



ALAPVETŐ JOGOK BIZTOSA
AZ ENSZ NEMZETI EMBERI JOGI INTÉZMÉNYE

Az alapvető jogok biztosának

JELENTÉSE

az AJB-3858/2024. számú ügyben
(Előzmény: AJB-2521/2023.)

Egy sajátos nevelési igényű gyermek óvodai nevelésével kapcsolatban

Előadó: dr. Kozicz Ágnes, dr. Bene Beáta

Érintett szervek:

- fővárosi kerületi önkormányzat
- óvoda

2024.

**Az alapvető jogok biztosának
Jelentése
az AJB-3858/2024. számú ügyben**

1. Az eljárás megindítása, előzmények

Panaszos édesanya autista gyermeke óvodai felvételével kapcsolatban fordult Hivatalomhoz, sérelmezve az intézményvezető eljárását.

Tekintettel arra, hogy az alapvető jogok biztosáról szóló 2011. évi CXI. törvény (a továbbiakban: Ajbt.) 1. § (2) bekezdés a) és d) pontjai értelmében megkülönböztetett figyelmet fordítok a gyermekek és a leginkább veszélyeztetett társadalmi csoportok jogainak a védelmére, a panaszbeadvány nyomán *az Ajbt. 20. § (1) bekezdése alapján vizsgálatot indítottam.*

A vizsgálat eredményes befejezése érdekében az Ajbt. 21. § (1) bekezdése alapján tájékoztatást kértem az ügyben érintett pedagógiai szakszolgálat főigazgatójától, valamint az ügyben érintett fővárosi kerületi egyesített óvodákat (a továbbiakban: Intézmény) fenntartó Önkormányzat jegyzőjétől.

2. Érintett alkotmányos jogok és alapelvek

- *A jogállamiság elvéből fakadó jogbiztonság követelménye és a tisztességes eljáráshoz való jog* [Alaptörvény B) cikk (1) „Magyarország független, demokratikus jogállam.”];
- *A nemzetközi jogi kötelezettségek és a belső jog összhangja* [Alaptörvény Q) cikk (2)-(3) bekezdés „Magyarország nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítja a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját. Magyarország elfogadja a nemzetközi jog általánosan elismert szabályait. A nemzetközi jog más forrásai jogszabályban történő kihirdetésükkel válnak a magyar jogrendszer részévé.”];
- *Az egyenlő bánásmód követelménye és az esélyegyenlőség előmozdításának elve* [Alaptörvény XV. cikk (1)-(2)-(4)-(5) bekezdés „A törvény előtt mindenki egyenlő. Minden ember jogképes. Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékoság, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül biztosítja. Magyarország az esélyegyenlőség és a társadalmi felzárkózás megvalósulását külön intézkedésekkel segíti. Magyarország külön intézkedésekkel védi a gyermekeket, a nőket, az időseket és a fogyatékkal élőket.”];
- *Az oktatáshoz való jog:* [Alaptörvény XI. cikk (1)-(2) bekezdés „Minden magyar állampolgárnak joga van a művelődéshez. Magyarország ezt a jogot a közművelődés kiterjesztésével és általánossá tételével, az ingyenes és kötelező alapfokú, az ingyenes és mindenki számára hozzáférhető középfokú, valamint a képességei alapján mindenki számára hozzáférhető felsőfokú oktatással, továbbá az oktatásban részesülők törvényben meghatározottak szerinti anyagi támogatásával biztosítja.”];
- *A gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga:* [Alaptörvény XVI. Cikk (1) bekezdés „Minden gyermeknek joga van a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz.”];

3. Alkalmazott jogszabályok

- A fogyatékossgal élő személyek jogairól szóló ENSZ Egyezmény (Magyarországon kihirdette a 2007. évi XCII. törvény; a továbbiakban: CRPD);
- A Gyermek jogairól szóló ENSZ Egyezmény (Magyarországon kihirdette a 1991. évi LXIV. törvény; a továbbiakban: CRC);
- A szerződések jogáról szóló Bécsi szerződés (Magyarországon kihirdette a 1987. évi 12. törvényerejű rendelet);
- A fogyatékos személyek jogairól és esélyegyenlőségük biztosításáról szóló 1998. évi XXVI. törvény (a továbbiakban: Fot.);
- A nemzeti köznevelésről szóló 2011. évi CXC. törvény (a továbbiakban: Nkt.);
- A pedagógiai szakszolgálati intézmények működéséről szóló 15/2013. (II. 26.) EMMI rendelet (a továbbiakban: 15/2013. EMMI rendelet);
- a nevelési-oktatási intézmények működéséről és a köznevelési intézmények névhasználatáról szóló 20/2012. (VIII. 31.) EMMI rendelet (a továbbiakban: 20/2012. EMMI rendelet).

4. A megállapított tényállás

4.1. A panaszbeadvány

A beadvány szerint panaszos édesanya gyermeke 2023. április 13-án vizsgálaton vett részt a Szakértői Bizottságnál.¹ Az előzetes vizsgálati véleményt és az Intézményjegyzéket a szülők a helyszínen átvették. Utóbbiban a Szakértői Bizottság 5 önkormányzati és két nem állami fenntartású óvoda elérhetőségét tüntette fel a gyermek számára óvodai ellátásra kijelölhető intézményként az érintett fővárosi kerületben. Ezen intézmények közül kettő könnyebben elérhető a család számára, megfelelő biztonsági körülményekkel rendelkeznek, és a fejlesztési lehetőségek is biztosítottak voltak a szülők szerint. 2023. április 24-én az Intézmény vezetőjénél tervezték beírni a gyermeküket a szülők. A beadvány szerint az intézményvezető elvette a szülőktől az előzetes vizsgálati véleményt, és a szülők által preferált két óvodát figyelmen kívül hagyva úgy határozott, hogy a gyermek egy, a Szakértői Bizottság által adott Intézményjegyzéken nem szereplő tagóvodába fog járni. A szülők értetlenül álltak az intézményvezető eljárás módja és az azonnali döntése előtt, ami álláspontjuk szerint nem volt jogszerű. Az előzetes vizsgálati véleményt nem kapták vissza, azt az intézményvezető a gyermek irataihoz csatolta, másolati példányt sem adott a szülők részére a panaszbeadvány szerint.

2023. május 22-én kapták kézhez a szülők az Intézmény vezetőjének az óvodai felvételi kérelmük elbírálásáról szóló határozatát, miszerint a gyermeküket az Intézmény vezetője által megjelölt óvodába vették fel. A döntéssel szemben fellebbeztek.

¹ Az Nkt. 18. § (1) bekezdése értelmében *a szülő és a pedagógus nevelő munkáját, valamint a nevelési-oktatási intézmény feladatainak ellátását pedagógiai szakszolgálat segíti.* A (2) bekezdés b) pontja szerint *pedagógiai szakszolgálat a szakértői bizottsági tevékenység.*

A 15/2013. EMMI rendelet 7. § (1) bekezdése értelmében az Nkt. 18. § (2) bekezdés b) pontja szerinti *szakértői bizottsági tevékenység keretében* az intézmény szakértői bizottsága a gyermek, a tanuló komplex pszichológiai, pedagógiai-gyógypedagógiai, továbbá szükség szerint orvosi, sajátos nevelési igény gyanúja esetén komplex pszichológiai, pedagógiai-gyógypedagógiai, orvosi vizsgálat alapján *szakértői véleményt készít* (...) c) *a sajátos nevelési igény* – a mozgásszervi, az érzékszervi (a látási, a hallási), az értelmi, a beszéd-fogyatékossg, több fogyatékossg együttes előfordulása esetén a halmozott fogyatékossg, az autizmus spektrum zavar vagy az egyéb pszichés fejlődési zavar: súlyos tanulási, figyelem- vagy magatartásszabályozási zavar – *megállapítása vagy kizárása, (...) céljából,* és a vizsgálatok eredményei alapján *javaslatot tesz* a beilleszkedési, a tanulási, a magatartási nehézséggel küzdő, a sajátos nevelési igényű gyermekek, tanulók különleges bánásmód keretében történő ellátására, az ellátás módjára, formájára és helyére.

Az autista gyermeknek megfelelő intézmény megkereséséhez szüksége volt a szülőknek a Szakértői Bizottság komplex szakértői véleményére, amelyet annak vezetője visszatartott, a személyes ügyintézés és az iratbetekintést megtagadták a szülőktől a beadvány szerint, továbbá annak elkészítésének feltételül szabták az ügy két vázolt lehetséges folytatása² közül az egyik írásos megerősítését. Az előzetes vizsgálati véleményt kérte az édesanya az óvoda vezetőjétől, azonban az nem volt fellelhető a gyermek iratai között.

Az édesanya hangsúlyozta levelében, hogy az utazási körülményeket illetően fokozott figyelemmel kell lenniük a gyermekük esetében, aki autista gyermekként rendkívül érzékeny, és a különböző ingerek hatására gyakran nyugtalan állapotba kerül a tömegközlekedési eszközökön. Ilyen helyzetekben nehéz kontrollálni az indulatait és a félelmeit, mindez megnehezíti a tömegközlekedéssel való közlekedést számukra. Az otthonuktól az intézményvezető által megjelölt óvodáig tartó út tömegközlekedéssel kb. 20-25 perc; gyalog ugyanez az út 57 perc, amely rendkívül kimerítő lenne mindennap a gyermek számára. Kifogásolta a panaszos édesanya továbbá az Intézmény vezetője által megjelölt óvoda vonatkozásában a biztonságos közlekedési körülmények hiányát (forgalmas utcák, szűk járdák közepén villanyoszlopokkal, nincsenek közlekedési lámpák), amely következtében az útvonal kifejezetten veszélyes az autista gyermeke számára.

A szülők nem szerették volna kitenni a gyermeküket annak a stresszhelyzetnek nap mint nap, amely az Intézmény vezetője által megjelölt óvodába való bejárással és hazautazással járna, és következtében mentális állapotrosszabbodás következhetne be a gyermeküknél. Olyan környezetet akartak biztosítani a gyermeküknek, ahol kevesebb stresszforrással találkozik, és jobban tudja kezelni azokat a helyzeteket, amelyekben nehézségei vannak.

Ezt követően a szülők személyesen keresték fel az Intézmény munkatársát, és nyomatékosan kérték, hogy olyan tagóvodában helyezték el az autista gyermeküket, amely az autista gyermek neveléséhez szükséges feltételekkel rendelkezik. Másnap telefonon arról értesítették a szülőket az Intézményből, amennyiben visszavonják a fellebbezést, illetve bármilyen panaszukat, amelyet az ügyükben már benyújtottak, akkor a gyermeket az egyik, a Szakértői Bizottság által javasolt óvodába beíráthatják. A szülők teljes bizonyító erejű magánokiratban – az előzmények részleteit is rögzítve – visszavonták a fellebbezést, a gyermek szeptembertől – a szülők által is preferált – autista gyermekeket fogadó óvodába járhat. Ez utóbbiról rendelkezett az Intézmény vezetője 2023. május 31-én kelt határozatában, visszavonva abban egyúttal a korábban a Szakértői Bizottság által javasolt listán nem szereplő tagóvodában való elhelyezésről rendelkező határozatot is.

Sérelmezik a szülők, hogy sem az illetékes fővárosi kerület önkormányzat jegyzője, sem pedig az Intézmény vezetője nem támogatta őket abban, hogy a két területileg illetékes integrált tagóvoda egyikébe járhasson a gyermekük. Kifogásolják továbbá, hogy a gyermekük egyedi igényeihez igazodó ellátási feltételekkel rendelkező óvodába való felvételét a fellebbezés, illetve egyéb beadványaik visszavonásától tették függővé.

² A Szakértői Bizottság 2023. május 25-én küldött elektronikus levele alapján:

1. A Szakértői Bizottság ismételt megkeresi Budafok-Tétény XXII. kerület Önkormányzatát, mint fenntartót a gyermek óvodai elhelyezésével kapcsolatban;

2. Amennyiben nem szeretnék a szülők az újabb ügymenetet, elkészítik a szakértői véleményt, kijelölve benne az Önkormányzat válasza alapján a XXII. kerületi Csemetekert tagóvodát; a szakértői véleményt postázzák. Ez esetben jogorvoslati lehetőségük is van, a kézhezvételtől számított 15 napon belül nyilatkozhatnak a szülők az egyet nem értésükről.

4.2. Az ügyben érintett fővárosi kerületi önkormányzat jegyzőjének válasza

A jegyző válaszát a feltett kérdéseim sorrendjében az alábbiakban részletezem.

4.2.1. Az ügyben érintett autista gyermek óvodai elhelyezésének szükségességéről a Jegyző Asszony a panaszos óvodával szemben benyújtott fellebbezéséből, vagy azt megelőzően már a Szakértői Bizottságtól értesült?

A fellebbezés benyújtása előtt a Szakértői Bizottság 2023. május 2-án megkeresést küldött az Önkormányzatnak, ugyanis az Nkt. 47. § (6) bekezdése alapján a szakértői bizottság nem jelölhet ki olyan intézményt a sajátos nevelési igényű gyermek, tanuló ellátására, amely hely hiányában nem tudja őt fogadni. A megkeresésben jelezte a bizottság, hogy a gyermek óvodakötelezettsége teljesítésének megkezdéséig korai fejlesztésben részesül.

4.2.2. A jelzés alapján milyen intézkedéseket tett Jegyző Asszony?

A Szakértői Bizottság megkeresése okán, *írásos megkeresés formájában 2023. május 3-án az Intézmény vezetőjével felvették a kapcsolatot.* Az Intézmény vezetője aznapi válaszelevelében jelezte, hogy a szakértői bizottsági megkeresésben, a szülők által preferáltként megjelölt két tagintézmény egyikében sincs üres férőhely; az Intézmény vezetője ezért harmadik tagóvodát jelölt meg a 2023/2024-es nevelési évre lehetséges ellátási helyként, tekintettel, arra, hogy ezen kerületi tagintézmény is ellát autizmus spektrum zavarral élő gyermekeket. Ennek alapján *2023. május 4-én kelt levelében a jegyző tájékoztatta a Szakértői Bizottságot* az intézményvezető által jelzett férőhely hiányáról, illetve arról, hogy mely tagintézményben tudják ugyanazon személyi és tárgyi feltételeket és így ugyanazon fejlesztést és integrálást biztosítani a gyermek számára.

4.2.3. Tudomása szerint az Intézmény milyen indok alapján vette el a szülőtől az előzetes vizsgálati véleményt tartalmazó dokumentumot?

Az Intézmény vezetőjének nyilatkozata szerint 2023. április 24-én a beiratkozás során nem vettek el szakvéleményt a szülőtől, azt a beiratkozás folyamán papír alapon a szülők nem mutatták be. A felvételi iratok között sem szerepel a hivatkozott számú szakértői irat. A beiratkozás során kitöltött felvételi lapon a szülő kézírásával szerepel a szakértői vélemény száma, továbbá a vizsgáló intézmény rövidített megnevezése és címe. Az intézményvezető – a szakértői vélemény száma mellett, saját kézírással – csak a szülő által közölt diagnózist vezette rá a felvételi lapra. Fontosnak tartotta kiemelni, hogy a felvételi lapon a szülő nem jelölt meg preferált tagóvodákat, a beiratkozási során az Intézménynek nem volt információja arról, hogy mely tagóvodák lennének a szülők prioritásai.

4.2.4. Tudomása szerint az Intézmény vezetője a gyermek óvodába való felvételekor elsőként miért nem az állapotának megfelelő intézménybe való befogadásáról nyilatkozott vagy felvételéről döntött?

A gyermek felvétele már elsőként is az állapotának megfelelő intézménybe történt, tekintettel arra, hogy az intézményvezető által megjelölt tagóvoda is jogosított és felkészült az autizmus spektrum zavarral küzdő gyermekeket integrálni.

4.2.5. Miért tették függővé a panaszos fellebbezésének visszavonásától a gyermek felvételét az állapotának megfelelő óvodába?

Az Intézmény vezetője nem függővé tette a fellebbezés visszavonásától a gyermek felvételét, hanem az eljárás részleteire emlékezve, az elhelyezési szándék meggyorsítása volt a célja azon tájékoztatással, hogy a fellebbezésben foglalt kérést a felszabaduló férőhelyre tekintettel teljesíteni tudják, következésképp a fellebbezés visszavonásával a folyó másodfokú

eljárás megszüntethető.

A megkeresésből sajnálattal következett a jegyző, hogy a tájékoztatás – feltehetően főként az érintett szülőnél – félreértésre adhat okot, ezért az eljárási gyakorlat felülvizsgálatát rendelte el. Ennek eredményeként intézkedett afelől, hogy a felvételi eljárás során minden érintett tartózkodjék olyan tartalmú tájékoztatástól, amely félreérthető lehet oly módon, mintha egy jogosultság érvényesíthetőségét valamely jogról való lemondástól tenné függővé.

Hangsúlyozta a jegyző, hogy az érintett gyermek óvodai felvételi eljárásában a gyermek mindenképp felett álló érdekét szem előtt tartva jártak el a döntéshozók; már az első felvételi döntés is olyan elhelyezési lehetőséget nyitott a gyermek számára, ahol – a jegyző álláspontja szerint – valamennyi feltétel adott az autizmus spektrum zavarral küzdő gyermekek integrálására.

4.3. Az illetékes pedagógiai szakszolgálat főigazgatójának válasza

A Szakértői Bizottság 2022-ben kelt szakértői véleményében rögzítettek szerint a gyermek egyéb pszichés fejlődési zavar okán sajátos nevelési igényű, ellátása korai fejlesztés keretében a fővárosi pedagógiai szakszolgálat kerületi tagintézményben történt, felülvizsgálata egy év múlva volt esedékes. Az illetékes kormányhivatal kerületi hivatalának határozata alapján a gyermek mentesült az óvodakötelezettségének megkezdése alól a 2022/2023. nevelési évben. A rendelkezésre álló dokumentumok alapján 2022 szeptemberében szakrendelőben autizmus spektrum zavart állapítottak meg a gyermeknél. A felülvizsgálatra 2023. április 13-án került sor; megállapították, hogy a gyermek továbbra is sajátos nevelési igényű autizmus spektrum zavar okán. Óvodakötelezettségének teljesítését a 2023/2024. nevelési évben megkezdi.

A rendelkezésre álló dokumentumok alapján befogadó intézmények listáját a szülő megkapta, abból két intézmény került szóba; ezeket tartalmazta a szülő felé is átadott feljegyzés. *A vezetői beszámoló alapján tájékoztatták a szülőket, hogy a választott intézmények férőhelyei és ellátás biztosítása vonatkozásában fel kell venniük az illetékes fenntartóval a kapcsolatot, a végleges kijelölés csak azok biztosítása esetén kerülhet a szakértői véleménybe. Továbbá átadták a szülőnek az előzetes vizsgálati véleményt (még kijelölt intézmény nélkül).*

A fent említett óvodák fenntartójával, az illetékes Önkormányzattal felvették a kapcsolatot telefonon, majd írásban is egyeztetés céljából. A tájékoztatást kérő levelet 2023. április 27-én küldték el. Az Önkormányzat válasza – folyamatos telefonos egyeztetés után – 2023. május 15-én érkezett be a Szakértői Bizottsághoz, amelyben az Önkormányzat tájékoztatása szerint a szülő által preferált óvodák engedélyezett SNI létszámai megteltek, így egy harmadik tagóvodát javasoltak a gyermek ellátása érdekében. A szülőt telefonon, majd írásban (2023. május 25.) is tájékoztatta a Szakértői Bizottság az Önkormányzat válaszáról és kérte annak írásbeli megerősítését, hogy elfogadja-e az Önkormányzat által felajánlott tagóvodát, vagy kér újabb megkeresést az Önkormányzat felé. A telefonon történt egyeztetés során a szülő kérte gyermeke szakértői véleményét, még intézménykijelölés előtt. A vezető tájékoztatta arról, hogy erre nincs lehetőség.

A szülő 2023. május 26-án küldött levelében egyik választást sem akarta írásban megerősíteni. Jelezte azt is, hogy a szakértői vélemény „visszatartása”, valamint az iratbetekintés elutasítása a szülői jogokat sérti; valamint, hogy az óvoda elkérte az előzetes vizsgálati véleményt, így a szülők semmilyen dokumentummal nem rendelkeznek gyermekük ügyében. 2023. május 31-én a szülő hiteles másolatot kért az április 13-án kiállított előzetes vizsgálati véleméntről. A vezetői beszámoló alapján a gyermek ügyében számos telefonos egyeztetés történt a Szakértői Bizottság és az Önkormányzat között annak érdekében, hogy a gyermek számára megfelelő óvodát jelöljenek ki. 2023. június 21-én az Önkormányzat e-mailben megküldte a gyermek felvételi határozatát, amely a szülő által is preferált tagóvodát jelölte meg. A vezetői beszámoló és a dokumentumok alapján a határozat szerint 2023. június

22-i keltezéssel a Szakértői Bizottság kiállította a szakértői véleményt, amely szerint a gyermek autizmus spektrum zavar okán sajátos nevelési igényű, együttnevelését javasolták a család által is preferált tagóvodába.

A Szakértői Bizottság – a vezetői beszámoló és a rendelkezésre álló dokumentumok alapján – folyamatosan kapcsolatot tartott írásban és telefonon is az Önkormányzattal és az óvodák vezetőjével is.

Azon kérdésre, mi indokolta, hogy a 2023. május 25-én megküldött elektronikus levélben vázolt lehetőségek közötti választástól tették függővé a szakértői vélemény kiállítását, a főigazgató arról tájékoztattott, hogy az Nkt. 47. § (6) bekezdése alapján a szakértői bizottságok nem jelölhetnek ki olyan intézményt a sajátos nevelési igényű gyermekek, tanulók ellátására, ahova helyhiány miatt nem tudják felvenni őket. Így a szakértői bizottságok a befogadó intézmény kijelölése előtt kötelesek meggyőződni arról, hogy (bár az intézményi jegyzék alapján az ellátás biztosítható) a szülő által választott intézmény tud-e férőhelyet és ellátást biztosítani az adott sajátos nevelési igényű gyermek számára. Az ügyben érintett gyermek vonatkozásában is ennek megfelelően járt el a Szakértői Bizottság. A Szakértői Bizottság – az Önkormányzat álláspontja szerint – kijelölhette volna a megnevezett óvodát, de a szülő ellenállása láttán segíteni próbálták a folyamatot. E-mail útján vázolták röviden a továbblépés felé a két lehetőséget: ismételt választás az intézményi jegyzék alapján megnevezett óvodákból, majd az erre vonatkozó férőhely ellenőrzés lefolytatása, vagy az Önkormányzat által megnevezett óvoda kijelölése szakértői véleményben. Második esetben a szülő számára nyitva állt a lehetőség egyet nem értés benyújtására, ezzel közigazgatási eljárás megindítására. Az egyeztetés során kommunikációs nehézségek állhattak elő, mert a szülő az általa küldött későbbi levél alapján az elhangzottakat másként értelmezte – 2023. május 26-án a szülő felháborodott hangvételű válaszában visszautasította a választási lehetőséget (további férőhelyellenőrzés vagy kijelölés), iratbetekintés elutasításáról és szakértői vélemény visszatartásáról írt, ami a Szakértői Bizottság részéről fel sem merült, hiszen iratbetekintésre vonatkozó kérelem hozzájuk nem érkezett, a szakértői vélemény kiadásának akadálya pedig az intézmény kijelölésének (egy intézmény megnevezése) rögzítése volt, ennek hiányában erre nincs lehetőség.

Véleményük szerint három dokumentum keveredett a szülő értelmezésében: előzetes vizsgálati vélemény (hivatalos másolat kiadásának nem volt akadálya, de ebben kijelölt intézmény még nem szerepel), feljegyzés intézmény kijelöléséhez (ebben a szülő választásait rögzítették, intézménykijelölés előtt, férőhely ellenőrzés céljából kiadott belső irat, amiből a szülő is kapott egy példányt) és a szakértői vélemény (15/2013. EMMI rendelet 17. § által rögzített tartalmakkal, többek között a befogadó egy intézmény megjelölésével), amely lezárja a folyamatot.

5.A vizsgálat megállapításai

5.1. A hatáskör tekintetében

A feladat- és hatáskörömet, valamint ennek ellátásához szükséges vizsgálati jogosultságaimat az Ajbt. határozza meg. Az Ajbt. 18. § (1) bekezdése alapján az alapvető jogok biztosához bárki fordulhat, ha megítélése szerint közigazgatási vagy közszolgáltatást végző szerv, hatóság tevékenysége vagy mulasztása a beadványt tevő személy alapvető jogát sérti vagy annak közvetlen veszélyével jár (a továbbiakban együtt: visszásság), feltéve, hogy a rendelkezésre álló közigazgatási jogorvoslati lehetőségeket – ide nem értve a közigazgatási pert – már kimerítette, vagy jogorvoslati lehetőség nincs számára biztosítva.

Az Ajbt. 18. § (2) bekezdés a) pontja értelmében közszolgáltatást végző szervnek minősül függetlenül attól, hogy milyen szervezeti formában működik az állami vagy önkormányzati feladatot ellátó, illetve e feladat ellátásában közreműködő szerv. Az Nkt. 1. § (2) bekezdésében rögzíti, hogy a köznevelés közszolgálat, és amelynek általános kereteit és

garanciáit az állam biztosítja. Az Nkt. 1. § (4) bekezdése alapján óvodát települési önkormányzat is alapíthat és fenntarthat. A Mötv. 13. § (1) 6. pontja értelmében a helyi közügyek, valamint a helyben biztosítható közfeladatok körében ellátandó helyi önkormányzati feladatok az óvodai ellátás. Mindebből következően *a köznevelés intézményei közszolgáltatást végeznek, így tevékenységük vizsgálatára kiterjed a hatásköröm.*

A *preventív alapjogvédelemre is hangsúlyt helyező ombudsmani gyakorlat* alapján az alapvető jogok biztosa mandátuma keretei között marad akkor, amikor az alapjogi aspektusú vizsgálathoz nélkülözhetetlen módon, eljárása keretében, a konkrét alapjogsérelmek és ezen alapuló panaszok megelőzése érdekében áttekinti a releváns jogi szabályozást, feltérképezi és jelzi a jogalkotásért felelős szervek irányába a felmerülő aggályokat.

5.2. Az alapvető jogok tekintetében

Az alapvető jogok biztosa egy adott társadalmi probléma mögött álló összefüggésrendszer feltárása során autonóm, objektív és neutrális módon, kizárólag alapjogi érvek felsorakoztatásával és összevetésével tesz eleget mandátumának. Az ombudsmani intézmény megalakulása óta az országgyűlési biztos következetesen, zsinórmértékként támaszkodott az Alkotmánybíróság alapvető jogállami garanciákkal és az alapjogok tartalmával kapcsolatos elvi megállapításaira, valamint – az ombudsmani jogvédelem speciális vonásainak megfelelően – alkalmazta az alapjog-korlátozás alkotmányosságát megítélni hivatott alapjogi tesztek.

Az Alkotmánybíróság a 22/2012. (V. 11.) AB határozatában arra mutatott rá, hogy *„az előző Alkotmány és az Alaptörvény egyes rendelkezései tartalmi egyezősége esetén éppen nem a korábbi alkotmánybírósági döntésben megjelenő jogelvek átvételét, hanem azok figyelmen kívül hagyását kell indokolni”*. Ugyanakkor a testület a 13/2013. (VI. 17.) AB határozatának indokolása során azt emelte ki, hogy az adott határozatban vizsgált törvényi rendelkezések esetében már az Alaptörvény negyedik módosítása alapján jár el a korábbi alkotmánybírósági határozatokban foglaltak felhasználhatóságát illetően. A testület ennek kapcsán elvi élel mondta ki azt, hogy *„az Alkotmánybíróság a hatályát veszített alkotmánybírósági határozat forrásként megjelölésével, a lényegi, az adott ügyben felmerülő alkotmányossági kérdés eldöntéséhez szükséges mértékű és terjedelmű tartalmi vagy szövegszerű megjelenítéssel hivatkozhatja, vagy idézheti a korábbi határozataiban kidolgozott érveket, jogelveket. Az indokolásnak és alkotmányjogi forrásainak ugyanis a demokratikus jogállamban mindenki számára megismerhetőnek, ellenőrizhetőnek kell lennie, a jogbiztonság igénye az, hogy a döntési megfontolások átláthatóak, követhetőek legyenek. A nyilvános érvelés a döntés indoklásának létalapja. A korábbi határozatokban kifejtett érvek felhasználhatóságát az Alkotmánybíróság mindig esetről esetre, a konkrét ügy kontextusában vizsgálja.”*

Ha összevetjük az Alaptörvény hivatkozott cikkeit a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvény vonatkozó bekezdéseinek szövegével, akkor abból az állapítható meg, hogy jelen vizsgálat esetében az egyenlő bánásmód követelménye, az oktatáshoz való jog, valamint a gyermek védelemhez és gondoskodáshoz való joga tekintetében nem hoz olyan változást az Alaptörvény szövege, amely a korábbi alkotmánybírósági gyakorlat elvetését, tartalmi átértékelését alátámasztaná. Így elvi megállapításaim megfogalmazása, az alapjogok és az alkotmányos elvek értelmezése során – ellenkező tartalmú alkotmánybírósági döntés megszületéséig – irányadónak tekintem az Alkotmánybíróság által mind az Alaptörvény hatályba lépését megelőzően, mind az azt követően hozott határozataiban, azok indoklásában kifejtett megállapításokat, következtetéseket.

5.2.1. A jogállamiság elve

Az Alaptörvény B) cikk (1) bekezdése szerint *a Magyarország független demokratikus jogállam*. Az Alkotmánybíróság már működése első éveiben elvi élel állapította meg, hogy a jogállam nélkülözhetetlen eleme a jogbiztonság. Az Alkotmánybíróság szerint a jogbiztonság az állam kötelességévé teszi annak biztosítását, hogy *a jog egésze, egyes részterületei és az egyes jogszabályok is világosak, egyértelműek, működésüket tekintve kiszámíthatóak és előreláthatóak legyenek a norma címzettjei számára*.

Az irányadó alkotmánybíróági tézis szerint a jogállamiság elvéből folyó követelmény a közhatalom, a közigazgatás törvény alá rendeltsége: a közhatalommal rendelkező szervek a jog által megállapított működési rendben, a polgárok számára megismerhető és kiszámítható módon szabályozott korlátok között fejtik ki tevékenységüket.³ A közigazgatás törvényessége akkor valósul meg, ha jogilag szabályozott eljárási keretek között működik, a jogkorlátozásra adott felhatalmazást pedig törvényi szinten pontosan kell meghatározni. Nem hagyható figyelmen kívül továbbá, hogy a kiszámíthatóság – beleértve az egységes jogalkalmazást – és az eljárási garanciák biztosítása szorosan összekapcsolódik az egyes alanyi alapjogok, szabadságjogok védelmével, mintegy kölcsönösen feltételezik egymást.

5.2.2. A hátrányos megkülönböztetés tilalma, a fogyatékossgal élő személyek védelme

Az Alaptörvény XV. cikkének (2) bekezdése tartalmazza a diszkrimináció tilalmát, mely szerint Magyarország az alapvető jogokat mindenkinek bármely megkülönböztetés, nevezetesen faj, szín, nem, fogyatékossg, nyelv, vallás, politikai vagy más vélemény, nemzeti vagy társadalmi származás, vagyoni, születési vagy egyéb helyzet szerinti különbségtétel nélkül biztosítja. Az Alaptörvény XV. cikk (4) bekezdése továbbá előírja, hogy Magyarország az esélyegyenlőség megvalósulását külön intézkedésekkel segíti, a XV. cikk (5) bekezdése emellett külön is kiemeli, hogy Magyarország külön intézkedésekkel védi a gyermekeket, a nőket, az időseket és a fogyatékkal élöket.

A két évtizedes, töretlen, az Alaptörvény fenti rendelkezése alapján továbbra is irányadónak tekinthető alkotmánybíróági gyakorlat rögzíti, hogy a *hátrányos megkülönböztetés tilalma* arra vonatkozik, hogy a jognak mindenkit egyenlőként, egyenlő méltóságú személyként kell kezelnie, az egyéni szempontok azonos mértékű figyelembevételével kell a jogosultságok és kedvezmények elosztásának szempontjait meghatározni. A megkülönböztetés alkotmányossága tekintetében az Alkotmánybíróság két mércét alkalmazott. Az alkotmányos alapjogok tekintetében megvalósuló egyenlőtlen bánásmód esetén annak alkotmányossága az alapvető jogok korlátozására irányadó szükségességi-arányossági teszt alapján ítélt meg. Bár az Alkotmány – ahogyan az Alaptörvény is – szövegszerűen csak az alapvető jogok tekintetében tiltotta a hátrányos megkülönböztetést, az Alkotmánybíróság szerint e tilalom, ha a megkülönböztetés sérti az emberi méltósághoz való alapvető jogot, kiterjed az egész jogrendszerre.

Az Alaptörvény XV. cikk (4) bekezdése szerint Magyarország az esélyegyenlőség megvalósulását külön intézkedésekkel segíti. Az Alaptörvény XV. cikk (5) bekezdése rögzíti, hogy Magyarország külön intézkedésekkel védi a gyermekeket, a nőket, az időseket és a *fogyatékossgal élöket*. Az Alaptörvény tehát az időseket és a fogyatékossgal élöket gondoskodásra szoruló és külön védelmet igénylő csoportként emeli ki. Az Alaptörvény XV. cikk (2) bekezdésében rögzített a hátrányos megkülönböztetés általános tilalma alóli kivételt jelent az Alaptörvény idézett rendelkezése, amelyek alapján Magyarország az esélyegyenlőtlen ségek kiküszöbölését célzó intézkedéseket is tesz. E rendelkezés értelmében az egyenlőség tartalmi megvalósulását szolgáló, az esélyegyenlőtlen ség felszámolása érdekében tett pozitív megkülönböztetés megengedett. Az esélyegyenlőség elősegítése az állam részéről egy jogi lehetőséget biztosít, ugyanakkor bizonyos, valamely tulajdonságuk (pl.

³ Lásd: 56/1991. (XI. 8.) AB határozat

életkor, betegség, testi fogyatékosság) okán sajátos, kiszolgáltatottabb helyzetük miatt objektíve hátrányba kerülő személyek csoportjainál az állami beavatkozás *nem fakultatív feladat*: az állam köteles hatékony lépéseket tenni az eredendően, súlyosan egyenlőtlen helyzet felszámolására. Az alkotmánybíróági esetjog szerint az állam szabadságot élvez abban, hogy milyen módon, milyen jogi, normatív és anyagi eszközökkel teljesíti az esélyegyenlőség előmozdítására vonatkozó alkotmányos kötelezettségét, mint államcél: e körben mérlegelni lehet az eszközök megválasztásában az állam teherbíró képességét.

5.2.3. Az oktatáshoz való jog

Az Alaptörvény XI. cikk (1)-(2) bekezdése alapján minden magyar állampolgárnak joga van a művelődéshez, Magyarország ezt a jogot a közművelődés kiterjesztésével és általánossá tételével, az ingyenes és kötelező alapfokú, az ingyenes és mindenki számára hozzáférhető középfokú, valamint a képességei alapján mindenki számára hozzáférhető felsőfokú oktatással, továbbá az oktatásban részesülők törvényben meghatározottak szerinti anyagi támogatásával biztosítja. Az Nkt. 2. § (1) bekezdése mindezek garanciájaként rögzíti: Az Alaptörvényben foglalt ingyenes és kötelező alapfokú, valamint ingyenes és mindenki számára hozzáférhető középfokú nevelés-oktatáshoz való jog biztosítása az érettségi megszerzéséig, a szakgimnáziumi nevelésben-oktatásban a második szakképesítés megszerzését biztosító első képesítő vizsga, szakmai vizsga befejezéséig, a szakiskolai nevelésben-oktatásban az adott szakképesítés, szakképzettség megszerzését biztosító első képesítő vizsga, szakmai vizsga befejezéséig, valamint a készségfejlesztő iskola utolsó gyakorlati évfolyamának befejezéséig a magyar állam közzolgálati feladata. Az Nkt. 2. § (2) bekezdése azt is rögzíti, hogy az állami, települési önkormányzati fenntartású intézményekben, továbbá az állami feladatellátásban részt vevő más fenntartású intézményben az óvodai nevelés, az óvodai nevelést és az iskolai nevelés-oktatást kiegészítő pedagógiai szakszolgálatok igénybevétele, valamint a kollégiumi ellátás az ingyenes oktatásban részt vevő, e törvényben meghatározott feltételeknek megfelelő gyermekek, tanulók számára térítésmentes. Ezenkívül az Nkt. 5. § (1) bekezdése a köznevelési intézményekben folyó pedagógiai munka szakaszai között nevesíti az óvodai nevelést, amely a gyermek hároméves korában kezdődik, és addig az időpontig tart, ameddig a gyermek a tankötelezettség teljesítését meg nem kezdi.

Az Alaptörvény a személyiség kibontakoztatásának, a tájékozott és felelős polgárrá válásnak az egyik alapvető feltételeként *valamennyi magyar állampolgár jogát elismeri a műveltség megszerzésére törekvéshez*. E jog érvényesítése szükségszerűen állami cselekvést igényel: az állam az elengedhetetlenül fontos ismeretek megszerzését, a gyermekek megfelelő fejlődését a kötelező – és ezzel összhangban – bárki számára ingyenesen hozzáférhető *alapfokú* oktatással biztosítja.

Az Alkotmánybíróság a 3046/2013. (II. 28.) AB határozatában kiemelte, hogy az oktatáshoz való jog, valamint az államot terhelő intézményvédelmi kötelezettség tartalmával már több határozatában foglalkozott, az ezekben kifejtett álláspontját pedig az Alaptörvény XI. cikk (2) bekezdésével összefüggésben is fenntartja. Hangsúlyozza, hogy a mindenkori törvényhozó és végrehajtó hatalom alkotmányos joga és egyben kötelessége az oktatási rendszer működtetésének folyamatos figyelemmel kísérése, a felmerülő hibák kijavítása, a hiányosságok pótlása, a működési zavarok elhárítása, az ellehetetlenülés megakadályozása.

Az alaptörvényi követelmények keretén belül, indokolt esetben a törvényhozót megilleti az oktatási intézményrendszer módosításának, átalakításának joga. A megtett lépésekért éppúgy, mint a szükséges intézkedések elmaradásáért a felelősség a mindenkori kormányzatot terheli.

5.2.4. A gyermek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való joga

Az Alaptörvény XVI. cikk (1) bekezdése rögzíti a gyermek megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemhez és gondoskodáshoz való jogát. A gyermeket főszabályként minden olyan alapvető jog megillet, mint bármely más embert, de ahhoz, hogy a jogok teljességével képes legyen élni, biztosítani kell számára az életkorának megfelelő minden feltételt a felnőtté váláshoz. Erre tekintettel kifejezetten a gyermekek jogaként rögzíti a törvény a megfelelő testi, szellemi és erkölcsi fejlődéséhez szükséges védelemre és gondoskodásra való jogot. E védelemre és gondoskodásra a gyermek mindenkivel szemben igényt tarthat.

Ennek megfelelően a gyermek szülei, családja, az állam és a társadalom valamennyi tagja is köteles a gyermek jogait tiszteletben tartani, és a társadalom fennmaradásának zálogaként biztosítani számára a megfelelő fejlődéséhez szükséges feltételeket. A gyermekek védelemhez és gondoskodáshoz való joga az állam köteleességét alapozza meg a gyermek személyiségfejlődése intézményes védelmére. A gyermek, mint az alapjogok alanya oldalán az életkorból adódó hátrányokat az állam oldaláról az az intézményvédelmi kötelezettség egyenlíti ki, hogy az államnak aktívan kell cselekednie a gyermekek alapvető jogainak előmozdítása, érvényesítése és védelme érdekében.

5.2.5. A nemzetközi emberi jogi kötelezettségek érvényesítése

Az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdése értelmében Magyarországnak a nemzetközi jogi kötelezettségeinek teljesítése érdekében biztosítani kell a nemzetközi jog és a magyar jog összhangját, jelen esetben azt, hogy a magyar jogi szabályozás megfeleljen az Egyezmény által felállított és a Bizottság által jelzett kötelezettségeknek. Ebbe nemcsak az tartozik bele értelemszerűen, hogy a jogrendszerben nem maradhatnak olyan szabályok, amelyek nem egyeztethetőek össze az Egyezmény rendelkezéseivel, hanem az is, hogy ahol szükséges, ott a jogalkotó érdemi és hatékony lépéseket tegyen a hiányzó szabályozás megalkotása érdekében.

A CRPD 4. cikke a következők szerint rendelkezik az általános kötelezettségekről:

„1. A részes államok kötelezettséget vállalnak arra, hogy biztosítják és elősegítik valamennyi alapvető emberi jog és szabadság teljes megvalósulását valamennyi fogyatékossgal élő személy számára, a fogyatékossg alapján történő bármiféle hátrányos megkülönböztetés nélkül. Ennek érdekében a részes államok vállalják, hogy:

a) meghoznak minden megfelelő jogalkotási, közigazgatási és egyéb intézkedést a jelen Egyezményben foglalt jogok végrehajtása érdekében;

b) megtesznek minden megfelelő intézkedést, ideértve a jogalkotási lépéseket a fogyatékossgal élő személyek hátrányos megkülönböztetését tartalmazó törvények, rendelkezések, szokások és gyakorlat módosítása vagy eltörlése érdekében;

c) figyelembe veszik a fogyatékossgal élő személyek emberi jogainak védelmét és előmozdítását valamennyi politika és program során;

d) tartózkodnak minden olyan cselekedetben és gyakorlatban való részvételtől, amely nem összeegyeztethető a jelen Egyezmennyel, és biztosítják, hogy a hatóságok és közintézmények a jelen Egyezmennyel összhangban tevékenykedjenek;

e) minden megfelelő intézkedést meghoznak bármely személy, intézmény vagy magánvállalkozás által a fogyatékossg alapján történő hátrányos megkülönböztetés felszámolása érdekében;

f) kutatásokat és fejlesztéseket valósítanak meg vagy segítenek elő az egyetemesen tervezett áruk, szolgáltatások, eszközök és létesítmények vonatkozásában, a jelen Egyezmény 2. cikkében meghatározottak szerint, amelyek a lehető legkisebb változtatással és anyagi ráfordítással megfelelnek a fogyatékossgal élő személyek speciális igényeinek, elősegítve

felhasználhatóságukat és használatukat, valamint elősegítik az egyetemes tervezést a szabványok és irányelvek kidolgozása során;

g) kutatásokat és fejlesztéseket valósítanak meg, vagy segítenek elő a fogyatékossgal élő személyek számára alkalmas új technológiák, beleértve az információs és kommunikációs technológiákat, a közlekedést/mozgást segítő eszközök, készülékek és segédeszközök elérhetőségének és használatának előmozdítására, elsőbbséget biztosítva az elérhető költséggel járó technológiáknak;

h) hozzáférhető információkat biztosítanak a fogyatékossgal élő személyek számára a közlekedést segítő eszközökről, a készülékekről és segédeszközökről, ideértve az új technológiákat, csakúgy, mint a segítségnyújtás, támogató szolgáltatások és szolgálatok más formáiról;

i) előmozdítják a jelen Egyezményben foglalt jogok oktatását a fogyatékossgal élő személyekkel foglalkozó szakemberek és alkalmazottak számára az e jogok által biztosított jobb segítség- és szolgáltatásnyújtás érdekében.

2. Tekintettel a gazdasági, társadalmi és kulturális jogokra minden részes állam vállalja, hogy a rendelkezésre álló erőforrásai felső határáig, és szükség esetén, a nemzetközi együttműködés keretében, intézkedéseket tesz e jogok teljes megvalósításának fokozatosan történő elérése érdekében, fenntartás nélkül, a nemzetközi joggal összhangban, a jelen Egyezményben foglalt kötelezettségek haladéktalan alkalmazására [...].

4. A jelen Egyezményben semmi nem értelmezhető úgy, mint ami befolyásolja a részes állam jogának, vagy az adott részes állam vonatkozásában hatályos nemzetközi jognak a fogyatékossgal élő személyek jogainak hatékonyabb szabályozását biztosító rendelkezéseit. A jelen Egyezményben részes államok joga, szerződesei, szabályozása vagy szokásai által elismert, vagy tartalmazott emberi jogok és alapvető szabadságok nem korlátozhatók vagy csorbíthatók arra hivatkozással, hogy a jelen Egyezmény az adott jogokat vagy szabadságokat nem, vagy csak kisebb mértékben ismeri el [...].”

A szerződések jogáról szóló Bécsi szerződés 31. cikke értelmében a szerződést jóhiszeműen, kifejezéseinek szövegösszefüggésükben szokásos értelme szerint, valamint *tárgya és célja figyelembevételével kell értelmezni*. A CRPD 1. cikke értelmében *az Egyezmény célja valamennyi emberi jog és alapvető szabadság teljes és egyenlő gyakorlásának előmozdítása, védelme és biztosítása valamennyi fogyatékossgal élő személy számára, és a velük született méltóság tiszteletben tartásának előmozdítása*. A CRPD alapelvei között elsőként említi továbbá, hogy *a fogyatékossgal élő személyeket is megilleti a veleszületett méltóság, az egyéni autonómia tisztelete, beleértve a saját döntés meghozatalának szabadságát és a személyek függetlenségét*.⁴ Ebből következően a jelentés tartalmában az emberi méltóság alapjogi védelmének elsődlegességéből vezeti le a fogyatékossgal élő személyeket megillető további és felhívott alapjogok érvényesülésének problémáit.

5.3. Az ügy érdeme tekintetében

5.3.1. Nemzetközi szerződésekből eredő követelmények

A CRPD 7. cikk 1-2. pontjai kimondják, hogy a részes államok minden szükséges intézkedést meghoznak, hogy *a fogyatékossgal élő gyermekek számára más gyermekekkel azonos alapon biztosítsák valamennyi emberi jog és alapvető szabadság teljes körű gyakorlását*. Minden, a fogyatékossgal élő gyermekekkel kapcsolatos intézkedés során *elsődlegesen a gyermek legfőbb érdekeit* kell figyelembe venni.

A CRPD 24. cikke értelmében a részes államok elismerik a fogyatékossgal élő személyek oktatáshoz való jogát. E jog hátrányos *megkülönböztetés nélküli, az egyenlő esélyek alapján történő megvalósítása céljából a részes államok befogadó oktatási rendszert*

⁴ CRPD 3. cikk a) pont

biztosítanak minden szinten, továbbá élethosszig tartó tanulási lehetőséget nyújtanak az alábbiakra figyelemmel:

- a) az emberben rejlő képességek, méltóságérzet és önbecsülés teljes mértékű kifejlesztése, valamint *az emberi jogok, alapvető szabadságok és az emberi sokszínűség tisztelt tartásának erősítése;*
- b) a fogyatékossgal élő személyek személyiségének, tehetségének és alkotóképességének, valamint *mentális és fizikai képességeinek lehető legteljesebb fejlesztése;*
- c) a szabad társadalomban való *tényleges részvétel* lehetővé tétele a fogyatékossgal élő személyek számára.

A Fot. 7/A. § (1) bekezdése is kimondja, hogy a fogyatékos személy számára – figyelembe véve a különböző fogyatékossgai csoportok eltérő speciális szükségleteit – biztosítani kell a *közszolgáltatásokhoz való egyenlő esélyű hozzáférést*. A Fot. 4. § ha) pontja értelmében a szolgáltatás egyenlő eséllyel hozzáférhető akkor, ha igénybevétele – az igénybe vevő állapotának megfelelő önállósággal – mindenki, különösen a mozgási, látási, hallási, mentális és kommunikációs funkciókban sérült emberek számára akadálymentes, kiszámítható, értelmezhető és érzékelhető.

Az Nkt. 96. § (7) bekezdése értelmében, ahol jogszabály az óvodai nevelésben részt vevő, a tanulói jogviszonyban, kollégiumi tagsági viszonyban álló fogyatékos gyermek részére kedvezményt, juttatást, jogosultságot, kötelezettséget állapít meg, *a fogyatékos gyermek, tanuló fogalom alatt a sajátos nevelési igényű gyermeket, tanulót kell érteni.*

A CRC 3. cikk 1-3. pontjai értelmében a szociális védelem köz- és magánintézményei, a bíróságok, *a közigazgatási hatóságok és a törvényhozó szervek minden, a gyermeket érintő döntésükben a gyermek mindenek felett álló érdekét veszik figyelembe elsősorban.*

Az Egyezményben részes államok kötelezik magukat arra, hogy a gyermek számára, figyelembe véve szülei, gyámjai és az érte törvényesen felelős más személyek jogait és kötelezéseit, *biztosítják a jólétéhez szükséges védelmet és gondozást, e célból meghozzák a szükséges törvényhozási és közigazgatási intézkedéseket.*

Az Egyezményben részes államok gondoskodnak arról, *hogy a gyermekkel foglalkozó és védelmét biztosító intézmények, hivatalok és létesítmények működése megfeleljen az illetékes hatóságok által megállapított szabályoknak, különösen a biztonság és az egészség területén, valamint ezek személyzeti létszámával és szakértelmével, továbbá a megfelelő ellenőrzés meglétével kapcsolatban.*

A CRC 19. cikk 1. és 2. pontjai rögzítik, hogy az Egyezményben részes államok megtesznek minden arra alkalmas, törvényhozási, közigazgatási, szociális és nevelési intézkedést, *hogy megvédjék a gyermeket az erőszak, a támadás, a fizikai és lelki durvaság, az elhagyás vagy az elhanyagolás, a rossz bánásmód vagy a kizsákmányolás – ideértve a nemi erőszakot is – bármilyen formájától mindaddig, amíg szüleinek vagy valamelyik szülőjének, illetőleg törvényes képviselőjének vagy képviselőinek, vagy bármely más olyan személynek, akinél elhelyezték, felügyelete alatt áll.*

Ezek a védelmi intézkedések szükség szerint olyan hatékony eljárásokat foglalnak magukban, amelyek a gyermek és gondviselői számára szükségesek szociális programok létrehozását teszik lehetővé, továbbá a fentebb leírt rossz bánásmód eseteiben hozzájárulnak a cselekmény felismeréséhez, bejelentéséhez, a jelentés illetékes helyre juttatásához, vizsgálatához, kezeléséhez és az esetek figyelemmel kíséréséhez; szükség szerint magukban foglalják a bírói beavatkozással kapcsolatos eljárást is.

5.3.2. Az ügyben érintett autizmussal élő gyermek óvodájának kijelölésével kapcsolatosan folytatott Szakértői Bizottsági eljárás és az Intézmény vezetőjének eljárása

A vizsgálat feltárta, *hogy az ügyben érintett gyermek 2023. április 13-án vizsgálaton vett részt a Szakértői Bizottságnál; az előzetes vizsgálati véleményt, az intézményjegyzéket (4 önkormányzati fenntartású és 2 nem állami óvoda feltüntetésével), valamint az*

intézménykijelölésről szóló feljegyzést – kiemelve azon a szülő által preferált 2 óvodát – a szülőknek átadták. A kapott tájékoztatások között ellentmondás áll fenn a tekintetben, hogy a 2023. április 24-i beiratkozás alkalmával – a beadványban foglaltak szerint – az Intézmény vezetője elvette a szülőktől az előzetes vizsgálati véleményt, míg a jegyző arról tájékoztatott, hogy a beiratkozáskor nem vettek el ilyen dokumentumot a szülőktől.

A szülőnek átadott intézménykijelölésről szóló 2023. április 13-i keltezésű feljegyzésen szerepel, hogy a Szakértői Bizottság az illetékes fenntartóval történő egyeztetés után jelöli ki a szakértői véleményben a gyermek nevelését ellátó intézményt; a szakszolgálat főigazgatója a megkeresésemre adott válaszában a szülőnek szóban is adott ezirányú tájékoztatást megerősítette. *A Szakértői Bizottság 2023. április 27-én kiküldött levélben kért írásban tájékoztatást az Önkormányzattól a gyermek sajátos nevelési igényéhez igazodó ellátást biztosító óvodai férőhelyekről, külön kiemelve a szülő által preferált 2 intézményt. Az Önkormányzathoz 2023. május 2-án érkezett meg a Szakértői Bizottság megkeresése; az Önkormányzat munkatársai 2023. május 3-án felvették írásban a kapcsolatot az Intézmény vezetőjével, aki aznap válaszlevélben jelezte, hogy a szülők által preferált 2 tagintézmény egyikében sincs üres férőhely, ezért az Intézményvezető egy harmadik, autista spektrum zavarral élő gyermekeket szintén ellátó tagintézményt jelölt meg.*

A Szakértői Bizottsághoz 2023. május 15-én érkezett meg a jegyző 2023. május 4-én kelt levele, amelyben tájékoztatta a Szakértői Bizottságot az Intézményvezető által jelzett férőhelyhiányról, illetve, hogy mely tagintézményben tudják a gyermek szükségleteihez igazodó integrált nevelés, fejlesztés személyi és tárgyi feltételeit biztosítani.

2023. május 22-én kapták kézhez a szülők az óvodai felvételi kérelem elbírálásáról szóló határozatot, miszerint a gyermeküket az intézményvezető által megjelölt óvodába vették fel. A döntéssel szemben fellebbeztek.

A Szakértői Bizottság 2023. május 25-én értesítette a szülőt az Önkormányzat válaszáról, és kérte annak megerősítését írásban, hogy elfogadják-e az Önkormányzat által megjelölt tagintézményt, vagy ismételt megkeresést kérnek a fenntartó felé. 2023. május 26-i írásbeli válaszában panaszos édesanya egyik opciót sem akarta megerősíteni írásban; a szakértői vélemény kiállítását kérte, az iratbetekintés elmaradását sérelmezte, illetve jelezte, hogy az előzetes vizsgálati véleményt a beiratkozáskor elvették tőlük, így nem rendelkeznek írásos dokumentummal gyermekük ügyében.

A szülők az intézményjegyzékből azok megközelíthetősége és a biztonságos közlekedési feltételek miatt részesítettek előnyben 2 tagintézményt – az utazási körülményeket illetően ugyanis fokozott figyelemmel kell lenniük arra, hogy a gyermek rendkívül érzékeny, és a különböző ingerek hatására gyakran nyugtalan állapotba kerül a tömegközlekedési eszközökön. A forgalmas utcák, szűk járdák közepén villanyoszlopokkal, a közlekedési lámpák hiánya következtében egyes útvonalak kifejezetten veszélyesek az autista gyermekük számára; nem szerették volna kitenni a gyermeket annak a stresszhelyzetnek nap, mint nap, amely az intézményvezető által megjelölt óvodába való bejárással és hazautazással járna, és következtében mentális állapotrosszabbodás következhetett volna be a gyermeküknél. Az Intézmény munkatársának – a szakértői bizottság május 25-i tájékoztatását követő – személyes felkeresése alkalmával nyomatékosan kérték a szülők, hogy olyan óvodában helyezték el az autista gyermeküket, amely valamennyi, az autista a gyermekük neveléséhez szükséges, az egyedi igényeihez igazodó feltételekkel rendelkezik. Másnap telefonon – a panaszbeadvány szerint – arról értesítették a szülőket az Intézményből, amennyiben visszavonják a fellebbezést, akkor a gyermeket az egyik, a Szakértői Bizottság által javasolt óvodába beirathatják. *A szülők 2023. május 31-én kelt, teljes bizonyító erejű magánokiratban – az előzmények részleteit is rögzítve – visszavonták a fellebbezést, a gyermek 2023. szeptembertől – a szülők által is preferált – autista gyermekeket fogadó óvodában kezdte meg a nevelési évet. Ez utóbbiról rendelkezett az Intézmény vezetője 2023. május 31-én kelt határozatában, visszavonva abban egyúttal a korábban a Szakértői*

Bizottság által javasolt listán nem szereplő óvodában való elhelyezésről rendelkező határozatot is.

2023. június 21-én az Önkormányzat e-mailben megküldte a Szakértői Bizottságnak a gyermek felvételi határozatát, amely a szülő által is preferált tagóvodát jelölte meg. 2023. június 22-i keltezéssel a Szakértői Bizottság kiállította a szakértői véleményt, amely szerint a gyermek autizmus spektrum zavar okán sajátos nevelési igényű, együttnevelését javasolták a család által is preferált tagóvodába.

5.3.2.1 A Szakértői Bizottság eljárása

A 15/2013. EMMI rendelet 17. § (3) bekezdése értelmében *a szakértői vizsgálat befejezését követően a szülőt tájékoztatni kell a szakértői vizsgálat megállapításairól, a szakértői vélemény várható tartalmáról, a szülői jogokról és kötelezettségekről.* A tájékoztatás tényét, a tájékoztatási kötelezettség teljesítését írásba kell foglalni és a szülővel alá kell íratni

Ugyanezen szakasz (5) bekezdése rögzíti, hogy a szakértői véleményt, az e bekezdésben foglalt kivétellel – *a vizsgálat lezárását követő huszonegy napon belül* – kézbesíteni kell a szülőnek. Amennyiben a szülő a 16. § (3) bekezdése alapján összeállított *intézményjegyzékről intézményt nem választ, a szakértői bizottság a vizsgálat lezárását követő harmincadik napon a gyermeket, tanulót ellátó intézményt saját választása alapján kijelöli és a szakértői véleményt a kijelöléstől számított öt munkanapon belül a szülőnek kézbesíti.*

Panaszos gyermeke 2023. április 13-án vett részt a szakértői bizottság vizsgálatán. A 15/2013. EMMI rendelet 17. § (5) bekezdése értelmében főszabályként 21 napon belül, azaz 2023. május 4-ig kézbesíteniük kellett volna a szakértői véleményt – a gyermek nevelését biztosító óvoda kijelölésével – az édesanyának. Ha azonban a szülő az intézményjegyzékről nem választ óvodát, akkor a bizottság nem a főszabály szerinti 21 nap alatt, hanem a vizsgálat lezárását követő 30. napon (vagyis az egyedi ügyben e határidő 2023. május 11.) maga dönt a kijelölt intézményről, ezt foglalja bele a véleményébe, amit 5 munkanapon belül kézbesít a szülőnek. A feltárt tényállás szerint a Szakértői Bizottság ezzel szemben 2023. június 22-én – a jogszabályi határidő jelentős túllépésével – állította ki a szakértői véleményét és ezt követően kézbesítette a szülőnek.

Mind a Pedagógiai Szakszolgálat főigazgatója, mind a Jegyző a válaszaikban hivatkoztak arra, hogy a gyermek érdekeit tartották szem előtt az eljárás során, így például folyamatos volt a telefonos kapcsolattartás is a Szakértői Bizottság és az Önkormányzat munkatársai között. A Szakértői Bizottság megkeresése az Önkormányzathoz a gyermek vizsgálatát (2023. április 13.) követő 19. napon érkezett csak meg, az Önkormányzat 2023. május 4-én kelt levelét pedig 2023. május 15-én érkezették a Szakértői Bizottságnál. A rendelkezésre álló adatok alapján további 10 nap telt el ezt követően, amikor 2023. május 25-én a Szakértői Bizottság munkatársa megkereste a szülőt az Önkormányzat óvodai férőhelyekről adott válaszáról.

A 15/2013. EMMI rendelet 16. § (2) bekezdése szerint a szakértői bizottság az intézményjegyzék alapján tájékoztatja a szülőt azokról a lehetőségekről, amelyek alapján sajátos nevelési igényű gyermeke az óvodai nevelésben részt vehet. A köznevelési intézményt a szülő választja ki a szakértői bizottság által javasolt intézmények közül. Ha a szülő által választott óvoda nem azonos a kötelező felvételt biztosító óvodával és az óvoda a gyermeket nem veszi fel, a szakértői bizottság a szakértői véleményében a gyermek lakóhelye, ennek hiányában tartózkodási helye szerinti, kötelező felvételt biztosító óvodát határozza meg az óvodai nevelés ellátására.

Ettől eltér az az eset, amelyről a 15/2013. EMMI rendelet 20. § (1) bekezdése rendelkezik, ugyanis, ha az óvodai nevelés a többi gyermekkel közös óvodai csoportban, azért nem szervezhető meg, mert az intézményjegyzékben nincsen megfelelő óvoda, a szakértői

bizottság a szakértői véleményét megküldi óvoda vonatkozásában a gyermek lakóhelye, ennek hiányában tartózkodási helye szerint illetékes jegyzőnek. A jegyző ez esetben 15 napon belül intézkedik arról, hogy a gyermek kötelező felvételét ellátó nevelési-oktatási intézmény kijelölésre kerüljön, és tájékoztatja az intézkedéséről a szakértői bizottságot.

A feltárt tényállással összefüggésben hangsúlyozni szeretném, hogy *a szakértői bizottságtól kapott intézményjegyzék alapján a szülő feladata az intézményválasztás, amely az Nkt.-ban rögzített, a sajátos nevelési igényű gyermekek esetén óvoda-, iskolaválasztás korlátozottan gyakorolható joga a szülőnek és egyben kötelezettsége gyermeke óvodáztatása érdekében.* Ebben az esetben tehát a szülő joga és kötelezettsége a kapott intézményjegyzéken megjelölt óvodák felkeresése és az általa választott intézménnyel gyermeke jövőbeli felvételéről való egyeztetést követően, pl. az óvoda által kiállított befogadó nyilatkozattal a visszajelzés megtétele a szakértői bizottság felé. Ennek ismeretében tesz javaslatot a szakértői bizottság a véleményében a kijelölt intézmény tekintetében. Ha a szülő nem választ óvodát a fenti határidőn belül, akkor a bizottság jelöli ki az intézményt.

A feltárt tényállás alapján a szülő kísérletet tett az óvoda választására, de az általa kiválasztott óvoda – a kapott tájékoztatás szerint – a szülő által felkeresett időpontban nem rendelkezett férőhellyel. A fenti rendelkezések ismeretében tehát a szülő nem tudott a gyermeke számára befogadó nyilatkozatot kapni, e tény ismeretében a gyermeke számára az óvoda kijelölése érdekében a szakértői bizottság felé jeleznie kellett volna, hogy az általa kapott intézményjegyzéken szereplő óvodák közül nem tud választani. Ez esetben a szakértői bizottság dönt a kijelölhető óvodáról, amely a 15/2013. EMMI rendelet 20. § (1) bekezdésben foglaltakra figyelemmel a gyermek lakóhelye, illetve tartózkodási helye szerinti intézmény. A hivatkozott jogszabályi rendelkezés ebben az esetben nem ír elő „férőhely ellenőrzést”, hanem automatikusan meghatározza melyik intézmény a kijelölhető.

A feltárt tényállás ismeretében a 15/2013. EMMI rendelet 20. § (1) bekezdésben meghatározott eljárás, miszerint a szakértői bizottság megkeresi a jegyzőt és kéri az intézkedését a jelen ügyben nem lett volna alkalmazható, mivel az intézményi jegyzékben rendelkezésre állt olyan intézmény, amely megfelelt a gyermek állapotának.

A feltárt tényállás és a hivatkozott rendelkezések ismeretében megállapítom, hogy a Szakértői Bizottság az eljárása során nem volt figyelemmel a vonatkozó jogszabályokra, a szülőket tévesen tájékoztatta az intézmény jegyzék kapcsán, mindennek következtében jelentősen elhúzódott az eljárása. A téves tájékoztatás kiterjedt az irányadó eljárásra, mivel a jelen ügyben a szakértői bizottság által adott tájékoztatás szerinti férőhely ellenőrzés, mint várható intézkedés, értelmetlen, továbbá a tájékoztatás a gyermek állapotára tekintettel választható intézmények tekintetében sem volt teljes. Mindezek alapján álláspontom szerint a szakértői bizottság jelen ügyben folytatott eljárása a jogbiztonság követelményébe ütközött.

5.3.2.2 Az Intézmény vezetőjének eljárása

Az Intézmény egy másik, az intézményi jegyzéken nem szereplő, tagintézményébe a szülő 2023. április 23-i beiratkozáskor a gyermeket felvette, e döntéséről az Intézmény vezetője 2023. május 22-én értesítette a szülőt. E tagintézmény feladata közé tartozott alapdokumentuma szerint autizmus spektrum zavarral élő sajátos nevelési igényű gyermekek óvodai nevelése, rendelkezett férőhellyel, ugyanakkor ebbe az intézménybe a szülő a gyermeke felvételét nem kérte. A döntést a szülők megfellebbezték, majd az Intézményvezető 2023. május 31-én kelt határozatában az autista gyermekeknek a szülők által is preferált tagóvodában való felvételéről döntött, visszavonva egyúttal a korábban a Szakértői Bizottság által javasolt listán nem szereplő óvodában való elhelyezésről rendelkező határozatát is.

Az Nkt. 47. § (1)-(2) bekezdései értelmében *a sajátos nevelési igényű gyermeknek, tanulónak joga, hogy különleges bánásmód keretében állapotának megfelelő pedagógiai, gyógypedagógiai, konduktív pedagógiai ellátásban részesüljön attól kezdődően, hogy igényjogosultságát megállapították. A különleges bánásmódnak megfelelő ellátást a szakértői*

bizottság szakértői véleményében foglaltak szerint kell biztosítani. A szülő választja ki a sajátos nevelési igényű tanuló számára megfelelő ellátást nyújtó nevelési-oktatási intézményt az illetékes szakértői bizottság szakértői véleménye alapján, a szülő és a gyermek igényeinek és lehetőségeinek figyelembevételével.

Az óvodai felvétel, átvétel az Nkt. 49. § (1) bekezdése értelmében jelentkezés alapján történik. A gyermek az óvodával jogviszonyban áll. Az Nkt. 49. § (3) bekezdése szerint a települési önkormányzat közzéteszi az óvoda felvételi körzetét, valamint az óvoda nyitvatartásának rendjét. Az óvoda köteles felvenni, átvenni azt a gyermeket, aki életvitelszerűen az óvoda körzetében lakik (a továbbiakban: kötelező felvételt biztosító óvoda). Ugyanezen szakasz (3a) bekezdése meghatározza, hogy az óvodai jogviszony a beiratás napján jön létre. A gyermek az óvodai jogviszonyon alapuló jogait a beiratás napjától kezdve gyakorolhatja. Jogszabály, továbbá az óvoda házirendje egyes jogok gyakorlását az első nevelési év megkezdéséhez kötheti. A felvétel részletes rendjét a 20/2012. EMMI rendelet rögzíti, annak a 83. § (1) bekezdése szerint a nevelési-oktatási intézmény köteles a gyermek szülőjét írásban értesíteni gyermeke óvodai felvételével kapcsolatos döntéséről. Ezen túlmenően a 20/2012. EMMI rendelet 83. § (3) szerint az óvodai felvételtől hozott döntést írásba kell foglalni., valamint a (4) bekezdése alapján a nevelési-oktatási intézmény a döntését határozatba foglalja, ha a jelentkezést részben vagy egészben elutasítja. A 20/2012. EMMI rendelet (6) értelmében a nevelési-oktatási intézmény döntése végleges, ha az Nkt.-ben meghatározott határidőn belül nem nyújtottak be eljárást megindító kérelmet, vagy az eljárást megindító kérelem benyújtásáról lemondtak.

*A feltárt tényállás szerint a gyermek számára a szülő a szakértői bizottsági eljárás lezárhatósága, az intézmény kijelölésének kapcsán kereste fel az Intézmény vezetőjét, nem az általános szabályok szerinti óvodai beiratkozás kapcsán. A fenti szabályozás ismeretében, a szülő az eljárás ezen szakaszában szakértői vélemény hiányában nincs abban a helyzetben, hogy az adott óvodába a gyermeke felvételét kérje, csupán a szakértői bizottság által a jövőre nézve kijelölhető intézmény tekintetében tájékozódik, a tekintetben, hogy **az általa választható óvodának van-e lehetősége (férőhely, pedagógia program, feladatellátás ismeretében) gyermekét befogadni.***

Mindezek ismeretében tehát *az Intézmény vezetője egy folyamatban lévő szakértői bizottsági eljárás intézmény választási szakaszában – az intézménybe történő jelentkezés hiányában – nincs abban a helyzetben, hogy a gyermek felvételéről határozatban döntsön, különösen nem olyan tagintézmény tekintetében, amelyet a szülő gyermeke számára az eljárás ezen szakaszában nem is választana. **Az eljárásnak ebben a szakaszában az óvoda egy nyilatkozat adására jogosult abban a tekintetben, hogy lehetőségében áll-e a gyermeket fogadni.*** Az óvoda sajátos nevelési igényű gyermek felvétele során csak később, akkor kerül döntést hozó helyzetbe, ha az érintett gyermek számára a szakértői bizottság a véleményben az adott óvodát – tagintézmények esetén, annak konkrét tagintézményét – kijelölte, és a szülő a gyermeke beiratását az előzményekre figyelemmel kezdeményezte. **Ebben az esetben az Intézmény vezetője a szakértői véleménynek megfelelően a gyermek felvételéről dönthet, azt nem utasíthatja el, hiszen e döntéssel megy teljességbe a szakértői bizottság véleményébe foglalt javaslat, így az intézmény kijelölése is.**

A fentiek alapján megállapítom, hogy az Intézmény nem tartotta be a rá vonatkozó eljárási szabályokat, ezzel akadályozta a gyermeki jogok érvényesülését, mindezzel összefüggésben eljárása a jobbiztonság követelményébe ütközött és sértette a gyermek legjobb érdekét.

Tekintettel arra azonban, hogy az ügyben érintett autista gyermek az óvodai ellátását végül az egyedi igényeihez és szükségleteihez igazodó intézményben kezdhette meg a 2023/2024. nevelési évben, a gyermek védelemhez és gondoskodáshoz-, valamint az oktatáshoz való joga vonatkozásában alapvető joggal kapcsolatos visszassággal összefüggő megállapítást nem teszek.

6. Intézkedéseim

A jelentésben feltárt mulasztások, illetve alapvető jogokkal összefüggő visszásság jövőbeni bekövetkezésének megelőzése érdekében az Ajb. 32. § (1) bekezdése alapján felkérem

- a Szakszolgálat főigazgatóját, hogy dolgozzon ki iránymutatást a munkatársak számára az eljárási határidők és a vonatkozó jogszabályok betartása érdekében, valamint arra vonatkozóan, hogy az ügyfelek megkapják a számukra megfelelő tájékoztatást a jogszabályi előírásokról;
- az óvodát fenntartó önkormányzat jegyzőjét, hogy tegye meg a szükséges intézkedéseket annak érdekében, hogy az Önkormányzat által fenntartott óvodák felvételi eljárása a jövőben – a sajátos nevelési igényű gyermekek óvodaválasztása során – minden esetben megfeleljen a jogszabályok előírásainak.

Budapest, 2024. az elektronikus dátumbélyegző szerint

Dr. Kozma Ákos