije, učenka v konkretnem primeru obiskuje prilagojen izobraževalni program devetletne osnovne šole z enakovrednim izobrazbenim standardom za gibalno ovirane otroke v javnem zavodu. V postopku tudi ni bil zaznan interes po tovrstni obliki šolanja na domu s strani družine, nasprotno, zaznano je bilo prizadevanje po čimprejšnji vrnitvi učenke v šolo, kar je bilo v dogovor z zavodom, ministrstvom in straši doseženo 11. 5. 2021. Prepoznati gre napore in uspeh omenjenih akterjev pri iskanju najbolj optimalne rešitve, ki učenki omogoča zdravju varno izvajanje izobraževalnega procesa v prostorih zavoda. Zagotovo gre za primer dobre prakse prilagoditve izobraževalnega procesa individualnim potrebam učenke s posebnimi potrebami.

Ne glede na navedeno pa, kot ugotavlja tudi pobudnica (mati učenke), v konkretni zadevi ostaja odprto vprašanje, koliko časa bo takšen prilagojen način izobraževanja trajal, ter kako se bo izvajalo šolanje, ko bo učenka, tako kot v preteklosti, na račun povečanega tveganja za zdravje ponovno morala izobraževanje nadaljevati od doma. Odločitev Zagovornika v konkretni zadevi je tako relevantna tudi za bodoče situacije ter vsa bodoča ravnanja ministrstva, saj skladno s prvim odstavkom 6. člena ZVarD pod neposredno diskriminacijo

[15] U-I-118/09-21 z dne 10. 6. 2010.

sodijo tudi potencialna, bodoča ravnanja, s katerimi bi bili posamezniki zaradi določene osebne okoliščine (več le-teh) obravnavani slabše kot drugi.

Zagovornik tako na podlagi vsega navedenega ugotavlja, da je bila z ne-omogočanjem izvajanja fizične pomoči učenki v času izobraževanja na domu (v letu 2019 ter v obdobju od 1. 4. 2021 do 11. 5. 2021[16]) kršena prepoved neposredne diskriminacije. Prav tako gre glede na četrti odstavek 12. člena ZVarD tudi za hujšo obliko diskriminacije, ki je storjena v razmerju do otroka. Z omenjenim ravnanjem je bilo poseženo v pravico učenke do izobraževanja (ovirano oziroma zmanjšano je bilo enakopravno priznano uživanje oziroma uresničevanje pravice). Učenka je bila tako na račun svoje osebne okoliščine zdravstvenega stanja (v povezavi z njeno invalidnostjo) prikrajšanja do polnega, enakovrednega uživanja pravice do izobraževanja, saj v času, ko je bila šolanje primorana nadaljevati od doma, drugače kot sošolci, ki so s šolanjem nadaljevali v javnem zavodu (ter so imeli možnost nemoteno »koristiti« storitve fizične pomoči spremljevalcev), ni imela zagotovljene ustrezne fizične pomoči spremljevalca, ki ji je bila drugače kot bistvena za potrebe izvajanja izobraževalnega procesa pripoznana tako s strani zavoda kot ministrstva.

Skladno z vsem navedenim je Zagovornik v konkretni zadevi odločil, kot izhaja iz 1. točke izreka te odločbe.

Skladno s prvim odstavkom 35. člena ZVarD je postopek pri Zagovorniku v primeru diskriminacije za stranke brezplačen, posebni stroški pa v tem postopku niso nastali, zato je Zagovornik odločil, kot izhaja iz 2. točke izreka te odločbe.

Pouk o pravnem sredstvu: Zoper to odločbo ni pritožbe, dovoljen pa je upravni spor. Upravni spor se sproži s tožbo, ki se vloži v 30 dneh od vročitve odločbe na Upravno sodišče Republike Slovenije, Fajfarjeva 33, 1000 Ljubljana. Tožba se vloži pri pristojnem sodišču neposredno pisno ali se mu pošlje po pošti. Tožbi je treba priložiti poleg te odločbe v izvirniku ali prepisu tudi po en prepis ali kopijo tožbe in prilog za toženca, če je kdo prizadet z upravnim aktom, pa tudi zanj.

Postopek vodila:
Mojca Šmid
Svetovalka Zagovornika II

Miha Lobnik
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

[16] Kot podrobneje opredeljeno na strani 9 predmetne odločbe.