

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Vendula Mezeiová

**Právo na zdraví a legitimní očekávání z pohledu standardních
a nadstandardních zdravotních služeb v systému českého
zdravotnictví**

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: JUDr. Jakub Morávek, Ph.D.

Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 5. května 2017

Prohlašuji, že předloženou diplomovou práci jsem vypracovala samostatně a že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny. Dále prohlašuji, že tato práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Autor diplomové práce

V Praze dne 5. května 2017

Poděkování

Děkuji panu JUDr. Jakubu Morávkovi, Ph.D., vedoucímu mé diplomové práce za cenné odborné rady, vstřícnost a ochotu při zpracování této práce.

Děkuji zároveň panu MUDr. Martinu Janu Stránskému, MD, FACP a panu JUDr. Ondřeji Dostálovi, Ph.D., LL.M. za sdílení jejich odborných a praktických zkušeností z oblasti medicínského práva. Stejně tak děkuji i panu Prof. JUDr. Jiřímu Příbáňovi, DrSc. za konzultace v souvislosti se sociologicko-právním kontextem tématu při studijním pobytu na Cardiff University.

Ráda bych v neposlední řadě poděkovala své rodině a přátelům, kteří mě podporovali v průběhu celého studia a byli mi oporou během psaní této práce.

Obsah

1. Úvod	8
2. Sociální práva a krize sociálního státu	10
2.1 Historický vývoj sociálních práv a sociálního státu	11
2.1.1 Marshall a tři generace lidských práv ve Velké Británii.....	11
i. Občanská práva	12
ii. Politická práva	14
iii. Sociální práva	14
2.1.2 Sociální stát a sociální občanství	16
2.2 Krize legitimacy sociálního státu v pozdním kapitalismu	19
2.2.1 Potřeby, chudoba a očekávání.....	19
2.2.2 Sociální stát.....	21
2.2.3 Krize legitimacy v pozdním kapitalismu	24
i. Pozdní kapitalismus.....	25
ii. Krize legitimacy.....	26
3. Právo na zdraví	28
3.1 Metodologie a právo na zdraví.....	30
3.1.1 Pojmosloví	30
3.1.2 Pojetí práva na zdraví.....	30
3.1.3 Interpretace	33
3.2 Právo na zdraví v mezinárodním právu	35
3.2.1 Všeobecná deklarace lidských práv	35
i. Světová zdravotnická organizace	37
3.2.2 Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech	38
i. <i>AAHQ</i> a <i>RBA</i> s podle CESCR obecné poznámky č. 14.....	40
3.2.3 Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod.....	44
3.2.4 Evropská sociální charta	46

3.2.5	Úmluva o lidských právech a biomedicíně	49
3.2.6	Listina základních práv Evropské unie	51
3.2.7	Mezinárodní právo a Globální Jih.....	52
i.	Americké úmluvy	53
ii.	Africké úmluvy.....	54
3.3	Některé národní úpravy.....	55
3.3.1	Ústava Indické republiky	55
3.3.2	Základní zákon Spolkové republiky Německo	56
3.3.3	Ústava Jihoafrické republiky	56
3.4	Shrnutí.....	57
4.	Právo na zdraví jako právo sociální a další lidská práva.....	59
4.1	Sociální práva a další lidská práva	59
4.1.1	Integrovaný přístup	60
4.1.2	Pozitivní či negativní závazky	62
4.1.3	Progresivní či okamžité závazky	65
4.1.4	Závislost na ekonomických možnostech státu a judikovatelnost	67
4.1.5	Shrnutí.....	69
4.2	Minimální standard	70
4.2.1	Teorie	70
4.2.2	ICESCR a praxe	71
4.3	Právo na zdraví, právo na život a lidská důstojnost	72
4.3.1	Právo na zdraví a právo na život.....	73
i.	Výbor pro lidská práva.....	73
ii.	Evropský soud pro lidská práva.....	76
iii.	Další mezinárodní rozhodovací orgány	80
iv.	Vnitrostátní rozhodovací orgány	81
4.3.2	Právo na zdraví, právo na život a lidská důstojnost při současném omezení osobní svobody	85

i.	Výbor pro lidská práva.....	85
ii.	Evropský soud pro lidská práva.....	86
4.3.3	Shrnutí a možnosti rozvoje praxe	88
4.4	Právo na zdraví a zákaz špatného zacházení.....	89
4.4.1	Právo na zdraví a zákaz mučení.....	89
i.	Výbor pro lidská práva.....	91
ii.	Evropský soud pro lidská práva.....	91
4.4.2	Právo na zdraví, zákaz špatného zacházení při současném omezení osobní svobody.....	96
i.	Výbor.....	96
ii.	Evropský soud pro lidská práva.....	97
iii.	Jiné rozhodovací orgány.....	99
4.4.3	Shrnutí a možnosti rozvoje praxe	99
4.5	Právo na zdraví a soukromí	103
4.6	Právo na zdraví a zákaz diskriminace.....	105
4.7	Právo na zdraví a právo na spravedlivý proces	106
4.8	Shrnutí.....	106
5.	Právo na zdraví a standard v České republice	108
5.1	Právo na zdraví jako sociální právo v ústavním pořádku.....	109
5.1.1	Právo na zdraví v Listině	109
5.1.2	Omezení práva na zdraví	110
i.	Omezení vymahatelnosti práva na zdraví	111
ii.	Hranice omezování práva na zdraví	113
5.1.3	Esenciální jádro práva na zdraví.....	114
5.1.4	Shrnutí.....	119
5.2	Standardní zdravotní služby	120
5.2.1	Veřejné zdravotní pojištění	120
5.2.2	Hrazené zdravotní služby.....	122

i. Zdravotní péče.....	123
ii. Léčivé přípravky.....	125
iii. Zdravotnické prostředky.....	127
5.3 Nestandardní nikoliv nadstandardní zdravotní služby	129
5.4 Standardní nikoliv hrazené zdravotní služby	130
5.4.1 Smlouva o poskytování a úhradě hrazených služeb	131
5.4.2 Seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami	133
5.4.3 Úhradová vyhláška.....	135
5.4.4 Shrnutí.....	139
5.5 Nadstandardní zdravotní služby.....	139
5.5.1 Dosavadní legislativa	140
5.5.2 Nadstandard a právo na zdraví podle Ústavního soudu.....	141
i. Návrh.....	141
ii. Esence práva na zdraví	141
iii. Omezit jedině zákonem	147
5.5.3 Nadstandard v rámci platné právní úpravy	148
i. Je přímá platba legální?.....	148
ii. Legální nadstandardy.....	149
5.6 Shrnutí a legitimita standardů a nadstandardů.....	151
6. Závěr	153
Použité prameny a literatura	155
Seznam zkratk.....	171
Abstrakt.....	172
Abstract	173

1. Úvod

Širší sociologický kontext sociálních práv a legitimacy sociálního státu je nezbytným východiskem pro porozumění ryze partikulárnímu *právu na zdraví* a standardu, který je s ním spojen. Snahou je tyto aspekty platného práva konfrontovat se širším celospolečenským vývojem sociálních práv a lidských práv a nastínit tak jejich možné koncepční pojetí pro účely úpravy *de lege ferenda*. Nezbytnost nárok na zdravotní péči standardizovat, a to ne jinak než v legislativě, vede k tomu, aby byly tyto širší aspekty brány v potaz. Jedině taková právní úprava může být efektivní. Je to totiž společnost, jež utváří právo a nikoliv právo, jež formuje svět. Takové právo by bylo pouhým *law in books*¹ – právem bez materiální schopnosti efektivně regulovat. To jest ne jen legální legitimita, ale legitimita práva samotného je klíčová. Ryze konkrétně, jakou legitimitu má již tradiční úhradová vyhláška v českém právním řádu?

Otázkou tedy je, zda sociální právo na zdraví jako lidské právo má potenciál vytvořit toto legitimační kritérium, podobně jako i další lidská práva jsou indikátorem bezpráví. Má právo na zdraví tento potenciál, a to i v kontextu jeho specifické povahy v porovnání s dalšími lidskými právy? Jak tyto aspekty reflektuje český ústavní pořádek a právo na bezplatnou zdravotní péči a zdravotní pomůcky na základě veřejného zdravotního pojištění v rozsahu, který stanoví zákon? Jakou roli může hrát v tomto smyslu nadstandard?

Cílem práce je vystihnout podstatu *práva na zdraví* jakožto sociálního práva, jako nezbytný prvek liberálně demokratických států založených na ochraně lidských práv. Diplomová práce se zaměří na úpravu a interpretaci práva na zdraví z pohledu mezinárodního práva a některých charakteristických národních právních řádů, přičemž zohlední právě jeho specifické aspekty. Práce zanalyzuje, jak se k právu na zdraví staví rozhodovací praxe. Toto je cílem spíše než popsat sociální politiku, jednotlivé technické a redistribuci zdrojů, a to i ve smyslu Hayekova tvrzení, že sociální spravedlnost a sociální práva svým obsahem přesahují aspekty politiky sociálního zabezpečení jednotlivých států.² I Masaryk poukazuje, že otázka sociální je především otázkou humánní.

¹ POUND, Roscoe, Law in books and Law in action [1910] 44 (12) American Law Review, s. 24.

² LISTER, A., The "Mirage" of Social Justice: Hayek Against (and For) Rawls [2013] 25(3-4) Critical Review s. 409-444.

V návaznosti na výše uvedené se dále diplomová práce bude soustředit na analýzu právního zakotvení standardních a nadstandardních zdravotních služeb z pohledu úhrad z veřejného zdravotního pojištění, a to především ve vztahu k ústavně zakotvenému právu na bezplatnou zdravotní péči a zdravotní pomůcky na základě zákona o veřejném zdravotním pojištění.

Ve vztahu k české právní úpravě se práce pokusí nalézt odpověď na otázku, zda existuje přesná právní definice *standardních zdravotních služeb* v českém právním řádu a v praxi českého zdravotnického systému. Splňuje *standard zdravotních služeb* v České republice podmínky práva na zdraví? Dále se diplomová práce bude zabývat analýzou dosavadního vývoje právní úpravy nadstandardů v českém právním řádu, zejména snahou o legislativní úpravu, judikaturou Ústavního soudu České republiky a praxí. Je možné definovat *nadstandardní zdravotní služby* na základě současné definice *standardu* v českém zdravotnickém systému a jaký by to mělo přínos pro systém zdravotnictví v České republice? Je zakotvení *nadstandardních zdravotních služeb* možností přispět ke stanovení *legitimní hranice očekávání* v systému zdravotnictví?

2. Sociální práva a krize sociálního státu³

Je to zásada solidarity, jež je základním principem naší společnosti a kultury. I ve vztahu ke spravedlnosti je princip solidarity elementárním aspektem.⁴ A to ve vztahu ke spravedlnosti nejen ve smyslu formálním, ale především ke spravedlnosti v materiálním slova smyslu v kontextu neustálé snahy dosahovat rovného a svobodného naplnění základních práv, stejně tak i povinností všech lidských bytostí.⁵

Vzájemnost spravedlnosti a solidarity je esenciální všude tam, kde lidé vytvářejí a žijí své životy ve společenství.⁶ Nicméně je to rovnost, nikoliv rovnostářství, jež je klíčová. Rovnost je tedy základním principem pro každého jednotlivce ve smyslu mít příležitost „podílet se na dědictví společnosti“⁷, tedy je základním právem být takové společnosti součástí. Naplnění tohoto principu muselo projít dlouhým vývojem a stále lze tvrdit, že je často problematické.

Kapitola proto tento vývoj analyzuje, přičemž se ovšem snaží nalézt odpověď na zásadní otázku, zda spravedlnost, svoboda a rovnost nejsou ve skutečnosti pouhým formálním a idealistickým konceptem bez možnosti stát se materiálně skutečným. Nutně v této souvislosti vyvstává i otázka, zdali jsou národní sociální státy i nadále schopny vytvořit spolehlivý základ pro tyto základní principy v globální společnosti. Mohou být tyto státy zároveň i nadále považovány za legitimní?

Především je snahou nalézt odpověď na tyto otázky v sociologicko-právní analýze a polemice s teorií občanství a vývoje sociálních práv T.H. Marshalla⁸, přičemž jsou v této souvislosti blíže definovány základní termíny spojené se sociálními právy. Rozbor vzniku a úlohy sociálních práv je uveden i do kontextu Habermasovy krize legitimacy, jež hraje klíčovou roli při hledání odpovědí na uvedené otázky. Kapitola je nezbytným teoretickým

³ Kapitola 2 Sociální práva a krize sociálního státu byla autorem této práce sepsána v anglickém jazyce během studijního pobytu na Cardiff University jakožto esej v rámci předmětu Sociologie práva vedeného panem Prof. JUDr. Jirí Přibáněm, DrSc.

⁴ DURKHEIM, E., *The Division of Labour in Society* (Macmillan Education Ltd 1984) s. 77.

⁵ CAMPBELL, T., *Justice* (2nd edn, St Martin's Press 2001) s. 1-47.

⁶ DURKHEIM, E., (č. 4) op. cit. s. 77.

⁷ MARSHALL, TH., *Citizenship and Social Class and other essays* (The Syndics of the Cambridge University Press 1950) s. 8.

⁸ Na rozbor teorie TH Marshalla se autor práce na rozdíl od dalších teorií zaměřil proto, že jako jedno z mála pojetí sociálních práv chápe sociální práva jako důležitý faktor vedle občanských a politických práv, a to důležitý pro fungující liberální demokracii v kontrastu s totalitářskými tendencemi. Tento přístup k sociálním právům navíc v České republice často chybí, a to vzhledem k historickému vnímání sociálních práv z hlediska ideologického, nikoliv jako záruku svobody a lidské důstojnosti. O stále trvajících konotacích spojených s ideologickým pojetím sociálních práv svědčí například i některé kontextuální poznámky v nálezů Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 1/08 ze dne 20. 5. 2008 (N 91/49 SbNU 273; 251/2008 Sb.)

východiskem pro kapitoly následující, přičemž v samotném závěru bude jakožto koncepční a principiální znovu konfrontována s úpravou práva na zdraví a standardu poskytování zdravotních služeb v českém zdravotnictví.

2.1 Historický vývoj sociálních práv a sociálního státu

Prvky jako sociální stratifikace, sociální třídy či sociální mobilita jsou přirozenými projevy nerovností ve společnosti, s čímž je ovšem spojená i tendence se s těmito jevy vypořádávat. Základní práva a svobody přispěly k současné podobě sociální spravedlnosti, stratifikaci a rovnosti, či ve skutečnosti nerovnosti. Právě v důsledku toho, jak tvrdí Marshall, se plně rozvinulo i univerzální občanství v moderním slova smyslu.⁹

2.1.1 Marshall a tři generace lidských práv ve Velké Británii

V souvislosti s výše uvedeným je nezbytné zaměřit se v úvodu na historický kontext a smysl Marshallovy přednášky z února roku 1949, jen čtyři roky poté, co více jak pět milionů britských mužů a žen¹⁰ znovu zaujalo své pozice v jejich každodenních civilních životech, které se nemálo kdy odehrávaly v nejnižších sociálních třídách společnosti, a to poté, co bojovali za ušlechtilé ideály Spojeného království a celého světa ve druhé světové válce. Nejenom rostoucí solidarita¹¹ ve společnosti jako důsledek živé zkušenosti válečného teroru, ale také sílící komunistická ideologie¹² kontrastující s liberalismem, vedly Marshalla a mnohé další k závěrům, že je nezbytné nabídnout britské společnosti alternativní směr zaručující hodnoty liberální demokracie a kapitalismu, ovšem současně umožňující i transformaci společnosti, jež byla nevyhnutelná v kontextu událostí první poloviny 20. století. V tomto kontextu princip občanství, ve smyslu „účasti na občanských, politických a sociálních aspektech moderní společnosti“¹³, tedy „práva být akceptován jako plnohodnotný člen společnosti“¹⁴, spolu s principem rovnosti „v právech a povinnostech, s nimiž je status občana spjat“¹⁵, vytváří vhodný nástroj pro demokratizaci státu.¹⁶ Jak uvádí i Turner, prostřednictvím institutu občanství zamýšlí Marshall normativně zakotvit princip pro vyšší kvalitu životního standardu pracující třídy

⁹ MARSHALL, TH., (č. 6), op. cit. s. 1-9.

¹⁰ ALLPORT, A., *Demobbed: Coming Home After the Second World War* (Yale University Press 2009) s. 3.

¹¹ GIDDENS, A. and SUTTON, PW., *Sociology* (7th edn, Polity Press 2013) s. 556.

¹² GIDDENS A., TH Marshall, the state and democracy. in M Bulmer and AM Rees (eds), *Citizenship today, The contemporary relevance of TH Marshall* (UCL Press 1996) s. 66.

¹³ TURNER B., 'Outline of a theory of human rights' [1993] 27(3) *Sociology*, s. 496.

¹⁴ TH Marshall, (č. 6) op. cit. s. 8.

¹⁵ *Ibid* s. 28.

¹⁶ *Ibid* 66-67.

ovšem se současným zachováním kapitalismu a soukromého vlastnictví. Prostřednictvím sociálních práv řeší Marshall nebezpečná úskalí liberalismu, kdy základní práva a svobody dosud byly pouhým formalistickým nástrojem v rukou bezmocných žijících v chudobě.¹⁷

Ve smyslu výše uvedeného je ovšem Marshallův koncept občanství a jeho vliv na sociální třídy brán v potaz ve vztahu ke specifickým podmínkám britské společnosti v polovině 20. století. Marshallovo občanství je často označováno jako Anglo-centrické, když svou teorii uvádí v souvislosti se specifickými historickými a kulturními podmínkami Velké Británie, které jsou kategorizovány jako liberálně-reformní v porovnání s liberálním přístupem ve Spojených státech amerických a v porovnání s reformním přístupem ve státech skandinávských.¹⁸ Je tedy nutno zmínit, že z těchto důvodů je později přínos jeho teorie často zpochybňován. Přesvědčivost jeho argumentace je ovšem zpochybňována i proto, že je irelevantní mimo rozsah národních států¹⁹ či proto, že zcela zřejmě opomíjí úlohu žen. Nicméně i přes tyto nedostatky a právě díky specifickým společenským okolnostem Velké Británie v polovině 20. století se sociální práva a princip občanství rozvíjely do podoby, jakou mají v 21. století, a to i v rámci kontinentální Evropy a ve světě.

Na Marshallovo pojetí sociálních práva odkazují i někteří autoři komentující základní lidská práva a postavení sociálních práva v českém právním řádu, přičemž kladou důraz právě na důležitou roli sociálních práva v demokratických liberálních státech a ve vztahu k lidské důstojnosti a solidaritě. Marshallovu teorii ale dále nerozvádějí.²⁰

Za účelem bližšího porozumění základům teorie sociálních práva a sociálního státu je nutné se podrobněji zaměřit na historii sociálních práva a principu občanství.

i. Občanská práva

Marshall v zásadě uvádí tři složky principu univerzálního občanství, které se historicky postupně vyvíjely, aby až společně vytvořily celek schopný svůj smysl materiálně naplnit. Jedná se především o tzv. *občanská práva*, která vznikala především v 18. století, přičemž s sebou přinesla základní individuální svobodu slova, myšlení a vyznání, smluvní

¹⁷ TURNER, B., (č. 13) op. cit., s. 496.

¹⁸ REES, AM., TH Marshall and the progress of citizenship. in M Bulmer and AM Rees (eds), *Citizenship today, The contemporary relevance of TH Marshall* (UCL Press 1996) s. 14.

¹⁹ GIDDENS, A., (č. 12) op. cit. s. 79.

²⁰ MUSIL, Jan. *Soudní ochrana sociálních práva*. GERLOCH, Aleš a kolektiv. *Ochrana základních práva a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu*, Praha: Auditorium, 2011, s. 78.

svobodu a právo vlastnit majetek. V neposlední řadě občanská práva zahrnovala i právo na spravedlivý proces, které garantovalo každému vynutitelnost uvedených práv na základě rovnosti.²¹

Již v souvislosti s přijetím Velké listiny svobod - *Magna Charta Libertatum* v roce 1215, následováno iniciativou právníka Edwarda Cokea a jeho Prosbu o právo - *Petition of right* z roku 1628 a Listinou práv - *Bill of Rights* z roku 1689 bylo zřejmé, že svoboda jednotlivce a právo budou to, co bude vládnout světu. V tomto smyslu v Anglii na konci 17. století každý jednatel získal svobodný status²², přičemž *rule of law* vytvořilo záruku ochrany těchto občanských svobod.²³ Postupné změny dále v 18. století vyvrcholily v celospolečenském měříku Velkou francouzskou revolucí a bojem za nezávislost v Americe. Robespierrovo heslo „Svoboda, rovnost, bratrství“²⁴ se stalo motem modernity. Nicméně svět byl nucen ještě dlouho čekat na materiální naplňování rovnosti, ale i bratrství, jehož pozice vedle dalších dvou uvedených, spíše individualistických pojmů, stojí za povšimnutí, především je-li zvažován i skrytý význam tohoto pojmu.²⁵

V průběhu tohoto období *rule of law* v Británii se svou flexibilitou vytvořilo vhodné prostředí pro sociální přeměny. Marshall navíc upozorňuje, že ke konci 19. století byl kladen obrovský důraz na ochranu svobody podnikání a právo „každého nakládat se svým časem a pracovat dle svého úsudku... což chápe jako aspekt, který nejvíce přispívá k osobnímu zájmu jednotlivce.“²⁶ Nicméně v té souvislosti i oponuje, když si pokládá otázku „jaký má svoboda a rovnost význam, potřebují-li jedni práci k přežití, zatímco jiní si mohou vybírat a zvolit, najímat či propouštět?“²⁷ Dokonce i *rule of law* tedy vytvářelo materiální nerovnost v právech. A právě tento paradox byl důvodem k postupnému rozvoji dalších práv a svobod, což podstatně přispělo ke vzniku práv tzv. politických a sociálních.

²¹ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit., s. 11.

²² Ibid s. 18.

²³ DAHRENDORF, R., Citizenship and social class. in M Bulmer and AM Rees (eds), Citizenship today, The contemporary relevance of TH Marshall (UCL Press 1996) 37.

²⁴ Robespierre's speech to the National Assembly on 5 December 1790.

²⁵ Ve významu „společenství a vzájemná podpora v komunitě“; Srovnej také pojem „fraternal“ ve významu „označující společenství jedinců, kteří mají společný zájem a hodnoty“ Online Oxford Dictionaries Oxforddictionaries.com, 'Fraternity' (Oxforddictionaries.com, 2016) <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/fraternity>> accessed 28 April 2016.

²⁶ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 18.

²⁷ DAHRENDORF R., (č. 23) op. cit. s. 38.

ii. Politická práva

Po občanských právech následovala v 19. století *práva politická*, jak tedy posléze Marshall uvádí. Tato práva zaručovala jednotlivcům právo podílet se na výkonu politické moci ať už aktivně, či pasivně.²⁸ Princip občanství tudíž obsáhnul i práva a svobody ve smyslu politických práv.

Je ovšem nutno si uvědomit, že až do roku 1832, kdy byl uzákoněn tzv. Velký reformní zákon – *Great Reform Act*, volební právo bylo garantováno pouze vlastníkům půdy. Toto kritérium vytvářelo rigidní uzavřený systém, když možnost opatřit si půdu byla velmi omezena. Až Velký reformní zákon rozšířil volební právo také na nájemce a držitele půdy. Ačkoliv princip občanského statusu zahrnujícího občanská a formálně i politická práva měl nakročeno ke své univerzální povaze, volební právo stále nebylo zaručeno všem. Právě z toho důvodů stále nebylo volební právo součástí univerzálního statusu občanství, nýbrž pouhým privilegiem některých jednotlivců.²⁹ Otázka byla, zda je to trh, tedy materiální prostředky, v tomto případě vlastnictví půdy, které by měly rozhodovat o právu jednotlivce být součástí společnosti a podílet se na její správě.

Dále je podstatné uvést, že tehdejší viktoriánská společnost byla do velké míry rozdělena v důsledku ekonomického průmyslového růstu na jedné straně a chudoby stále rostoucího počtu obyvatelstva na straně druhé. Tyto nerovnosti vytvářely neustálý tlak na sociální poměry. V roce 1848 to byl právě Komunistický manifest, který pojmenoval problematické ohnisko kapitalismu, ovšem bez jakéhokoliv zohlednění demokratických principů. Proto byl proces demokratizace v liberálním kapitalismu nutností. V tomto smyslu tedy přinesla demokratizace státu další rozšíření volebního práva, a to pro třídu pracujících v roce 1867 a 1884, přičemž v roce 1918 byla zahrnuta skupina všech mužů bez rozdílů majetkových. Stalo se tak i pro ženy v roce 1928, kdy získaly rovná volební práva i ony. Vesměs tak politická práva na počátku 20. století zcela přesunula svá těžiště z kritéria ekonomického na osobní status občanství.

iii. Sociální práva

Podle Marshalla se ovšem status občanství stal zcela univerzální až ve 20. století, a to s nástupem tzv. *sociálních práv*. Jsou charakterizována jako práva na minimální standard ekonomického blahobytu a sociálního zabezpečení za účelem dosažení rovné příležitosti jedince žít život civilizované bytosti dle měřítek, jaká jsou obvyklá ve společnosti, v níž

²⁸ Ibid s. 11.

²⁹ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 20.

žije. Je nicméně důležité zdůraznit, že „neexistuje žádný určitý obsah či konkrétní práva a povinnosti, která by měla sociální práva zahrnovat.“³⁰

S ohledem na výše uvedené je zřejmé, že vývoj sociálních práv přesahoval také do předchozích stádií a neobjevil se zčistajasna až ve 20. století. Je nutno uvést, že Viktoriánská éra vzbudila potřebu reformovat dosavadní legislativu. Od roku 1601 byl totiž stále účinný tzv. *Elizabethan Poor Law*. Přestože byl několikrát novelizován, jednoznačně nevyhovoval podmínkám nového společenského uspořádání.³¹ Proto byl v roce 1834 uzákoněn chudinský zákon - *New Poor Law*, jenž měl ovšem takový dopad, že propastné rozdíly mezi principem občanství a sociálními právy se ještě prohloubily. Ve skutečnosti, uplatňování uzákoněného minima sociálních práv znamenalo doslova vzdát se svého statusu občana. Jak Marshall zdůrazňuje, „ti, jež přijali pomoc, museli přejít ulici, jež dělila společenství občanů od chudobných vyvrženců.“³² Status občanství byl stigmatizovaným, tj. chudým, nemocným či dokonce také ženám, „výslovně odepřen“³³, a to v důsledku samotného nárokování sociálních práv.

Specifickou roli ve společnosti ovšem sehrálo právo na vzdělání. Právo na vzdělání bylo totiž klíčovým právem, stejně tak i povinností občanů ve veřejném zájmu, jelikož občanská a politická práva byla určena především inteligentním, racionálním a vzdělaným jedincům.³⁴ A přesně v tomto aspektu se sociální práva stala součástí statusu občanství.

Za účelem minimalizace chudoby, ale současného zachování nerovností, ze kterých těží kapitalismus, sociální práva klíčila v období před druhou světovou válkou zejména ve vyjednáváních na půdě odborových organizací. Došlo přitom i k implementaci několika minimálních životních standardů. I vláda se pravidelně zapojovala do těchto vyjednávacích procesů, v důsledku čehož se rozpoutala diskuze na téma sociální politiky. Marshall soudí, že v tomto smyslu se status občanství stal kolektivním nástrojem narušující tradiční kontraktační proces v tržním kapitalismu, jelikož stávkující pracující třída se často odvolávala na jejich práva občanů, spíše než aby respektovala vyjednané povinnosti.³⁵ Flood a Gross demonstrují s odkazem na Tobina, že právě v tomto bodě i *právo na zdraví* získává poprvé pozici v rámci lidskoprávního přístupu, když jen

³⁰ Ibid s. 25.

³¹ GIDDENS, A., (č. 11) op. cit. s. 556.

³² MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 24.

³³ Ibid 24.

³⁴ DAHRENDORF R., (č. 23) op. cit. s. 39.

³⁵ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 70–71.

s *právem na zdraví* je možno „pojmut liberální hodnoty vedle narůstající nutnosti, aby stát učinil potřebná opatření ke snížení újmy a utrpení způsobené excesivním liberalismem a kapitalismem“³⁶. Tudíž se status občanství dělníků počal obalovat o sociální práva krok za krokem. Sílicí národní socialismus a fašismus ve světě, podnícen i Velkou hospodářskou krizí, ještě více podpořil poptávku po vyšší ochraně liberálního kapitalismu v Británii, a to i s ohledem na fašistické tendence Oswalda Mosleyho a tzv. *Blackshirts*. Nutno poznamenat, že sociální stát byl i v tuto chvíli těžko představitelným konceptem.³⁷

Avšak pod tlakem nacistického Německa a hrozby komunistického režimu během druhé světové války demokratizace v Británii nabrala obrátky. „Univerzální vizi sociálního státu shrnul tzv. *Beveridge Report* z roku 1942.“³⁸ Sociální stát byl tímto oficiálně ustaven, přičemž definoval základních 5 vel společností – nečistotu, nevzdělanost, bídu, lenost a nemoc.³⁹ Zákon o vzdělání - *Education Act* z roku 1944, z téhož roku dosud platný a tolik kritizovaný zákon o Národní zdravotní službě - *National Health Service Act* a zákon o státním pojištění - *National Insurance Act* v roce 1946 a následně i zákon o sociální pomoci - *National Assistance Act* v roce 1948 a mnoho dalších bylo přijato. To podnítilo zaměstnanost a podpořilo ty, jež byli vyloučení z ekonomické aktivity, stále s ohledem na patriarchální model rodiny. Vedle toho ovšem sociální stát presumoval vzájemnou solidaritu občanů a jejich spolupráci se státními institucemi při poskytování služeb. V neposlední řadě Beveridgeova zpráva deklarovala i ochranu každého před rizikem snížení životního standardu.⁴⁰

Tímto se uzavírá kruh historických událostí vedoucí Marshalla v roce 1949 k tomu, aby ve své tezi učinil závěr, že až se sociálními právy se status občanství stává ve společnosti univerzální, čímž činí základní principy spravedlnosti, rovnosti a svobody materiálně naplnitelné. Až se sociálními právy a jen s nimi, a to i do budoucna.

2.1.2 Sociální stát a sociální občanství

Zatímco doposud se práce zabývala popisem společenského kontextu, je nezbytné v následující části hledat odpověď na úvahy navrhované v úvodu, a to ve světle

³⁶ FLOOD, Colleen M. a Aeyal M. GROSS. The right to health at the public/private divide: a global comparative study. Cambridge: Cambridge University Press, 2014, s. 2.

³⁷ Ibid s. 42.

³⁸ GIDDENS, A., (č. 11) op. cit. s. 556.

³⁹ W Beveridge, 'The 1942 report on Social Insurance and Allied Services' (*Bbc.co.uk*, 19 July 2005) <http://news.bbc.co.uk/1/shared/bsp/hi/pdfs/19_07_05_beveridge.pdf> accessed 20 April 2016

⁴⁰ GIDDENS, A., (č. 11) op. cit. s. 557.

Marshallovy teorie. Právě Marshallova teze totiž dává odpovědi, zda je možné naplnit princip spravedlnosti, svobody a rovnosti ve společnosti.

V první řadě Marshall dochází k závěru, že systém sociálních tříd je systém nerovnosti založený na hierarchii společenských statusů, které podporují ekonomickou soutěž v kapitalismu, z čehož ovšem vyplývá přirozený neustálý konflikt mezi touto nerovností a univerzálním principem občanství, s jeho tendencí k rovnosti založené na občanských, politických a sociálních právech. Marshall nicméně vyzdvihuje, že sociální nerovnosti a sociální třídy jsou nezbytným podnětem k osobní snaze jednotlivců a upozorňuje na jejich důležitou a užitečnou roli ve společenských vztazích. Na druhou stranu, takto sílící napětí ve společnosti v 19. století ukázalo, že nerovnost „by měla být vnímána... jako nepřijatelná“ a „eliminace sociálních tříd se stala touženým cílem, o jehož dosažení je nutno usilovat do té míry, dokud je proces eliminace a dosahování rovnosti efektivní“⁴¹. Blíže to vysvětluje i fakt, že zatímco občanská a politická práva vytváří svobodu angažovat se v ekonomické soutěži a společně tak paradoxně prohlubují nerovnosti, až ve spojení se sociálními právy se princip občanství stává univerzálním základem rovnosti ve společnosti.⁴² Princip občanství se v kontextu liberálního kapitalismu stává „základem rovnosti, na níž je možno stavět nerovnosti“⁴³. Tyto nerovnosti jsou přinejmenším redukovány právě začleněním sociálních práv v podobě výchozího minimálního standardu, sociálních služeb a sociálního pojištění. Jak také uvádí Dahrendorf, konflikt v moderní společnosti nespočívá v odstranění odlišností ve stavech jednotlivců, ale ve vypořádání se s „nerovnostmi, které omezují neomezenou a úplnou občanskou účast ve společnosti ve smyslu sociálním, ekonomickém a politickém“⁴⁴. Právě proto lze argumentovat, že esenciální význam materiální svobody a spravedlnosti se začíná naplňovat na základě sociálních práv a díky nim.

Vedle toho ovšem Marshall zdůrazňuje, že ve smyslu konkrétních opatření při aplikaci sociálních práv „je rovnost v postavení důležitější než rovnost příjmů“⁴⁵. Lze tedy tvrdit, že nejpodstatnější jsou imateriální příspěvky s cílem snížit nerovnosti vzniklé v důsledku nepříznivých okolností, a to ne mezi sociálními třídami navzájem, ale spíše přímo mezi jednotlivci ve společnosti. Navzdory tomu i Marshall přiznává, že rozpory mezi rovností postavení a rovností v příjmech jsou otázkou nedořešenou a tento spor je často nástrojem

⁴¹ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 32.

⁴² DEFLEM, M., *Sociology of Law* (Cambridge University Press 2010) s. 159.

⁴³ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 34.

⁴⁴ DAHRENDORF R., (č. 23) op. cit. s. 37.

⁴⁵ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 56.

socialistických ne sociálních tendencí.⁴⁶ Rovnost je nevyhnutelně ekonomickým konceptem.⁴⁷ Na druhou stranu, Marshall dává důraz na rovnost materiálních reálných požitků, jež není možno vyplatit v penězích.⁴⁸ Tato koncepce se i v dnešní době stává podstatným aspektem úrovně očekávání v politice sociálního státu, a to právě například v případě poskytování zdravotních služeb hrazených ze zdravotního pojištění. *Zdravotní služby hrazené z veřejného zdravotního pojištění* každému v případě jeho onemocnění, a to bez ohledu na sociální třídu či výši příspěvku na zdravotní pojištění, jsou jistě tím, co popisuje Dahrendorf.

Klíčově je, jak také Marshall argumentuje, že „cílem není beztřídní společnost, ale společnost, v níž rozdíly jsou legitimní ve smyslu materiální spravedlnosti,“ a „ve které proto, společenské třídy spolupracují úzce... společně tak, že je tato spolupráce přínosem pro dobro všech.“⁴⁹ „*Fraternité*“ tak dosahuje svého plného významu. Otázkou ovšem zůstává, do jaké míry může být globální společnost bratrstvím – společenstvím.

Významné je dále podotknout, že je to právě již zmíněná povinná školní docházka, která je obecným institutem ve společnosti, jenž činí nerovnosti legitimními na základě práva na rovné příležitosti za účelem minimalizování vrozených výhod. Je to rovné právo, být rozpoznán jako nerovný. Spolu se systémem zaměstnávání a povolání, je sociální stratifikace zachována, ovšem s nálepkou legitimacy.⁵⁰

„Co je pak ovšem ponecháno sociálním třídám k otevřené soutěži?“⁵¹ Problémem je, že očekávání těchto nespokojených jedinců nikdy nemohou být zcela uspokojena. Jelikož právě tato nespokojenost je ekonomickou silou v liberálním kapitalismu, jako snaha těchto nespokojených o své lepší postavení a neustálý rozvoj. Je nežádoucí tuto nespokojenost vymýtit.⁵² Lze tuto rovnost, a tedy i legitimní nerovnost, postavit na nespokojenosti těch, jejichž nerovnost je shledávána jako legitimní?⁵³ Platí pak tato legitimita nerovností nebo je to pouze beztřídní společnost, jež je konečným řešením sociálních problémů?⁵⁴ Habermasova krize legitimacy, jež je předmětem polemiky níže, blíže rozvádí tato tvrzení.

⁴⁶ Ibid s. 81.

⁴⁷ Ibid s. 73.

⁴⁸ Ibid s. 82.

⁴⁹ Ibid s. 62.

⁵⁰ Ibid 65 - 66.

⁵¹ DAHRENDORF R, (č. 23) op. cit. s. 40.

⁵² MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 76.

⁵³ DEFLEM, M., (č. 42) op. cit. s. 161.

⁵⁴ DAHRENDORF R, (č. 23) op. cit. s. 40.

2.2 Krize legitimacy sociálního státu v pozdním kapitalismu

2.2.1 Potřeby, chudoba a očekávání

Prezident Roosevelt ve svém proslovu z roku 1941 prohlásil že tzv. svoboda od bídy „není pouhou vizí vzdáleného milénia“ ale cílem „naší éry a generace“ jako „antiteze novým pořádkům tyranie.“⁵⁵ Nicméně, jak je již uvedeno, obsah sociálních práv není v porovnání s právy občanskými a politickými zcela jednoznačný.⁵⁶ Je nezbytné klást si neustále otázku, a na ni hledat odpověď, které konkrétní a minimální sociální potřeby by měly být pro občany naplňovány. Definice těchto potřeb totiž vytváří důležitou hranici mezi selháním státu v jeho roli zajistit sociální práva občanům, přičemž tímto selháním stát ve skutečnosti nabourává svou samotnou legitimitu.⁵⁷ Právě tyto otázky jsou přitom často předmětem jednotlivých sociálních politik a stávají se často i nástrojem pro získání moci.⁵⁸

Nicméně chudoba má specifický charakter. Pojem chudoba totiž závisí na celé řadě aspektů jako jsou životní příležitosti, zdraví, zaměstnání, vzdělání či ubytování.⁵⁹ V období vlády Margaret Thatcherové byl v důsledku opuštění od univerzalizmu rozsah potřeb, a tím pádem i selhání povinností státu, přehodnocován, přičemž docházelo ke konfrontaci mezi možnostmi vyčerpatelných zdrojů a hranicí, kdy už by státní systém selhával při naplňování státních povinností.

S definicí potřeb zároveň souvisí i definice standardu sociálních práv. Nalézt dělicí hranici mezi *standardem* a *nadstandardem* a definovat například i potřeby v souvislosti s *právem na zdraví* není jednoduché, a to s ohledem na možnosti související s rozvíjejícími se technologiemi a omezeností veřejných zdrojů. Očekávání narůstají a hranice mezi tím, co je standardem – tj. univerzálním nárokem, a co nadstandardem se stírají. V pojetí práva na zdraví o to víc, když právě odmítnutím poskytnutí určité zdravotní péče, z důvodu, že se jedná o péči nadstandardní, dojde často k zásahu do sféry fyzické existence vůbec. Hranice mezi absolutním a relativním nárokem se stírají.

⁵⁵ FD Roosevelt, 'The Four Freedoms' (*Americanrhetoric.com*, 6 January 1941) <http://americanrhetoric.com/speeches/fdrthefourfreedoms.htm> accessed 1 May 2016.

⁵⁶ DEAN, H., *Welfare, Law and Citizenship* (Harvester Wheatsheaf 1996) s. 24.

⁵⁷ ZUTAVERN, J. and KOHLI, M., *Needs and Risks in the Welfare State*. In *Oxford handbook of the welfare state*, Online. 20 March 2016. <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199579396.001.0001/oxfordhb-9780199579396-e-11>.

⁵⁸ DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 24.

⁵⁹ Ibid s. 24.

Z teoretického hlediska je totiž chudoba a hranice potřeb definována buď ve smyslu absolutním, tj. ve významu „základních podmínek, které musí být splněny, aby bylo možno zachovat si zdravou fyzickou existenci,“⁶⁰ nebo chudoba ve smyslu relativním, a to definovaná ve vztahu k „vyčerpatelnosti zdrojů a současného zajištění přiměřené spoluúčasti ve společnosti“⁶¹ a také ve vztahu ke konkrétnímu životnímu standardu v konkrétní společnosti. Toto pojetí se ovšem mění v čase, místě i ve vztahu ke konkrétní kultuře. Rada Evropské unie také zohledňuje toto pojetí relativní chudoby.⁶² Jedním z cílů politiky Evropské unie do roku 2020 je snížení počtu jedinců v chudobě a sociálním vyloučení či osob takto ohrožených minimálně o 20 milionů,⁶³ přičemž statistika Evropské unie uvádí, že mezi roky 2008 a 2014 toto číslo narostlo ze 116 milionů na 121 milionů v důsledku ekonomické krize v roce 2008.⁶⁴ Zdali Evropská unie nalezne legitimitu mezi svými členskými státy k dosažení tohoto a dalších cílů v rámci své sociální politiky, je diskutabilní. O to víc, je-li bráno v potaz, že tato otázka není pouze problémem ekonomickým. Obavy a strach ze ztráty národní suverenity jako následku další integrace, která je nezbytně nutná pro dosažení sociálních cílů, a mimo to i strach z další ekonomické a politické krize v důsledku selhávání při naplňování očekávání občanů a demokratického deficitu jsou v současnosti naléhavě palčivou ranou. Nicméně uprchlická krize včetně otázek ekonomické migrace ukazuje, že národní státy nejsou schopné se se sociálními otázkami vyrovnat izolovaně. Definice minimálních potřeb v globálním světě tak zůstává výzvou.

Z jiného úhlu pohledu se ozývají názory, že odvrácenou stranou problému chudoby může být bohatství jako privilegium bohatých. Jak Dean upozorňuje, je tendence, že strádající chudí jsou vyjímáni ze svých práv občanů, zatímco zvýhodňování bohatí naopak ze svých povinností.⁶⁵ *Panama Papers* jsou toho příkladem. Bez ohledu na to, obojí zmíněné narušuje princip občanství. Obojí stejně tak podkopává legitimitu sociálního státu.

⁶⁰ GIDDENS, A., (č. 11) op. cit. s. 527.

⁶¹ DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 25.

⁶² Council of the European Union, 'Joint report by the Commission and the Council on social inclusion' (*European Commission*, 5 March 2004) <http://ec.europa.eu/employment_social/soc-prot/soc-incl/final_joint_inclusion_report_2003_en.pdf> accessed 20 April 2016.

⁶³ Europe 2020, 'Europe 2020 targets' (*Eceuropa.eu/europe2020/*, 22 June 2015) <http://ec.europa.eu/europe2020/europe-2020-in-a-nutshell/targets/index_en.htm> accessed 20 April 2016.

⁶⁴ Eurostat, 'People at risk of poverty or social exclusion' (*Europa.eu*, 14 August 2015) <<http://ec.europa.eu/eurostat/web/europe-2020-indicators>> accessed 20 April 2016

⁶⁵ DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 29.

2.2.2 Sociální stát

V návaznosti na dříve uvedený rozbor historického vývoje je nutno uvažovat i v přesahu Marshallovy teorie. Ve 40. letech 20. století došlo tedy k zakotvení univerzálního sociálního státu, aby naplnil zásady moderního občanství a reálně uspokojoval základní potřeby jedinců. V průběhu dvou dalších dekád ve světové ekonomice došlo k poválečnému ekonomickému růstu a zvýšení kvality života. Sociální politika spočívala v univerzálních benefitech a progresivním zdanění spolu s co největší eliminací vlivu trhu. Tato tzv. *dekomodifikace*,⁶⁶ jak je nazývána Esping-Andersenem, zajišťovala příspěvky pro každého. Tento způsob sociální politiky je kategorizován podle Esping-Andersenovy typologie pod pojmem sociálně demokratický přístup, který lpí na největší možné rovnosti.⁶⁷ Nicméně v důsledku populačního boomu ve spojení s dalšími faktory po druhé světové válce došlo ke zpomalení ekonomického růstu, který vyústil v ekonomickou krizi v roce 1973.⁶⁸ To vedlo k upuštění od universalistického přístupu v rámci sociální politiky, kdy tento princip byl nahrazen systémem podmíněným posuzováním potřeb, tzv. *means testing*. Poplatky, benefity byly vázány k výši příjmů. V neposlední řadě došlo také k celkové privatizaci služeb,⁶⁹ vše v rámci sociální politiky vlády Margaret Thatcherové. Tato tzv. *komodifikace*⁷⁰ zařadila Spojené království v 70. letech, ale i následně spíše do skupiny liberálních států.⁷¹ Na druhou stranu, jelikož si Thatcherismus zachoval prvek silné státní kontroly nad odborovými organizacemi a nezaměstnaností, nelze vnímat tuto kategorizaci jako absolutní. Jak je totiž uváděno, zatímco liberální státní politika činí zásahy jen za účelem redukce selhávání trhu,⁷² „liberální sociální stát...směřuje...sociální politiku k jednotlivcům, kteří se musí vypořádávat s překážkami při uspokojování svých základní potřeb... a to tak, aby se vyvaroval zásahům, které by mohly zároveň omezovat možnost dosahování individuálních úspěchů.“⁷³ K porovnání, v čistě liberálním státě jako jsou Spojené státy americké, v případě *Deshaney* Nejvyšší soud Spojených států amerických odmítnul, aby

⁶⁶ ESPING-ANDERSEN, Gøsta. The three worlds of welfare capitalism. The three worlds of welfare capitalism / Gsta Esping-Andersen. 1990 s. 36.

⁶⁷ DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 20.

⁶⁸ GIDDENS, A., (č. 11) op. cit. s. 558.

⁶⁹ DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 12.

⁷⁰ ESPING-ANDERSEN, G., (č. 66) op. cit. s. 38.

⁷¹ GIDDENS, A., (č. 11) op. cit. s. 555.

⁷² DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 20.

⁷³ ZUTAVERN, J. and KOHLI, M., (č. 57) op. cit.

americká ústava dala základ pro povinnosti státu v okruhu sociálních práv „i tam, kde taková pomoc může být zásadně nezbytná k záchraně života, svobody či vlastnictví.“⁷⁴

Vedle zmiňovaného liberálního a sociálního přístupu, Esping-Andersen rozlišuje státy *konzervativně-korporativní*⁷⁵ s prvkem dekomodifikace, ovšem ne s nutně univerzálním přístupem k právům, přičemž oprávnění k benefitům se řídí postavením ve společnosti, jež cíleně podporuje sociální stabilitu a loajalitu ke státu. Tento přístup je klíčovou řídicí silou v ekonomickém růstu Německa.⁷⁶

Ve vztahu ke *komodifikaci* a *dekomodifikaci* Offe tvrdí, že oba z těchto extrémních přístupů nejsou udržitelné. Proto navrhuje alternativu v podobě tzv. *administrativní rekomodifikaci*,⁷⁷ kdy stát svou administrativní mocí reguluje „sebedestruktivní tendence soutěže na trhu, a to tak, že investuje na straně nabídky (vzdělání...výzkum... doprava)“⁷⁸. Britská vláda částečně tuto politiku aplikovala v 90. letech 20. století. Dean poukazuje, že tato politika vedla k tzv. *welfare pluralismu*. Tedy k tomu, že sociální práva začala být vnímána více jako vlastnické právo a úkol občanů aktivně se podílet. Ve vývoji sociální politiky Velké Británie to vedlo k tzv. *Třetí cestě* a novému Labour směru, který zdůrazňuje větší zapojení občanů v rámci privatizace sociálních služeb, individuální veřejnou iniciativu a demokratizaci. Důraz na zapojení v občanské společnosti znamená také posun v objektu zájmů – ze sociální nerovnosti k sociálnímu začlenění či vyloučení.

K výše uvedenému je nutno neopomenout, že i Turner rozlišuje pasivní a aktivní občanství, když poukazuje, že „aktivní občanství by mělo být základem extenzivní sociální politiky.“⁷⁹ Avšak sám skepticky dochází k závěru, že selhání naplňovat očekávání, ke kterému v tomto smyslu dochází, vede ke krizi legitimacy i sociální nestabilitě. Tzv. *dependency culture*⁸⁰ podle Murrayho pojednává o téže otázce. Dokonce i Marshall spatřuje problém v rovnováze práv a povinností. Už Marshall totiž upozorňuje, že každý si je pouze vědom, jaká jsou jeho práva, ale zřídka si uvědomí své povinnosti, které jsou navíc často vágní. To způsobuje, že společenské důsledky z porušení

⁷⁴ *Deshaney v Winnebago County Department of Social Services*, 489 US 189, 109 Ct 998 (1989).

⁷⁵ ESPING-ANDERSEN, G., (č. 66) op. cit. s. 79.

⁷⁶ GIDDENS, A., (č. 11) op. cit. s. 555.

⁷⁷ OFFE, C. and KEANE, J., *Contradictions of the welfare state* (London: Hutchinson 1984) s. 125.

⁷⁸ DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 21.

⁷⁹ *Ibid* s. 41.

⁸⁰ MURRAY, Ch.A., *The emerging British underclass* (London: The IEA Health and Welfare Unit 1990).

povinností jsou až příliš odtržené od jejich původců.⁸¹ Právě z toho důvodu je těžko uskutečnitelné zapojit jednotlivce ve smyslu aktivního občanství, přinejmenším je k tomu třeba velké míry loajality a solidarity. Otázkou je, zda to není pouze přírodní katastrofa, která dokáže evokovat tzv. solidaritu otřesených⁸² a tím i tzv. organickou, spíše než mechanickou solidaritu.⁸³

Závěrem nutno shrnout, že problematika sociálního státu vytvořit základy pro univerzální status občanství a sociální spravedlnost má jedno hlavní jádro. Rozsah *legitimního očekávání* a *minimálních potřeb* jsou zásadní. Vedle toho ovšem Marshall opakovaně zdůrazňuje, že i přesto, že je stanoveno minimální plnění v podobě sociálních služeb, konkrétní kvality těchto služeb v praxi lze jen těžko garantovat.⁸⁴ Mimoto v kapitalismu je hlavním cílem neustálý růst. Co je pak oním dostatečným očekáváním, když v dnešním globálním konzumerismu každý touží mít víc?⁸⁵ Avšak přesně jak Dean zpochybňuje, fatální otázka pro vytvoření těchto legitimních očekávání zůstává stále nezodpovězena – „regulovat možnosti a schopnosti jednotlivců... nebo demokraticky přehodnotit diskurz, jímž jsou identifikovány a formulovány lidské potřeby, a tím následně legitimizovány jako nároky.“⁸⁶

V druhé řadě nutno zdůraznit, že sociální práva a sociální politika, která reguluje očekávání, a další opatření jsou jednoduše předmětem legislativy sociálního státu a jako takové nástrojem, ale i předmětem zájmů. Proto není odpovědí, zda je správnou volbou ta či ona sociální politika, ale spíše, jak daleko je možné regulovat a především za jakým účelem.⁸⁷ Habermas ukazuje, že podrobné a excesivní regulativní zásahy, tj. *juridification*⁸⁸ v právu sociálního zabezpečení, ovlivňují ekonomický vývoj ve smyslu zajištění jistoty a rovnosti, což ovšem způsobuje neosobní byrokratickou aplikaci práva a peněžité nároky na uspokojení a vypořádání. Právo v tomto smyslu ovládá sociální potřeby.⁸⁹

⁸¹ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 78–79.

⁸² PATOČKA, J., *Heretical Essays in the Philosophy of History* (1999).

⁸³ DURKHEIM, E., (č. 4) op. cit.

⁸⁴ MARSHALL, TH., (č. 6) op. cit. s. 58.

⁸⁵ DEAN, H., (č. 56) op. cit. s. 30.

⁸⁶ *Ibid* s. 43.

⁸⁷ DEFLEM, M., (č. 42) op. cit. s. 157-158.

⁸⁸ HABERMAS, J., *The Theory of Communicative Action, The critique of Functionalist Reason* (Blackwell Publisher 1987) s. 357.

⁸⁹ *Ibid* s. 361-373.

Na druhou stranu Deflem tvrdí, že i tzv. *marketizace práva*⁹⁰ se v dnešní době projevuje. Podle Deflema globálně, i přesto, že se má za to, že trh je to, co narušuje sociální práva, tzv. *dependency culture* a závislosti na sociálním státu ukazují, že naopak sociální stát selhává ve chvíli, kdy jsou ekonomické prvky nahrazeny právě těmi sociálními. Proto by se mělo zvážit, kdy, jak a za jakým účelem právo ovlivňuje či naopak neovlivňuje trh a naopak. Navíc pro jaký a hlavně pro čí účel? Ve Spojených státech amerických je tento jev více než v Evropě nazírán jako *sociální kontrola*.⁹¹ Tyto jevy také otevírají pochybnosti o legitimitě této regulace. Tato regulace se ve vztahu k právu na zdraví projevila zejména při reformách zdravotnických systémů probíhající od poloviny 80. let související s reformami vnitřních trhů, reformou hospodářské soutěže a nárůstu nákladů na zdravotní péči. Zdravotní služby „vyžadovaly kontrolu nákladů, objemu a kvality poskytovaných zdravotních služeb. V této souvislosti se pacienti čelící odmítání či opoždění při poskytování zdravotních služeb začali často obracet na soudy dovolávající se svého práva na zdraví.“⁹²

Jak se zdálo v polovině 20. století, ani připojení sociálních práv nedává jednoznačné záruky pro spravedlnost, svobodu a rovnost ve společnosti. Sociální práva společně s občanskými a politickými právy jsou sice esenciálním východiskem, otvírají však v druhé polovině 20. století v globální společnosti řadu dalších úskalí. Z jakého důvodu k tomu dochází, vysvětluje následující kapitola.

2.2.3 Krize legitimacy v pozdním kapitalismu

Termín legitimita byl již v této práci zmíněn v kontextu sociálního státu hned několikrát. Kde jsou tedy styčné body těchto dvou aspektů v postmoderní společnosti? Jak Habermas ukazuje, legitimita je nutně více žádoucí v politických systémech v momentu, kdy státní instituce nejen vytváří základ pro ekonomické procesy produkce, ale zároveň v momentu, kdy jsou v ekonomických procesech produkce státní instituce „přímo aktivně angažovány.“⁹³ Ekonomika dávno není čistě *laissez-fair*, nýbrž je závislá na regulaci státu.⁹⁴

⁹⁰ DEFLEM, M., (č. 42) op. cit. s. 159.

⁹¹ Ibid s. 161.

⁹² FLOOD, Colleen M. a Aeyal M. GROSS (č. 33) op. cit. s. 3.

⁹³ HABERMAS, J., *Legitimation crisis* (Beacon Press 1975) s. 36.

⁹⁴ COTTERRELL, R., *Sociology of Law: An introduction* (2nd edn, Butterworths 1992) s. 170.

i. Pozdní kapitalismus

Pro odpověď na otázku, proč je legitimita tolik zpochybňována, je vhodné vysvětlit Habermasův pojem „*Pozdní kapitalismus*“, který pro rozpor mezi kapitalistickými ekonomickými aktivitami nadnárodních korporací a státními intervencemi znamená konec klasického liberálního kapitalismu. Mimoto je nutné si uvědomit, že oba tyto jevy nastávají v ekonomickém systému, který je rozdělen na trh v soukromoprávní sféře a veřejnoprávní sektor, v němž státní podniky mohou investovat bez ohledu na pravidla trhu. To vše v kontextu administrativního systému, v němž globální plánování reguluje běh obchodu a finanční nástroje investování, zatímco státní administrativní aparát provádí korekce negativních vlivů trhu, když zavádí specifická opatření jako jsou sociální služby, vzdělání a příspěvky za účelem „zvýšení produktivity práce“⁹⁵. Proto systém, kde soukromý ekonomický zájem ovlivňuje veřejnoprávní sféru na jedné straně a veřejnoprávní regulace zasahují do soukromoprávního sektoru na straně druhé, v podstatě mnohem víc vyžaduje odpověď na otázky, „na základě čeho“ mohou oba sektory takto činit.

Jak Habermas dále vysvětluje, univerzální demokratická občanská práva být zapojen do společenského života mají navíc potenciál neustále obnovovat tlak způsobovaný nerovnostmi ve společnosti v důsledku akumulace nadbytku.⁹⁶ Důsledkem všeho je formální demokracie s nezávislým technokratickým administrativním systémem.⁹⁷ Systém potřebuje ke svému fungování občanskou loajalitu, ale i pasivitu. Proto je pro legitimitu žádoucí udržet si tzv. *civic privatism* s důrazem na soukromý život a konzum, a to za současného očekávání odměny po uspokojujícím výkonu. „*Ubavit se k smrti*“⁹⁸ je náležitým příkladem.

Mimoto, Habermas zdůrazňuje práci, která je jako komodita ohodnocena politickou cenou vyjednanou mezi zaměstnavateli a odbory, což způsobuje vyšší cenu této práce, která potlačuje výchozí sociální konflikt způsobený nerovnostmi, ale vytváří subsidiární důsledky. Habermas jako příklad uvádí neustálou inflaci a přerozdělování zdrojů nebo neustálou finanční krizi vlád spolu s chudobou. To jsou body, v nichž sociální stát hraje svou roli ve vyspělém kapitalismu, jak ji Habermas popisuje v roce 1973, kdy krize nastala i reálně.

⁹⁵ HABERMAS, J., (č. 93) op. cit. s. 33-36.

⁹⁶ Ibid s. 36.

⁹⁷ COTTERRELL, R., (č. 94) op. cit. s. 170.

⁹⁸ POSTMAN, N., *Amusing ourselves to death: public discourse in the age of show business* (Methuen 1987).

ii. Krize legitimacy

V souvislosti s výše uvedenou analýzou pozdního kapitalismu Habermas uvádí, že krize může nastat hned v několika sférách jako důsledek konkrétních selhání funkcí administrativního systému.⁹⁹ V první řadě je to *ekonomická krize*, která nastává v důsledku nedostatečné produkce konzumních hodnot.¹⁰⁰ Dále je to *krize racionality* jako krize systému, a to i v kontextu tendencí *krize politické*, kdy administrativní systém není schopen dát odpověď na tržní problémy nebo ekonomickou krizi v podobě racionálního rozhodnutí či řešení.¹⁰¹ To vede k narušení organizace ve státním systému a nedostatku legitimacy v tomto důsledku.¹⁰² Nicméně *krize legitimacy*, která následuje, a která je také tendencí *krize politické*, ale i *krize identity*, není důsledkem narušení organizace, ale je to konsekvence neúčinnosti a neschopnosti administrativního aparátu naplňovat očekávání subjektů, což neustále zpochybňuje žádoucí pasivní přístup občanů a jejich *občanský privatismus* a *formální demokratické procedury*.¹⁰³ Zatímco důsledkem *krize racionality* je nemožnost „určit ekonomický systém“¹⁰⁴, výsledek *krize legitimacy* je neúčinnost norem uzákoněných administrativní mocí regulovat celý systém.¹⁰⁵ V neposlední řadě Habermas rozlišuje *krizi motivace*, která následuje po obou dříve zmíněných a která je *krizí identity* v tendencích socio-kulturní krize.¹⁰⁶ V tomto smyslu *krize motivace* nastává, jelikož systém postrádá smysl, který by podporoval nebo motivoval chování občanů.¹⁰⁷ Ve finále Habermas zdůrazňuje, že „legitimita není otázka všechno, nebo nic“, protože je několik stupňů loajality a jejího zpochybnění.¹⁰⁸

Avšak *krize legitimacy* hraje zásadní roli ve smyslu sociálního státu a občanství. V pozdním kapitalismu je u občanů zvyšováno očekávání dosažení úspěchu a materiálních hodnot. Tato očekávání nicméně způsobují i vyšší požadavky na politický systém, aby mohl být shledáván legitimním. V kontextu vyčerpitelnosti zdrojů a nedostatku adekvátní odměny, nenaplněná očekávání spolu s rostoucím nedostatkem legitimacy vytváří tlak na systém. *Krize legitimacy* tak nastává, když se požadavky po

⁹⁹ COTTERRELL, R., (č. 94) op. cit. s. 170.

¹⁰⁰ HABERMAS, J., (č. 93) op. cit. s. 45.

¹⁰¹ Ibid s. 46, 49.

¹⁰² Ibid s. 46.

¹⁰³ Ibid s. 46.

¹⁰⁴ Ibid s. 47.

¹⁰⁵ Ibid s. 48.

¹⁰⁶ Ibid s. 45.

¹⁰⁷ Ibid s. 49.

¹⁰⁸ COTTERRELL, R., (č. 94) op. cit. s. 170.

odměně zvyšují neúměrně k možnostem zdrojů a hodnot, až nemohou být uspokojeny vůbec.¹⁰⁹

Habermas proto vznáší otázku „proč by neměla být úroveň požadavků zachována v rámci mezi fungujícími dostatečných kapacit politicko-ekonomického systému?“¹¹⁰ Nachází odpověď v myšlence Offeho, který uvádí, že za účelem dosažení dostatečné legitimacy jsou očekávání populace nastavena jako neomezená, přičemž tato praxe je nepochybně obvyklá pro demokratické volby. Rozdíl mezi předvolebními sliby a rozsahem jejich následující realizace nezbytně vede ke ztrátě loajality voličů k těm, kteří potřebují legitimitu. Navíc je toto další argument, proč je v pozdním kapitalismu nezbytná formální demokracie.¹¹¹

Habermas tímto vysvětluje, proč je postmoderní, globální a tekutá společnost tak často zmítána krizemi, které ústí do mezinárodních konfliktů, problémů s osobní identitou, stejně jako vede ke globálním ekologickým katastrofám.¹¹² Nejsou tyto ekologické limity, které určují maximální hranice všemu očekávání, oním posledním soudem pro lidstvo? 21. století je totiž o tzv. *environmentálních právech*, nebo spíše povinnostech.

K závěrečnému shrnutí, Marshallovo občanství dává lidstvu rovné právo být legitimně nerovný. A tímto způsobem potlačuje egalitářské tendence totalitních režimů. Nicméně v postmoderní globální společnosti zůstávají sociální práva neustálým epicentrem konfliktů, jak bylo mnohokrát zmíněno. *Krise legitimacy*, která shrnuje podstatu všech těchto konfliktů, značí, že sociální státy s jejich nastavenou úrovní očekávání nejsou schopny odolávat těmto krizím do nekonečna. Avšak sociální práva spolu s občanskými právy a politickými právy ve smyslu naší kulturní solidarity ve společnosti musí být společně zachovány jako esenciální záruka spravedlnosti, svobody a rovnosti, ale i lidskosti. Ve smyslu tohoto vývoje sociálních práv se práce nyní zaměří na *právo na zdraví*. Právo na zdraví jako sociální právo v kontextu mezinárodní úpravy lidských práv, ale i právo na zdraví v pojetí českého ústavního systému zakládající právní rámec pro standard a nadstandard zdravotních služeb hrazených ze zdravotního pojištění. Ač tento makro i mikro aspekt od sebe mají zdánlivě daleko, jejich vzájemná provázanost se při hlubší analýze projeví.

¹⁰⁹ HABERMAS, J., (č. 93) op. cit. s. 73.

¹¹⁰ Ibid s. 73.

¹¹¹ Ibid s. 74.

¹¹² Ibid 41-44.

3. Právo na zdraví

Hippokratův trojstranný vztah lékař - pacient - nemoc, jež jako první definoval poměry těchto aspektů, a to etické, ale přeneseně i ty právní, získává zcela jistě v moderní době rozměry odlišné od rozměrů antických. Lze se domnívat, že Hippokrates položil pomyslný základ právu na zdraví v nejširším slova smyslu, přičemž v současnosti je v tomto základním vztahu primární zájem zdraví pacienta postupně nahrazován strategiemi směřujícími k zájmu populace jako celku, jak dokládá i první kapitola této práce. Moderní pojetí zdraví je odrazem pojetí nejen medicíny jako zdraví jednotlivce, ale stále více odrazem *public health*, tj. veřejného zdraví v rámci společnosti.¹¹³ Do vztahu lékaře a pacienta tak ve značné míře zasahují aspekty jako technologie, média, efektivita nákladů vynaložených na léčbu a omezenost zdrojů či defenzivní medicína.¹¹⁴ Některé odborné názory poukazují, že zdravotní péče se tak neustále posouvá ze sféry jednotlivce do oblasti zájmů států či společnosti, resp. roste napětí mezi soukromoprávním a veřejnoprávním aspektem vztahu pacienta a lékaře, a to zejména v důsledku hledání udržitelných možností zdravotní péči nediskriminačně poskytovat a současně zachovat individuální svobodu a práva jednotlivce. Aspekt ekonomický, a to nejen ten související s veřejnými rozpočty v rámci národních hospodářství, ale signifikantně i faktor tržní, definující zdravotní péči jako službu a lék jako zboží, tento tlak ve sféře zdravotnictví činí o to intenzivnější.¹¹⁵

Přístup k problematice zdravotní péče se tedy pohybuje mezi Hippokratovým individuálním pojetím léčby pacienta a Platonovým zájmem na „dobru celé obce“¹¹⁶ a vice versa. Jak do Hippokratova trojstranného „mikro“ vztahu, tak i do Platonova pojetí je přitom zasahováno.¹¹⁷ V tomto smyslu právo na zdraví a obecně sociální práva v mezinárodní úpravě, ale i v ústavních rádech mají úlohu zajistit důstojné podmínky pro realizaci života jedince ve společnosti. Stejně tak ale umožnit prosazení sociální spravedlnosti a ekonomických zájmů. Lze tak argumentovat, že i individuální právo na

¹¹³ MANN, Jonathan M., Lawrence GOSTIN, Sofia GRUSKIN, Troyen BRENNAN, Zita LAZZARINI a Harvey V. FINEBERG. Health and Human Rights. Health and Human Rights. 1994, 1(1), s. 8.

¹¹⁴ ANTONIOU, SA, GA ANTONIOU, FA GRANDERATH, A MAVROFOROU, AD GIANNOUKAS a AI ANTONIOU. Reflections of the Hippocratic Oath in Modern Medicine. WORLD JOURNAL OF SURGERY [online]. 2010, 34(12), 3075-3079 [cit. 2017-03-10].

¹¹⁵ PELLEGRINO, Edmund D. The Philosophy of Medicine Reborn: A Pellegrino Reader. University of Notre Dame, 2008, s. 472.

¹¹⁶ PLATÓN. Ústava. 5., opr. vyd. Praha: OIKOYMENH, 2014, s. 59-61. Platónovy dialogy.

¹¹⁷ WAX, C.M. Plato versus Hippocrates. Medical economics [online]. 2013, 90(4), s. 3 [cit. 2017-03-10].

zdraví vytváří práva i povinnosti jednotlivců k sociální solidaritě a spravedlnosti.¹¹⁸ Jak totiž zkoumala z teoretického pohledu první část této práce, jen princip občanství zahrnující občanská, politická a sociální práva může dosáhnout univerzálnosti. Jen jedinec se zárukou ochrany svého „stavu úplné tělesné, duševní a sociální pohody, a to nejen nepřítomnosti nemoci nebo vady“¹¹⁹, je schopen se svobodně projevovat, sdružovat, přemýšlet, volit či svá práva hájit, tedy celkově naplňovat svá občanská a politická práva a svobody. Mezinárodní právo i ústavní řády jednotlivých států dokládají, že právo na zdraví má v tomto ohledu specifické postavení i zásadní význam. Při aplikaci práva na zdraví se totiž nejčastěji ukazuje, že sociální práva od práv občanských a politických nelze oddělit.

Následující kapitoly analyzují, jak je právo na zdraví v právních rádech zakotveno, jaký má obsah a jak je aplikováno v rozhodovací praxi soudních či kvazisoudních orgánů. Na základě toho je totiž možno dovodit, jaký rámec a jakým směrem se z právního hlediska ubírá standardizace obsahu práva na zdraví a jeho ochrana, jakožto i zhodnotit, do jaké míry lze politiku sociálního státu v souvislosti s právem na zdraví při implementaci mezinárodních měřítek považovat za legitimní ve smyslu Habermasovy *krize legitimacy*. To bude směrodatné při rozboru české právní úpravy standardu ve zdravotnictví a jeho legitimacy.

Jsou to totiž právě lidská práva, podle nichž se po druhé světové válce poměřuje svět a legitimizuje jednání jeho aktérů.¹²⁰ Právo na zdraví jako lidské právo nevyjímaje. Nevyhnutelně palčivou zůstává ovšem otázka po univerzálnosti lidských práv a jejich obsahu. Odpovědí na tuto otázku ovšem není statická ustálená definice práva jako takového, nýbrž neustálý svobodný dialektický proces nalézání a srovnávání, přičemž záruky tohoto procesu tvoří kýžené univerzální jádro.¹²¹ Zkoumáním judikatury a procesem interpretace tato práce tedy okrajově nahlédne i do tohoto procesu hledání univerzality práva na zdraví.

¹¹⁸ BOUČKOVÁ, Pavla. Rovnost a sociální práva. Praha: Auditorium, 2009, Téma. s. 16.

¹¹⁹ WHO definice zdraví, Preambule Zakládací smlouvy Světové zdravotnické organizace.

¹²⁰ HABERMAS, J. a W. REHG. Remarks on legitimation through human rights. *Philosophy & Social Criticism*. 1998, 24(2-3), s. 157 - 171.

¹²¹ Ibid.

3.1 Metodologie a právo na zdraví

V první řadě je nutno pokusit se vymezit metodologii zkoumání práva na zdraví a teoreticky kategorizovat, jak je k právu na zdraví přistupováno, a to před uvedením práva na zdraví do kontextu mezinárodní a posléze i národní právní úpravy, jakožto i rozhodovací praxe soudních a kvazisoudních orgánů.

3.1.1 Pojmosloví

Na úvod k terminologii, mezinárodní právo pracuje s obecným termínem *right to health*. V češtině je tento pojem odbornou literaturou překládán jako *právo na ochranu zdraví*. Listina základních práv a svobod v článku 31 laboruje s pojmem *práva každého na ochranu zdraví*, když ve větě druhé dále uvádí i *právo každého na bezplatnou zdravotní péči a zdravotní pomůcky* na základě veřejného zdravotního pojištění za podmínek stanovených zákonem (dále také jen jako *právo na bezplatnou zdravotní péči*). Vzhledem k tomu, že z termínu *právo na ochranu zdraví* není dle gramatického výkladu ustanovení Listiny základních práv zcela zřejmé, zda *právo na ochranu zdraví*¹²² zahrnuje i *právo na bezplatnou zdravotní péči*, tj. stěžejní faktor dostupnosti zdravotní péče, je v této práci používán doslovný překlad terminologie mezinárodního práva, tj. *právo na zdraví*, jehož použití v tomto ohledu nic nebrání. Vedle toho navíc gramatický význam pojmu *právo na ochranu zdraví* implikuje spíše představu, že toto právo je pouze pozitivním závazkem vůči jednotlivcům. *Právo na zdraví* ale pojímá obojí negativní svobody i pozitivní oprávnění.¹²³ Tento pojem je navíc občas volně používán i v další české odborné literatuře.¹²⁴

3.1.2 Pojetí práva na zdraví

Podle P. Hunta je nutno rozlišit zejména tři roviny práva na zdraví, a to *International right to health*, tj. právo na zdraví v mezinárodním kontextu v kostře *AAAQ*¹²⁵, *Human rights-based approaches to health*, tedy lidskoprávní přístup ke zdraví, někdy označovan

¹²² Pojem právo na zdraví je používán i s ohledem na terminologii "ochrana zdraví" používaném v českém zákoně č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, který nezahrnuje zejména dostupnost poskytování zdravotních služeb na základě veřejného zdravotního pojištění a úpravu poskytování zdravotních služeb.

¹²³ Obecná poznámka č. 14 k článku 12 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

¹²⁴ KRATOCHVÍL, Jan. Sociální práva v Evropské úmluvě na ochranu lidských práv a Mezinárodním paktu o občanských a politických právech. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010. Prameny a nové proudy právní vědy, s. 48.

¹²⁵ Tento pojem je blíže vysvětlen v kapitole 3.2.2, i. této práce s ohledem na to, že byl poprvé artikulován v obecné poznámce č. 14 k článku 12 ICESCR.

jako *RBAs*¹²⁶, a *National right to health*, tedy právo na zdraví v národním kontextu.¹²⁷ Vzhledem k tomu, že všechny tyto roviny se vzájemně prolínají a ovlivňují, nelze je vzájemně zcela oddělit. Tato část práce se zabývá zejména právem na zdraví v mezinárodním kontextu a lidskoprávním přístupem ke zdraví, přičemž jsou jako doplňující uvedeny i některé signifikantní národní právní úpravy práva na zdraví, a to zejména za účelem komparace právních úprav či za účelem analýzy možného vývoje rozhodovací praxe. Teprve poslední část této práce se zaměřuje na právo na zdraví dle české právní úpravy, přitom ovšem nemůže být právě opomenuto, že Česká republika je vázaná svými mezinárodními závazky. I ty v České republice definují standard práva na zdraví. I proto jsou zde *právo na zdraví v mezinárodním kontextu a lidskoprávní přístup ke zdraví* podrobně rozebírány.

Hunt na vývoji mezinárodního přístupu k právu na zdraví demonstruje i vývoj obsahu práva na zdraví jako takového, přičemž poukazuje na zásadní přelom v roce 1993¹²⁸, odkdy teprve dochází k rozvoji interpretační praxe práva na zdraví. Pro právo na zdraví je příznačný *lidskoprávní přístup ke zdraví* zejména v rozhodovací praxi institucí, obecných poznámkách či *guidelines*. Ač *lidskoprávní přístup* ke zdraví nemá univerzální definici, Světová zdravotnická organizace uvádí, že ve vztahu k právům sociálním „se jedná o koncepční rámec pro proces lidského vývoje, který je normativně založen na mezinárodních standardech lidských práv a funkčně vede k prosazování a ochraně lidských práv“¹²⁹. To jest jedná se o přístup, kdy právo na zdraví pojímá svou ochranu jako součást ochrany práv občanských a politických, nikoliv ovšem z titulu práva na zdraví jako takového. Zásadní je, že je právo na zdraví v tomto ohledu chráněno z perspektivy téměř všech nejpodstatnějších občanských práv, tj. práva na život, zákazu mučení a nelidského či jinak ponižujícího zacházení, práva na soukromí, zákazu diskriminace či práva na spravedlivý proces.¹³⁰ Jak Hunt upozorňuje, má tento přístup výhody jako například obecně otevřenější přijímání ochrany práva na zdraví některými státy z hlediska ideologického výkladu jednotlivých generací lidských práv, na straně

¹²⁶ Pojem blíže vysvětlen v kapitole 3.2.2., i.

¹²⁷ HUNT, Paul. Interpreting the International Right to Health in a Human Rights-Based Approach to Health. *Health and Human Rights Journal*. University of Essex, United Kingdom, 2016, 18(2), s. 111.

¹²⁸ Hunt jako důvod pro tuto změnu uvádí přelom v ideologickém chápání a rozdělení mezi občanskými a politickými práva na jedné straně a právy kulturními hospodářskými a sociálními na straně druhé v souvislosti s koncem studené války.

¹²⁹ F. Bustreo, P. Hunt, S. Gruskin, et al., *Women's and children's health: Evidence of impact of human rights* (Geneva: WHO, 2013) [online]., [cit. 2017-04-14], Dostupné z:

http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/84203/1/9789241505420_eng.pdf s. 20 (překlad autora práce).

¹³⁰ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 110.

druhé ale i značné nevýhody. Klade si proto stěžejní otázku, jakou roli v tomto konceptu hraje samotné právo na zdraví, jelikož jak argumentuje, právo na zdraví má zcela zásadní specifickou charakteristiku, která je nezbytná i pro efektivní naplňování ochrany zdraví, ale i práv občanských a politických, jak naznačovala i Marshallova teorie.¹³¹

Hunt dochází k závěru, že „právo na zdraví je vhodné umístit explicitně do centra lidskoprávního přístupu a interpretace v souladu s mezinárodním právem veřejným a mezinárodní ochranou lidských práv¹³². Ryze *lidskoprávní přístup* totiž dle jeho názoru zcela vytěsňuje a eliminuje právo na zdraví s jeho specifickými aspekty. Tyto aspekty jsou rozebírány dále v této kapitole. Ve své podstatě jeho závěr sleduje tendence vývoje práva na zdraví zhruba od roku 2012, kdy mimo jiné Rumbold¹³³ poukazuje na narůstající diskuze nejen právního, ale zejména etického a filozofického *charakteru práva na zdraví jako plnohodnotného lidského práva*. O’Connell se nezdráhá právo na zdraví označit za základní lidské právo.¹³⁴ Murphy zastávající stejný názor ovšem dodává, že s ochranou práva na zdraví musí jít současně ruku v ruce i ochrana ostatních lidských práv.¹³⁵ Hunt názor Murphy podporuje a zdůrazňuje přínos práva na zdraví k naplňování ostatních lidských práv, jak nastínil i Marshall.¹³⁶

Hunt tendenci pojetí *práva na zdraví jako základního lidského práva* spojuje s faktem, že recentně dochází častěji k interpretaci, definování, vykládání i implementaci práva na zdraví jako takového. Zároveň upozorňuje, že rozhodovací orgány často pod záštitou ochrany ostatních práv, zejména občanských, právo na zdraví vytěsňují. Konstatuje, že bylo-li by právo na zdraví ve svém plném obsahu chráněno i v rámci práv občanských a politických, nebylo by toto vytěsnění na škodu. Problém ovšem je, že plný obsah práva na zdraví je v kontextu práv občanských a politických značně účelově ohýbán a eliminován.¹³⁷ Hunt to klade za vinu nedostatkům v metodologii interpretace práva na zdraví a práv sociálních obecně, a s tím spojené nebezpečí popření specifík, která jsou s právem na zdraví spojena. Díky aplikaci těchto specifík se právo na zdraví totiž stává

¹³¹ Ibid s. 110.

¹³² Ibid s. 109.

¹³³ RUMBOLD, Benedict E. Review article: the moral right to health. *Critical Review of International Social and Political Philosophy*. 2015, 1-21. Dostupné také z: <http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13698230.2014.995505>.

¹³⁴ P. O’Connell, “The human right to health in an age of market hegemony,” in J. Harrington and M. Stuttaford (eds), *Global health and human rights: Legal and philosophical perspectives* (London: Routledge 2010), s. 191.

¹³⁵ MURPHY, Thérèse. *Health and human rights*. Health and human rights / Thérèse Murphy. Portland, Oregon, USA: Oxford, 2013, s. 234. ISBN 9781841138046. s. 189.

¹³⁶ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 117.

¹³⁷ Ibid s. 111.

law in action ve prospěch jednotlivců i společnosti a posouvá se od krátkozrakého, obecného, abstraktního ustanovení mezinárodní smlouvy, tj. *law in books*, ke konkrétnímu specifickému a praktickému měřítku.¹³⁸ A to i například měřítku legitimacy, jak se ukáže v kontextu české právní úpravy.

To jak se rozhodovací praxe staví k právu na zdraví v rámci lidskoprávního přístupu ke zdraví a tomu, zda je právo na zdraví vskutku potlačováno, se věnuje práce posléze. Interpretační metodologie bude vymezena bezodkladně jakožto rámec pro zkoumání práva na zdraví, včetně nastínění jejich nedostatků.

3.1.3 Interpretace

Interpretace je tedy zásadní pro identifikaci typických odlišujících znaků práva na zdraví a pro pevnou definici a vymezení práva a jeho obsahu tak, aby právo na zdraví nepodléhalo právům občanským a politickým a nedocházelo k jeho vyprázdňení. Hunt i Tobin prosazují výklad práva na zdraví na základě metodologie zakotvené v mezinárodním právu,¹³⁹ nicméně za podmínky, že se zohlední i specifická charakteristika sociálních práv.

Základním rámcem této interpretační metodologie je článek 31 Vídeňské úmluvy, kdy znění mezinárodních smluv je třeba vykládat v dobré víře a v souladu s běžným významem, který je termínům ve smlouvě použitých přikládán v kontextu a ve světle předmětu, který smlouva upravuje, a účelu, jehož má být danou úpravou dosaženo.¹⁴⁰ V tomto smyslu je tedy určující výklad gramatický či výklad teleologický. Zdůrazňován je i princip *lex specialis derogat generali*, jenž by dle názoru Hunta mohl mít zvláštní důležitost v případě specifické povahy mezinárodní úpravy práv hospodářských, sociálních a kulturních.¹⁴¹ Dle článku 32 Vídeňské úmluvy jsou určující i další doplňující dokumenty, zejména přípravné práce a tzv. *travaux preparatoires*.

Navrhováno je i to, že pro lidská práva obecně, jakožto „živoucí nástroj“, bude teleologický výklad podružným hlediskem.¹⁴² Hunt ovšem právě v tomto kontextu zdůrazňuje specifickou progresivní charakteristiku sociálních práv, což je skutečně to, co měly smluvní strany při uzavírání smlouvy v úmyslu. Ve vztahu k výkladu práva na

¹³⁸ Ibid s. 110.

¹³⁹ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 15/1988 Sb., o Vídeňské úmluvě o smluvním právu.

¹⁴⁰ Ibid, článek 31.

¹⁴¹ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s.120.

¹⁴² Ibid.

zdraví proto naopak bude hrát teleologický výklad důležitou roli.¹⁴³ Tím se úvaha dostává k prvnímu rozdílu mezi interpretací dvou stěžejních mezinárodních pramenů práva – Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (ICCPR) a Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech (ICESCR). Dalším rozdílem, na který Hunt poukazuje, je rozdílný předmět úpravy obou dokumentů. ICESCR byl právě dle přípravných prací a *travaux preparatoires* sjednán za účelem „svobody od nouze a bídy“¹⁴⁴. Interpretace ICESCR A ICCPR se tak musí nutně lišit. To také Hunt spatřuje jako kámen úrazu v ryze *human rights-based* přístupu ke zdraví, který nezohledňuje specifika práva na zdraví jakožto práva sociálního.

Při interpretaci ICESCR a ICCPR je podstatná Huntova myšlenka, že lidskoprávní mezinárodní smlouvy na rozdíl od jiných mezinárodních smluv mají přímý dopad na veřejná subjektivní práva jednotlivců. Působí *intra*, nikoliv pouze *inter partes* smluvních stran – států. Otázkou ovšem je, jak v tomto smyslu dosáhnout legitimacy takové úpravy, interpretace a ve skutečnosti i *standardizace*, když se subjekty *intra* nepodílí na tvorbě těchto subjektivních práv. Tobin v tomto ohledu navrhuje interpretaci v rámci *interpretativního společenství*¹⁴⁵, do něhož jsou konstruktivně zapojeni rozliční aktéři, přičemž se snaží dosáhnout konsenzu, který je zásadový, praktický, koherentní a kontextový.¹⁴⁶ Tobin zdůrazňuje navíc i nutnost vzájemné úcty k odlišným konfliktním zájmům v *interpretativním společenství*. Právě konsenzus ohledně sociálních práv vyvolává pochybnosti v interpretativní koncepci Tobina, jelikož je možno na základě konsenzu dosáhnout legitimacy jen pro ty nejnižší stupně ochrany.¹⁴⁷ Navíc v procesu, kde se jednotlivci sjednávají a interpretace neúčastní, pak nelze reálně zohlednit ani ochranu menšiny, tedy těch, co ve skutečnosti ochranu potřebují nejvíce. Roli tak v procesu vytváření konsenzu hraje i sociální kapitál. V tomto ohledu pak lze ovšem pochybovat o efektivnosti takové interpretace.

Hunt navíc vyzdvihuje další důležitý aspekt interpretační metodologie, která se má aplikovat na právo na zdraví. Jedná se o to, že musí být striktně rozlišována složka interpretace a složka *implementace práva na zdraví*. Vysvětluje, že je věc jiná, pokud je právo na zdraví ve smyslu článku 12 ICESCR vykládáno obecně či pokud je

¹⁴³ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 121.

¹⁴⁴ Viz poznámka č. 54.

¹⁴⁵ TOBIN, John. The right to health in international law. New York: Oxford University Press, 2012, 416 s. ISBN 978-0199603299 s. 75-120.

¹⁴⁶ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 118.

¹⁴⁷ Ibid.

implementováno v konkrétním kontextu smluvní strany – státu a jeho možností. Opět vzhledem k povaze sociálních práv, jak bude rozebráno, může být rozdíl signifikantní. Na druhou stranu ani interpretace práva na zdraví není statická, ale přesto by měla být konstantní v místě a čase.¹⁴⁸

Práce se tedy pokusí z perspektivy této interpretační metodologie s právem na zdraví operovat a zohlednit přitom i zmiňovaná problematická úskalí.

3.2 Právo na zdraví v mezinárodním právu

Právo na zdraví v mezinárodním či vnitrostátním právu vytváří normativní základ standardu ochrany práva na zdraví s nejvyšší mírou právní jistoty, a to jak pro ty, jimž zakládá povinnosti, tak pro ty, co jsou na jeho základě něčeho oprávněni. Za účelem zjištění, zda tomu tak skutečně je, následuje stručná analýza a porovnání právních úprav. Zakotvení práva na zdraví je analyzováno zejména na základě gramatického a teleologického výkladu, kdy obsah práva na zdraví je determinován pozitivní úpravou v pramenech práva, ale i povahou těchto norem a kontextem jejich vzniku.

3.2.1 Všeobecná deklarace lidských práv

Když 10. prosince 1948 Valné shromáždění Organizace spojených národů v počtu 48 z 58 hlasujících států schválilo Všeobecnou deklaraci lidských práv,¹⁴⁹ znamenalo to pro svět definitivní konec éry pozitivistické legitimacy veřejné moci založené na pouhé legalitě. V Deklaraci tak zcela poprvé došlo k slavnostnímu prohlášení, že „veřejná subjektivní práva jednotlivých osob vytyčují zřetelné hranice výkonu veřejné moci.“¹⁵⁰ Ač je deklarace právně nezávazná, často je uznávána jako obyčejový pramen mezinárodního práva.¹⁵¹ Obsahuje vedle sebe již od počátku občanská, politická ale i sociální práva. Jeden ze čtyřech sloupů, které jsou sobě postaveny naroveň v konstrukci řeckého portiku, k němuž byla systematizace Deklarace od počátku připodobňována svým samotným

¹⁴⁸ Ibid s. 119.

¹⁴⁹ Universal Declaration of Human Rights : resolution / adopted by the General Assembly. UNBISNET: United Nations Bibliographic Information System [online]. Geneva: United Nations, 1948 [cit. 2017-03-10]. Dostupné z:

<http://unbisnet.un.org:8080/ipac20/ipac.jsp?&profile=voting&uri=full=3100023~%21909326~%210&ri=1&aspect=power&menu=search&source=-%21horizon>

¹⁵⁰ WAGNEROVÁ, Eliška. Všeobecná deklarace lidských práv jako milník mezi epochami. Jurisprudence. Praha: Wolters Kluwer, 2009, 2009(5), s. 8.

¹⁵¹ Report to the Economic and Social Council on the eighteenth session of the Commission, 19 March -14 April 196: E/3616; E/CN.4/832, paragraph 105, eighteenth session, United Nations, New York. *The Dag Hammarskjöld Library* [online]. New York: UN. Commission on Human Rights, 1962 [cit. 2017-03-11]. Dostupné z: <http://repository.un.org/handle/11176/272338>

autorem René Cassinem, tvoří sociální, hospodářská a kulturní práva,¹⁵² a to zejména na základě článků 55 a 56 Charty Organizace spojených národů, v nichž se státy Organizace spojených národů zavázaly mimo jiné i ke spolupráci při „řešení mezinárodních hospodářských, sociálních, zdravotních a příbuzných problémů“¹⁵³. Navzdory bouřlivým diskuzím k formulaci těchto práv žádný ze států nerozporoval samotnou podstatu těchto práv, jelikož jak uvádí i předchozí kapitola, sociální práva se již tou dobou stala součástí mnoha právních národních předpisů. Nicméně jak zdůraznila zástupkyně Spojených států amerických, Eleanor Roosevelt, Spojené státy americké „podporují zahrnutí hospodářských a sociálních práv v Deklaraci, jelikož neexistuje osobní svoboda bez sociální jistoty a nezávislosti.“¹⁵⁴ Na rozdíl od zástupců států Sovětského bloku, Eleanor Roosevelt ovšem také uvedla, že by tato práva neměla zakládat konkrétní povinnosti vládám států, jak zajistit tato práva v praxi, a že způsoby implementace těchto práv se nutně budou lišit v jednotlivých státech, což bude bezpochyby i přínosem.¹⁵⁵ V kontextu dalších diskuzí týkajících se role státu a míry jeho zásahů při naplňování sociálních práv, v nichž dominoval zejména ideologický přístup států Sovětského bloku včetně Československa a spolu s argumenty zástupců Egypta a Indie, kteří upozorňovali na to, že chudé státy nebudou schopny práva efektivně zaručit, dostala sociální práva rámec definovaný v článku 22 Deklarace, který je obecně zaštitil statutem nezbytnosti k dosažení důstojnosti každého člověka a k svobodnému rozvoji jeho osobnosti, a to „v souladu s organizací a s prostředky příslušného státu“¹⁵⁶.

Své místo má i právo na zdraví. V článku 25 je definováno jako právo každého „na takovou životní úroveň, která by byla s to zajistit jeho zdraví a blahobyt i zdraví a blahobyt jeho rodiny, počítajíc v to zejména výživu, šatstvo, bydlení a lékařskou péči, jakož i nezbytná sociální opatření“¹⁵⁷. Zakotvení práva na zdraví během přípravy Deklarace nevyvolávalo žádné konkrétní kontroverzní pochybnosti. I přesto je s ohledem na výše uvedené dle teleologického výkladu nutné mít neustále na paměti, že jako takové

¹⁵² GLENDON, Mary Ann. The Rule of Law in the Universal Declaration of Human Rights. *Northwestern Journal of International Human Rights*. 2004, 2004(2), s. 7.

¹⁵³ Článek 55 Vyhláška č. 30/1947 Sb. o chartě Spojených národů a statutu Mezinárodního soudního dvora, sjednaných dne 26. června 1945.

¹⁵⁴ Meeting record, E/CN.4/SR.64, 64th Meeting, Held on Tuesday, 8 June 1948: 17/06/1948, p 5: Commission on Human Rights - 3rd Session. The Dag Hammarskjöld Library [online]. New York: United Nations, 1948 [cit. 2017-03-11]. Dostupné z: <http://research.un.org/en/undhr/chr/3> (překlad autora)

¹⁵⁵ GLENDON, Mary (č. 152), op. cit., s. 7.

¹⁵⁶ Článek 22 Všeobecné deklarace lidských práv a svobod, Dostupná z: <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>

¹⁵⁷ Článek 25 Všeobecné deklarace lidských práv a svobod.

je právo na zdraví právem sociálním. S ohledem na zmíněné *travaux preparatoires* a na předmět a účel úpravy práva na zdraví ve Všeobecné deklaraci lidských práv je právo vymezeno v obecných rysech. Právo na zdraví je tedy zásadní pro dosažení lidské důstojnosti, je závislé na prostředcích daného státu a je garantováno za účelem zajištění důstojné životní úrovně. Jedná se o ty nejjobecnější rysy *RBAs* vzhledem k odkazu na lidskou důstojnost, ale i *AAAQ* s ohledem na povinnost zajistit lékařskou péči. Všeobecná deklarace lidských práv nijak neomezuje prostor pro výklady *práva na zdraví jako lidského práva* vzhledem k odkazu na nedělitelnost občanských, politických a sociálních práv za účelem jejich materiálního naplnění.

Právo na zdraví ze své podstaty právě oním důležitým styčným bodem, dokládajícím, že sociální práva mají své místo naroveň právům občanským a politickým, ale také současně, že občanská a politická práva bez těch sociálních postrádají svou univerzálnost, jak také naznačuje T.H. Marshall a jak se často odráží v rozhodovací praxi orgánů, jak bude uvedeno posléze.

i. Světová zdravotnická organizace

Důležitou roli ve vztahu k Organizaci spojených národů hraje Světová zdravotnická organizace (WHO), jež je agenturou OSN, do jejíž působnosti spadají otázky týkající se veřejného zdraví obecně za účelem „udržitelnosti nejvyšší možné úrovně zdraví všech“¹⁵⁸. Za tímto účelem jsou jí svěřeny rozsáhlé pravomoci.

Zakládací smlouva WHO také definuje pojem zdraví, jako „stav úplné tělesné, duševní a sociální pohody, a nejen stav nepřítomnosti nemoci nebo zdravotní vady“¹⁵⁹. Definice WHO tímto posunula význam zdraví od pouhého biomedicínského a fyziologického hlediska blíže k pojetí sociálnímu ve smyslu *public health policy*¹⁶⁰, a to i ve smyslu lidské důstojnosti vzhledem k formulaci ochrany „tělesné, duševní a sociální pohody“, čímž WHO naráží na pojetí práva na zdraví v rámci *RBAs*. Za tento explicitní posun významu zdraví je WHO občas kritizována, jelikož je s tím spojeno i rozšíření obsahu práva na zdraví a povinností a role států a dalších subjektů ve zdravotnictví.¹⁶¹ Tuto širokou definice nezmiňuje ani obecná poznámka č. 14 k Mezinárodnímu paktu

¹⁵⁸ Článek 1 Zakládací smlouvy Světové zdravotnické organizace. Dostupné z: http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf

¹⁵⁹ Preambule Zakládací smlouvy Světové zdravotnické organizace. Dostupné z: http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf

¹⁶⁰ Viz úvod ke kapitole 3.

¹⁶¹ MANN, Jonathan et al., (č. 1), op. cit., s. 9.

o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Detailní interpretace obsahu práva na zdraví v obecné poznámce č. 14 ale vede k témuž závěru.¹⁶²

Právo na zdraví bylo deklarováno jako *základní lidské právo* v Deklaraci z Almaty z roku 1978 jakožto milníku v ochraně práva na zdraví. Deklarace z Almaty zároveň identifikovala sociální dimenzi procesu dosahování zdraví, když definovala zdraví jako „sociální cíl, jehož realizace vyžaduje aktivní přístup řady sociálních a ekonomických sektorů vedle zdravotnictví“¹⁶³. Praxe WHO je často mostem mezi realitou a právní úpravou v mezinárodních smlouvách.

3.2.2 Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech

Spíše slavnostní povaha Všeobecné deklarace lidských práv předjímala přijetí právních aktů, na jejichž základě by práva v Deklaraci prohlášená měla i závazný a vynutitelný charakter. Stalo se tak roku 1966, kdy Valné shromáždění Organizace spojených národů přijalo Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech (ICESCR). Mimoto byl přijat zvlášť i Mezinárodní pakt o občanských a politických právech (ICCPR). Toto faktické rozdělení práv do dvou závazných pramenů práva znovu vyvolává otázky, zda je mezi těmito kategoriemi práv rozdíl, nebo zda jsou si postavena naroveň.

Tvrzení, že sociální práva nepatří k základním občanským a politickým právům, jsou postupem času překonávána. Argumenty, na kterých se tato tvrzení zakládala, se v budoucím vývoji interpretace lidských práv ukázaly jako zcela liché, a to například v kontextu *Limburgských principů* z roku 1986, jež postavily najisto, že hospodářská, sociální a kulturní práva jsou jakožto lidská práva integrální součástí mezinárodní ochrany lidských práv spolu s právy občanskými a politickými.¹⁶⁴ I tento argument přispívá k ochraně práva na zdraví nejen v rámci *lidskoprávního přístupu*, ale k jeho ochraně přímo jako *lidského práva ve své podstatě*.

¹⁶² General Comment No. 14: The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). Office of the High Commissioner for human rights [online]. 2000, 2000(E/C.12/2000/4), 1-21 [cit. 2017-04-15]. Dostupné z: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G00/439/34/PDF/G0043934.pdf?OpenElement>.

¹⁶³ Declaration of Alma-Ata: International Conference on Primary Health Care, Alma-Ata, USSR, 6-12 September 1978 [online]. 1978, , 1-3 [cit. 2017-04-15]. Dostupné z: http://www.who.int/publications/almaata_declaration_en.pdf, článek 1.

¹⁶⁴ Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. ESCR-Net - International Network for Economic, Social & Cultural Rights [online]. 1986 [cit. 2017-04-17]. Dostupné z: <https://www.escr-net.org/resources/limburg-principles-implementation-international-covenant-economic-social-and-cultural>

Protiargumentem ovšem nejčastěji zůstává článek 2¹⁶⁵, který obecně zakotvuje *progresivní charakter* práv v ICESCR, i práva na zdraví. Důležité je ale i ustanovení článku 4¹⁶⁶ určující hranice tomu, do jaké míry závisí implementace sociálních práv na *uvážení státu*. Těmito argumenty se práce zabývá v následující sekci, a to konkrétně v rozboru jednotlivých argumentačních linií v souvislosti s právem na zdraví.

I práva na zdraví jakožto práva zakotveného v článku 12 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech se totiž tato argumentace dotýká. Dle článku 12 Paktu se smluvní strany zavazují, že „uznávají právo každého na dosažení nejvýše dosažitelné úrovně fyzického a duševního zdraví“¹⁶⁷ a dle odstavce 2 „učiní opatření k dosažení plného uskutečnění tohoto práva, která budou zahrnovat opatření ke snížení počtu potratů a kojenecké úmrtnosti a opatření ke zdravému vývoji dítěte; zlepšení všech stránek vnějších životních podmínek a průmyslové hygieny; prevenci, léčení a kontrolu epidemických, místních nemocí, chorob z povolání a jiných nemocí; a vytvoření podmínek, které by zajistily všem lékařskou pomoc a péči v případě nemoci.“¹⁶⁸ V odstavci druhém se ovšem jedná o demonstrativní ilustrující výčet k naplňování práva na zdraví.¹⁶⁹

Kontrolu nad implementací Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech provádí na základě rezoluce z roku 1985 Výbor pro hospodářská, sociální a kulturní práva, jemuž jsou svěřeny pravomoci dle části IV. Paktu, a to zejména „kontrolovat zprávy smluvních stran Paktu o opatřeních, přijatých k uvedení práv... v život, a o pokroku, jehož bylo při užívání těchto práv dosaženo.“¹⁷⁰ Významný posun znamenalo přijetí Opčního protokolu k Mezinárodnímu paktu o hospodářských,

¹⁶⁵ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb., o ICESCR, Článek 2.1. Každý stát, který je smluvní stranou Paktu, se zavazuje podniknout při maximálním využití svých zdrojů samostatně, i prostřednictvím mezinárodní součinnosti a spolupráce kroky hospodářské a technické k postupnému dosažení plného uskutečnění práv uznaných v tomto Paktu, a to všemi vhodnými prostředky, včetně přijetí zákonodárných opatření; 2. Státy, smluvní strany Paktu, se zavazují, že zaručí, že práva formulovaná v tomto Paktu budou se uskutečňovat bez jakéhokoli rozlišování podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národnostního a sociálního původu, majetku, rodu nebo jiného postavení; 3. Rozvojové země mohou s patričným zřetelem na lidská práva a jejich národní hospodářství určit, v jakém rozsahu by zaručily hospodářská práva uznaná v tomto Paktu cizím státním příslušníkům.

¹⁶⁶ ICESCR, Článek 4. Státy, smluvní strany Paktu, uznávají, že při požívání těch práv, která byla poskytnuta státem v souladu s tímto Paktem, stát může podrobit tato práva pouze takovým omezením, která stanoví zákon, a pouze pokud to může být slučitelné s povahou těchto práv a výhradně za účelem podpory obecného blaha v demokratické společnosti.

¹⁶⁷ Článek 12 ICESCR.

¹⁶⁸ Ibid.

¹⁶⁹ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., s. 5, bod 13.

¹⁷⁰ Článek 40 ICESCR.

sociálních a kulturních právech z roku 2008,¹⁷¹ jenž nabyl účinnosti 5. května 2013 a na základě něhož je Výbor oprávněn přijímat a posuzovat individuální stížnosti jednotlivců či stížnosti států navzájem, jejichž práva zakotvená v Paktu byla porušena. Výbor je také oprávněn provádět šetření, shledá-li, že dochází k závažnému či systematickému porušování práv. Již účinný Opční protokol ratifikovalo pouze 22 států světa, mezi nimi například Francie, Itálie, Finsko či Slovensko, přičemž dalších 26 států světa Opční protokol alespoň přijalo, ale neratifikovalo. Zbýlých 150 států světa, včetně České republiky, nezaujalo prozatím žádné stanovisko.¹⁷² Rozhodovací praxe ohledně individuálních stížností dosud neobsahuje materii relevantní k právu na zdraví.

Pro účely této práce je nutno zmínit, že interpretace sociálních práv se často dotýká i Výbor pro lidská práva ustavený k ICCPR. Rozhodnutí obou těchto kvazisoudních orgánů ovšem nemá ryze závazný a precedentní charakter. Z formálního hlediska se jedná spíše o interpretační doporučení. Přesto se lze setkat s tvrzením, že jde při činnosti Výborů o autoritativní výklad Paktů, který je závazný pro smluvní státy.¹⁷³

Interpretace a ve finále i vysvětlení rámce *AAAQ*, *RBAs* a úvaha nad potenciálem pro pojetí práva na zdraví v článku 12 ICESCR jako *základního lidského práva* následuje v rozboru obecné poznámky č. 14.

i. *AAAQ* a *RBAs* podle CESCR obecné poznámky č. 14¹⁷⁴

K vůbec nejpodrobnějšímu autoritativnímu výkladu práva na zdraví, tak jak ho zakotvuje ICESCR v článku 12, přistoupilo zasedání Výboru pro hospodářská, sociální a kulturní práva. Učinila tak na základě dosavadních zkušeností za účelem vynutitelné aplikace práva na zdraví jako základního lidského práva pro život v lidské důstojnosti.¹⁷⁵ Obecná poznámka nemá normativní charakter, ani neposuzuje individuální stížnost či konkrétní

¹⁷¹ Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. United Nations: Human Rights [online]. Geneva: Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights (OHCHR), 2008 [cit. 2017-03-12]. Dostupné z: <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/OPCESCR.aspx>

¹⁷² Status of ratification: Optional Protocol to the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. United Nations: Human Rights [online]. Geneva: United Nations, 2017 [cit. 2017-03-12]. Dostupné z: <http://indicators.ohchr.org/>, Údaje platné ke dni 20. února 2017.

¹⁷³ KRATOCHVÍL, Jan (č. 124), op. cit., s. 13.

¹⁷⁴ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit.

¹⁷⁵ Ibid, s. 1.

jednání konkrétního smluvního státu. Přesto má jako první takový dokument ve vztahu k článku 12 ICESCR interpretační význam s ohledem na budoucí praxi.¹⁷⁶

Normativní obsah práva na zdraví tvoří jak *pozitivní*, tak *negativní závazky*. Na základě gramatického výkladu se může zdát, že formulace práva na nejvýše dosažitelnou úroveň fyzického a duševního zdraví zahrnuje nejen faktor socio-ekonomický závislé na regulaci státu a jeho dostupných zdrojích, ale i faktor genetický, biologický, který do značné míry stát ovlivnit nemůže. Právo na zdraví ale nemůže být chápáno jako právo každého být zdravý. Právo na zdraví proto garantuje především právo na užívání zdravotnických zařízení, pomůcek, výrobků a zdravotních služeb potřebných k realizaci nejvýše dosažitelného standardu zdraví. Právo na zdraví je charakterizováno jako právo *inkluzivní* zahrnující i tzv. determinanty zdraví jako je přístup k pitné vodě, výživě či bydlení, stejně ale například i aktivní účast populace na ochraně zdraví. V tomto ohledu obecná poznámka rozvádí definici a pojetí zdraví WHO v Deklaraci z Almaty.

Základní prvky obsahu práva na zdraví tvoří tzv. *AAAQ skupina*.¹⁷⁷ Tyto aspekty jsou stěžejní a charakteristické, tj. jsou distinktivní pro právo na zdraví. Naopak v lidskoprávním pojetí zdraví podle Hunta jsou pak tyto aspekty podružné, přičemž jsou rozšířeny hlavně o prvky, které jsou běžně spojeny s rozsahem všech lidských práv.¹⁷⁸ V kontextu výše uvedené kategorizace přístupů k právu na zdraví je tedy právě skupina *AAAQ* onou charakteristickou složkou, která by neměla být v lidskoprávním přístupu k právu potlačována. Jen při současném naplnění *AAAQ* faktorů totiž může dojít k materiálnímu naplnění práva na zdraví.¹⁷⁹ Základním obsahem ve smyslu práva na zdraví tedy je *availability, accessibility, acceptability a quality*.¹⁸⁰

Hovoří-li se o *availability*, tj. o *dostupnosti*, je obsahem práva na zdraví povinnost státu zajistit pro jednotlivce funkční veřejná zdravotnická zařízení, pomůcky či zboží a služby, stejně jako léčebné programy, a to v dostatečné kvalitě, přičemž konkrétní povaha těchto prvků se bude lišit v návaznosti na stupeň rozvoje daného státu. Minimálním a základním obsahem vždy ale bude zajistit *dostupnost* základních determinantů zdraví – tedy pitnou vodu, vhodné hygienické podmínky, nemocnice, kliniky a další zařízení spojená

¹⁷⁶ Vzhledem ke specifické povaze je proto systematicky analýza obecné poznámky zařazena mezi „primární“ prameny práva, nikoliv rozhodovací praxi.

¹⁷⁷ GRUSKIN, Sofia, Dina BOGECHO a Laura FERGUSON. ‚Rights-based approaches‘ to health policies and programs: Articulations, ambiguities, and assessment. *Journal of Public Health Policy*. Macmillan Publishers, 2010, 31(2), s. 138.

¹⁷⁸ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 116.

¹⁷⁹ Ibid.

¹⁸⁰ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., s. 4.

s poskytováním zdravotních služeb, základní léčivé přípravky určené WHO, jakož i zdravotnický personál s vyhovující kvalifikací, který dostává konkurenceschopný plat ve vztahu k místním podmínkám.¹⁸¹

Accessibility, tedy *přístupnost*, či spíše *dosažitelnost*, vykládá obecná poznámka č. 14 ve smyslu povinnosti státu zajistit rovný přístup každému v rámci své jurisdikce ke zdravotnickým zařízením, pomůckám či zboží a službám. Obecná poznámka, ale i Gruskin et al., rozlišují dále čtyři roviny *dosažitelnosti*, jejichž definici se Hunt nevěnuje. Jedná se o dimenzi *zákazu diskriminace*, kdy se klade důraz na rovný přístup všech (faktický i ze zákona), a to především zranitelných jedinců či znevýhodněných menšin. Dále jde o fyzickou *místní dostupnost*, kdy zmiňované prvky musí být dosažitelné v bezpečné fyzické vzdálenosti pro všechny skupiny obyvatel, zejména pro znevýhodněné nebo těm žijícím v rurální oblasti. Tato *místní dostupnost* se vztahuje i na determinanty zdraví, např. pitnou vodu. Významnou roli hraje *ekonomická přístupnost*, neboli *cenová dostupnost* v rámci práva na zdraví, kdy zdravotnická zařízení, pomůcky či zboží a služby musí být cenově dostupné pro všechny.¹⁸² Cena služeb musí být stanovena spravedlivě přiměřeně tak, aby ať už veřejné, či soukromé zdravotní služby byly přístupné pro všechny, včetně těch sociálně znevýhodněných. Obecná poznámka detailně specifikuje, že spravedlnost vyžaduje i to, aby ekonomicky slabší domácnosti nebyly nepřiměřeně zatěžovány náklady na zdravotní služby v porovnání s domácnostmi, které jsou na tom sociálně lépe.¹⁸³ Poslední neméně podstatnou složkou je *přístup k informacím*. To přiznává právo každého na přístup k informacím týkajících se zdraví, samozřejmě s ohledem na ochranu osobních údajů.

Třetím aspektem *AAAQ* je *acceptability*, tj. *přijatelnost*, tedy veškeré zdravotní služby musí být poskytovány s respektem k lékařské etice a musí být vhodné s ohledem na kulturní kontext, například i kulturní kontext menšin či pohlaví osoby. Musí být zároveň poskytovány se zachováním důvěryhodnosti a mlčenlivosti.¹⁸⁴

Quality pak zaručuje kvalitu, kdy zdravotní služby budou poskytovány řádně a s ohledem na odbornou vědecky a lékařsky vhodnou úroveň, což klade požadavky i na zajištění

¹⁸¹ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., s. 4.; Obdobně i GRUSKIN, Sofia, Dina BOGECHO a Laura FERGUSON, (č. 177), op. cit., s. 133.

¹⁸² GRUSKIN, Sofia, Dina BOGECHO a Laura FERGUSON, (č. 177), op. cit., s. 133.

¹⁸³ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., s. 4.

¹⁸⁴ GRUSKIN, Sofia, Dina BOGECHO a Laura FERGUSON (č. 177), op. cit., s. 133.

náležitě odborné úrovni zdravotnických pracovníků a odbornou kontrolu a schvalování léčiv a lékařského vybavení, stejně jako zajištění pitné vody a vyhovující hygieny.¹⁸⁵

Aspekty lidskoprávní tvoří pak *participation, non-discrimination, transparency a accountability*.¹⁸⁶ V koncepci *lidskoprávního přístupu ke zdraví*, podle Gruskin tzv. *RBAs approach*, znamená *participation*, právo každého se aktivně, svobodně a efektivně podílet a přispívat k naplňování svých práv a s nimi souvisejícím rozvojem. Zapojení a plná spoluúčast všech zainteresovaných osob a dotčených společenství ve všech stádiích ochrany zdraví je v lidskoprávním přístupu ke zdraví esenciální. Pojem *zákazu diskriminace* v tomto ohledu není třeba definovat. Pojem *odpovědnosti a transparentnosti (accountability and transparency)* implikuje to, že vlády států jsou odpovědné svým obyvatelům jakožto i mezinárodnímu společenství za kroky ovlivňující veřejné zdraví i zdraví jednotlivců a jeho vývoj. Dodržování práv je navíc monitorováno.¹⁸⁷

Hunt ovšem argumentuje, že ani přístup *AAAQ* spolu s *RBAs* neinterpretuje obsah práva na zdraví v úplnosti. Problém spatřuje právě v nepřesné metodologii interpretace, jak bylo naznačeno. Tomuto aspektu se obecná poznámka č. 14 věnuje jen velmi okrajově. Je tak nutno zdůraznit teleologickou metodu výkladu ve vztahu k právu na zdraví a tento obsah práva definovat jako právo sociální. Co to znamená? To lze odvodit již ze širší pozitivní úpravy mezinárodních smluv či národních úprav uvedených v této kapitole. Progresivnost, závislost na maximálních dostupných zdrojích a potřeba mezinárodní asistence a spolupráce jsou právě jako charakteristika práva na zdraví rozebírány v následující kapitole spolu s dalšími rysy, a to v kontextu občanských a politických práv. Až při této analýze lze dosáhnout plné definice obsahu práva na zdraví.

Vedle toho obecná poznámka č. 14 komentuje i v článku 12 odst. 2 ICESCR uvedené demonstrativní příklady toho, co lze rozumět jako povinnost státu učinit určité kroky. Pro příklad lze uvést povinnost vytvořit systém poskytování neodkladné zdravotní péče v případech nehody či epidemie, stejně jako povinnost zpřístupnit potřebné technologie, prostřednictvím nichž lze předcházet epidemiím, a to v souvislosti s právem na prevenci, léčbu a kontrolu onemocnění v odst. 2 písm. c) ICESCR. V souvislosti s článkem 12 odst. 2 písm. d) ICESCR je s právem na zdravotnická zařízení, pomůcky či zboží a služby spojována povinnost vytvořit podmínky pro poskytování zdravotních služeb a péče všem

¹⁸⁵ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., s. 5.

¹⁸⁶ GRUSKIN, Sofia, Dina BOGECHO a Laura FERGUSON, (č. 177), op. cit., s. 139.

¹⁸⁷ GRUSKIN, Sofia, Dina BOGECHO a Laura FERGUSON (č. 177), op. cit., s. 133.

v případě nemoci, a to rovný a včasný přístup k základním preventivním, léčebným a rehabilitačním zdravotním službám, stejně jako poskytnutí základních léčivých přípravků.¹⁸⁸

Vzhledem k výše uvedenému je zřejmé, že obecná poznámka č. 14 je základním stavebním kamenem definice standardu práva na zdraví. Nutno ovšem k této interpretaci přistupovat i kriticky, a to s ohledem na faktickou nezávaznost a tedy nevynutitelnost obecné poznámky č. 14.

3.2.3 Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

Ještě dříve než ovšem lidská práva rozdělená do dvou paktů vzbudila dojem, že ne všechna práva jsou si rovna, implicitně to vyznělo i z Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (EÚLP),¹⁸⁹ kterou přijala Rada Evropy v roce 1950 s účinností v roce 1953. Úmluva totiž sociální práva do svých ustanovení nezahrnula, nicméně již v průběhu příprav EÚLP bylo zdůrazňováno, že sociální práva, která mají důležitou hodnotu, musí být v budoucnu zakotvena a chráněna stejně jako práva občanská a politická. Primárním cílem ale v tehdejší kontextu bylo zajištění demokracie v Evropě.¹⁹⁰ I vzhledem k odkazu na Všeobecnou deklaraci lidských práv se dokonce někteří zástupci států, mezi nimi i zástupce Velké Británie, v diskuzích se zapálením dovolávali zahrnutí sociálních práv do EÚLP, a to paradoxně právě s odkazem na obranu proti totalitarismu, protože, jak tvrdí britský zástupce Nelly, „totalitu předchází vždy období, v němž velké sociální rozdíly v populaci popírají základní lidská práva na výživu, práci a možnost starat se o své děti či žít v podmínkách sociální jistoty. Tato předehra totalitarismu znamená nevyhnutelně popření lidských práv.“¹⁹¹ Oponovaly jim ovšem i názory, že sociální práva jsou těžko vynutitelná a proto kontroverzní.¹⁹²

Ač tedy sociální práva nejsou součástí EÚLP, Evropský soud pro lidská práva (ESLP), jemuž EÚLP zakotvila pravomoci ke kontrole jejího dodržování, často o sociálních právech judikuje. Judikuje o nich i přesto, že tato práva byla posléze plně zakotvena Evropskou sociální chartou, která stanovuje vlastní kontrolní mechanismus a Evropský

¹⁸⁸ General Comment No. 14, (č.162), op. cit., s. 7.

¹⁸⁹ Sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících. In: bekonline [právní informační systém]: C. H. Beck. [cit. 10. 4. 2017].

¹⁹⁰ Teitgen report to the Consultative Assembly, 5. září 1949, Travaux [1985], Vol. I, s. 194.

¹⁹¹ PUBLIÉ PAR LA DIRECTION DES DROITS DE L'HOMME DU CONSEIL DE L'EUROPE. Collected edition of the "Travaux préparatoires" of the European Convention on Human Rights = Recueil des travaux préparatoires de la convention européenne des droits de l'homme. La Haye: M. Nijhoff, 1975, s. 146.

¹⁹² Ibid, s. 116

soud pro lidská práva k jejich kontrole nemá vymezené pravomoci. Rozdílný kontrolní mechanismus je také hlavním rozdílem mezi Chartou a Úmluvou, jak zdůrazňuje i Šturma.¹⁹³ Skutečnost, že i Evropský soud pro lidská práva při posuzování občanských a politických práv vstupuje do sféry práv sociálních, i přesto, že pro to nemá pravomoci, je jen dalším argumentem pro tvrzení, že k materiálnímu naplnění práv občanských, politických a sociálních dochází, jen pokud jsou pojímána jako nedělitelná.

ESLP v tomto smyslu plně přijímá přístup *lidskoprávního pojetí ochrany zdraví RBAs*. Jak ukazuje ale analýza jeho judikatury, často tím potlačuje právě to, co je pro právo na zdraví klíčové. I přesto, že tedy ani právo na zdraví není v Evropské úmluvě o lidských právech zakotveno, ESLP se ho dotýká především ve vztahu k článku 2 EÚLP, jenž zakotvuje ochranu pro právo každého jedince na život.¹⁹⁴ „Je však třeba připomenout, že článek 2 EÚLP je ve vztahu k právu na zdraví aplikován pouze tehdy, když je přímo ohrožen život ve smyslu fyzické existence. Pokud tedy porušení sociálního práva dosahuje takové intenzity, že přímo ohrožuje život jednotlivců, může být dotčeno i jejich právo na život.“¹⁹⁵ Ovšem ani situace, kdy se nejedná o přímé ohrožení života, není z jurisdikce Evropského soudu pro lidská práva zcela vyňata. Jedná se zejména o článek 3 EÚLP,¹⁹⁶ podle něhož lze shledávat porušení zákazu mučení a nelidského či ponižujícího zacházení i porušením práva na zdraví. Za určitých okolností není vyloučena ani aplikace článku 8 EÚLP,¹⁹⁷ na základě něhož je chráněno právo každého na respektování jeho soukromí.¹⁹⁸ Rozbor judikatury ukáže, zda existuje prostor v rozhodovací praxi pro pojetí práva na zdraví jako lidského práva.

¹⁹³ ŠTURMA, Pavel. K ratifikaci Evropské sociální charty Českou republikou. *Právní rozhledy*. 1999, 1999(11), s. 2.

¹⁹⁴ Článek 2 EÚLP odst. 1 Právo každého na život je chráněno zákonem. Nikdo nesmí být úmyslně zbaven života kromě výkonu soudem uloženého trestu následujícího po uznání viny za spáchání trestného činu, pro který zákon ukládá tento trest; odst. 2 Zbavení života se nebude považovat za způsobené v rozporu s tímto článkem, jestliže bude vyplývat z použití síly, které není víc než zcela nezbytné, při písm. a) obraně každé osoby proti nezákonnému násilí; písm. b) provádění zákonného zatčení nebo zabránění útěku osoby zákonně zadržené; písm. c) zákonně uskutečněné akci za účelem potlačení nepokojů nebo vzpoury.

¹⁹⁵ KMEC, Jiří, KOSAŘ David, KRATOCHVÍL Jan a BOBEK Michal. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2012, Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-365-3 strana 393.

¹⁹⁶ Článek 3 EÚLP: Nikdo nesmí být mučen nebo podrobován nelidskému či ponižujícímu zacházení anebo trestu.

¹⁹⁷ Článek 8 EÚLP odst. 1 Každý má právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence.

odst. 2 Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, předcházení nepokojům a zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

¹⁹⁸ Sdělení Ministerstva zahraničních věcí o Evropské sociální chartě. 14/2000 Sb.m.s. In.: beck-online [právní informační systém]: C. H. Beck. [cit. 5. 4. 2017].

3.2.4 Evropská sociální charta

V návaznosti na odkaz na Všeobecnou deklaraci lidských práv, stejně tak v souvislosti s odkazem na Vídeňskou deklaraci a akční program z roku 1993, jakožto symbol konce studené války deklarující, že „všechna lidská práva jsou univerzální, nedělitelná, vzájemně závislá a provázaná,¹⁹⁹ bylo nemyslitelné, aby hospodářská, sociální a kulturní práva zůstala vyčleněna z mezinárodní ochrany lidských práv, kterou Rada Evropy zaštiťovala. Roku 1961 proto byla přijata Evropská sociální charta, jež vstoupila v platnost v roce 1965. Česká republika tuto Úmluvu včetně Dodatkového protokolu z roku 1988 a Pozměňovacího protokolu z roku 1991 ratifikovala dne 3. 11. 1999.²⁰⁰

Jak již bylo naznačeno, Evropská sociální charta ustavuje v porovnání s Úmluvou o ochraně základních práv a svobod vlastní systém kontroly dodržování práv v ní zakotvených. Je to Evropský výbor pro sociální práva, který je oprávněn vydávat kvazisoudní rozhodnutí o porušení práv, a to na základě kolektivních stížností. Dne 4. 4. 2012 i Česká republika souhlasila s možností podávání kolektivních stížností k Evropskému výboru pro sociální práva. Systém kolektivních stížností je paralelou systému přezkumu u ESLP, nicméně na rozdíl od Evropského soudu pro lidská práva je Evropský výbor pro sociální práva oprávněn přezkoumávat pouze kolektivní stížnosti, jež jsou dle Evropské sociální charty oprávněny podat jen některé nevládní neziskové organizace. Jednotlivci nejsou oprávněni podávat stížnosti. Evropský výbor pro sociální práva navíc pouze konstatuje, zda státní legislativa je či není v souladu s ustanovení Evropské sociální charty.²⁰¹ Mimoto je Evropský výbor pro sociální práva oprávněn hodnotit každoroční zprávy smluvních stran o plnění svých závazků. Faktor oslabené formální, ale i materiální vynutitelnosti dodržování sociálních práv obecně jak v Evropské sociální chartě, tak v rámci ICESCR stále oslabuje postavení sociálních práv vůči právům občanským a politickým, a to i přesto, že mají uchopitelný obsah, jehož dodržování se smluvní státy často vyhýbají s vědomím absence skutečných sankcí.

Především je nutno zdůraznit, že Evropská sociální charta již zcela konkrétně vymezuje jednotlivá hospodářská a sociální práva. Obsahuje tak i doposud nejpodrobnější vymezení

¹⁹⁹ Article 5, Part I of the Vienna Declaration and Programme of Action, Adopted by the World Conference on Human Rights in Vienna on 25 June 1993: “All human rights are universal, indivisible and interdependent and interrelated”.

²⁰⁰ European Social Charter: Signatures & ratifications. *Council of Europe* [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2017 [cit. 2017-03-13]. Dostupné z: <http://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/signatures-ratifications>

²⁰¹ The Collective Complaints Procedure: The Collective Complaints Procedure. *Council of Europe* [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2017 [cit. 2017-04-16]. Dostupné z: <http://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/collective-complaints-procedure1>

práva na zdraví. Právo na zdraví je definováno v Evropské sociální chartě již v úvodních zásadách, které stanovují, že „každý má právo využít jakýchkoli opatření, která mu umožní dosáhnout co nejlepšího zdravotního stavu,“²⁰² zároveň také, že „každý, kdo nemá dostatečné prostředky, má právo na sociální a zdravotní pomoc.“²⁰³ Vedle toho dále Evropská charta sociálních práv stanovuje v článku 11, že v rámci práva na ochranu zdraví se smluvní strany zavazují „s cílem zajistit účinné uplatnění práva na ochranu zdraví...bud' přímo nebo ve spolupráci s veřejnými a soukromými organizacemi přijímat opatření zaměřená zejména na 1. odstranění příčin nemocí v co nejvyšší možné míře; 2. poskytování poradenských a vzdělávacích služeb na podporu zdraví a zvýšení odpovědnosti jednotlivce v záležitostech zdraví; 3. co největší prevenci epidemických, endemických a jiných nemocí.“²⁰⁴ Evropská sociální charta tím ale ve vztahu k právu na zdraví v rámci své úpravy nekončí a v článku 13 přímo upravuje i *právo na sociální a lékařskou pomoc*, přičemž se smluvní strany zavazují „1. zajistit, že každé osobě, která je bez přiměřených prostředků a která není schopna si takové prostředky zajistit buď sama vlastním úsilím, nebo je získat z jiných zdrojů, zejména prostřednictvím dávek ze systému sociálního zabezpečení, bude poskytnuta přiměřená pomoc a v případě nemoci i péče nezbytná podle jejího stavu,“ dále „2. zajistit, že osoby, kterým je poskytována takováto pomoc, nebudou z tohoto důvodu zkráceny na svých politických a sociálních právech,“ a přitom se zavazují „3. stanovit, že každému se může prostřednictvím kompetentních veřejných nebo soukromých služeb dostat takového poradenství a osobní pomoci nezbytné k zabránění, odstranění nebo zmírnění stavu potřeby jednotlivce nebo rodiny,“²⁰⁵ I Evropská sociální charta tak svou celkem podrobnou úpravou zaručuje právu na zdraví obsah podle *AAAQ*, když článek 13 odst. 1 zaručuje jako ICESCR *accessibility*, tj. přístupnost, přičemž zdůrazňuje *cenovou dostupnost zdravotních služeb*, odst. 3 pak obecně zakotvuje povinnost zajištění kvality služeb. Článek 11 v hrubých rysech nastiňuje záruku *nediskriminační dostupnosti zdravotní péče* pro všechny. *RBAs* naplňuje obecně Evropská sociální charta odkazem na Všeobecnou deklaraci lidských práv. Úprava přesto není tak komplexní a systematická jako v případě ICESCR.

Je stěžejní ovšem uvést, že Evropská sociální charta dává ve své třetí části státům možnost zavázat se k dodržování jen některých práv, přičemž stanovuje konkrétní

²⁰² Evropská sociální charta, část I. odst. 11.

²⁰³ Evropská sociální charta, část I. odst. 13.

²⁰⁴ Evropská sociální charta, článek 11.

²⁰⁵ Článek 13, Evropská sociální charta.

minimální požadavky.²⁰⁶ Ne všechny smluvní státy tak musí být nutně vázány k dodržování práva na zdraví. Česká republika se zavázala k dodržování jak článku 11, tak článku 13 Evropské sociální charty, a to ve všech jejich odstavcích.

Za účelem posílení naplňování a dodržování práva na ochranu zdraví dle článku 11 a článku 13 Evropské sociální charty jakožto i souvisejících práv v Evropské úmluvě o lidských právech, iniciovala v letech 2012 až 2013 Rada Evropy a Evropský výbor pro sociální soudržnost projekt s názvem „*Citizens' consultation platform on the right to the protection of health*“, přičemž hlavním cílem projektu bylo podpořit účast občanů na zlepšování ochrany zdraví prostřednictvím zlepšení zdravotní gramotnosti a vzdělání o ochraně zdraví.²⁰⁷ Na základě vstupního výzkumného šetření byly stanoveny faktory, které v dosažení tohoto cíle hrají nejdůležitější roli. V kontextu předmětu této práce je nutno zdůraznit, že stěžejním v tomto šetření byl shledán právě „právní základ, který zajistí práva pacientů a občanů v procesu péče o zdraví.“²⁰⁸ Předpokladem k naplnění práva na zdraví obyvatelstva je podle shrnující zprávy bezpochyby *přístup ke zdravotní péči* a možnost svobodné volby a jejich právní zakotvení. Zpráva uvádí, že „zajištění rovnosti a rovného přístupu ke zdravotní péči je klíčovou prioritou pro Radu Evropy a má ústřední význam pro mnoho evropských zdravotních systémů.“²⁰⁹ Výzkum se na faktor rovného přístupu a nediskriminace zaměřil, přičemž zkoumal, jak státy zajišťují každodenní přístup všech obyvatel ke zdravotní péči a ke zdravotním službám, a to nediskriminačně ve vztahu k věku, pohlaví, postižení či příslušnosti k menšině atd. Závěr šetření sice uvádí, že většina států Rady Evropy zajišťuje rovný nediskriminační přístup ke zdravotní péči ve svých ústavních i zákonných předpisech, zároveň je ovšem ve zprávě uvedeno, že realita může být v mnoha případech jiná. Zpráva se například v souvislosti s Českou republikou omezuje na konstatování, že práva a povinnosti pacientů jsou zakotveny v rámci zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a že poskytování zdravotních služeb „je založeno na zásadách globálního přístupu, rovnosti a solidaritě.“²¹⁰ Jak je ovšem analyzováno posléze v této práci, nejenže realita může být často odlišná, i při hlubší analýze zákonné úpravy, lze dojít k závěru, že zákonné vymezení standardu

²⁰⁶ ŠTURMA, Pavel. (č. 193), op. cit., s. 2.

²⁰⁷ Health Policy: The right to the protection of health. *Council of Europe* [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2014 [cit. 2017-03-13]. Dostupné z: http://www.coe.int/t/dg3/health/default_en.asp

²⁰⁸ SØRENSEN, Kristine a Christoph ALUTTIS. Results of the survey on citizens' consultation on the right to the protection of health: Summary Report. Directorate General of Democracy: Council of Europe. Maastricht: Maastricht University, 2012, 1-47. s. 19.

²⁰⁹ Ibid.

²¹⁰ Ibid, s. 20.

zdravotních služeb je kontroverzní. Interpretace přístupu a pojetí práva na zdraví tak, jako ho lze očekávat i z praxe Evropského výboru pro sociální práva, je nicméně v Projektu naznačena.

3.2.5 Úmluva o lidských právech a biomedicině

Specifické postavení má v souvislosti s právem na zdraví v mezinárodním právu tzv. Úmluva o lidských právech a biomedicině.²¹¹ Povahou rámcová úmluva, která upravuje především základní zásady, byla přijata dne 4. dubna 1997 a Česká republika ji ratifikovala dne 22. 6. 2001, přičemž v platnost vstoupila dne 1. 10. 2001. Nutno podotknout, že mnohé ze států Evropy Úmluvu buď neratifikovaly či ani vůbec nepřijaly. Mezi takové státy patří například i Velká Británie, Německo či Rusko.²¹²

Ačkoliv je Úmluva o lidských právech a biomedicině především reakcí na vývoj vědy a pokrok v medicíně, kdy v této souvislosti bylo třeba zajistit ochranu práv lidské bytosti a její důstojnost vůbec a postavit tak najisto alespoň základní zásady pro řešení etických a právních problémů a rizik s touto oblastí souvisejících, dotýká se i dalších aspektů práva na zdraví. Úmluva totiž navazuje na Úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod, kterou ve vztahu k lidské důstojnosti a právu na zdraví rozvíjí. Úmluvu nicméně „nelze jednoznačně zařadit mezi instrumenty na ochranu občanských práv nebo sociálních práv, protože v sobě spojuje obě kategorie práv.“²¹³ V kapitole I Úmluva definuje výkladová ustanovení určující pro celou úmluvu. Článek 1 klade důraz na ochranu důstojnosti a svébytnost všech lidských bytostí a zaručuje každému bez diskriminace úctu k integritě jeho bytosti a ostatní práva a základní svobody při aplikaci biologie a medicíny. Ve světle článku 2 pak Úmluva klade jako základ pravidlo, že přednost před zájmem společnosti či vědy bude mít vždy „zájem a blaho lidské bytosti.“²¹⁴ Toto individuální právo chrání individuální zájem jednotlivce vymezený především v souvislosti s lidskou důstojností jako nejdůležitější hodnotou, poněkud kontrastuje s pravidlem, které zakotvuje článek 3 Úmluvy. Ten stanoví, že smluvní strany, majíce na zřeteli zdravotní potřeby a dostupné zdroje, učiní odpovídající opatření,

²¹¹ Celým názvem Úmluva na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny.

²¹² Stav ke dni 14. 3. 2017 http://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/164/signatures?p_auth=mZ7mWD6n

²¹³ ŠTURMA, Pavel. Úmluva Rady Evropy o lidských právech a biomedicině. Právní rozhledy – příloha Evropské právo. 1998, č. 4., s. 2.

²¹⁴ Článek 2 Úmluva č. 96/2001 Sb.m.s., Sdělení Ministerstva zahraničních věcí o přijetí Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicině. In: beck-online [právní informační systém]: C. H. Beck. [cit. 4. 4. 2017].

aby v rámci své jurisdikce zajistily rovnou dostupnost zdravotní péče patřičné kvality. Toto ustanovení tak zakotvuje spíše kolektivní právo s ohledem na dostupné zdroje a rovný nárok všech na dostupnost zdravotní péče. Pravidla v článku 1 a 2 se tak nezřídka mohou dostat do konfliktu právě se zásadou stanovenou v článku 3. O to více, když jak vysvětluje Šturma, článek 3 Úmluvy „není absolutní,“ tj. státy jsou k tomuto zavázány jen ve vztahu ke zdravotním potřebám a dostupným zdrojům, při jejichž rozdělování nesmí docházet k „neodůvodněné diskriminaci“, ač se nebude jednat o „absolutní rovnost.“ Šturma dále pokračuje, když tvrdí, že článek 3 Úmluvy není s to založit „subjektivní právo každého jednotlivce, které by mohl soudně vymáhat vůči státu.“²¹⁵ Podle něj tedy „rozsah a úroveň zdravotní péče do značné míry závisí na použitelných zdrojích“²¹⁶ a státy mají povinnost pouze podniknout libovolné kroky tak, aby tohoto cíle dosáhly. Otázkou ovšem zůstává do jaké míry je stát oprávněn tyto kroky eliminovat? Neboli jaké kritérium tvoří hranici, kterou by již politika státu jednoznačně překročit neměla tak, aby nedošlo k eliminaci práva zcela? Na tuto otázku nedává odpověď ani Šturmovo pojednání, ani Úmluva samotná. Další ustanovení Úmluvy upravují pak jednotlivá práva pacientů i povinnosti smluvních stran, které musí být dodrženy při poskytování zdravotních služeb, kterými se tato práce nebude zabývat s ohledem na to, že nejsou esenciálním obsahem práva na zdraví, jak ho vymezují lidskoprávní předpisy. I když jistě mají vliv na přístup pacientů ke zdravotním službám, jedná se o vliv spíše nepřímý.

Úmluva o biomedicíně je typickým případem právní úpravy, zaměřené na aspekty práva na zdraví v pojetí *RBA*s spíše než *AAAQ*, když klade důraz na lidskou důstojnost a právo jednotlivce na soukromí a integrity jakož i na ochranu jeho práva na život. Zároveň je ale také příkladem toho, že faktory pojetí práva na zdraví *AAAQ* se právě s pojetím *RBA*s prolínají, a tak je například právo na ochranu soukromí a integrity v podobě nutnosti vyžádat si souhlas se zákrokem zasahujícím do ní spojena povinností zajistit přístup k informacím o zdravotním stavu. Jelikož pouze informovaný souhlas, tj. spojení *accessibility* – přístupu k informacím souvisejícím se zdravím a práva na soukromí – zásah do integrity jen se souhlasem, je materiálním naplněním smyslu a účelu právní úpravy. Vytvořil-li by se v Úmluvě o biomedicíně větší prostor pro rozpracování faktorů *AAAQ* ve smyslu, jak byly vyloženy ICESCR, lze se domnívat, že by vytvořila komplexní, systematický základ pro právo na zdraví jako lidské právo ve své materiální podstatě.

²¹⁵ ŠTURMA, Pavel, (č. 213), op. cit., s. 2.

²¹⁶ Ibid.

Nutno podotknout, že Úmluva o lidských právech a biomedicíně nicméně není včleněna pod jurisdikci Evropského soudu pro lidská práva. Úmluva pouze obsahuje ustanovení, které zmocňuje smluvní stranu požádat Evropský soud pro lidská práva o výklad ustanovení Úmluvy v případě, že v této souvislosti vznikají nejasnosti. Takto může vláda smluvního státu učinit pouze tehdy, pokud dotaz neodkazuje na žádnou konkrétní skutkovou situaci, jež by mohla být kvalifikována jako individuální stížnost. Mnohdy ovšem, jak již bylo naznačeno, dochází při porušení práva v Úmluvě o lidských právech a biomedicíně i k porušení Evropské úmluvy o ochraně lidských práv, čímž se případ fakticky dostává i do jurisdikce Evropského soudu pro lidská práva. Mimoto Úmluva o lidských právech a biomedicíně upravuje běžný proces podávání zpráv vysvětlujících daný právní stav v daném státě, jež je smluvní stranou.

Úmluva o lidských právech a biomedicíně je pokročilým příkladem vzájemné provázanosti neoddělitelnosti a podmíněné závislosti občanských, politických a sociálních práv, kdy jejich vzájemnost vytváří prostor právní jistoty při aplikaci medicíny a biologie v praxi.

3.2.6 Listina základních práv Evropské unie

V kontextu práva Evropské unie ani primární právo neopomíjí zcela právo na zdraví definovat. Článek 35 Listiny základních práv Evropské unie v hlavě IV. s názvem Solidarita definuje právo na zdraví jako právo „na přístup k preventivní zdravotní péči a na obdržení lékařské péče za podmínek stanovených vnitrostátními právními předpisy a zvyklostmi. Při vymezování a provádění všech politik a činností Unie je zajištěn vysoký stupeň ochrany lidského zdraví.“²¹⁷

Právě práva sociální, zakotvená v hlavě IV – Solidarita, byla jedním z důvodů pro to, že paralelně s Listinou základních práv EU byl přijat „opt-out“ Protokol č. 30, v němž se Velká Británie vůči sociálním právům vymezuje. Stejný přístup, ač z jiných důvodů, zvolilo Polsko a bylo to i snahou České republiky, resp. jednoho z jejích ústavních činitelů. Od této snahy ovšem bylo v České republice souvislosti s postupnou změnou politické reprezentace upuštěno.²¹⁸

²¹⁷ Článek 35 Listiny základních práv evropské unie, 2010/C 83/02 ze dne 26.10.2012. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 10. 4. 2017]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>

²¹⁸ Vláda točí kormidlem, chce zrušit českou výjimku v Lisabonské smlouvě. Česká televize [online]. Praha, 2014 [cit. 2017-04-16]. Dostupné z: <http://www.ceskatelevize.cz/ct24/domaci/1047506-vlada-toci-kormidlem-chce-zrusit-ceskou-vyjimku-v-lisabonske-smlouve>

Důležité je ovšem právě ve vztahu k sociálním právům, tedy i právu na ochranu zdraví, zmínit článek 52 odst. 5 Listiny EU, jenž se vztahuje na ustanovení Listiny základních práv EU, která jsou ve smyslu právní závaznosti pouze zásadami, nikoliv právy. Zásady totiž „mohou být prováděny legislativními a exekutivními akty přijímanými orgány, institucemi a jinými subjekty Unie a akty členských států, provádějí-li právo Unie, při výkonu jejich pravomocí.“²¹⁹ A především je zásadní, že “před soudem se jich lze dovolávat pouze pro účely výkladu a kontroly zákonnosti těchto aktů.”²²⁰ V tomto ohledu se lze domnívat, že vzhledem k explicitnímu odkazu článku 35 na vnitrostátní právní úpravu a vůbec vymezení práva na základě podmínek v tomto vnitrostátním právu stanovených, se jedná o zásadu spíše než subjektivní právo. Jak uvádí i odborné články a vysvětlení vypracovaná k Listině, zásady míří primárně na zákonodárce. Zásady totiž „mohou být prováděny prostřednictvím legislativních nebo výkonných aktů (přijatých Uníí v souladu s jejími pravomocemi a členskými státy, pouze provádějí-li právo Unie).“²²¹ Zásady ve smyslu článku 52 odst. 4 tak nemohou sloužit jako základ pro podání žaloby na zajištění přístupu k preventivní zdravotní péči a obdržení zdravotní péče. Komárek ovšem poukazuje na zcela zřejmý problém „jak subtilní může být rozdíl mezi „souladným výkladem“ a „přímým použitím“, který se rozlišení na zásady a subjektivní práva snaží zavést.“²²² Z logiky věci je tak možno si pokládat otázku, jak jinak interpretovat ustanovení vnitrostátního práva v souladu se zásadou „vysokého stupně ochrany zdraví“ než zpřístupněním zdravotní péče?

Pochybnosti o povaze práva na zdraví v Listině základních práv EU buď jako zásady, či jako plnohodnotného veřejného subjektivního práva zpochybňují postoj k právu na zdraví jako lidskému právu, ač by s ohledem na systematické zařazení, teleologický i gramatický výklad vytvářelo vyhovující rámec i v pojetí *AAAQ*, *RBA*s.

3.2.7 Mezinárodní právo a Globální Jih

Globální Jih má vedle celosvětových instrumentů i další lokální úmluvy, pomocí nichž je snaha zajistit dodržování lidských práv, a to oproti kontinentu asijskému, kde se ochrana lidských práv dosud odehrává pouze na poli národním nebo vůbec. Tyto další lokální úmluvy Globálního Jihu zahrnují i práva sociální včetně práva na zdraví.

²¹⁹ KOMÁREK, Jan: Česká „výjimka“ z Listiny základních práv Evropské unie. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 18, č. 9, s. 331.

²²⁰ *Ibid.*

²²¹ *Ibid.*

²²² *Ibid.*

i. Americké úmluvy

Ve Střední a Jižní Americe je to Americká úmluva o lidských právech, která ovšem zakotvuje sociální práva pouze ve všeobecném článku 26, který svou progresivní povahou kopíruje obecné ustanovení článku 2 odst. 1 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Tato úmluva sice odkazuje na Chartu Organizace amerických států²²³ ve znění Protokolu z Buenos Aires, která blíže rozvádí úpravu sociálních práv obecně, právo na zdraví je ovšem zmíněno jen v souvislosti s právem na práci.

Zcela kontrastující je vedle toho dále tzv. San Salvadorský protokol z roku 1988, který upravuje hospodářská, sociální a kulturní práva.²²⁴ Ke kontrole jejich naplňování ovšem nestanoví, kromě povinnosti reportovat, žádné další pravomoci žádnému orgánu. San Salvadorský protokol tak v článku 10 definuje i právo na zdraví ve významu naplnění nejvyšší možné úrovně fyzického, mentálního a sociálního zdraví a za tímto účelem stanoví, že smluvní strany uznávají zdraví jako veřejný zájem a především se zavazují učinit konkrétní kroky k zajištění tohoto stavu. Zavazují se zajistit primární zdravotní péči, což znamená zpřístupnit každému základní zdravotní péči, zajistit rozšíření zdravotních služeb pro všechny jedince, kteří jsou v jurisdikci daného státu, zavést všeobecnou imunizaci proti základním infekčním onemocněním, zajistit prevenci a léčbu endemických chorob, nemocí z povolání a dalších onemocnění, v neposlední řadě také zajistit vzdělání populace o prevenci a léčbě zdravotních problémů a také uspokojit zdravotní potřeby u nejrizikovějších skupin a těch, jejichž nouze je činí zranitelnými.

Nejefektivněji v této oblasti může vykonávat své pravomoci Meziamerická komise pro lidská práva. Ta je oprávněna na základě Americké deklarace práv a povinností člověka²²⁵ rozhodovat o stížnostech v konkrétních případech. I Americká deklarace práv a povinností člověka obsahuje sociální práva.²²⁶ Článek 11 definuje právo na zdraví jako právo každého na zachování jeho zdraví prostřednictvím hygienických a sociálních

²²³ Charta organizace amerických národů. Dostupná z:

http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_A-41_charter_OAS.asp

²²⁴ Additional protocol to the American convention on human rights in the area of economic, social and cultural rights "protocol of San Salvador, Dostupný z: <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>

²²⁵ American convention on human rights, Dostupná z:

<http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>

²²⁶ American Declaration of the Rights and Duties of Man, O.A.S. Res. XXX, adopted by the Ninth International Conference of American States (1948), reprinted in Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System, OEA/Ser.L.V/II.82 doc.6 rev.1 at 17 (1992)., Dostupná z: <http://hrlibrary.umn.edu/oasinstr/zoas2dec.htm>

opatření spojených s potravou, ošacením, bydlením a zdravotní péčí, a to v rozsahu, který umožňují veřejné zdroje a zdroje společnosti.

Zajímavý v souvislosti s Americkou deklarací je aspekt, že obsahuje vedle práv také povinnosti, na rozdíl od ostatních srovnatelných mezinárodních pramenů práva a to i těch, nutno zdůraznit, přijatých v témže dobovém kontextu poválečné Evropy. Není explicitní stanovení povinností do souvislosti se sociálními právy a lidskými právy vůbec dalším stupněm ve vývoji? Tomu napovídá i charakter tzv. environmentálních práv, které jsou spíše povinnostmi než jen právy. Podle Deklarace je naplňování povinností každého prerekvizitou jejich právům, přičemž práva a povinnosti jsou neoddělitelné ve všech případech sociálních a politických práv člověka, protože zatímco práva zaručují individuální svobody, povinnosti vyjadřují úctu k těmto svobodám. Zároveň Deklarace uvádí, že povinnosti právní povahy předpokládají morální hodnoty ostatních, čímž podporuje základ těchto povinností. Ve vztahu k sociálnímu zabezpečení je povinností každého spolupracovat se státem a společností v souvislosti se sociálním zabezpečením s ohledem na schopnosti a existující okolnosti.

ii. Africké úmluvy

Africká charta lidských práv nabyla účinnosti 21. října 1986. Přijaly ji a ratifikovaly všechny státy afrického kontinentu, vyjma nově vzniklého státu Jižní Súdán.²²⁷ Africká charta zahrnuje i hospodářská a sociální práva. Explicitně ovšem jen právo na práci či právo na zdraví. Zbylá hospodářská, sociální a kulturní práva jsou na základě stanoviska z roku 2004 ovšem dovozována jako implicitně obsažená v právu na život a lidské důstojnosti, čímž se projevila snaha vyjádřit rovnocennost sociální, občanských a politických práv.

Právo na zdraví je ovšem z pohledu Africké charty lidských práv stěžejní a proto je obsaženo explicitně. Článek 16 Africké charty říká, že „každý jednotlivec má právo na nejlepší dosažitelný stav fyzického a psychického zdraví, přičemž smluvní stany se zavazují podniknout nezbytná opatření k ochraně zdraví populace a zajistit, že obdrží lékařskou pozornost v případě nemoci.“²²⁸

²²⁷ Ratification Table: African Charter on Human and Peoples' Rights. African Commission on Human and Peoples' Rights [online]. Geneva: African Commission on Human and Peoples' Rights, 2017 [cit. 2017-04-16]. Dostupné z: <http://www.achpr.org/instruments/achpr/ratification/>

²²⁸ Article 16 African Charter on Human and Peoples' Rights, Dostupné z: <http://www.achpr.org/instruments/achpr/#a16>

Dohled nad respektováním a neporušováním afrického systému lidských práv a interpretaci ustanovení zajišťuje Africká komise pro lidská práva spolu s Africkým soudním dvorem pro lidská práva. Ten vzniknul sloučením Afrického soudu pro lidská práva a Soudního dvora Africké unie v roce 2004.

3.3 Některé národní úpravy

S ohledem na to, že mezinárodní právo dává sociálním právům a konkrétně i právu na zdraví pouze obecný rámec, důležitou roli hraje národní úprava ve vymezení práva na zdraví, jeho standardu a toho do jaké míry se tohoto standardu může jedinec dovolávat.

Při zakotvení práv sociálních a práva na zdraví lze v národních ústavních úpravách vysledovat 3 možné situace. V první řadě se jedná o variantu, kdy ústavní zakotvení práva na zdraví tvoří pouze jakousi *legislativní směrnicí pro zákonodárce*.²²⁹ V tomto případě se jedná nejčastěji o implementaci mezinárodní úpravy, jak byla popsána výše, přičemž i národní ústavní zakotvení je pak formulováno jako progresivní závazek státu učinit potřebné kroky k postupnému naplňování práva na zdraví, často včetně odkazu na závislost na dostupných zdrojích²³⁰. Tato varianta navíc bude nejčastěji korespondovat s *RBA*s pojetím práva na zdraví. Vedle toho, o pojetí práva na zdraví jako lidského práva se bude naopak jednat, pokud je právo na zdraví upraveno v národní ústavě jako *přímá záruka veřejných subjektivních práv jednotlivců*²³¹. Případně může být úprava sociálních práv, a tedy i práva na zdraví, z ústavního zakotvení *zcela vypuštěna*. Národní úprava přitom vychází z mezinárodněprávní úpravy či vlastní ústavní tradice. Důležitou roli hrají i soudní orgány jednotlivých států, na jejichž rozhodování se práce zaměří posléze. Detailní rozbor české právní úpravy je pak předmětem poslední části této práce.

3.3.1 Ústava Indické republiky

Indická ústava je typickým příkladem první výše zmiňované varianty, kdy zhruba kopíruje úpravu v ICESCR. Sociální práva zakotvuje jako „legislativní principy, které ústava výslovně označila jako soudně nevymahatelné.“²³² Nevymahatelnost byla ovšem

²²⁹ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 37.

²³⁰ Ibid.

²³¹ Ibid.

²³² Ibid 38.

postupně prolomena Nejvyšším soudem Indie, který v souvislosti s moderním pojetím sociálních práv vyložil sociální práva a právo na zdraví kontextuálně.²³³

Nejvyšší soud rozšířil ústavní ochranu života dle článku 21 Indické ústavy i na řadu sociálních práv,²³⁴ protože je to dle jeho výkladu právě sociální spravedlnost a sociální práva, jejichž ochrana garantuje dosažení faktické individuální svobody ve společnosti.²³⁵

Tato ochrana se tedy vztahuje i na právo na zdraví, jak bylo zejména dovozeno v případech *Consumer Educ. & Research Ctr. v. Union of India*²³⁶ nebo *Vincent Panikurlangara v. Union Of India & Ors.*²³⁷ V tomto smyslu se tedy jedná o lidskoprávní pojetí ochrany zdraví ve smyslu *RBA*s.

3.3.2 Základní zákon Spolkové republiky Německo

Dalším specifickým případem je německý ústavní pořádek, kdy Základní zákon nejenže právo na zdraví neobsahuje, ale ani na něj nikterak neodkazuje. Zásadní je proto ve vztahu k této úpravě opět rozhodovací činnost německého Spolkového ústavního soudu. Ten ochranu sociálních práv staví nikoliv na pozitivní úpravě, ale dovozuje ji zejména na základě článku 1 Základního zákona, jakožto ochranu lidské důstojnosti, která je základním principem pro výklad všech základních práv. Důstojnost jakožto přirozenoprávní koncept tak dle judikatury Spolkového ústavního soudu získává své materiální naplnění právě zaštitěním ochrany sociálních práv. Podle Boučkové tak lidská důstojnost v tomto ohledu „zakládá objektivní pozitivní povinnost státní moci“²³⁸. Opět lze kategorizovat, že se v případě této právní úpravy jedná o *RBA*s přístup k právu na zdraví vzhledem k odkazu a interpretaci v rámci ochrany lidské důstojnosti.

3.3.3 Ústava Jihoafrické republiky

Jako přímá veřejná subjektivní práva jednotlivců na ústavní úrovni jsou sociální práva včetně práva na zdraví zakotvena v Ústavě Jihoafrické republiky, která je tak jedním

²³³ ROBINSON, Nick. Expanding Judiciaries: India and the Rise of the Good Governance Court [article]. Washington University Global Studies Law Review [online]. 2009, 8(1), [cit. 2017-03-30]. s. 41.

²³⁴ KHOSLA, Madhav. Making Social Rights Conditional: Lessons from India [article]. International Journal of Constitutional Law [online]. 2010, 8(4), [cit. 2017-03-30]. s. 762.

²³⁵ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 37-38.

²³⁶ *Consumer Educ. & Research Ctr. v. Union of India*, 1995 AIR 922, 1995 SCC (3) 42, section 26: „it must be held that the right to health and medical care is a fundamental right under Article 21“ <https://indiankanoon.org/doc/1657323/>.

²³⁷ *Vincent Panikurlangara vs Union Of India & Ors* on 3 March, 1987 AIR 990, 1987 SCR (2) 468. <https://indiankanoon.org/doc/1305721/>

²³⁸ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 39.

z nejprogresivnějšího ústavních dokumentů na světě. Takto ustavená práva jsou pro jednotlivce plně vymahatelným nárokem, a to z titulu přímé ochrany práva na zdraví.²³⁹

Právo na zdraví upravuje Ústava JAR v článku 27, kdy každý má právo na přístup ke zdravotním službám včetně reprodukčních zdravotních služeb. Odstavec 2 téhož článku pak stanovuje, že stát musí učinit všechna přiměřená legislativní a další opatření v závislosti na dostupné zdroje, aby bylo postupně dosaženo každého z těchto práv. Odstavec 3 pak stanovuje, že nikomu nemůže být odepřena neodkladná zdravotní péče.²⁴⁰

Ústava Jihoafrické republiky se do značné míry inspirovala i německou ústavní tradicí popsanou výše, přičemž převzala i pravidlo onoho přirozenoprávního výkladu ústavních práv v kontextu lidské důstojnosti. Rozhodnutí Ústavního soudu Jihoafrické republiky tak dávají sociálním právům i právu na zdraví zcela moderní význam, čemuž odpovídá i rozhodovací praxe soudních orgánů.²⁴¹ Jak zakotvení práva na zdraví jako veřejného subjektivního práva, tak pojetí vykládat právo na zdraví v souvislosti s lidskou důstojností, a to včetně důrazu na specifickou povahu práva na zdraví jako práva sociálního, signalizuje, že v případě Ústavy JAR se ve vztahu k právu na zdraví jedná o *pojetí práva na zdraví jako základního lidského práva*.

3.4 Shrnutí

Mezinárodní právní úprava stejně tak i ústavní úprava národních států vytvářejí základ právu na zdraví. Tam, kde právo na zdraví není explicitně zakotveno, vyvíjí se rozhodovací praxe, která nalézá právo pod ochranou práv občanských, zejména práva na život, soukromí a další. Toto pojetí nejčastěji odpovídá pojetí ochrany zdraví na základě tzv. *human rights-based approach*, neboli *RBAs*. Nevýhodou tohoto přístupu je potlačování specifických charakteristických znaků spojených s právem na zdraví. Zda je toto tvrzení pravdivé, bude zkoumat rozbor judikatury v následující kapitole.

Tam, kde pramen práva zakotvuje pouze specifické znaky práva na zdraví, tj. *AAAQ*, často se pochybuje o povaze práva na zdraví jako základního lidského práva a jeho univerzálnosti. V mnoha případech není zakotven účinný právní přezkum a ochrana v individuálních případech v souvislosti s *AAAQ* faktory.

Prameny práva a jejich výklad nicméně neuzavírají cestu pojetí práva na zdraví jako *základního lidského práva*. Naopak, recentní praxe k tomu směřuje, a to i s ohledem na

²³⁹ Ibid s. 42.

²⁴⁰ Article 27, Constitution of the Republic of South Africa, 1996 - Chapter 2: Bill of Rights.

²⁴¹ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 42.

společenský vývoj. Některé úpravy v čele s Jihoafrickou republikou v sobě dokonce naznačují integraci obou, *AAQ* i *RBA*s pojetí, včetně zohlednění charakteristiky práva na zdraví jakožto sociálního práva. To, jak se vyvíjí ohledně této otázky rozhodovací praxe rozhodovacích orgánů v případech individuálních stížností a zda tato praxe nechává prostor vývoji práva na zdraví jako základního lidského práva, zkoumá následující část.

4. Právo na zdraví jako právo sociální a další lidská práva

Právo na zdraví nejlépe ukazuje vzájemnou závislost a neoddělitelnost lidských práv a přesah sociálních práv s občanskými a politickými právy. „Zajištění určité základní sociální existenční úrovně je spojeno s reálnou možností člověka užívat svobodné volby a těšit se z kvality života. Každá legislativní úprava sociálních práv musí zajišťovat tento minimální standard. Nakolik opomenutí zákonodárce zajistit minimální standard sociálních práv zasáhne do práva jednotlivce na svobodu a život, potud je dána rovněž pravomoc soudů poskytnout ochranu veřejným subjektivním právům na život, svobodu a lidskou důstojnost.“²⁴²

Alexy jako určující spatřuje tři obecná kritéria pro posouzení, zda aktivní opatření či opomenutí státu v sociálních právech představuje excesivní zásah do zaručených práv jednotlivce. Tvrdí, že je nutno vzít v potaz intenzitu dotčení svobody jednotlivce, princip rozdělení moci v demokracii a vzájemně posoudit konkurující si chráněné zájmy.²⁴³ Tím naznačuje, že porušením sociálního práva ne vždy dojde k zásahu do zaručených práv jednotlivce. Implicitně tak tvrdí, že sociální práva nemají stejnou kvalitu jako občanská a politická práva.

4.1 Sociální práva a další lidská práva

Alexy shrnuje námitky o „nižší kvalitě“ sociálních práv do dvou zásadních argumentů – formálního a materiálního. *Formální* poukazuje na fakt, že jestliže jsou sociální práva jako lidská práva závazná, je sociální politika přenesena z rukou zákonodárce do rukou ústavních soudů, čímž dochází k narušení dělby moci. A to z důvodu, že sociální práva jsou podle něj sémanticky vágní, přičemž nelze „identifikovat obsah a strukturu [těchto] abstraktně formulovaných práv za pomoci standardních právních prostředků“²⁴⁴. Alexy naráží na otázku, zda sociální práva byla vůbec jako závazky zamýšlena. Na základě *travaux preparatoires* lze o tomto závěru diskutovat. *Materiálním* argumentem je, že sociální práva vlastně nikoliv podporují svobodu jednotlivce, ale naopak ji popírají ve smyslu svobody od sociálních práv.²⁴⁵

²⁴² BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 57.

²⁴³ ALEXY, Robert. The theory of constitutional rights. The theory of constitutional rights / Robert Alexy; translated by Julian Rivers. 2002. ISBN 0198258216. s. 340.

²⁴⁴ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 54.

²⁴⁵ ALEXY, Robert, (č. 243), op. cit., s. 340.

I vzhledem k pozitivní úpravě *práva na zdraví*, a to především s ohledem na argumenty obtížné realizace tohoto práva, je jeho lidskoprávní povaha zpochybňována. To ovšem logicky podkopává autoritu práva na zdraví jako takového a zároveň zpochybňuje tvrzení, že i u práva na zdraví je možno definovat standard. Jak dále polemizuje tato práce, argument, že právo na zdraví nemá povahu základního lidského práva, protože je závazkem pouze *pozitivním, progresivním, závislým na materiálních zdrojích státu a fakticky nejudikovatelným*, je ve světle tzv. integrovaného přístupu k lidským právům a evolučního výkladu lidských práv argumentem překonaným.²⁴⁶ To ovšem i přesto, že charakteristika práva na zdraví jako sociálního práva výše vypočtená, je do značné míry nepopíratelná. To pro povahu práva na zdraví jako základního lidského práva není na překážku. Naopak to dle Hunta podporuje jeho důležitost.²⁴⁷ Na to, do jaké míry jsou argumenty o nižší kvalitě sociálních práv překonány, se zaměří následující část.

4.1.1 Integrovaný přístup

Důležitou roli v argumentaci o povaze sociálních práv hraje analýza judikatury. Jelikož, jak se vyslovil Nejvyšší soud Indie, „judikatura je okem práva poskytující náhled do prostředí, kterého je vyjádřením, napojuje právo na duch doby a činí ho bohatším“²⁴⁸. Činí právo být spíš *law in action* než *law in books*. Obecný přístup judikatury k otázce speciální povahy sociálních práv propojí výše uvedené argumenty pro účely pozdějšího rozboru *case law*.

Obecně je v rozhodovací praxi soudních orgánů převládající *integrovaný přístup* k lidským právům. Scott ho vysvětluje jako vzájemnou nedělitelnost a závislost jednotlivých generací lidských práv. Ukazuje se totiž, že občanská a politická práva „jsou vůči sociálním právům propustná, a tak mohou být přímo či nepřímo používána k jejich ochraně.“²⁴⁹ To jen svědčí o Marshallově teorii, že pouze spolu se sociálními právy jsou občanská a politická práva materiálně naplnitelná. Jak lze posléze dobře pozorovat i v rozboru judikatury. Shledává-li soudní orgán porušení sociálního práva, často dojde k závěru, že bylo porušeno i právo občanské či politické. Otázkou zůstává, zdali je tomu tak za každých okolností. A neplatí-li toto tvrzení vždy, není právě tato nuance esenciálním znakem minimálního standardu sociálních práv? Nevzniká při nastavení

²⁴⁶ SCOTT, Craig. Interdependence and Permeability of Human Rights Norms: Towards a Partial Fusion of the International Covenants on Human Rights. *Osgoode Hall Law Journal*. 1989, 27(3), s. 769.

²⁴⁷ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 117.

²⁴⁸ Consumer Educ. & Research Ctr. v. Union of India (č. 236) bod 20.

²⁴⁹ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 12.

standardu nad tuto minimální hranici prostor pro krizi legitimacy v důsledku neschopnosti naplnit očekávání a dosáhnout těchto vysoko nastavených standardů, jak tvrdí i Habermas v tzv. pozdním kapitalismu?²⁵⁰ V okamžiku, kdy je ale ochrana práva sociálního omezena na rozsah ochrany práva občanského a politického, nedochází fakticky k potlačení práva sociálního s jeho zásadními specifiky? Podle Hunta právě v takovém okamžiku právo na zdraví ztrácí svůj materiální obsah. Jaký je tedy specifický přínos práva na zdraví jako práva sociálního, který nelze opomenout?

Ve Scottově *integrovaném přístupu*, jemuž je ve skutečnosti možno postavit na roveň lidskoprávní pojetí zdraví *RBAs*, je vzájemná provázanost občanských, politických a sociálních práv jednoznačná. A to v podobě tzv. *organic interdependence*, tj. *závislosti přímé*²⁵¹, kdy ochranou jednoho práva (*core right* – např. *právo na život*) zároveň dochází přímo k ochraně práva druhého (*derivative right* – např. *práva na zdraví*). Stěžejní problém *integrovaného* neboli *RBAs* přístupu, na který právě naráží i argument Hunta, nastává v okamžiku, kdy je nutno se interpretačně vypořádat s implicitním překrytím *core right* a *derivative right*, a to primárně ještě předtím, než se jejich konzumpce konstatuje.²⁵² Záleží tak právě na výkladu jak *core right*, tak práva z něj *odvozeného*. Právo odvozené je tak přirozeně *lex specialis* ke *core right*, a jako takové má často širší obsah vyplývající vskutku již z účelu, pro který bylo vůbec do úpravy zavedeno. Jinými slovy, toto právo by nebylo bývalo ani zavedeno, kdyby nemělo širší obsah než *core right*, jelikož pak by k ochraně chráněného zájmu postačovalo právě jenom *core right*. Proto se ztrácí význam práva na zdraví jakožto práva sociálního, je-li k němu v praxi přistupováno pouze v rámci takzvaného *integrovaného přístupu* či v pojetí *RBAs* a jeho porušení je shledáno jen tehdy, je-li shledáno porušení *core right*. Jinými slovy, standard práva na zdraví nespočívá pouze a jedině ve standardu ochrany *core right*. Přesto i standard práva na zdraví hraje významnou roli pro dodržení standardu samotného *core right*, jelikož bez naplnění práva na zdraví by materiálně nebylo možno naplnit ani *core right* v individuálním případě. Nelze například hovořit o naplnění práva na život, pokud nebude zajištěna dostupnost zdravotních služeb v rozsahu dle materiálních možností daného státu. Tato argumentace přispívá k tomu, proč by k právu na zdraví mělo být přistupováno jako k základnímu lidskému právu včetně všech jeho specifik.

²⁵⁰ Viz kapitola 2.2 této práce.

²⁵¹ SCOTT, Craig, (č. 246), op. cit., s.779.

²⁵² Ibid s.780.

Integrovaný přístup v rámci *interdependence* se vedle toho může projevovat navíc v podobě *nepřímé závislosti*²⁵³, kdy práva se se svým obsahem nepřekrývají, ale vedlejším efektem ochrany práva jednoho je i ochrana práva druhého.²⁵⁴ Tedy fakticky se ochrana jednoho práva, například zákazu diskriminace, aplikuje na právo druhé, např. právo na zdraví. Právo na zdraví se ovšem nepřekrývá obsahově se zákazem diskriminace.²⁵⁵

Sociální aspekty občanských a politických práv jsou nezpochybnitelné. Jak již bylo naznačeno, právo na zdraví to dokonale ilustruje v souvislosti s právem na život, zákazem špatného zacházení, zákazem diskriminace či právem na soukromí. Jak navíc ukázala Marshallova teorie, dokud nedošlo k zahrnutí práv sociálních k základním právům občanským a politickým, nebylo možno tyto považovat za univerzální, přičemž málokdo uvažoval o sociálních aspektech práv občanských a politických před jejich explicitním zakotvením. Neobstojí ani tvrzení o dělitelnosti²⁵⁶ s odkazem na právní úpravu dvou samostatných mezinárodních paktů. Jak bylo dříve argumentováno, úmyslem normotvůrce nebylo vytvořit dvojí kategorii práv. Preambule obou mezinárodních paktů odkazují na nedělitelnost ve smyslu Všeobecné deklarace lidských práv.

S ohledem na výše uvedené lze argumentovat, že sociální práva, a tedy i právo na zdraví, sice mají svou specifickou povahu, která vyplývá jak z pozitivní úpravy, tak z účelu jejich úpravy i záměru, který normotvůrce v okamžiku jejich zakotvení měl. Na druhou stranu se striktní kategorizace často jeví jako zavádějící a specifické vlastnosti nelze vnímat jen jako oslabení sociálních práv na jejich kvalitě oproti právům občanským a politickým. Naopak je tato charakteristika ve vztahu jejich vzájemné neoddělitelnosti důležitým aspektem proto, aby i práva občanská a politická mohla být plně materiálně naplňována. Charakteristika sociálních práv je níže podrobně rozebírána.

4.1.2 Pozitivní či negativní závazky

Právo na zdraví a sociální práva bývají často kritizována, jelikož dle některých odborných názorů představují na rozdíl od občanských a politických práv tzv. *pozitivní závazky*. To znamená závazky veřejné moci vykonat aktivně určitá opatření pro ochranu práva neboli

²⁵³ Ibid s.782.

²⁵⁴ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 12 – 13, obdobně SCOTT, Craig, (č. 244), op. cit., s.780.

²⁵⁵ SCOTT, Craig, (č. 246), op. cit., s.783.

²⁵⁶ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 27.

ochranu práva aktivně zajistit. Na druhou stranu práva politická a občanská dle některých názorů pouze zavazují veřejnou moc zdržet se zásahů do těchto práv.²⁵⁷

Odborné teoretické názory, ale i rozhodovací praxe dokládá, že *dichotomie* byla již výkladem práv překonána, přičemž podle Eideho ji nahradila *trichotomie*²⁵⁸, kterou lze rozlišit u každého jednotlivého práva, a to sice závazek právo *respektovat, chránit a naplnit*²⁵⁹. Tento koncept nezpochybní ani otázka, co fakticky znamená dané právo naplnit. Kratochvíl vysvětluje, že se jedná především závazek veřejné moci právo legislativně či jinak *umožnit, podporovat* a pro účely naplnění práva i něco *poskytovat*.²⁶⁰ Trichotomii práv naznačuje i doktrinální výklad k Mezinárodnímu paktu o občanských a politických právech,²⁶¹ v jehož světle lze vnímat závazek práva na život i jako pozitivní, jelikož je třeba legislativně upravit ochranu života. Implicitní závazek pozitivní lze shledat i u prvogeneračního práva na spravedlivý proces či u práva volebního.²⁶² Trichotomii práv výslovně zmiňuje i doktrinální interpretace práva na zdraví.²⁶³

Ve vztahu k právu na zdraví Výbor ve své obecné poznámce č. 14 k článku 12 ICESCR vyložil, že porušení povinnosti *respektovat* právo na zdraví spočívá v „odmítnutí přístupu jednotlivce či skupiny ke zdravotnímu zařízení, prostředkům či službám,“²⁶⁴ přičemž se navíc projeví nepřímá nedělitelnost práv a integrační princip, jelikož fakticky i *de iure* dojde k porušení *zákazu diskriminace*. Stejně tak se stát musí vyvarovat legislativě, která by zasahovala do požívání práva na zdraví.²⁶⁵ Kratochvíl jako negativní závazek veřejné moci uvádí v souvislosti s právem na zdraví i povinnost vyvarovat se „neposkytnutí informací či zkreslení informací nezbytných pro ochranu zdraví nebo léčbu.“²⁶⁶ O tomto argumentu lze ovšem diskutovat, když pro porušení této povinnosti něčeho se zdržet je ve skutečnosti nejdříve stanovena povinnost to vůbec učinit. Na základě této argumentace by tak bylo možno negativní závazek, tj. respektovat, najít všude tam, kde je závazek pozitivní. Tento negativní závazek se však týká nikoliv respektu k právu, ale respektu

²⁵⁷ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 29.

²⁵⁸ The Right to Adequate Food as a Human Right, Report prepared by Mr A. Eide, E/CN.4/Sub.2/1987/23, The Right to Adequate Food as a Human Right, Report prepared by Mr A. Eide, 1987.

²⁵⁹ MUSIL, Jan. (č. 20) op. cit. s. 69.

²⁶⁰ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 37.

²⁶¹ UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant), 14 December 1990, E/1991/23, available at: <http://www.refworld.org/docid/4538838e10.html> [accessed 18 April 2017].

²⁶² Ibid.

²⁶³ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 33.

²⁶⁴ Ibid.

²⁶⁵ Ibid.

²⁶⁶ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 33.

k pozitivní složce, kterou právo obsahuje. I nad takovou argumentací je ovšem nutno se pozastavit. Z jednoho úhlu pohledu lze tedy říci, že stát má vždy při stanovení povinností něco konat i povinnost zdržet se „nekonání“. Pozitivní složka práva nevyvolává ve vztahu k právu na zdraví diskuzi. Povinnost *chránit* je vykládána jako povinnost zajistit rovný přístup ke zdravotním službám. *Naplnit* právo na zdraví přitom znamená učinit všechny potřebné kroky zejména prostřednictvím legislativních opatření a přijmout tak národní zdravotní politiku včetně detailní realizace práva na zdraví. Stát má povinnost zajistit poskytování zdravotních služeb, vzdělání zdravotnického personálu, dostatek poskytovatelů zdravotních služeb a zdravotnických zařízení a zajištění veřejného, soukromého či smíšeného systému zdravotního pojištění, které je dostupné všem.²⁶⁷

V kontextu EÚLP, která sociální práva nezahrnuje, lze ovšem ve výkladu Evropského soudu pro lidská práva postřehnout, že práva nejsou jednotlivci pouze „přiznána“, ale stát se především zavazuje v legislativě učinit taková opatření, aby toto právo mohlo být ve skutečnosti plně realizováno. V tomto smyslu tzv. efektivní interpretace se ESLP vyjádřil v případě *Marckx proti Belgii*²⁶⁸ ve vztahu k právu na rodinný život či ve vztahu k právu na spravedlivý proces v případě *Airey proti Irsku*²⁶⁹. ESLP se ovšem nevyhýbá ani efektivní interpretaci toho práva, u něhož je negativní složka jistě nejznatelnější, díky čemuž nabývá i svého absolutního charakteru, a to u zákazu mučení a nelidského zacházení. Jak totiž posléze bude možno pozorovat, právě toto právo má pozitivní složku a značný sociální rozměr právě v souvislosti s právem na zdraví.

Obsahem práva na zdraví je tedy jak pozitivní, tak ale i negativní závazek. Není proto možno sílu tohoto práva zpochybňovat jen na základě klasifikace jako práva sociálního. Rozdíl v právu na zdraví v porovnání s právem na život maximálně spočívá v tom, že míra negativní a pozitivní složky se mění dle okolností v čase, místě a podle materiálních poměrů. Právo na zdraví nicméně zajišťuje, že bude zachován progres a že se nebude možno neodůvodněně na nedostatek finančních zdrojů vymlouvat především s ohledem na směřování veřejných zdrojů do jiných i výhodnějších oblastí.²⁷⁰

Argument, že právo na zdraví je jakožto právo sociální nižší kvality, a tedy má nižší míru ochrany, jelikož je závazkem pozitivním na rozdíl od práv občanských a politických, jež jsou negativní, není ve světle trichotomického pojetí práv relevantní.

²⁶⁷ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 34-37.

²⁶⁸ *Marckx proti Belgii*, rozsudek senátu ze dne 13. 6. 1979, stížnost č. 6833/74.

²⁶⁹ *Airey proti Irsku*, rozsudek senátu ze dne 9. 10. 1979, stížnost č. 6289/73.

²⁷⁰ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 33.

4.1.3 Progresivní či okamžité závazky

Mimoto jsou právo na zdraví a další sociální práva diskutována z pohledu jejich progresivního charakteru, tzn. závazku podniknout určité kroky směřující k ochraně práva na zdraví. Oproti právům sociálním vytváří práva občanská a politická závazek za výsledek. Tato formulace i záměr je nepopíratelný. Neznamena to nicméně, že samotná formulace práva na zdraví toto právo vyprazdňuje a zbavuje ho „jakéhokoliv reálného obsahu“.²⁷¹ I doktrinální výklad uvádí, že progresivní charakter práva na zdraví naopak posiluje důležitost tohoto práva, když z něho činí neustálou a *trvající povinnost*²⁷² za účelem jeho co nejrychlejší a nejefektivnější realizace. Progresivní charakter práv lze tedy i v kontextu *travaux preparatoires* a na základě teleologického výkladu práva na zdraví vnímat jako důležitý aspekt, který je nutno vynucovat. Jak argumentuje Hunt, potlačením práva na zdraví v kontextu *RBA*s, kdy rozhodovací praxe judikuje pouze o zásahu do *core right*, se vytrácí efektivní ochrana práva na zdraví právě tak, jak bylo formulováno.²⁷³

Především povinnost ochranu realizovat je postupná, ale opatření musí být učiněna bezodkladně. Tato opatření spočívají především v tzv. *due diligence* – tedy opatřeních, která musí být promyšlená, konkrétní a zaměřená tak, aby směřovala k dosažení závazků.²⁷⁴ Jedná se například o přijetí legislativy k naplnění práva na zdraví, soudní vymahatelnosti tohoto práva či zajištění nediskriminačního přístupu. Amartya Sen tato opatření přiměřená k realizaci sociálních práv definoval rovnicí, kdy právo x implikuje i *právo na politické opatření $p(x)$* , přičemž podmínkou je, že toto opatření musí mít potenciál práva x dosáhnout. V tomto ohledu zároveň Sen nastiňuje, v jakém rozsahu je právo x judikovatelné, tj. v jakém rozsahu je soud oprávněn posuzovat, zda stát porušil právo jednotlivce.²⁷⁵ Progresivnost práva, jak je zde naznačeno, souvisí i s otázkou jeho judikovatelnosti.

Vedle toho závislost na dostupných finančních zdrojích je argumentem, proč sociální práva, a tedy i právo na zdraví, bylo formulováno jako progresivní závazek oproti právům občanským a politickým. I když progresivnost samozřejmě s pozitivností a finančními prostředky souvisí, netýká se podle Kratochvíla pouze výhradně práv sociálních. I naplnění práv občanských a politických v podobě zajištění funkční soudní soustavy

²⁷¹ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 38.

²⁷² General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 31.

²⁷³ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 116.

²⁷⁴ KRATOCHVÍL, Jan. Judikovatelnost sociálních práv: nějaké mezery? *Právník*. 2007, 146(11), 1161-1188. s. 8.

²⁷⁵ SEN, Amartya, *The Right Not to Be Hungry*, citovaný v KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) op. cit., s. 40.

nebo svobodných a nezávislých voleb vyžaduje značné finanční náklady a aktivní jednání státu, stejně jako zajištění sítě zdravotnických zařízení a dostupné zdravotní péče. Lze tedy naopak vzhledem k efektivnímu výkladu soudních orgánů tvrdit, že některé složky vyplývající z práva na zdraví mají též charakter okamžitě naplnitelného závazku jako u práv občanských?²⁷⁶ Jedná se zejména o závazek, jež je i součástí *AAAO*, a to povinnost zajistit přístup ke zdravotní péči všem bez ohledu na jakékoliv diskriminační kritérium. Tato diskriminace přitom nemusí být přímá či zcela zjevná. Tento okamžitý závazek vyplývá jak z článku 2 a 3 ICESCR, tak dalších pramenů práva upravující právo na zdraví. Zákaz diskriminace je tak mimo jiné označován jako *minimální jádro* práva na zdraví.²⁷⁷ Okamžitým závazkem je i povinnost učinit uvážené, konkrétní, efektivní kroky směřující k naplnění práva na zdraví.

V tomto smyslu „rozsah, ve kterém je spoléháno na sociální práva, se vytváří v průběhu ekonomické krize.“²⁷⁸ V roce 2008 se přitom ukázalo, že právě v obdobích ekonomických a nepochybně i politických a jiných krizí jsou to právě sociální práva se svým progresivním závazkem neustálého zlepšení, která jdou jako první na přetřes. Judikování ohledně standardizace prospívá jejich vážnosti, jak ukazuje i judikatura Ústavního soudu České republiky. „Je to přesně v období krize, kdy se alespoň minimální ochrana sociálního postavení zdá být nepostradatelnou“²⁷⁹. Na druhou stranou je ovšem jádrem *krize legitimacy*, když jsou standardy sociálních práv nastavovány či udržovány bez ohledu na reálné ekonomické možnosti. V takovou chvíli sociální práva vzbuzují pochybnosti.

Jsou to tedy především soudní instituce, které v takových případech hrají důležitou roli. Je ovšem stále otázkou, zda právo na zdraví je judikovatelné, nebo zda je přece jen otázkou sociální politiky, tj. věcí preference zákonodárce a politické reprezentace. Ovšem neohrožuje narušení sociální spravedlnosti záruky práv občanských a politických? Jakou váhu má formální právo na život, není-li materiálně zaručeno právo na zdraví, např. v podobě práva na dostupnou zdravotní péči, která může jednotlivci život zachránit. Vždyť základem všech těchto práv je lidská důstojnost.

²⁷⁶ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 38.

²⁷⁷ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 18-19.

²⁷⁸ ALEXY, Robert, (č. 243), op. cit., s. 344.

²⁷⁹ Ibid.

4.1.4 Závislost na ekonomických možnostech státu a judikovatelnost

Při úvahách výše uvedených, že právo na zdraví je pozitivním závazkem a že se jedná o závazek progresivní, se diskuze vždy stáčí k tvrzení, že nutno je brát ohledy na dostupné ekonomické zdroje a stupeň rozvoje daného státu a s tím spojená nemožnost o právech judikovat.

V první řadě, ač lze připustit tvrzení, že povinnost právo respektovat není tolik finančně nákladné jako pozitivní závazky právo chránit či aktivně naplňovat, je nutno podotknout, že rozdíl nespočívá v rozlišení na práva občanská, politická či sociální, nýbrž mezi jednotlivými právy jako takovými.²⁸⁰ Neier tvrdí, že přerozdělování veřejných zdrojů je otázkou kompromisu a vyjednávání, kterého lze dosáhnout jen v rámci demokratického procesu politické soutěže.²⁸¹ Z toho důvodu se také domnívá, že hospodářská a sociální práva jsou nejudikovatelná. Kritizuje přitom Všeobecnou deklaraci lidských práv i Ústavu Jihoafrické republiky, a to i pro explicitní zakotvení práva na zdraví.²⁸² Odmítá přitom ztotožňovat nebo porovnávat náklady na ochranu práv politických a občanských s masivním přerozdělováním v souvislosti se sociálními právy. Argument pro to ovšem neuvádí. V souvislosti s právem na zdraví poměřuje nákladnost speciální zdravotní péče pro několik málo jednotlivců a nutnost zajištění primární zdravotní péče pro každého a ptá se, kdo ji při omezenosti zdrojů dostane uhrazenou. Odmítá, aby tento balanc určoval soud, a vylučuje univerzálnost práva na zdraví jako něco, co je relativní vzhledem ke společenským poměrům dané země. Tvrdí, že „přijetím ekonomických a sociálních práv na stejnou palubu s právy občanskými a politickými nepřímě znamená přenést oblast kompromisu do procesu judikování i práv občanských a politických.“²⁸³

Obecná poznámka č. 14 uvádí, že „dostupné ekonomické zdroje by neměly být disproporcionálně rozdělovány ve prospěch drahých speciálních zdravotních služeb, které jsou často dostupné pouze malé, privilegované skupině obyvatel, na úkor primární a preventivní zdravotní péče, z níž těží mnohem větší skupina populace.“²⁸⁴ Toto disproporcionální rozdělování označuje obecná poznámka č. 14 za diskriminační.

²⁸⁰ KRATOCHVÍL, Jan. Judikovatelnost sociálních práv: nějaké mezery? (č. 274). Op. cit. s. 4.

²⁸¹ NEIER, Aryeh. "Social and Economic Rights: A Critique." Human Rights Brief 13, no. 2 (2006): 1-3.

²⁸² Ibid s. 2.

²⁸³ Ibid.

²⁸⁴ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 19.

Výklad k ICESCR dokonce uvádí, že by k němu nemělo docházet ani za situace, kdy je nutno značně omezit finanční prostředky.²⁸⁵

Otázka, která se tedy v návaznosti na to nabízí, je, zda existuje hranice toho, do jaké míry může stát omezovat právo na zdraví jednotlivců. Je totiž nutno rozlišit, zda komisivní či omisivní jednání státu je neschopností závazek naplnit, či pouhým nedostatkem vůle.²⁸⁶

Povinnost státu je učinit veškerá nezbytná opatření s ohledem na prostředky. Pokud tedy zdroje státu neumožňují učinit nezbytné kroky za tímto účelem, stát nese důkazní břemeno, že veškeré úsilí bylo vzhledem k dostupným zdrojům vynaloženo. Jak opět vysvětluje obecná poznámka č. 14 k ICESCR, ani za těchto okolností, kdy je omezení práva odůvodnitelné, stát není oprávněn zasahovat do *minimálního jádra* tohoto práva.²⁸⁷

Navíc v kontextu článku 4 ICESCR, právo na zdraví může být omezeno jen na základě zákona z důvodu, který je v souladu s povahou práv a jen za účelem, který neodporuje obecné sociální spravedlnosti a demokracii ve společnosti. Dle obecné poznámky je neodůvodnitelným omezením práva na zdraví jednotlivce, pokud stát odkazuje na omezenost ekonomických zdrojů a z toho důvodů neléčí osoby nakažené HIV/AIDS, zakazuje lékařům léčit osoby z důvodu jejich politického názoru či odmítá léčit z důvodů veřejné bezpečnosti či veřejného zájmu. Toto omezení navíc musí být přiměřené, na omezenou dobu a přezkoumatelné.²⁸⁸

Se závislostí na finančních možnostech státu souvisí i otázka judikovatelnosti. Kratochvíl argumentuje, že otázka judikovatelnosti sociálních práv je nutno položit jinak. Souhlasí, že nenáleží soudní moci rozhodovat o přerozdělování zdrojů, soudní orgány by měly rozhodovat o individuálních stížnostech. „Ochrana se musí přizpůsobit právu, o něž jde, nikoliv naopak.“²⁸⁹

Jak naznačil navíc Sen, rozhodovací orgány nemají rozhodovat o porušení povinnosti státu za to, že nebylo dosaženo cíle sociálního práva absolutně, jsou ale oprávněni posuzovat, zda stát učinil všechna potřebná opatření, která efektivně směřují a jsou schopna potenciálně naplnění tohoto práva dosáhnout. Soudní moc by neměla zasahovat do racionální úvahy zákonodárce při výběru sociální politiky a měla by rozhodovat pouze v situacích zásahu do individuálních práv jednotlivců. Stát má tedy prostor pro velkou

²⁸⁵ Ibid.

²⁸⁶ Ibid.

²⁸⁷ Ibid bod 47.

²⁸⁸ Ibid bod 28-29.

²⁸⁹ Bel Porto School Governing Body and Others v the Premier of the province western cape and another, rozsudek Ústavního soudu Jižní Afriky CCT 58/00, s. 129, bod 62.

míru diskrece při rozhodování, jaká opatření učiní za účelem dosažení nejvýše dosažitelného standardu fyzického a psychického zdraví. Pro tyto účely ovšem musí přijmout národní strategii, formulovat sociální politiku. Dle obecné poznámky č. 14 by národní strategie zdravotnictví měla určit možné zdroje za účelem dosažení těchto cílů.²⁹⁰ Spolu s kontrolou splnění podmínek pro omezení práva na zdraví a kontrolou, zda stát učinil potřebné kroky, jistě soudní moc nezasahuje do legislativní pravomoci a je přitom schopna efektivně kontrolovat standard ochrany práva na zdraví. Tento *minimální nedotknutelný standard* se také pokouší definovat obecná poznámka č. 14, jež je dále uvedeno.

4.1.5 Shrnutí

Progresivní charakter stejně jako závislost na dostupných ekonomických zdrojích ve spojení s výraznou složkou učinit aktivní kroky a faktorem judikovatelnosti činí z práva na zdraví specifický prvek v právní úpravě. Specifický, ale nikoliv podružný. Jaký je přínos práva na zdraví jakožto práva sociálního?

S progresivností a závislostí na dostupných zdrojích dle Hunta má právo na zdraví „konceptní a funkční potenciál [...] implementovat komplexní a nákladné opatření ve zdravotnictví, na než je třeba dlouhého časové období“²⁹¹, a které navíc vzhledem k vývoji technologií, vědy a medicíny nikdy nebudou mít konce. Právě v tomto ohledu právo na zdraví vytváří bariéru nekoncepčním stále se měnícím sociálním politikám, které jsou s ohledem na zájem, který je právem na zdraví chráněn, nežádoucí úplně stejně jako je nežádoucí, aby například právo na spravedlivý proces a nezávislost a nestrannost soudů a soudců byla zmítána odlišnou prioritizací veřejných prostředků.

Záruka výše uvedeného v přístupu ochrany zdraví na základě občanských a politických práv v pojetí *RBAs* schází. Podle Hunta naopak jen při zohlednění faktorů progresivnosti a závislosti na zdrojích spolu s faktory *RBAs* a *AAAQ* může dojít k materiálnímu naplnění ochrany zdraví jako základního lidského práva.²⁹² V přístupu *RBAs*, kdy je dokonce právě na základě prvků progresivnosti a závislosti na dostupných ekonomických zdrojích ochrana *AAAQ* práva na zdraví odmítána, přičemž je zvažována pouze ochrana v rozsahu toho, co se překrývá s právem občanským, se tak rozhodovací praxe zříká možnosti efektivně vynucovat to, k čemu se státy zavázaly. Je ovšem také pravdou, že v oblasti

²⁹⁰ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit. bod 53.

²⁹¹ HUNT, Paul, (č. 127), op. cit., s. 117.

²⁹² Ibid.

sociálních práv je přímá rozhodovací praxe teprve na počátku. Potenciál práva na zdraví se tak dosud plně nerozvinul. To odráží i rozhodovací praxe.

4.2 Minimální standard

Ve světle definování základního obsahu *AAQ* i *RBAs* a základních charakteristických vlastností práva na zdraví je třeba pokusit se dát právu na zdraví rámeček ať už teoretický – abstraktní, či praktický – konkrétní. To, jak minimální standard, tedy *core right*, judikují rozhodovací orgány, bude možno porovnat.

4.2.1 Teorie

Jak lze tedy definovat minimální standard práva na zdraví? Boučková pro účely stanovení *minimálního standardu* zdůrazňuje nutnost poměřovat poskytnutí životně nezbytných zdravotních služeb a omezenost dostupných zdrojů²⁹³, a to s ohledem na možnost zajistit zdravotní péči pro všechny, nejenom pro jednotlivce. Boučková zdůrazňuje, že dle okolností případu nemusí být zaručeny potřebné prostředky, aby jedince udržely při životě.

Ani toto ovšem není uspokojivé východisko. Kdo totiž při neustále se rozvíjejících moderních technologiích spravedlivě rozhodne o nároku na úhradu a poskytování zdravotních služeb při omezenosti dostupných zdrojů? A to aby současně došlo při rozhodování k co nejmenší míře svévole s ohledem na to, že důsledkem může být zásah do práva na život či minimálně špatné zacházení. Bude tedy takto fakticky lidský život oceněn s ohledem na možnosti jeho budoucího ekonomického přínosu a produktivity tak, aby bylo možno vyčíslit, zda se zdravotní péče ještě vyplatí. A co se stane, když se nevyplatí? Je legitimní legislativně zakotvit, že zdravotní péči si jedinec zaplatí z vlastních prostředků? Pokud ne, kde je ale legitimita rozhodnutí, zda se daná zdravotní péče hradí nebo ne? Na tyto odpovědi Boučková odpověď nedává.

Raz definuje, že právo existuje, pokud aspekt blaha jednotlivce je dostatečným důvodem pro vznik povinnosti druhých.²⁹⁴ Dovojuje, že právo je základem, ze kterého se odvíjí povinnosti, což zapříčiní nekonečnou škálu povinností z tohoto práva vyplývajících. V důsledku toho záleží na konkrétní situaci, jaká vzniká povinnost pro ochranu porušovaného zájmu. Práva tak nabývají specifického dynamického obsahu. Právě tento

²⁹³ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 109-110.

²⁹⁴ RAZ, J. On the Nature of Rights. *Mind*. 1984, 93(370), 194-214. s. 200.

dynamický charakter je nutno brát v potaz při aplikaci a interpretaci práva v praxi, a to především při definici minimálního standardu, tzn. minimálního jádra práva na zdraví.²⁹⁵

Alexy je ve svém pojetí o něco konkrétnější. „Definitivní práva na plnění státu lze konstatovat jedině tehdy, pokud všechny protichůdné principy jsou slabší“²⁹⁶. To je případ minimálních práv. Podle Alexyho tomu tak je u existenčního minima či minimální lékařské péče. Alexy také zdůrazňuje, že minimální standard by měl odrážet fakt, že „předpokladem pro svobodný rozvoj jednotlivce v důstojnosti lidské bytosti v sociální společnosti je určitá úroveň faktické svobody [příčemž] svobodu může užívat jen ten, kdo má k tomu materiální i intelektuální podmínky, které jsou předpokladem jakékoliv seberealizace.“²⁹⁷ Za minimální esenci práva proto považuje minimální materiální standard alespoň takový, aby jednotlivec mohl svobodně rozhodnout o svých potřebách.²⁹⁸

4.2.2 ICESCR a praxe

Konkrétní obsah se minimálnímu jádru právu na zdraví pokouší dát obecná poznámka č. 14 k článku 12 ICESCR. Tzv. *core obligations* práva na zdraví tak primárně znamenají zajištění přístupu ke zdravotním službám, zdravotnickým zařízením, zboží, a to nediskriminačně. Vedle toho zajištění přístupu k minimální výživě, která je nutričně vyhovující a bezpečná, aby ušetřila každého od hladu, zároveň povinnost zajistit přístup k bydlení a dostatečnému a bezpečnému množství pitné vody. Dále zajistit základní léčivé přípravky, jak je zakotvuje WHO, povinnost zajistit rovnou distribuci zdravotnických zařízení, zboží a služeb.

Zásadní minimální povinností je dle obecné poznámky č. 14 také povinnost přijmout a zavést národní strategii ve zdravotnictví a zajišťovat epidemiologický průzkum a další ohrožení pro zdraví. Tuto národní strategii má stát povinnost pravidelně aktualizovat. Stejnou důležitost Výbor v obecné poznámce č. 14 přikládá i ochraně zdravotní péče o matky a děti, imunizaci proti hlavním infekčním onemocněním, prevenci, léčbě a kontrole epidemii a epidemických onemocnění. Stát má také povinnost poskytnout informace a vzdělání v souvislosti s největšími problémy ve zdravotnictví. Stát má také povinnost zajistit dostatečné vzdělání a kvalifikaci zdravotnickému personálu, a to včetně

²⁹⁵ Ibid. s. 209-212.

²⁹⁶ WAGNEROVÁ, Eliška, et. al. Listina základních práv a svobod: komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012. komentář k článku 31.

²⁹⁷ ALEXY, Robert, (č. 244) s.338.

²⁹⁸ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 55.

vzdělání v souvislosti s lidskými právy. V závěru zdůraznil Výbor i povinnost poskytnout mezinárodní pomoc při realizaci těchto *core obligations*, ale i dalších povinností vyplývajících z mezinárodního práva.²⁹⁹

Jak tento minimální standard vnímají rozhodovací a kvazirozhodovací orgány? Nutno podotknout, že cílem analýzy rozhodovací praxe je zejména nastínit, v jakých případech orgány uvažují o styčném bodě uvedených občanských a politických práv a práva na život, nikoliv detailně analyzovat, zda byly splněny podmínky pro odpovědnost státu, jako je příčinná souvislost či přičitatelnost. I o těchto složkách se ale v některých případech práce zmiňuje, jelikož to nejsou právě ony, které byly shledány orgánem za splněné. Je ve skutečnosti otázkou, zda i tento aspekt není sekundárním důsledkem toho, že při přezkumu sociálních práv pouze v rámci práv občanských a politických (*RBAs* přístup) uniká pravá podstata sociálních práv spojená s jejich charakteristikou.

4.3 Právo na zdraví, právo na život a lidská důstojnost

V kontextu práva na zdraví je předmětné zabývat se otázkou, do jaké míry je právo na zdraví součástí práva na život. I v tomto smyslu je totiž v rámci pojetí *RBAs* o právu na zdraví nejčastěji rozhodováno soudními i kvazisoudními orgány, což dává prostor pro vývoj obsahu práva na život i práva na zdraví do budoucna. Zároveň se často ukazuje, v čem má naopak právo na zdraví přesah. Otázkou tak je, zda tento přesah má být ponechán bez lidskoprávní ochrany. Kratochvíl argumentuje, že „veřejný zdravotní systém, který nedosahuje určité minimální úrovně kvality, by stejně tak mohl být interpretován jako nepřijetí odpovídajících kroků k ochraně života“³⁰⁰. Jak uvádí Mowbray, právo na život podle ICCPR se překrývá a dokonce i získává svůj význam v kontextu práv zakotvených v ICESCR,³⁰¹ zejména práva na zdraví. Článek 2 EÚLP o ochraně základních lidských práv a svobod je základem pro „nově vznikající povinnosti států poskytovat zdravotní péči.“³⁰² Lze navíc tvrdit, že právo na život ve smyslu článku 3 Všeobecné deklarace nelze vykládat jen jako přežití v biologickém slova smyslu. Obsah tohoto práva je třeba vnímat i jako podmínky příznivé k životu včetně dostupnosti prostředků, které jsou pro život nezbytné. Právo na život tak nabývá významu v kontextu

²⁹⁹ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit. bod 43-45.

³⁰⁰ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 45.

³⁰¹ MOWBRAY, A. R. The development of positive obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights. Portland, Or.: Hart Pub., 2004. ISBN 978-1841132617. s. 41.

³⁰² Ibid.

jeho sociálních aspektů.³⁰³ Neopodstatňuje se tak mnohem více i charakter práva na zdraví jako *základního lidského práva*?

Naopak Fawcettova restriktivní interpretace práva na život uvádí, že je to právo na život, ne život, co je chráněno a nezahrnuje tak ochranu před strádáním v chudobě. Takový přístup by ovšem znamenal zcela formalistické pojetí základních práv nikoliv jejich materiální naplnění ve skutečnosti.³⁰⁴ V tomto smyslu je právo na zdraví nejzřejmějším styčným bodem práva na život a práv sociálních. Je totiž zřejmé, že nedostatek odpovídající zdravotní péče vede ke smrti. I kdyby porušení práva na zdraví nebylo přímým původem smrti, mezinárodní úprava a zejména národní úpravy, jak bylo rozebíráno, zahrnuje do práva na život i právo na život v důstojnosti, jakožto fundamentální přirozenoprávní princip lidských práv vůbec, který musí být efektivně chráněn zákonem a účinnou legislativou. I právo na život má navíc svou trichotomickou strukturu.³⁰⁵

4.3.1 Právo na zdraví a právo na život

i. Výbor pro lidská práva

Již Výbor pro lidská práva v roce 1982 ve své obecné poznámce č. 6 k článku 6 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech jednoznačně zdůraznil, že právo na život je „nejvyšší právo, které nelze omezit [...] Nicméně, že Výbor zaznamenal, že vcelku často je výklad týkající se článku 6 omezen na pouze jeden aspekt práva na život. Je to ale právo, které by nemělo být vykládáno v úzkém slova smyslu.“³⁰⁶ Mimo to poznamenal, že ochrana nezcizitelného práva na život vyžaduje, aby státy přijaly *účinná opatření*, přičemž je žádoucí, aby učinily všechny kroky k omezení především dětské úmrtnosti a zejména přijaly opatření, která vedou k eliminaci podvýživy a epidemií.³⁰⁷

Z kazuistiky pak nutno zmínit, že ve vztahu k právu na život znovu Výbor pro lidská práva v závěrečné doporučující zprávě Ugandě uložil povinnost učinit potřebné kroky pro zajištění péče pro nemocné se šířícím se onemocněním HIV/AIDS, zejména zajistit

³⁰³ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 45.

³⁰⁴ FAWCETT, J. E. S. The application of the European Convention on Human Rights. New York: Oxford University Press, 1987. s. 37.

³⁰⁵ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 38.

³⁰⁶ Observation générale no. 6: Article 6 (Droit à la vie). COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME [online]. 1982, HRI/GEN/1/Rev.9 (I)(1), s. 1 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: <http://ccprcentre.org/ccpr-general-comments> (překlad autora práce).

³⁰⁷ Ibid s. 2.

efektivní opatření a rozsah garantovaného přístupu ke zdravotním službám včetně antiretrovirální léčby, a to všem nakaženým HIV.³⁰⁸ Stejné doporučení v souvislosti s právem na zdraví a antiretrovirální léčbou zopakoval v případě Namibie v roce 2004.³⁰⁹ Výbor pro lidská práva pak v roce 2016 uznal, že tomuto požadavku bylo učiněno za dost, když Namibie přijala v roce 2008 Národní plán v souvislosti s HIV/AIDS.³¹⁰ Naopak jako nevyhovující ve vztahu k právu na život shledal Výbor nedostatečný přístup k legálnímu přerušování těhotenství, což vede ženy k tomu, aby se vystavovaly řešení, které není bezpečné a legální.³¹¹

Právo na konkrétní zdravotní péči v případě Keni Výbor pro lidská práva zahrnul pod ochranu práva na život, když konstatoval, že je nutné, aby všichni postižení AIDS měli *rovný přístup* k odpovídající léčbě, čímž potvrdil obsah práva na zdraví, tj. *dostupnost*, zmiňovanou v obecné poznámce č. 14.³¹² Výbor v případě Keni tento nedostatek vytknul, a to i přesto, že explicitně ocenil kampaň a aktivity Národní kontrolní rady pro AIDS. V tomto případě tedy dokonce nepostačovalo pouze učinění některých opatření, ale Výbor kladl důraz na to, aby tato opatření byla skutečně *účinná*.³¹³ To potvrdil i svou další kontrolní zprávou z roku 2012, v níž i přes přijetí zákona o prevenci a kontrole HIV a AIDS z roku 2006 a přijetí národního strategického plánu v souvislosti s HIV a AIDS konstatoval, že tato opatření jsou přínosem, nicméně k porušování práva na život a práva na zdraví stále dochází.³¹⁴

³⁰⁸ Concluding observations of the Human Rights Committee - Uganda. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2004, 2004(CCPR/CO/80/UGA), 1-6 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/412/84/PDF/G0441284.pdf?OpenElement>

³⁰⁹ Concluding observations of the Human Rights Committee - Namibia. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2004, 2004(CCPR/CO/81/NAM), 1-7 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f81%2fNAM&Lang=en

³¹⁰ Concluding observations on the second report of Namibia. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2016, 2016(CCPR/C/NAM/CO/2), 1-9 [cit. 2017-04-02] s. 2. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fNAM%2fCO%2f2&Lang=en

³¹¹ Ibid s. 4.

³¹² General Comment No. 14, (č. 162) bod 12.

³¹³ Concluding observations of the Human Rights Committee Kenya. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2005, 2005(CCPR/CO/83/KEN), s. 4 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f83%2fKEN&Lang=en

³¹⁴ Concluding observations adopted by the Human Rights Committee - Kenya. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2012, 2012(CCPR/C/KEN/CO/3), 1-5

Zatímco v předchozích případech se Výbor pro lidská práva zabíral specifickými situacemi ve vztahu k HIV/AIDS, když kritizoval *dostupnost léčby*, za určitých okolností Výbor vytknul státu *i kvalitu zdravotních služeb*, jakožto další složku práva na zdraví definovanou v obecné poznámce č. 14.³¹⁵ Nutno ovšem podotknout, že i v těchto případech se jednalo zejména o zdravotní služby poskytované v souvislosti s úmrtím při porodech. Jednalo se zejména o případ Mali³¹⁶ a Konga³¹⁷, kdy Výbor státům vytknul vysokou mortalitu matek a novorozenců v důsledku *nedostupnosti zdravotních služeb, špatné kvality* poskytovaných zdravotních služeb, přičemž doporučil, aby za účelem naplnění práva na život došlo k zajištění *dostupných* zdravotních služeb včetně neodkladné porodní péče. Zároveň upozornil na nutnost zajištění dostatečné *kvalifikace zdravotnického personálu*.³¹⁸

Výbor pro lidská práva má tedy ve své praxi komplexní pohled na vztah práva na zdraví a práva na život. Tato rozhodovací praxe je ovšem rozvinuta především ve vztahu ke zprávám a kontrolování dodržování ICCPR, přičemž v případě individuálních stížností se doposud mnoho případů nevyskytuje. V souvislosti se zdravotní péčí se práva na život u Výboru pro lidská práva dovoľával individuální stěžovatel v případě *Plotnikov v. Ruská federace*.³¹⁹ Plotnikov argumentoval, že došlo k porušení jeho práva na život, když nebyl schopen v důsledku své špatné finanční situace způsobené hyperinflací v Rusku hradit ze svých úspor léčivé přípravky, bez jejichž užívání by došlo k paralýze jeho svalstva. Argumentoval tedy, že v důsledku konání státu došlo k jeho zásahu do práva na zdraví, přičemž došlo k ohrožení jeho života. Tuto stížnost ovšem Výbor shledal jako nepřipustnou, jelikož se nedomníval, že by zásahem došlo k ohrožení práva na život Plotnikova.

[cit. 2017-04-02]. Dostupné z:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2fKEN%2fCO%2f3&Lang=en

³¹⁵ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 12.

³¹⁶ Concluding observations of the Human Rights Committee Mali. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2003, 2003(CCPR/C/KEN/CO/3), 1-6 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f77%2fMLI&Lang=en

³¹⁷ Concluding observations of the Human Rights Committee Congo. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2006, 2006(CCPR/C/COD/CO/3), 2 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f77%2fMLI&Lang=en

³¹⁸ Ibid.

³¹⁹ Nicolai S. Plotnikov v. Russian Federation, Communication No 784/1997, U.N. Doc. CCPR/C/65/D/784/1997 (5 May 1999).

V rámci abstraktní kontroly tak Výbor pro lidská práva s ochranou práva na život především spojuje obecné aspekty ochrany zdraví, a to *přijetí účinných opatření* k ochraně zdraví, učinění *potřebných kroků* pro zajištění *rovné* péče pro pacienty s HIV/AIDS, tzn. *dostupného rozsahu* garantovaného přístupu ke zdravotním službám včetně antiretrovirální léčby, *dostupnost možnosti* legálního přerušování těhotenství či povinnost zajistit *kvalitu poskytovaných zdravotních služeb* v souvislosti s porodem, a to včetně *kvalifikovaného personálu*. V případě konkrétních stížností není rozhodovací praxe rozvinutá.

ii. Evropský soud pro lidská práva

Vzhledem k povaze soudní praxe Evropského soudu pro lidská práva je judikatura týkající se konkrétních individuálních případů častější. Důležité je ovšem znovu zdůraznit, že Úmluva o ochraně základních práv a svobod sociální práva neupravuje. Ta jsou obsažena v Evropské sociální chartě a dalších pramenech práva, nicméně o nich není ESLP oprávněn judikovat. I tak se práva na zdraví ESLP ve své judikatuře často dotýká.

Velký dopad má rozhodnutí ve věci *L.C.B. proti UK*³²⁰, kdy stěžovatelka ve své stížnosti tvrdila, že došlo k porušení jejího práva na život dle článku 2 EÚLP, jelikož ji Velká Británie *neinformovala* o ohrožení jejího zdraví a života a následně nedošlo k monitorování jejího zdraví. Dle stěžovatelky tak měl stát činit v souvislosti s tím, že její otec byl vystaven jadernému záření během svého působení u britské armády. ESLP judikoval, že stát je povinen přijmout veškerá *nutná opatření*, aby nebyl ohrožen život osob v jeho působnosti. Určil tedy, že pro naplnění práva na život nestačí jen zdržení se úmyslného a nezákonného vyvolání smrti.³²¹ Soud došel k závěru, že bylo-li s ohledem na úroveň poznání v dané době pravděpodobné, že ozáření otce bylo skutečnou hrozbou pro zdraví stěžovatelky, stát měl *povinnost rodiče informovat* o této hrozbě a stejně tak sledovat zdravotní stav dítěte. V tomto případě ESLP ovšem neshledal příčinnou souvislost jako prokázanou.

V dřívějším rozhodnutí ve věci *Sdružení rodičů proti UK*³²² Evropská komise pro lidská práva shledala nárok náhrady újmy stěžovatelů za úmrtí v důsledku očkování jako zjevně neopodstatněný. Komise tak rozhodla s ohledem na to, že stát podnikl *nutná opatření*

³²⁰ L.C.B. proti Velké Británii, rozsudek senátu ze dne 9.6.1998, stížnost č. 23413/94.

³²¹ Ibid, bod 36.

³²² Sdružení rodičů proti Velké Británii, plenární rozsudek Komise ze dne 12.7.1978, stížnost č. 7154/75

k minimalizaci negativních dopadů očkování. Zejména zohlednila, že stát přijal očkovací programy a lékař instruoval pacienta, přičemž v jednotlivém případě posoudil, zda je očkování vhodné.

Jak uvádí Kratochvíl, i přesto, že se sice přímo případ *L.C.B. proti UK* nedotýká poskytování zdravotní péče jako takové, znamenal značný posun v judikatuře, když explicitně zahrnul právo na zdraví jako součást *pozitivního závazku* v rámci práva na život.³²³ Stejně tak na něj odkazuje i pozdější judikatura, když zdůrazňuje, že právo na život bylo interpretováno jako „*pozitivní závazek*, když první věta článku 2 odst. 1 ukládá státu chránit život jedince proti třetím osobám nebo proti nebezpečí nemoci“³²⁴. Kromě tohoto obecného konstatování se ovšem takto široce definované pravidlo v individuálním případě dosud neuplatnilo. Přesto se k posouzení před ESLP dostalo několik případů týkajících se role státu v regulaci práva na zdraví a systému zdravotnictví v souvislosti s právem na život.

V první skupině případů týkajících se *dostupnosti zdravotních služeb*, ESLP v případě *Nitecki v Polsko*³²⁵ vyslovil názor, že „není vyloučeno, že jednání i opomenutí orgánů státu v oblasti *zdravotní politiky* mohou v některých případech vyvolat odpovědnost podle článku 2 EÚLP“³²⁶ a připomenul, že je ustálenou judikaturou, že odpovědnost státu za porušení práva na život může vyvstat, pokud stát ohrozí život jednotlivce tím, že *odmítne* poskytnout zdravotní péči, kterou se zavázal poskytovat jako *dostupnou všem*.³²⁷ V tomto konkrétním případě ale ESLP rozhodl o nepřipustnosti stížnosti, jelikož stát neporušil svůj závazek, když stěžovatel měl přístup ke standardním zdravotním službám nabízeným veřejnosti a mnoho let byla jeho péče hrazena ze zdravotního pojištění, do jehož systému přispíval, a to ačkoliv mu stát odmítl nahradit plnou cenu léků, které byly stěžejní pro záchranu jeho života. Zároveň soud konstatoval, že bylo-li podle standardu hrazeno ze zdravotního pojištění 70% ceny léku, zatímco 30% hradil pacient, nedošlo k porušení povinnosti státu k ochraně života.³²⁸ Vedle toho ESLP také zdůraznil, že v tomto individuálním případě nedošlo k porušení, když stát zajistil léčbu a léčivé přípravky, které byly stěžovateli poskytnuty včetně úhrady většinové ceny, tj. 70% ceny léků.³²⁹ Soud

³²³ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 50.

³²⁴ Berktaý proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 1.3.2001, stížnost č. 22493/93, bod 154.

³²⁵ Nitecki proti Polsku, rozsudek senátu ze dne 21.3.2002, stížnost č. 65653/01.

³²⁶ Ibid, bod 1, 3.

³²⁷ Ibid, bod 4.

³²⁸ Ibid.

³²⁹ Ibid.

tedy konstatoval, že k porušení povinnosti nedošlo, stěžejní ovšem je, že nikterak nevyloučil odpovědnost za zajištění *finančně dostupné* lékařské péče v rámci článku 2 EÚLP. Naopak přímo zdůrazňoval důležitost individuálních okolností případu.

I v dalším případě ESLP shledal stížnost nepřipustnou v souvislosti s dostupností zdravotní péče a práva na život podle článku 2 EÚLP. Jedná se o případ *Pentiacova a další proti Moldávii*³³⁰, kdy pacientům vyžadujícím pro svou léčbu hemodialýzu byla poskytována jen striktně nezbytná zdravotní péče. Za zbylou potřebnou zdravotní péčí museli platit z vlastních prostředků, což si nemohli dovolit. V důsledku toho dle tvrzení stěžovatelů podstupovali nesnesitelnou bolest a utrpení, přičemž někteří v důsledku nedostatků prostředků na péči zemřeli. Pacienti žijící v provinciích nedostali vždy náhradu jejich cestovních nákladů, když museli cestovat za léčbou do hlavního města. V roce 2004 došlo k reformě zdravotnictví a situace pro pacienty se znatelně zlepšila. Soud ovšem judikoval, že zatímco je jednoznačně žádoucí, aby jednotlivec měl přístup k úplné zdravotní péči, a nepodceňuje obtíže, které stěžovatelé snášeli, měli i přesto stěžovatelé *přístup* ke standardní zdravotní péči a po reformě i k úplné zdravotní péči. Soud zdůraznil *širokou míru uvážení* státu, která souvisí s přerozdělováním *omezených státních zdrojů*. Stát tedy v tomto ohledu neporušil svou povinnost. Zároveň nebylo prokázáno, že by někdo v důsledku nedostatku finančních prostředků na hemodialýzu zemřel.

Vedle toho ESLP posuzoval i stížnosti týkající se *kvality zdravotních služeb*. V případě *Powell proti Velké Británii*³³¹ ESLP podobně jako i v rozhodnutí Komise *Tavares proti Francii*³³² judikoval, že v případě posuzování míry odpovědnosti státu za nedbalostní úmrtí způsobené lidským faktorem stát odpovídá, nepřijal-li efektivní opatření k zajištění *vysokého odborného standardu lékařů* k ochraně pacientů. V takovém případě tedy nedojde ze strany státu k porušení závazku k ochraně života pouze porušením negativního závazku „respektovat“, ale také v důsledku nepodniknutí potřebných aktivních kroků. Mimoto ovšem ESLP a Komise naráží na další rozměr práva na zdraví v kontextu ochrany práva na život, a to je *kvalita* zdravotní péče, kdy nepochybně kroky k zajištění *úrovně vzdělání a odbornost lékařů* je základním měřítkem této kvality. Stejně komentuje případ *Tavares proti Francii* i Agbakwa, když uvádí, že stát poruší právo na život, jestliže zdravotnictví klesne pod určitou *minimální míru*

³³⁰ Pentiacova a další proti Moldávii, usnesení senátu ze dne 4.1.2005, stížnost č. 14462/03.

³³¹ Powell proti Velké Británii, usnesení senátu ze dne 4.5.2000, stížnost č. 45305/99.

³³² Tavares proti Francie, usnesení Komise ze dne 12.9.1991, stížnost č. 16593/90.

kvality.³³³ Kromě dostupnosti zdravotní péče se tak zároveň ESLP v souvislosti s právem na život několikrát dotknul i otázky role státu při *regulaci kvality* poskytované zdravotní péče. Rozhodovací orgány ovšem jen s opatrností definují, co je a co není substantivním porušením kvality zdravotní péče.³³⁴

ESLP se definicí výslovně vyhnul i v případě vymezení *minimálního standardu zdravotní péče*, a to v případě *Kypr proti Turecku*³³⁵. Kypr se dovolával porušení mimo jiné i článku 2 EÚLP, k němuž ze strany Turecka mělo docházet v souvislosti s omezováním řeckých Kypřanů a Maronitů *v přístupu* ke zdravotní péči a selhávání při poskytování povolení tuto *adekvátní zdravotní péči* získat. Turecko podle stěžovatele porušilo právo na život těchto komunit, když na severu Kypru byla *nedostupná neodkladná a specializovaná zdravotní péče* včetně geriatrické péče. Zejména tak senioři byli nuceni cestovat za zdravotní péčí na jih země. Soudci ESLP se vyjádřili, že nebylo shledáno porušení článku 2 EÚLP tím, že byl *odepřen přístup* ke zdravotní péči těmto menšinám žijícím na severu Kypru. Výslovně ale uvedl, že přestože může vznikat újma v individuálních případech, obecně je přístup ke zdravotní péči zajištěn, prostřednictvím nemocnic na jihu země. Soud ovšem potvrdil, že je přípustné, aby v případě, kdy je individuální život v ohrožení v důsledku jednání orgánů veřejné moci tím, že *odmítnou přístup* ke zdravotní péči, který zajišťuje obyvatelstvu obecně, může dojít k porušení článku 2 EÚLP. Proto je stát povinen učinit potřebné kroky za účelem ochrany života osob v jeho jurisdikci. V posuzovaném případě se ovšem nepodařilo prokázat, že by byly ohroženy životy individuálních pacientů v důsledku *nedostupnosti zdravotní péče*. Navíc i přesto, že stěžovatel kritizoval kvalitu zdravotní péče na severu země, ESLP neshledal jako nutné zjišťovat v tomto případě, v jakém rozsahu ukládá článek 2 EÚLP povinnost státu zajistit *určitý standard zdravotní péče*.³³⁶ Meritorní otázce se tak ESLP přímo vyhnul a případ definoval spíše jako otázku *diskriminační*. Svou formulací, že se *k minimálnímu standardu kvality péče* nebude vyjadřovat, ovšem soud naznačil, že určitý *standard* musí nutně existovat. Tento argument zastává i Mowbray, když tvrdí, že ESLP poukazuje, že určitý *minimální standard zdravotní péče* lze v rámci článku 2 EÚLP po státu vyžadovat.³³⁷

³³³ AGBAKWA, Reclaiming Humanity: Economic, Social, and Cultural Rights as the Cornerstone of African Human Rights. Yale Human Rights and Development Journal. 1, 2002, 2002(5), s. 210.

³³⁴ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 53.

³³⁵ Kypr proti Turecku, rozsudek velkého senátu ze dne 10.5.2001, stížnost č. 25781/94.

³³⁶ Ibid.

³³⁷ MOWBRAY, A. R. (č. 301), op. cit., s. 26.

Oproti praxi Výboru lze shrnout, že ESLP je v případě konkrétních stížností ohledně porušení práva na život zdrženlivější v nalézání práva na zdraví, když spíše jako *obiter dictum* vyslovuje obecné principy. Prostor pro další judikování si ovšem neomezuje. Zejména tedy ESLP konstatoval, že pozitivním závazkem v souvislosti s právem na život je ochrana zdraví. K porušení práva na život může dojít *opomenutím* orgánů státu v oblasti *zdravotní politiky*. Stát lze postihovat za porušení práva na život, pokud *odmítne* poskytnout zdravotní péči, kterou se zavázal poskytovat jako *dostupnou všem*. ESLP zároveň nevyloučil odpovědnost za zajištění *finančně dostupné* lékařské péče. Ohledně definice zdravotní péče jako nedostupné s následky pro porušení práva na život je ESLP restriktivní, když zdůrazňuje *širokou míru uvážení státu*, která souvisí s přerozdělováním *omezených státních zdrojů*. Stát dle ESLP musí ale učinit efektivní opatření k zajištění *vysokého odborného standardu lékařů* k ochraně pacientů a *zajistit jejich úroveň vzdělání a odbornosti*. ESLP se zároveň vyhnul definici *minimálního standardu zdravotní péče*, kdy ale explicitně nevyloučil existenci tohoto *minimálního standardu*. *Odmítnutím* přístupu ke zdravotní péči, který zajišťuje stát obyvatelstvu obecně, může dojít k porušení článku 2 EÚLP.

iii. Další mezinárodní rozhodovací orgány

Jak naznačil již rozbor legislativy, v dalších mezinárodních lokálních pramenech práva je řada dalších orgánů judikujících o principech sociálních práv a o právu na zdraví, a to i ve vztahu k právu na život. Nutno též podotknout, že jednotlivé orgány se navzájem inspirují svými výklady.

Judikatura Meziamerického soudu pro lidská práva se kloní k evolutivní interpretaci práva na život s důrazem na lidskou důstojnost. Případ *Indigenous Community Yakey Axa proti Paraguayi*³³⁸ tuto interpretaci odráží, když v něm soudci interpretovali, že restriktivní výklad práva na život není možný a právo na život jako takové vyžaduje i povinnost státu vytvořit *minimální podmínky* pro život ve smyslu *práva na zdraví, vzdělání a výživu*. V případě *Sawhoyamaxa proti Paraguayi*³³⁹ soud kritizoval špatné podmínky ve věznicích související i s *nedostupností zdravotní péče* v rámci možného a přiměřeného břemene státu. Soud zde zároveň aplikoval restriktivní test, obdobný Osman

³³⁸ Původní obyvatelstvo Yakey Axa proti Paraguayi, rozhodnutí Meziamerického soudu pro lidská práva ze dne 17.6.2005.

³³⁹ Původní obyvatelstvo Sawhoyamaxa proti Paraguayi rozhodnutí Meziamerického soudu pro lidská práva ze dne 29.3.2006.

testu³⁴⁰, kdy stát odpovídá za porušení práva na život, jen pokud je porušení povinnosti dle okolností okamžitým a jistým nebezpečím pro jednotlivce. Soud se dosud nezabýval kritériem kvality zdravotní péče.

iv. Vnitrostátní rozhodovací orgány

Za zmínku stojí i rozhodovací praxe nejvyšších či ústavních soudů některých národních států v kontextu *práva na zdraví* a práva na život.

Nejvyšší soud Indie obecně pojímá právo na život v rámci své evolutivní interpretace jako nositele a základ pro další práva, a to především pro práva sociální, jakožto důraz na lidskou důstojnost jednotlivce a přirozenoprávní hodnoty. Projevuje se tak opět vzájemná přímá závislost práva na život a práva na zdraví, kdy k právu na zdraví je přístupováno podle *RBA*s pojetí. Jedním z prvních takových případů byl *Francis Coralie Mullin proti The Administrator*.³⁴¹ V tomto rozsudku se objevil výklad Nejvyššího soudu Indie, že „právo na život nemůže být omezeno na pouhou zvířecí existenci. Znamená mnohem víc než pouze fyzické přežití.“³⁴² Právo na život znamená dle výkladu soudu i právo žít s *lidskou důstojností* a vše co je s lidskou důstojností spojeno.³⁴³ Tuto interpretaci pak potvrdil i případ *Olga Tellis proti Bombay Municipal Corporation*,³⁴⁴ kdy soud vyslovil názor, že „nejjednodušší způsob, jak někoho zbavit práva na život, by bylo připravit ho o živobytí.“³⁴⁵ Pokud je člověk zbaven živobytí, učiní to jeho život nemožným k žití. Jádrem toho, co tvoří život snesitelným, „musí být integrální součástí práva na život.“³⁴⁶ Právo na zdraví je tak dle indické judikatury integrální součástí práva na život.

To se plně projevuje v případě *Paschim Banga Khet Mazdoorsamity proti State of West Bengal*.³⁴⁷ Pacient byl odmítnut v sedmi státních nemocnicích i přesto, že byl vážně zraněn po tom, co vypadnul z přeplněného vlaku. Důvodem pro odmítnutí byl *nedostatek kapacity* či *nevyhovující a nedostatečné lékařské vybavení*. Zdravotní péče byla pacientovi poskytnuta až v soukromé nemocnici, kde byl nucen si zdravotní péči plně

³⁴⁰ Osman proti Velké Británii, rozsudek velkého senátu ze dne 28.10.1998, stížnost č. 23452/94.

³⁴¹ Francis Coralie Mullin proti The Administrator, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 13.1.1981.

³⁴² Ibid, bod 5,6.

³⁴³ Ibid.

³⁴⁴ Olga Tellis & Ors proti Bombay Municipal Council, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 10.7.1985.

³⁴⁵ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 64.

³⁴⁶ Ibid.

³⁴⁷ Paschim Banga Khet Mazdoorsamity proti State of West Bengal, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 6.5.1996.

uhradit z vlastních prostředků.³⁴⁸ Soud rozhodnul, že došlo k porušení práva na život pacienta, když stát má povinnost zajistit poskytnutí lékařské péče k ochraně života, a to zajistit tuto péči řádně a včas. Soud šel navíc se svou interpretací ještě dál, když nařídil státu, aby zajistil vyhovující centra první pomoci s odpovídajícím vybavením pro účely stabilizace pacientů a zajištění *primární péče*. Soud tak zcela explicitně spojil s právem na život pozitivní závazek státu zajistit *přístup k naléhavé zdravotní péči*, jež je nepochybně i integrální součástí práva na zdraví.³⁴⁹

Stejně tak Nejvyšší soud Indie rozhodnul v případě *Consumer Education and Reserach Centre proti Union of India*,³⁵⁰ podle kterého je právo na zdraví pracovníka stěžejní součástí práva na život, přičemž právo na zdraví označil soud jako základní právo, bez něhož nelze hovořit o smysluplném životě a zachování lidské důstojnosti. V této souvislosti opět uložil státu povinnost přijmout opatření takové, aby zaměstnavatelé chránili zdraví svých pracovníků prostřednictvím např. *zdravotního pojištění* či pravidelného sledování.

Indický Nejvyšší soud vytváří prostor pro rozvoj a progresivní výklad sociálních práv i práva na zdraví.³⁵¹ Přenositelnost tohoto principu do judikatury ESLP či rozhodovací praxe Výboru je ovšem otázkou. Důležitou roli hraje nižší životní úroveň v Indii, a proto příznačně evolutivní judikatura s důrazem na zlepšení těchto podmínek. Intepretace by mohla ovšem být snadno přenositelná vzhledem k tomu, že Indická ústava stejně jako Evropská úmluva o lidských právech i Mezinárodní pakt o občanských a politických právech neobsahuje sociální práva explicitně. V judikatuře ESLP a Výboru pro lidská práva nejsou ale překážky, aby se interpretace práva na zdraví rozvinula ve smyslu indického výkladu. S ohledem na základ lidských práv je i pravděpodobné, že výklad bude směřovat především teleologickým směrem, a to k výkladu všech práv za účelem ochrany lidské důstojnosti. Doposud je ovšem indická judikatura výjimečná.³⁵²

Obdobně judikuje ovšem i Ústavní soud Jihoafrické republiky, jejíž Ústava je jedním z nejprogresivnějších ústavněprávních dokumentem na světě, když činí explicitně v ní zakotvená sociální práva vynutitelná a vymahatelná. Explicitně tak obsahuje právo na přístup ke zdravotní péči. Signifikantním je rozsudek ve věci *Minister of Health and*

³⁴⁸ Ibid.

³⁴⁹ Ibid.

³⁵⁰ Consumer Education a Reserach Centre proti Union of India, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 27.1.1995.

³⁵¹ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 67.

³⁵² Ibid s. 68-70.

Others proti Treatment Action Campaign.³⁵³ V tomto případě Ústavní soud posuzoval otázku dostupnosti léčivého přípravku NEVIRAPIN, jenž byl klinicky testován Ministerstvem zdravotnictví a díky němuž mělo dojít k zabránění přenosu viru HIV z matky na dítě. Klinické studie byly ovšem s odkazem na prokázanou účinnost prováděny pouze u minimálního počtu veřejných poskytovatelů zdravotních služeb. Zdravotní péče tak byla dostupná pouze pro 10% porodů. Stěžovatel se dovolával rovného přístupu k léčivému přípravku pro všechny. Primárně Ústavní soud odkázal na povinnost státu zajistit životní podmínky pro naplnění lidské důstojnosti, kdy tato povinnost je závislá na dostupných zdrojích. Ministerstvo zdravotnictví tak samozřejmě uplatňovalo námitku, že k indikaci léčivého přípravku je vyžadováno poskytnutí specifické zdravotní služby zdravotnickým personálem, na což ovšem nepostačují dostupné veřejné prostředky. Zásadní v tomto ohledu proto bylo, že stěžovatel se domáhal *dostupnosti* léčivého přípravku, nikoliv doplňkové zdravotní služby s indikací léčivého přípravku související. Důležitým faktorem bylo, že účinnost léku bez současného poskytnutí zdravotních služeb byla taktéž osvědčena. Ústavní soud tak judikoval, že „vyloučit z dostupnosti samotného léku nemocnice, které nemají zdroje k poskytování doplňkových služeb“³⁵⁴ není založeno na pádných důvodech. Omezení dostupnosti NEVIRAPINU tak bylo protiústavním porušením práva na zdraví. Ústavní soud navíc nařídil orgánům veřejné moci, aby NEVIRAPIN zpřístupnily.

Boučková k tomuto případu dodává, že je nutno upozornit na specifické okolnosti, které hrají důležitou roli pro budoucí rozhodovací praxi. Zdůrazňuje, že soud se musel vypořádat i s odbornými posudky předloženými Ministerstvem vnitra, které odůvodňují, proč by lék z medicínského důvodu neměl být všeobecně dostupný. Soud ovšem s důrazem na to, že *omezením dostupnosti* léčiva by došlo k zásahu do práva na život, k těmto posudkům nepřihlédl. Boučková tvrdí, že v případě otázek týkajících se například zdravotního pojištění, by soud k otázce přistupoval odlišně a zvažoval by tyto odborné posudky jako důkazy, jelikož by měly potenciál odůvodnit omezení práva na zdraví.³⁵⁵ Je tedy otázkou, jak by soud k takovému případu přistupoval za situace, kdy by neposoudil toto porušení práva na zdraví jako zásah do práva na život. Kvalita práva na zdraví je tímto argumentem ovšem opět snižována oproti právu na život.

³⁵³ Minister of Health and Others proti Treatment Action Campaign, rozsudek Ústavního soudu Jižní Afriky ze dne 5.7.2002.

³⁵⁴ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 109.

³⁵⁵ Ibid s. 110.

Ústavní soud JAR rozhodoval navíc v dalším důležitém rozhodnutí ve věci *Soobramoney proti Minister of Health (Kwazulu-natal)*³⁵⁶, v němž soud taktéž posuzoval otázku *dostupnosti* zdravotních služeb v závislosti na dostupných veřejných finančních zdrojích. Zdravotní stav již nevléčitelného pacienta v tomto případě vyžadoval pravidelnou zdravotní péči - dialýzu, která byla dostupná, ale pouze omezeně s ohledem na omezenost veřejných zdrojů. Pro *dostupnost* zdravotní péče byla na základě obecných pravidel omezena jen pro pacienty s možností jejich zdravotní stav zlepšit. Poskytnutím plné potřebné péče pro pacienta by došlo k ohrožení zdravotního stavu léčitelných pacientů. Soud rozhodl, že nárok pacienta je třeba posoudit z perspektivy potřeb obecně a z pohledu nediskriminačního přístupu. Bylo-li by právo pacientu přiznáno, muselo by být přiznáno i dalším v obdobném postavení. Soud konstatoval, že ani přestože si není pacient schopen hradit zdravotní péči v tomto případě sám, není možné, aby mu byla poskytnuta z veřejných zdrojů.

Sociální aspekty práva na život dovozuje například i Nejvyšší soud Venezuely, když shledává, že *nezpřístupněním zdravotní péče a potřebných léčiv* HIV pozitivním pacientům je zásahem do práva na život. V případě *Cruz del Valle Bermúdez proti MSAS*³⁵⁷ dokonce přikázal státu učinit *nezbytné změny v rozpočtu* tak, aby zdravotní péče byla *dostupná*.

Další rozměr dává právu na zdraví v kontextu práva na život i rozhodnutí Nejvyššího soudu Kanady, když v případě *Chaoulli proti Quebec*³⁵⁸ označil *dlouhé čekací doby* na zdravotní zákroky *hrazené z veřejného zdravotního pojištění* a při současném *zákazu soukromého zdravotního pojištění* jako porušující právo na život.

Praxe národních soudů se jeví jako podstatně konkrétnější s ohledem na posuzování z pohledu národních úprav. Pojetí práva na zdraví jakožto integrální součásti práva na život, které opět vytváří i kritérium pro minimální standard práva na zdraví, stále převládá. Spíše je možno vnímat rozšiřování obsahu práva na život. Výjimkou je v tomto ohledu judikatura Ústavního soudu JAR v souvislosti s právem na zajištění dostupné zdravotní péče.

³⁵⁶ *Soobramoney proti Minister of Health (Kwazulu-natal)*, rozhodnutí Ústavního soudu Jižní Afriky ze dne 27.11.1997.

³⁵⁷ *Cruz del Valle Bermúdez proti MSAS*, rozhodnutí Tribunal Supremo de Venezuela ze dne 15.7.1999.

³⁵⁸ *Chaoulli proti Quebec*, rozhodnutí Supreme Court of Canada ze dne 9.6.2005.

4.3.2 Právo na zdraví, právo na život a lidská důstojnost při současném omezení osobní svobody

Rozhodovací praxe v souvislosti s právem na život zahrnující zároveň právo na zdraví je často poněkud odvážnější v kontextu současného omezení osobní svobody stěžovatele. V tomto ohledu poukáže práce na některá specifika v těchto případech.

i. Výbor pro lidská práva

Právo na zdraví se v souvislosti s ochranou osobní svobody váže především na články 6, 7 a 10 ICCPR, jež chrání práva osob omezených na osobní svobodě, stejně tak zakazující komukoliv jiného mučit nebo podrobovat krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu.

Výbor pro lidská práva v případě kontrolní zprávy Gruzie doporučil, aby stát učinil nezbytná opatření v souvislosti s vysokým počtem úmrtí ve věznicích, zejména aby zvýšila úroveň ochrany jejich života a zdraví zlepšením hygienických podmínek a stravy a zajistila *dostupnou zdravotní péči*.³⁵⁹ Stejně tak rozhodl v případě Moldávie, kdy osoby omezené na svobodě trpěly často nemocemi v přímé souvislosti s omezením svobody a *nedostatečnou péčí v zařízeních*, čímž dle Výboru dochází k porušování práva na život a důstojnost a zákazu nelidského zacházení.³⁶⁰

V případě individuální stížnosti *Cabal a Pasini proti Austrálii* Výbor vyslovil, že v jeho působnosti není možné se dovolávat ochrany zdraví dle článku 12 ICESCR, ale že je možné dovolávat se ochrany vyplývající z článku na ochranu osob s omezenou svobodou v souvislosti s opomenutím oddělit zadržené osoby s nakažlivou nemocí a osob zdravých. Výbor tím interpretoval, že *nedostatečnou zdravotní péčí* lze vykládat jako porušení nelidského zacházení s osobami s omezenou osobní svobodou.³⁶¹

Jak naznačuje další případ „*nedostatečná zdravotní péče* bude znamenat nelidské zacházení tam, kde je ztracen život i porušení práva na život.“³⁶² V případě individuální

³⁵⁹ Concluding observations of the Human Rights Committee Georgia. International covenant on civil and political rights [online]. 2002, 2002(CCPR/CO/74/GEO), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f74%2fGEO&Lang=en s. 2.

³⁶⁰ Concluding observations of the Human Rights Committee Republic of Moldova. International Covenant on Civil and Political Rights [online]. 2002, 2002(CCPR/CO/75/MDA), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f75%2fMDA&Lang=en s. 3

³⁶¹ Mr. Carlos Cabal and Mr. Marco Pasini Bertran proti Austrálii, Communication No. 1020/2001, U.N. Doc. CCPR/C/78/D/1020/2001 (2003).

³⁶² KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) op. cit., s. 54.

stížnosti *Lantsova proti Rusku*,³⁶³ kdy stěžovatel trpěl akutním zápallem plic ve vězení, nebyla mu poskytnuta bezodkladná *dostatečná zdravotní péče*, v důsledku čehož zemřel. Zdravotní péče mu nebyla poskytnuta ani přes opakované žádosti jeho spoluvězňů, a to ani těsně před smrtí, kdy se jeho stav rapidně zhoršoval. Výbor rozhodnul, že v případě detence odpovídá stát za život zadržených, přičemž je povinnost monitorovat zdravotní stav zadržených. Proto Výbor rozhodl, že v tomto případě orgány *nepřijaly dostatečná opatření* pro ochranu zdraví pacientů, čímž porušily jeho právo na život. Výbor také zdůraznil, že „*nedostatek finančních prostředků nemůže omezit odpovědnost orgánů.*“³⁶⁴

V případě *Fabrikant proti Kanadě*³⁶⁵ Výbor neshledal stížnost stěžovatele jako oprávněnou, jelikož nedošlo k prokázání, že by zdravotní péče nebyla poskytnuta *v dostatečném lékařském standardu*, nicméně Výbor i tak judikoval, že osoby v detenci musí mít *přístup ke zdravotní péči*, která je podle profesionálního lékařského standardu *nejvhodnější*.³⁶⁶

Na základě této interpretační a rozhodovací praxe lze dovodit, že podle Mezinárodního paktu o občanských a politických právech vzniká povinnost státu přijmout přiměřené kroky k zajištění odpovídajícího zdravotního stavu zadrženým osobám, což zahrnuje i právo na *dostupnou zdravotní péči určitého minimálního standardu*.³⁶⁷ A co víc, *nedostatek finančních prostředků* není v těchto případech omluvou.

ii. Evropský soud pro lidská práva

V první řadě je nutno zmínit judikaturu *Anguelova proti Bulharsku*³⁶⁸ a další³⁶⁹, v jejímž případě soud judikoval, že zadržené osoby jsou ve zranitelné pozici a tudíž mají orgány, které je zadržují, *odpovědnost* za poskytnutí zdravotní péče. Jako součást této povinnosti navíc ESLP posoudil i poskytnutí *včasné lékařské péče*, je-li to vzhledem ke zdravotnímu stavu zadrženého třeba.

³⁶³ Ms. Yekaterina Pavlovna Lantsova proti The Russian Federation, Communication No. 763/1997, U.N. Doc. CCPR/C/74/D/763/1997 (2002).

³⁶⁴ Ibid bod 9.2.

³⁶⁵ Valery I. Fabrikant proti Canada, Communication No. 970/2001, U.N. Doc. CCPR/C/79/D/970/2001 (2003).

³⁶⁶ Ibid, bod 9.3.

³⁶⁷ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) op. cit. s. 55.

³⁶⁸ Anguelova proti Bulharsku, rozsudek senátu ze dne 13.6.2002, stížnost č. 38361/97.

³⁶⁹ Selmouni proti Francie, rozsudek velkého senátu ze dne 28.7.1999, stížnost č. 25803/94, bod. 87; Dále také Salman proti Turecku, rozsudek velkého senátu ze dne 27.6.2000, stížnost č. 21986/93 and Velikova proti Bulharsku, rozsudek senátu ze dne 18.5.2000, stížnost č. 41488/98.

V případě *Tarariyeva proti Rusku*³⁷⁰ soud vyslovil názor, že zdravotní péče musí být jak *dostupná, tak ale i náležitě kvality*. Soud proto posuzoval podrobně kvalitu operace a shledal ji jako nedostatečnou, čímž došlo k porušení práva na život. Soud ohledně kvality zdravotní péče poukázal na komisi třech lékařských specialistů, kteří veřejně vyjádřili názor, že existují přinejmenším pochybnosti v souvislosti s kvalitou operace, přičemž navíc nepřesný zápis ve zdravotnické dokumentaci neumožňoval podrobné posouzení. Soud na základě těchto okolností shledal péči jako *nedostatečnou* a to i vzhledem k tomu, že pooperační stav jasně nasvědčoval tomu, že bylo třeba další operace, nicméně k žádné další operaci nedošlo. Namísto toho byl stěžovatel převezen zpátky do věznice, kde byl převzat lékařem s nekompletní zdravotnickou dokumentací. Dalším faktorem, který soud zkoumal pro stanovení, zda byla poskytnuta zdravotní péče *dostatečné kvality*, bylo zhodnocení, zda je vězeňská nemocnice vybavena *nezbytným zařízením*, aby mohla vykonat chirurgický zákrok bezpečně a úspěšně a poskytnout pooperační péči. V tomto případě toto zařízení nebylo k dispozici.³⁷¹ Neexistovaly navíc ani pochybnosti o příčinné souvislosti pochybení a smrti pacienta. S ohledem na tyto okolnosti ESLP rozhodnul, že došlo k porušení práva na život tím, že nebyla poskytnuta zdravotní péče *náležité kvality*.³⁷²

Jako nedostatečná byla shledána i velmi základní zdravotní péče poskytovaná v případě *Kats a další proti Ukrajině*³⁷³ pacientce s HIV. I v tomto případě ESLP shledal porušení práva na život osoby s omezenou svobodou. V případě *Huylu proti Turecku*³⁷⁴ spočívalo porušení práva na život osoby ve věznici v neposkytnutí *náležité zdravotní péče*, a to konkrétně v tom, že pacient nebyl vyšetřen dalšími lékaři, kteří by ke zdravotní péči byli kompetentnější vzhledem ke své specializaci. Vězeň byl ošetřen pouze vězeňským lékařem.

Z judikatury vyplývá, že v souvislosti s osobami, jejichž osobní svoboda je omezena, soud shledává vyšší nároky na stát a jeho orgány v souvislosti s povinností ochrany života. Právo na život tak vykládá i ve smyslu nejen dostupnosti zdravotní péče, ale i poskytnutí zdravotní péče odpovídající kvality.

³⁷⁰ Tarariyeva proti Rusku, rozsudek senátu ze dne 14.12.2006, stížnost č. 4353/03.

³⁷¹ Ibid bod 87.

³⁷² Ibid bod 89.

³⁷³ Kats a další proti Ukrajině, rozsudek senátu ze dne 18.12.2008, stížnost č. 29971/04.

³⁷⁴ Huylu proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 16. 11. 2006 , stížnost č. 52955/99.

Existují nějaké hranice pro pravidlo, že porušením práva na zdraví dochází i k porušení práva na život? *Osman test*, který ESLP obecně aplikuje, stanovuje pravidlo, že aby došlo k porušení práva, musí se jednat o existenci skutečného a bezprostředního nebezpečí pro život, které bylo způsobeno konkrétní osobě a o kterém státní orgány věděly nebo vědět měly.³⁷⁵ Pojem bezprostřední ale nelze vnímat pouze ve smyslu *časové proximity*.³⁷⁶ Soud si tak v případě práva na život podle článku 6 ponechává prostor pro vývoj judikatury, přičemž se explicitně vyjadřuje pouze k pojmu skutečné nebezpečí, tj. skutečné ve smyslu nikoliv hypotetické. Vše naznačuje tomu, že se nejedná o časovou souvislost, ale spíše o otázku *kauzality*. V tomto ohledu není tedy rozhodující, zda se hrozba materializuje s časovým odstupem, jak tomu v případech práva na zdraví bývá. V judikatuře se tento přístup nejlépe projevuje v případě jedinců nakažených virem HIV, kteří nemají přístup k antiretrovirální léčbě. Ačkoliv se nejedná o případ, kdy by smrt nastala časově bezprostředně a stav ohrožení života trvá i více než deset let, soud opakovaně vyslovuje porušení povinnosti zajistit *přístup ke zdravotní péči*.³⁷⁷ Zároveň *Osman test* klade důraz na to, aby pozitivní opatření ze strany státu nepředstavovala pro stát „nemožné nebo nepřiměřené břemeno“³⁷⁸. Jak uvádí Kratochvíl, jedná se v tomto ohledu o přijetí principu *core obligations*, které musí státy zajistit bez ohledu na omezenost zdrojů, přičemž pokud ani přesto nedochází k jejich naplnění, stát musí prokázat, že využil veškeré dostupné zdroje k zajištění tohoto minima závazků. Lze se tak domnívat, že v tomto ohledu *core obligations* neznámají nadměrné břemeno.

4.3.3 Shrnutí a možnosti rozvoje praxe

Rozhodovací orgány rozhodují o ochraně zdraví nejčastěji v rámci integrovaného přístupu. Zabývají se tedy právem na zdraví do té míry, dokud je jeho obsah i obsahem práva na život. Nalézají tak často sociální aspekty práva na život, v čemž dochází k rozšiřování významu práva na život jako práva chránícího nejen biologickou existenci, ale i lidskou důstojnost. Lidská důstojnost je základem i sociálních práv. Právo na život tak pro své naplnění vyžaduje i aktivní jednání státu, například v podobě zajištění

³⁷⁵ *Osman* proti Velké Británii, (č. 340) op. cit.

³⁷⁶ *Osman test* zakotvil pravidlo, kdy v případě, že je třeba provést konkrétní kroky k zastavení či zabránění hrozby životu konkrétnímu jedinci, ohrožení musí být bezprostřední. Ani v tomto případě ale bezprostřednost neznamená materializaci nebezpečí. V případě *Öneryildiz* proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 30.11.2004, stížnost č. 48939/99, ani v případě, že byly 2 roky na realizaci nebezpečí, o bezprostřednosti nebylo pochyb dle soudu.

³⁷⁷ *Oyal* proti Turecku, rozsudek ze dne 23.3.2010, stížnost č. 4864/05.

³⁷⁸ KMEC, Jiří, KOSAR David, KRATOCHVÍL Jan a BOBEK Michal. *Evropská úmluva o lidských právech*, op. cit. s. 380.

dostupné zdravotní péče *nediskriminačně* a v *náležitě kvalitě*. Judikatura ovšem definuje spíše obecné principy a koncepce. Explicitně ovšem orgány neomezují svůj prostor pro další vývoj judikatury. Zejména si rozhodovací orgány nechávají prostor pro rozhodování o povinnosti zajistit určitou *úroveň zdravotní péče*, tedy *minimální standard*. Dosavadní praxe *minimální standard* nevyloučila, zdá se, že implicitně naznačila, že dokonce existuje. Otevřenější jsou rozhodovací orgány v případě zranitelných osob. Tento přístup tak může být zárodkem pro posun i v obecných případech.

Právo na život je tedy v tomto smyslu ke složkám *AAAQ* propustné. Do značné míry je ovšem judikatura neinterpretuje podle teleologického výkladu sociálních práv. Rozhodovací orgány sice odkazují na progresivnost a závislost na ekonomických zdrojích, činí tak ale za účelem restriktivního výkladu práva na zdraví. Přitom je progresivnost a závislost na ekonomických zdrojích naopak neustále trvajícím povinností státu činit *účinná opatření* k dosažení lepších podmínek, přičemž k omezení těchto práv může dojít jen v nezbytném rozsahu, na základě zákona a v odůvodněných případech. Soudní praxe často konstatuje, že stát učinil opatření, konkrétně ale neposuzuje, zda byly tyto kroky účinné a nezvažuje poměr mezi potenciálním porušením práva na zdraví a důsledky tohoto porušení na jedné straně a ekonomické náklady a možnosti veřejných zdrojů na straně druhé. Stále tedy tvrdíme, že život má neocenitelnou hodnotu v rámci práva na život, pak ale vágně obecně odkazujeme na omezenost veřejných zdrojů, že nemůžeme, tedy nemá cenu, tento život zachránit.

Je tedy otázkou vývoje do budoucna, zda právo na zdraví s legitimizačním potenciálem základního lidského práva stanoví hranici, kdy je nárok na *dostupnou* zdravotní péči a kdy ne. Jistě to bude ale právo na zdraví se svou specifickou povahou v kontextu záruky všech ostatních nutně neoddělitelných lidských práv. Je otázkou, zda tento proces zároveň přispěje k řešení *krize legitimacy* dnešních sociálních států a jejich liberální demokracie.

4.4 Právo na zdraví a zákaz špatného zacházení

4.4.1 Právo na zdraví a zákaz mučení

Jak naznačuje již judikatura v kontextu práva na zdraví, a to zejména i v případech osob v detenci a s omezenou svobodou pohybu, přímé ohrožení života není zcela nutnou podmínkou pro porušení základních lidských práv. Je to pak především v kontextu zákazu

špatného zacházení,³⁷⁹ kdy dochází zároveň k porušení práva na zdraví. Je tedy otázkou do jaké míry je zákaz špatného a nelidského zacházení schopen pojmut ochranu práva na zdraví. Projevuje se tak opět ono *integrované pojetí* práva na zdraví, které dává zakazu špatného zacházení sociální aspekty.

Odborné názory tvrdí, že nečinnost státu v případě chudoby ohrožující existenci je možno vykládat ve smyslu porušení článku 3 EÚLP. Stejně tak existují i názory, že EÚLP chrání jednotlivce před bídnými nelidskými životními podmínkami, pokud je za tyto extrémní chudobné podmínky odpovědný stát.³⁸⁰ Kdy ovšem za chudobu odpovídá stát? Z hlediska teleologického výkladu ustanovení článku 3 EÚLP byl nepochybně původní záměr smluvních stran spojen s ochranou lidské důstojnosti a zabránění fyzického i psychického mučení, když Eleanor Roosevelt poukazovala na detenci bez vody a jídla. Platí pravidlo ochrany proti nelidskému a mučícímu zacházení i mimo detenci?³⁸¹ V tomto smyslu bylo při přípravě EÚLP argumentováno, že logicky právo na ochranu lidské důstojnosti, a tedy zákaz nelidského a špatného zacházení, platí pro všechny bez rozdílu. Je tedy bezpředmětné uvažovat o ochraně jen v případě osob s omezenou osobní svobodou. Taková argumentace by šla proti smyslu úpravy lidských práv vůbec, přičemž tento fakt nejlépe vyplývá na povrch v případě mentálně postižených pacientů. Jestliže tedy ochrana lidské důstojnosti zahrnuje *sociální aspekty* v detenci, nepochybně by měla mít tento rozměr i mimo ni.

Pochybnosti ovšem zůstávají ve spojení s pojmem „zacházení“. Důležité je tedy tento pojem definovat. Při přípravě se smluvní strany vymezovaly, že zacházení nesmí být pojímáno v hospodářském a sociálním smyslu. Kratochvíl ovšem argumentuje, že tato interpretace nijak nevyklučuje situaci, kdy nedůstojné podmínky vzniknou nezaviněně a stát *nečiní potřebná opatření* proto, aby následky těchto podmínek eliminoval. Jak se ukázalo i práva občanská a politická totiž mají své negativní ale i pozitivní závazky, a to i právo na ochranu před nelidským zacházením. Kratochvíl tak argumentuje, že i opomenutí učinit potřebná opatření ve vztahu k ochraně zdraví je *zacházením* ve smyslu článku 3 EÚLP.³⁸² Článek 3 EÚLP o zakazu nelidského zacházení tak má potenciál chránit před sociálním vyloučením, i když soudní praxe se zdráhá v tomto smyslu Úmluvu vykládat. Přesto si ovšem nezavírá cestu v tomto smyslu judikaturu rozvinout.

³⁷⁹ Pro pojem mučení nebo podrobování nelidskému či ponižujícímu zacházení anebo trestu tato práce pracuje s pojmem „špatné zacházení“ ve smyslu výrazu „ill-treatment“.

³⁸⁰ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit. s. 82.

³⁸¹ Ibid s. 83.

³⁸² Ibid s. 84.

Jak zmiňuje i Kratochvíl, provázanosti práva na zdraví a zákazu nelidského zacházení se zastávají i Hendriks, Bartlett, Lewis či Thorold. Explicitně tak dle jejich názoru vyplývá z článku 3 EÚLP a *standardu zdravotní péče* pro mentálně postižené. Všichni jsou ovšem skeptičtí, že ESLP ve své blízké interpretační praxi „nalezne“ obecný standard práva na zdraví. I když tento jev se pomalu začíná projevovat nejvíce v oblasti práv osob v detenci, u nichž je důležitým faktorem jejich zranitelnost s ohledem na omezení osobní svobody. Wabrick se ovšem domnívá, že ač obecné právo na lékařskou péči ESLP nejudikuje, má toto právo prostor v právu chránícím proti nelidskému či ponižujícímu zacházení. Kratochvíl v tomto kontextu zdůrazňuje, že ESLP má velkou míru uvážení.³⁸³

i. Výbor pro lidská práva

Již obecná poznámka č. 14 Výboru obsahovala tvrzení, že zákaz špatného zacházení pojímá i právo na ochranu zdraví jednotlivce. Ochrana zdraví je tak snad nejintenzivnějším pozitivním závazkem v rámci zákazu nelidského a špatného zacházení. Rozhodovací praxe se dosud omezuje jen na případy špatného zacházení související s detencí, které jsou analyzovány posléze.

Je možno zdůraznit snad případ, kdy se právo na zdraví projevuje v souvislosti s nelidským či krutým zacházením v kontextu extradice. Výbor pro lidská práva totiž rozhodnul v případě *C. proti Austrálii*³⁸⁴, že vyhoštění osoby trpící schizofrenií do státu, kde není *dostupná odpovídající léčba*, je porušením zákazu špatného zacházení, jelikož stát, v němž měl stěžovatel řádný status uprchlíka, je povinen zajistit této osobě ochranu.

ii. Evropský soud pro lidská práva

Mnohem širší je v tomto ohledu rozhodovací praxe ESLP. Úvodem nutno uvést případ *Tysiac proti Polsku*³⁸⁵, kdy ESLP odmítnul argumentaci, že v případě *odmítnutí provedení interrupce*, v důsledku čehož došlo ke zhoršení zraku až úplnému oslepnutí, se nejednalo ze strany státu o porušení článku 3 EÚLP v souvislosti s *neposkytnutím odpovídající zdravotní péče*. Soud ovšem konstatoval, že v tomto případě se spíše jednalo o zásah do práva na soukromí dle článku 8. Tím alespoň naznačil hranici mezi ochranou poskytnutou článkem 3 a článkem 8 EÚLP.

³⁸³ Ibid s. 83.

³⁸⁴ C. v. Australia, CCPR/C/76/D/900/1999, UN Human Rights Committee (HRC), 13 November 2002.

³⁸⁵ Tysiac proti Polsku, rozsudek senátu ze dne 20.3.2007, stížnost č. 5410/03.

Případ *Pretty proti Velké Británii*³⁸⁶ definoval, že v případě přirozeně existující nemoci či jiného fyzického či psychického utrpení, je možno uvažovat o porušení článku 3 EÚLP za podmínky, že je toto utrpení zhoršeno zacházením ze strany veřejných orgánů. Vedle toho případ *Ibrahim Tanko proti Finsku*³⁸⁷ uvádí explicitně, že „Komise nevylučuje, že *nedostatek náležité péče* v případě, kdy osoba trpí vážným onemocněním, může za určitých podmínek znamenat špatné zacházení ve smyslu článku 3 EÚLP.“³⁸⁸ Zároveň se lze tak domnívat, že tento případ otvírá možnost pro aplikaci článku 3 EÚLP v souvislosti s právem na zdraví i v případě mimo detenci.

Z judikatury tak lze dovodit, že při posouzení porušení článku 3 EÚLP ESLP sleduje naplnění třech podmínek, a to zda došlo ke *způsobení nebo zhoršení utrpení*, zda se tak stalo v důsledku *zacházení* a zda je toto zacházení *příčitatelné státu*.³⁸⁹ Na následujících případech v kontextu práva na zdraví se pokusí práce tyto pojmy interpretovat.

Ve vztahu k pojmu *způsobení nebo zhoršení utrpení* shledal ESLP jako podstatné porušení článku 3 EÚLP nezajištění naléhavé zdravotní péče v případě *Denis Vasilyev proti Rusku*³⁹⁰. Pacient byl v bezvědomí přivezen do nemocnice a na základě dechové zkoušky byla u něj diagnostikována otrava alkoholem. Po dvou hodinách byl teprve vyšetřen neurologem a následně třicet hodin strávil na chodbě v bezvědomí a bez ošacení. Následně bylo zjištěno, že pacient musí podstoupit operaci mozku, kdy se z kómatu probudil až po dvaceti dnech s trvalými následky. Soud rozhodl, že nemocnice selhala při naplnění i těch nejzákladnějších postupů, které je nutno dodržovat v okamžiku přijetí nového pacienta. Soud rozhodnul, že pacient nebyl z objektivního hlediska náležitě vyšetřen specialistou ani pomocí rentgenu. V tomto smyslu ESLP shledal, že *zpoždění v poskytnutí náležité péče* pacientovi a selhání vyšetřit ho s náležitou péčí bezodkladně po jeho přijetí do nemocnice jednoznačně způsobilo *zhoršení* jeho zdravotního stavu. S ohledem na tyto skutkové okolnosti ESLP shledal, že zdravotní péče, která byla poskytnuta, nebyla *náležitá*. Proto došlo k porušení článku 3 z důvodů selhání autorit zajistit *dostupnou bezpečnou a adekvátní lékařskou péči*. Soud se nezabýval otázkou *příčitatelnosti státu*.³⁹¹

³⁸⁶ *Pretty proti Velké Británii*, rozsudek senátu ze dne 29.4.2002, stížnost č. 2346/02.

³⁸⁷ *Ibrahim Tanko proti Finsku*, usnesení pléna Komise ze dne 19.5.1994, stížnost č. 23634/94.

³⁸⁸ *Ibid* bod 1.

³⁸⁹ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), *op. cit.* s. 87.

³⁹⁰ *Denis Vasilyev proti Rusku*, rozsudek senátu ze dne 17.12.2009, stížnost č. 32704/04.

³⁹¹ *Ibid* bod 146 – 152.

Otázky *přičitatelnosti* se ESLP dotknul spíše v souvislosti s porušením článku 8 EÚLP. Pojem *přičitatelnosti* je tak v judikatuře nekonzistentní. V případě *Trocellier proti Francii*³⁹² soud odmítl *přičitatelnost* a odpovědnost státu v případě, kdy nemocnice neupozornila při informovaném souhlasu na nebezpečí nežádoucích účinků léčby. Ani z případu *David and Carol Glass proti Velké Británii*³⁹³, kdy stát odpovídal za akty veřejné nemocnice v národních zdravotních službách, ovšem jednoznačně nevyplývá, jaké jsou podmínky *přičitatelnosti* státu. Jak vyplývá z případu *Denise Vasilyeva*, důležitou roli hrají jak extrémní skutkové okolnosti, tak i následky, které v důsledku nich nastanou.

Pojem *zacházení* lze demonstrovat na případech extradičních. V případě *D. proti Velké Británii*³⁹⁴ došel ESLP podobně jako Výbor k závěru, že vyhoštění osoby do státu, kde není dostupná odpovídající léčba, je porušením zákazu špatného zacházení, jelikož stát je povinen zajistit této osobě ochranu. ESLP nicméně kladl velký důraz na specifické okolnosti daného případu. ESLP zejména zdůrazňoval, že se pacient nachází v terminálním stadiu AIDS a na ostrově Svatý Kryštof, kam měl být vyhoštěn, nebyla potřebná zdravotní péče *dostupná*. Mimoto ovšem ESLP zdůraznil, že na ostrově stěžovatel neměl žádné rodinné zázemí. Tyto všechny okolnosti by pro něj znamenaly *jistou smrt a psychické i fyzické utrpení*. Zatímco ve Velké Británii by mu potřebná zdravotní péče byla dostupná a umožnila by mu důstojný zbytek života. Vyhoštění by znamenalo tedy porušení článku 3 EÚLP.

Ve většině případů, které následovaly, byla ovšem hranice porušení nastavena vysoko a ESLP judikoval ve prospěch státu s poukazem na specifické okolnosti předchozího případu. Bylo tomu tak i v případě *Bensaid proti Velké Británii*,³⁹⁵ kdy nezbytná péče v Alžírsku byla označena za *dostupnou* a stížnosti na zhoršení stavu jako spekulativní. Obecně ESLP ale připustil, že utrpení spojené s terminálním stádiem nemoci by znamenalo porušení článku 3 EÚLP. Spekulativností se přitom ESLP opět dotknul kritéria, aby existovalo *dostatečně reálné nebezpečí*, že dojde k zásahu do lidské důstojnosti jednotlivce v důsledku „zacházení“. V souvislosti s *nedostupností náležité* zdravotní péče se musí jednat o zvlášť velké nebezpečí, jak potvrdily případy *Pello-Sode*

³⁹² Trocellier proti Francii, usnesení senátu ze dne 5.10.2006, stížnost č. 75725/01.

³⁹³ David and Carol Glass proti Velké Británii, usnesení senátu ze dne 18.3.2003, stížnost č. 61827/00.

³⁹⁴ D. proti Spojené Království, rozsudek senátu ze dne 2.5.1997, stížnost č. 30240/96.

³⁹⁵ Bensaid proti Spojené království, rozsudek senátu ze dne 6.2.2001 stížnost č. 44599/98.

*proti Švédsku, Ovdienko proti Finsku, Ramadan a Ahjredini proti Nizozemí, Hukic proti Švédsku,*³⁹⁶ kdy stížnosti byly shledány jako zjevně neopodstatněné.

Komplikovanější je často ale situace spojená s onemocněním AIDS, jelikož soud často stížnost odmítá pro zjevnou neopodstatněnost s ohledem na to, že stěžovatel se nenachází ve finálním stádiu choroby a zdravotní péče je v zemích dostupná. Lze odkázat na případy *S.C.C. proti Švédsku, Arcila Henao proti Nizozemí, Amegnigan proti Nizozemí* či *Ndangoya proti Švédsku*.³⁹⁷ Tento přístup potvrdilo i rozhodnutí velkého senátu v případě *N. proti Velké Británii*³⁹⁸, které zdůrazňovalo výjimečnost podmínek v případě *D. proti Velké Británii*³⁹⁹.

Kratochvíl ovšem kritizuje tento přístup minimálně ve dvou ohledech. Soud se totiž podle něj nezabývá otázkou individuální *dostupnosti* zdravotní péče pro konkrétního jedince. Dostupnost zdravotní péče zjišťuje zcela obecně, a to i například bez zohlednění značných nákladů, které na ni musí být vynaloženy a které osoba často nemá.⁴⁰⁰ Individuální stížnost na ochranu práv jednotlivce tak svým způsobem zcela ztrácí svůj smysl.⁴⁰¹ Tento argument ovšem ESLP nevzal v úvahu ani v případě *N. proti Velké Británii*. Stěžovatelka se vyjádřila, že není v jejích možnostech léčbu *uhradit*. Navíc tvrdila, že zdravotní péče není *dostupná* na venkově, odkud pochází. Soud se s těmito argumenty ovšem nijak nevypořádal. Své disentní stanovisko vyjádřili někteří soudci právě s ohledem na to, že požadovaná péče pro pacientku v Ugandě dostupná nebude. Soudci Tulkens, Bonello a Spielmann se tak vyjádřili, že tímto došlo k porušení článku 3 EÚLP.⁴⁰² Dle Kratochvíla by se tak měl ESLP zabývat individuálními podmínkami pro individuálního stěžovatele.⁴⁰³

³⁹⁶ Pello-Sode proti Švédsku, usnesení senátu ze dne 13.12.2005, stížnost č. 34391/05; Ovdienko proti Finsku, usnesení senátu ze dne 31.5.2005, stížnost č. 1383/04; Ramadan a Ahjredini proti Nizozemí, usnesení senátu ze dne 10.11.2005, stížnost č. 35989/03; Hukic proti Švédsku, usnesení senátu ze dne 27.9.2005, stížnost č. 17416/05.

³⁹⁷ S.C.C. proti Švédsku, rozsudek senátu ze dne 15.2.2000, stížnost č. 46553/99; Arcila Henao proti Nizozemí, rozsudek senátu ze dne 24.6.2003, stížnost č. 13669/03; Amegnigan proti Nizozemí, rozsudek senátu ze dne 25.11.2004, stížnost č. 25629/04; či Ndangoya proti Švédsku, rozsudek senátu ze dne 22.6.2004, stížnost č. 17868/03;

³⁹⁸ N. proti Velké Británii, rozsudek velkého senátu ze dne 27.5.2008, stížnost č. 26565/05;

³⁹⁹ D. proti Velké Británii (č. 394), op. cit.

⁴⁰⁰ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) op. cit. s. 87.

⁴⁰¹ Ibid.

⁴⁰² N. proti Velké Británii, (č. 398) op. cit. bod 23.

⁴⁰³ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) op. cit. s. 91.

Mimoto Kratochvíl kritizuje striktní přístup soudu ke skutečnosti, zda se jedná o poslední fázi onemocnění.⁴⁰⁴ Dle judikatury musí totiž existovat *příčinná souvislost* mezi aktem vyhoštění, tj. *zacházením*, a utrpením, ke kterému po vyhoštění dojde. To ESLP zmínil zejména v případě *Mamatkulov a Askarov proti Gruzii*⁴⁰⁵. V případech vyjma *D. proti Velké Británii* ESLP především zdůrazňoval, že k utrpení nedošlo okamžitě, a tudíž, že příčinná souvislosti mezi vyhoštěním a utrpením byla přerušena. S touto rozhodovací praxí ale na druhé straně koliduje rozhodnutí ve věci *T.I proti Velké Británii*⁴⁰⁶, v němž ESLP rozhodnul, že utrpení v důsledku vyhoštění je předvídatelné, i kdyby do běhu událostí vstoupilo jednání třetího státu. V takovém případě ESLP rozhodnul, že kauzalita přerušena není a reálná hrozba utrpení existuje. Jakou váhu by pak měl argument pouhé časové souvislosti a terminálního stádia nemoci? I v tomto případě je odkaz na obecné *zhodnocení stádia onemocnění* těžko udržitelnou argumentací a praxe by měla zhodnotit individuální podmínky stěžovatele.

Výše zmíněné faktory ovšem nejsou ojedinělými kritérii, kterými se ESLP zabýval. Soud v případě *N. proti Velké Británii* zvažoval i kritérium *proporcionality*, kdy implicitně vyjádřil názor, že pro státy by bylo nadměrným břemenem, kdyby se pravidla z případu *D. proti Velké Británii* stala obecně platná. ESLP se rezervovaně postavil k situaci, která by fakticky znamenala, že zdravotní péče musí být poskytnuta bezplatně občanům jiných států s nižší úrovní zdravotní péče. ESLP tak aplikoval ve své podstatě test proporcionality, kdy *poměřoval zájem jednotlivce* v jeho právu na zdraví a právu na lidskou důstojnost s obecnými zájmy společnosti. Tento kontroverzní postoj byl ovšem kritizován disentančními stanovisky několika soudců, kteří upozorňovali na případ *Saadi proti Velké Británii*⁴⁰⁷, ve kterém byl potvrzen absolutní charakter zákazu špatného zacházení, a to dokonce i v případě, kdy je jedinec hrozbou z hlediska národní bezpečnosti. Jaký by byl tedy argument pro oslabení absolutního zákazu špatného zacházení v případě ekonomických zájmů poskytování bezplatné zdravotní péče občanům jiných států? Kratochvíl také argumentuje, že finanční nákladnost nemůže zákaz špatného zacházení učinit relativním. Poukazuje na fakt, že žádný soudní ani jiný rozhodovací orgán v žádném případě nepřijal tvrzení, že nejsou dostatečné prostředky na vyhovující podmínky například ve věznicích. Zde soudy judikují, že potřebná zdravotní péče musí

⁴⁰⁴ Ibid.

⁴⁰⁵ *Mamatkulov a Askarov proti Gruzii*, rozsudek velkého senátu ze dne 4.2.2005, stížnosti č. 46827/99, č. 46951/99.

⁴⁰⁶ *T.I proti Velké Británii*, usnesení senátu ze dne 7.3.2000, stížnost č. 43844/98.

⁴⁰⁷ *Saadi proti Velké Británii*, rozsudek velkého senátu ze dne 29.1.2008, stížnost č. 13229/03.

být poskytnuta vždy, jak se ukázalo v případech *Hummatov proti Ázerbájdžánu*⁴⁰⁸ či *Paladi proti Moldavii*⁴⁰⁹. Je tedy otázkou, zda je test proporcionality ve vztahu k extradičním případům a zdravotní péči aplikovatelný, zatímco ve vztahu k osobám v detenci nikoliv. Argumentem finanční náročnosti se ovšem v jednom případě prosadil dokonce již i v kontextu detenčním, a to v případě *Aleksanyan proti Rusku*⁴¹⁰. V tomto případě ovšem odmítl soud přiznat porušení článku 3 v souvislosti s odmítnutím zdravotní péče, jelikož stěžovatel byl bývalý viceprezident ropného koncernu a léčivé přípravky, kterých se zadarmo domáhal, byl schopen si hradit z vlastních prostředků. Tento případ by tak mohl být z opačného pohledu i dobrým příkladem posuzování případů vskutku z hlediska individuálních podmínek jednotlivce.

Zákaz špatného zacházení má tedy i sociální rozměr. Porušení tohoto zákazu ve formě *odmítnutí přístupu* ke zdravotním službám či neposkytnutí zdravotní péče náležité kvality není vyloučeno. Rozhodovací orgány přitom posuzují zejména, zda došlo ke způsobení či zhoršení utrpení, zda k tomu došlo v důsledku zacházení a zda lze takové porušení povinnosti státu přičítat. Rozhodovací orgány nalézají v zákazu špatného zacházení i povinnost aktivně učinit *určitá opatření* spočívající i v zajištění náležité zdravotní péče. Pojem přičitatelnosti je v rozhodovací praxi často opomíjen, či je posuzován nekonzistentně. Nejrozvinutější praxe v souvislosti s ochranou zdraví je v případě extradičních, kdy rozhodující orgány posuzují navíc kritéria příčinné souvislosti a proporcionality. Ohledně nich je rozhodováno opět nekonzistentně.

4.4.2 Právo na zdraví, zákaz špatného zacházení při současném omezení osobní svobody

S ohledem na předchozí kapitolu, v níž bylo v kontextu práva na život posuzováno porušování práva na zdraví při současném omezení osobní svobody, je nyní třeba zaměřit se podrobně i na situace detenční v kontextu zákazu špatného zacházení a zjistit, zda je výjimečnost posuzování těchto případů opodstatněná.

i. Výbor

V obecné poznámce č. 21 se Výbor obecně zaměřil na osoby v detenci a jejich zranitelnost, přičemž uvedl několik doporučení. Jedním z nich i povinnost státu zajistit

⁴⁰⁸ *Hummatov proti Ázerbájdžánu*, rozsudek senátu ze dne 29.11.2007, stížnost č. 9852/03, č.13413/04.

⁴⁰⁹ *Paladi proti Moldavie*, rozsudek velkého senátu ze dne 10.3.2009, stížnost č. 39806/05.

⁴¹⁰ *Aleksanyan proti Rusku*, rozsudek senátu ze dne 22.12.2008, stížnost č. 46468/06.

osobám v detenci *potřebnou, odpovídající a včasnou lékařskou péči*. Takto se Výbor vyslovil i v několika závěrečných doporučeních.⁴¹¹

Výbor posuzoval ovšem i několik individuálních stížností. Jednalo se zejména o případy *Linton proti Jamajce*, *Bailey proti Jamajce*, *Mika Miha proti Rovnickové Guineje*, *Colin Jonhson proti Jamajce*,⁴¹² kdy neposkytnutí odpovídající zdravotní péče u osob odsouzených k trestu smrti bylo shledáno špatným zacházením, tj. porušením článků 7 a 10 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech. Výbor ale i v několika případech rozhodl, že standard *poskytování dostupné a včasné zdravotní péče* byl dodržen. V případě *Henry a Douglas proti Jamajce*⁴¹³ vězeň trpěl rakovinou a stěžoval si na nedostatek zdravotní péče a další nedostatky důstojných podmínek v detenci. Výbor stížnost zamítnul, jelikož se prokázalo, že pacient měl přístup k chemoterapii a byla mu poskytnuta lékařská péče. Jako nedostatečnou zdravotní péči a porušení zákazu špatného zacházení podle článků 7 a 10 odst. 1 ICCPR ovšem Výbor shledal například i neposkytnutí psychiatrické léčby v případě *Nathaniel Williams proti Jamajce*⁴¹⁴. Zdravotní stav stěžovatele se v tomto případě zhoršoval. K porušení zákazu špatného zacházení podle článku 10 odst. 1 ICCPR došlo podle Výboru i ve sporu *Nicholas Henry proti Jamajce*⁴¹⁵, a to při odmítnutí převézt pacienta na odborné vyšetření do nemocnice, když trpěl problémy s varlaty, v souvislosti s čímž mu byla posléze doporučena operace, kterou mu orgány veřejné moci neumožnily.

ii. Evropský soud pro lidská práva

S porušováním zákazu nelidského nebo jinak krutého zacházení v detenčních případech v souvislosti s ochranou zdraví se lze setkat často i v rozhodovací praxi Evropského soudu pro lidská práva. Již Evropská komise pro lidská práva v případě *Dougoz*

⁴¹¹ Concluding observations of the Human Rights Committee Honduras. International covenant on civil and political rights [online]. UN Human Rights Committee (HRC), 2006, 2006(CCPR/C/HND/CO/1), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/docid/45f6c1ac2.html>.; Concluding observations of the Human Rights Committee Argentina. International covenant on civil and political rights [online]. UN Human Rights Committee (HRC), 2000, 2000(CCPR/CO/70/ARG), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/docid/45f6c1ac2.html>.

⁴¹² Linton v. Jamaica, Communication No. 255/1987, U.N. Doc. CCPR/C/46/D/255/1987 (1992); Michael Bailey v. Jamaica, Communication No. 334/1988, U.N. Doc. CCPR/C/47/D/334/1988 (1993). Essono Mika Miha v. Equatorial Guinea, Communication No. 414/1990, U.N. Doc. CCPR/C/51/D/414/1990 (1994); Colin Johnson (represented by Saul Lehrfreund from the London Law firm of Simons Muirhead & Burton) v. Jamaica, Communication No. 653/1995, U.N. Doc. No. CCPR/C/64/D/653/1995 (3 December 1998).

⁴¹³ Eustace Henry and Everaldo Douglas proti Jamaica, Communication No. 571/1994, U.N. Doc. CCPR/C/57/D/571/1994 (1996);

⁴¹⁴ Nathaniel Williams v. Jamaica, Communication No. 609/1995, U.N. Doc. CCPR/C/61/D/609/1995 (4 November 1997).

⁴¹⁵ Nicholas Henry (represented by Mr.S. Lehrfreund from Simons, Muirhead & Burton) v. Jamaica, Communication No. 610/1995, U.N. Doc. CCPR/C/64/D/610/1995 (21 October 1998).

*proti Řecku*⁴¹⁶ dovodila, že odpírání nezbytné zdravotní péče v detenci může naplňovat znaky nelidského a ponižujícího zacházení. Komise také shledala porušení článku 3 EÚLP v případě *Hurtado proti Švýcarsku*⁴¹⁷, kdy bylo po dobu šesti dní vězni odpíráno rentgenové vyšetření, a to i přes opakované žádosti. Posléze bylo zjištěno, že osoba měla zlomená žebra. ESLP dále judikuje, že stát má povinnost zajistit osobám s omezenou osobní svobodou lidskou důstojnost a v rámci ní i zdraví, které je zajištěno v první řadě poskytováním zdravotní péče. Jedním z prvních případů, kdy tak ESLP rozhodl, byl případ *Kudla proti Polsku*.⁴¹⁸ Explicitně se jedná o špatné zacházení dle judikatury ESLP i v případě, že nezbytná zdravotní péče není poskytnuta včas. V případě *Ilhan proti Turecku*⁴¹⁹, se zdravotní péče vězni dostalo až po 36 hodinách od okamžiku, kdy byl zbit policisty. K porušení článku 3 došlo i v případě *Gavrilita proti Rumunsku*,⁴²⁰ kdy byl vězeň po čtrnáct dní bez specializované péče.

Případ *Paladi proti Moldávii*⁴²¹ vedle toho naznačil i další rozměr práva na zdraví v souvislosti s omezením svobody a špatným zacházením, a to nejen rozměr dostupnosti a včasnosti, ale i aspekt *kvality, tj. náležité zdravotní péče*. V tomto případě pacient trpěl několika chorobami. Vazební věznice nedisponovala ovšem vlastním lékařským personálem, a proto byla pacientovi zdravotní péče poskytována pouze v rámci pohotovostního oddělení. Pro zdravotní stav byl ovšem nutný permanentní lékařský dohled a alespoň jednou za měsíc návštěva specializovaného lékaře. Pohotovostní poskytování zdravotní péče tak pro pacienta nebylo *náležitou zdravotní péčí*, čímž došlo dle ESLP k porušení článku 3 EÚLP. Stejně tomu bylo v případě *Kotsaftis proti Řecku*⁴²², kdy vězni s hepatitidou B nebylo umožněno podstoupit prohlídky ve specializované péči, jak bylo doporučeno lékařem a zároveň byl ponechán bez odpovídajících léků. Za situace v *Umar Karatepe proti Turecku*,⁴²³ kdy došlo ke zranění přímo v detenci a bylo nutno poskytnout zdravotní péči, ESLP judikoval, že takové poskytnutí zdravotní péče nesmí být podmíněno jejím uhrazením. Zákaz špatného zacházení je dle ESLP porušen i pokud trpí osoba omezená na osobní svobodě psychickou poruchou a je ponechána bez

⁴¹⁶ Dougoz proti Řecku, rozsudek senátu ze dne 6.3.2001, stížnost č. 40907/98.

⁴¹⁷ Hurtado proti Švýcarsku, rozsudek senátu ze dne 28.1.1994, stížnost č. 17549/90.

⁴¹⁸ Kudla proti Polsku, rozsudek velkého senátu ze dne 26.10.2000, stížnost č. 30210/96.

⁴¹⁹ Ilhan proti Turecku, rozsudek velkého senátu ze dne 27.6.2000, stížnost č. 22277/93.

⁴²⁰ Gavrilita proti Rumunsku, rozsudek senátu ze dne 22.6.2010, stížnost č.10921/03.

⁴²¹ Paladi proti Moldávii (č. 409).

⁴²² Kotsaftis proti Řecku, rozsudek senátu ze dne 12.6.2008, stížnost č. 39780/06.

⁴²³ Umar Karatepe proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 12.10.2010, stížnost č. 20502/05.

specializované psychiatrické péče. V případě *Keenan proti Velké Británii*⁴²⁴ bylo důsledkem tohoto porušení až spáchání sebevraždy.

Jestliže se ESLP ale konkrétně vyslovuje ke stanovení toho, co je odpovídající, tj. *adekvátní* či *vhodná*, zdravotní péče v případech výše uvedených, je zřejmé, že se tak dostává k vymezení *určitého standardu zdravotní péče* v rámci práva na zdraví, který by měl být zaručen. Evropský soud pro lidská práva se ovšem zdržuje vyslovení určitých obecných kritérií a posuzuje případ od případu. Z rozhodovací praxe ESLP není možné ani dovodit, zda lze kritéria pro *odpovídající* zdravotní péči aplikovat i pro osoby bez omezené osobní svobody.

iii. Jiné rozhodovací orgány

Lord Brown v případě *Limbueal*⁴²⁵ jasně uvádí, že je „obecně neúčinné snažit se analyzovat závazky... jako negativní či pozitivní a chování státu jako aktivní nebo pasivní. Znovu a znovu se ukazuje, že jde o mylné dichotomie - otázka je, zda stát lze považovat odpovědným za újmu způsobenou obětí.“⁴²⁶ V judikatuře vnitrostátní se tedy naopak začíná otázka ohledně porušení zákazu špatného zacházení stáčet spíše do roviny, zda je újma takto vzniklá státu přičitatelná.⁴²⁷ Právě judikování tohoto kritéria se ESLP dosud vyhýbá. Tím, zda je státu přičitatelné jeho opomenutí podniknout kroky a zajistit náležitou zdravotní péči, se soud zabýval i v případě *Bernard R v London Borough of Enfiled*⁴²⁸. Soud se zabýval otázkou, zda v případě paralýzy pacienta na vozíku, je vyžadováno konání státu za účelem, aby pacient nestrádal v ponižujících podmínkách ve svém vlastním prostředí, a to především s ohledem na to, že v detenci či v pečovatelském zařízení by tyto podmínky stát zajistit musel. Soud došel k závěru, že stát opomněl zajistit vyhovující podmínky pro bydlení vzhledem ke zdravotnímu stavu pacienta, a tím porušil článek 3 EÚLP. V tomto ohledu se povinnost konat dovozuje z různých pramenů práva, nikoliv jen mezinárodních.

4.4.3 Shrnutí a možnosti rozvoje praxe

Ochrana zdraví je integrována do ochrany práva občanského i v případě zákazu špatného zacházení. Nejčastěji ve formě opomenutí zajistit dostupnost zdravotní péče, a to i včas či

⁴²⁴ Keenan proti Velké Británii, rozsudek senátu ze dne 3.4.2001, stížnost č. 27229/95.

⁴²⁵ R. (Adam and Limbuela) proti Secretary of State for the Home Department, rozsudek House of Lords of United Kingdom ze dne 3.11.2005.

⁴²⁶ Ibid bod 92.

⁴²⁷ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) op. cit. s. 111.

⁴²⁸ Bernard R v London Borough of Enfiled. [2001] EWCA Civ 1831.

v náležitě kvalitě. Ochrana zdraví v rámci tohoto integrovaného pojetí, neboli *RBA*s přístupu, je ovšem pojmána opět značně restriktivně, kdy je vyžadován vysoký standard reálného nebezpečí. Projevuje se tak nedostatek *RBA*s přístupu, kdy dochází k vytěsňování určitých *AAAQ* charakteristik práva na zdraví, jakož i vlastností spojených s povahou sociálních práv.

Při hodnocení *dostupnosti* zdravotních služeb se rozhodovací praxe omezuje na konstatování toho, zda je obecně vůbec zdravotní péče poskytována, spíše než na to, zda je dostupná pro jednotlivce v individuálních případech vzhledem k jeho pohlaví, materiálnímu zajištění či místu jeho pobytu. Nutno dokonce zdůraznit, že opomenutím přezkoumat tyto individuální podmínky je zanedbáván přezkum toho, zda nedochází k diskriminaci. Rozhodovací orgány totiž nemohou bez posouzení individuálních podmínek porovnat, zda je ke stejným případům přistupováno stejně. Zákaz diskriminace je přitom i v kontextu sociálních práv závazkem okamžitým.

Opět lze zdůraznit, že progresivnost a závislost práva na zdraví na dostupných veřejných zdrojích jsou i v kontextu zákazu špatného zacházení pozitivní vlastností. Tyto vlastnosti mají totiž potenciál vytvářet neustálý tlak na veřejnou moc, aby neustrnula na určité úrovni kvality podmínek a zajistila tak, že minimální užitek z růstu a vývoje společnosti bude zaručen všem jednotlivcům bez rozdílu.

Nadto se lze domnívat, že *RBA*s přístup k právu na zdraví má negativní dopad i ve vztahu k zákazu špatného zacházení. V judikatuře je tendence, že toto v největší míře absolutní právo, je relativizováno, když judikatura omezuje odpovědnost státu za porušení zákazu špatného zacházení v souvislosti s neposkytnutím *náležité* zdravotní péče. Neschopnost a tápání při snaze definovat pojmy jako přičitatelnost, proporcionalita a příčinná souvislost to dokazuje.

V tomto ohledu by bylo přínosem judikovat o porušení práva na zdraví jako takovém, a to jako o právu s kvalitou základního lidského práva v kontextu ostatních lidských práv bez opomíjení jeho zvláštních specifik.

Určité náznaky lze vnímat v judikatuře související s detenčními případy. Judikování o právu na zdraví jako takovém by vyřešilo problém přenositelnosti detenční argumentace na obecné případy.

Do jaké míry je tedy možno vztáhnout judikaturu ohledně špatného zacházení v detenci i na nedetenční případy? K porušení zákazu špatného zacházení je nutno konání či

opomenutí. Opomenutí ovšem vyžaduje primární povinnost konat. Teoretickou otázkou tedy je, zda povinnost konat vyplývá již ze samotného zákazu špatného zacházení. Pozitivní závazek poskytnout náležitou včasnou zdravotní péči by tak vyplýval již z článku 3 EÚLP, jak tvrdí Kratochvíl.⁴²⁹ Neznamenalo by to ovšem, že jakákoliv sociální práva jsou pak automaticky obsažena již v zákazu špatného zacházení za účelem ochrany lidské důstojnosti a tedy, že není vůbec třeba sociální práva explicitně upravovat? Toto pojetí se rozhodovací orgány jednoznačně zdráhají přijmout a omezují obsah zákazu špatného zacházení kritérii jako proporcionalita, přičitatelnost či příčinná souvislost.

Vedle této argumentační linie ovšem judikatura národních států položila i druhý způsob jakým je možno povinnost státu dovodit. V případě *Bernard R v London Borough of Enfiled*⁴³⁰ bylo rozhodnuto, že povinnost, která stát zavazuje ke konání, vyplývá mimo jiné z vnitrostátního práva, tedy z pravidel, které si stát sám právním předpisem stanoví či ji přijme za svou tím, že se zaváže mezinárodní smlouvou. Pravomoci ESLP a Výboru jsou ovšem k judikování ohledně povinností z EÚLP a ICCPR, nikoliv práva národního. Kratochvíl ovšem uvádí, že k překročení pravomocí by ve vztah k zákazu špatného zacházení nedošlo, protože mezinárodní rozhodovací orgány by interpretovaly nikoliv právo vnitrostátní ale to, zda by porušením takto stanovené vnitrostátní povinnosti mohlo dojít ke špatnému zacházení podle EÚLP či ICCPR. Sociální mezinárodní normy navíc dávají obecný rámec tomu, co povinností státu je. Pomáhají tak i definovat, v jakém okamžiku dojde k porušení zákazu špatného zacházení. Jistý, plně vynutitelný lidskoprávní základ práva na zdraví by tomuto přístupu dal i na mezinárodní úrovni pevný rámec včetně svých specifik - progresivnosti a závislosti na dostupných zdrojích. Zákaz špatného zacházení by tak nemusel být relativizován. Jak uvádí i Kratochvíl, není důvod upřednostňovat detenční případy.⁴³¹

Vedle dalších zcela obecných argumentů k povinnosti konat souvisejících s blahem obyvatel Kratochvíl hledá argumenty, proč by přístup fyzických osob s neomezenou osobní svobodou k náležité zdravotní péči neměl mít stejnou úroveň ochrany jako těch v detenci.⁴³² I osoby na svobodě mohou mít z různých důvodů nezávislých na své vlastní vůli *omezený přístup* ke zdravotní péči. Důvody mohou být například ekonomické, prostorové či kapacitní. Není podle Kratochvíla věcné tvrdit, že zákaz špatného zacházení

⁴²⁹ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) s. 114.

⁴³⁰ *Bernard R v London Borough of Enfiled*, (č. 428) op, cit.

⁴³¹ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) s. 117.

⁴³² *Ibid.*

má navíc sociální aspekt jen ohledně osob v detenci. V takovém případě by pak totiž bylo možné uvažovat dokonce i o *diskriminační* povaze takového tvrzení.

Požadavek zajistit *dostupnost* náležité zdravotní péče pouze v podmínkách detence by ad absurdum vedl k situaci, kdy u mentálně postižených pacientů v detenci by byla povinnost chránit právo na zdraví pacientů, ale propuštěním do svého vlastního prostředí by tato povinnost státu odpadla. Explicitně by tak právní úprava podporovala detence mentálně postižených pacientů a jejich sociální vyloučení. Tato interpretace a pojetí je tak zcela jistě opakem toho, co si ochrana lidských práv a zejména práv sociálních klade za cíl. Jak uvádí trojice disentujících soudců - Bartlett, Lewis, Thorold „proč by osoby ve státních institucích měly mít lepší práva na zdravotní péči než osoby žijící ve svých komunitách, zvláště v kontextu mentálního postižení, kde vládní politika stále více směřuje k péči v komunitě?“⁴³³

Kratochvíl uvádí, že „v kontextu detence se sociální judikatura rozvinula, protože je zde zřetelná odpovědnost státu.“⁴³⁴ To ovšem nebrání odpovědnosti státu za případy i mimo detenci. Tyto úvahy navíc jen prohlubují požadavek na ochranu před utrpením způsobeným sociálními faktory.

Z praktického hlediska se tak lze domnívat, že do budoucna by se rozhodovací praxe v souvislosti se zákazem špatného zacházení a práva na zdraví rozvíjela především v případech nerovnoměrných sítí zdravotnických zařízení, kdy osoba žijící v méně urbanizované oblasti nemá prostředky, aby dojížděla do zdravotnických zařízení do velkoměst. V takových případech bude zřejmě nutno posoudit, zda stát učinil vše, co bylo právní povinností učinit k ochraně práva na zdraví, přičemž stát by měl jistě velký prostor k uvážení, jak dostupnost zdravotní péče zajistit, jak vyplývá i z případu *Oneryildiz proti Turecku*⁴³⁵. Jistě by se jednalo o porušení povinnosti, pokud by stát neučinil žádné kroky k poskytnutí *dostupné zdravotní péče*. Takové porušení povinnosti by jistě bylo i v kauzálním nexu se způsobeným utrpením. Další prostor spočívá jistě v oblasti, kdy je bráněno přímo jednotlivci v *přístupu* ke zdravotní péči, která je jinak obecně přístupná. Tato argumentace byla již naznačena v případě *Kypr proti Turecku*⁴³⁶.

⁴³³ Ibid.

⁴³⁴ Ibid

⁴³⁵ *Oneryildiz proti Turecku*, rozsudek senátu ze dne 30.11.2004, stížnost č. 48939/99.

⁴³⁶ *Kypr proti Turecku* (č. 335) op. cit.

4.5 Právo na zdraví a soukromí

Právo na zdraví se již nezdá být tak samozřejmým obsahem práva na soukromí. Právo na soukromí chrání ovšem i složku fyzické a psychické integrity. V souvislosti s fyzickou a psychickou integritou má právo na zdraví velkou řadu aspektů, jako je ochrana osobních údajů vedených ve zdravotnických dokumentacích či poskytování zdravotních služeb jen na základě informovaného souhlasu osoby. Ač i tyto faktory jistě ovlivňují právo na zdraví ve smyslu přístupu k náležité zdravotní péči a informacím, stejně jako pomáhají definovat, co pojem náležitá zdravotní péče znamená, není v možnostech této práce obsáhnout i tyto aspekty.

Jak ale uvádí Mowbray, sociální rovinnu právo na soukromí má ve chvíli, kdy je dokázáno, že k naplnění fyzické a psychické integrity je třeba aktivní jednání státu. To podle něj za jistých okolností může znamenat i povinnost státu zajistit dostupnou lékařskou péči.⁴³⁷ Podle judikatury není ale tento sociální aspekt práva na soukromí relevantní. Některé případy jsou níže uvedeny.

Evropská komise pro lidská práva v případě *Passannante proti Itálii*⁴³⁸ rozhodla, že i v případě nedostupnosti zdravotní péče ve spojení s faktem, že tato nedostupnost má vážný dopad na fyzický či psychický stav nemocného, může dojít k zásahu do práva na soukromí osoby podle článku 8 EÚLP.

Případ *Sentges proti Nizozemí*⁴³⁹ naopak vymezil, že stát nepřekročil svou míru uvážení, když osobě trpící svalovou dystrofií, která způsobuje smrt mezi dvacátým a třicátým rokem, odmítla veřejná zdravotní pojišťovna proplatit zvláštní mechanickou paži, která by prokazatelně umožnila pacientovi v běžném životě vykonávat řadu úkolů. Soud ovšem uznal, že tam, kde by stát svou míru uvážení překročil, dalo by se hovořit o porušení práva na soukromí podle článku 8 EÚLP.

V případě *Zehnalová a Zehnal proti České republice*⁴⁴⁰ Evropský soud pro lidská práva zdůraznil, že státy mají velkou míru uvážení při naplňování svých pozitivních závazků a berou „ohled na spravedlivou rovnováhu mezi protikladnými zájmy jednotlivce a celé společnosti“⁴⁴¹. Soud zdůraznil, že při přerozdělování veřejných zdrojů se jedná

⁴³⁷ MOWBRAY, A. R. (č. 302), op, cit. 150.

⁴³⁸ *Passannante proti Itálii*, usnesení pléna Komise ze dne 1.7.1998, stížnost č. 32647/96.

⁴³⁹ *Sentges proti Nizozemí*, rozsudek senátu ze dne 8.7.2003, stížnost č. 27677/02.

⁴⁴⁰ *Zehnalová a Zehnal proti České republice*, rozsudek senátu ze dne 14.5.2002, stížnost č. 38621/97.

⁴⁴¹ *Ibid* bod 1.

o srovnávání priorit. Proto musí být uvážení států široké. Právo na soukromí podle článku 8 EÚLP by tak mohl být porušen jen při zvlášť závažném porušení povinnosti poskytnout zdravotní péči. Tyto principy potvrdily i další případy, například *Pentiacova a další proti Moldávii*⁴⁴².

V případě *Van Kuck proti Německu*⁴⁴³ Soud shledal porušení článku 8 EÚLP, když došlo k překročení míry uvážení a zamítnutí žádosti o úhradu operace na změnu pohlaví ze soukromého zdravotního pojištění. Odpůrce argumentoval, že operace na změnu pohlaví není definována jako zdravotní péče a proto německé soudy rozhodly, že tento zdravotnický výkon není součástí standardního nároku na zdravotní péči. EÚLP ovšem shledal, že se jednalo o porušení práva na sebeurčení a práva na soukromí a uzavřel, že došlo k porušení článku 8 EÚLP. Roli zřejmě hrálo i to, že se jednalo o soukromoprávní, nikoliv veřejnoprávní smluvní vztah mezi pacientem a pojišťovnou.

Lze tak shrnout, že jen ve výjimečných případech je zaručeno právo na přístup ke zdravotní péči v rámci ochrany práva na soukromí dle článku 8 EÚLP. Soud ovšem musí pečlivě zkoumat individuální okolnosti.

I právo na soukromí tedy hraje důležitou roli ve vztahu k právu na zdraví. Nedostupnost zdravotní péče jakožto důsledek *nedostatku materiálního zabezpečení také podle Sidabras a Džiautas proti Litvě*⁴⁴⁴ spadá pod ochranu soukromí jednotlivce. I právo na zdraví a minimální standard zdravotní péče může být za určitých okolností chráněno v rámci práva na soukromí v *RBAs* pojetí.⁴⁴⁵ Judikatura je ovšem značně zdrženlivá. Výklad práva na soukromí ve smyslu práva na zdraví by totiž jednoznačně znamenal extenzi obsahu práva na zdraví, a to i nad úroveň, kterou právo na zdraví má jako právo sociální. Lze tvrdit, že tento extenzivní výklad by legitimitu práva na zdraví ještě více zpochybňoval.

Z judikatury ovšem vyplývá i to, že při úpravě zdravotnických systémů je hledání sociálně spravedlivého řešení při rozdělování zdrojů mezi zájmy jednotlivců a zájmy společnosti ponecháno na uvážení států. Může se zdát, že to přispívá k argumentaci, že sociální práva jako taková jsou nejudikovatelná.

⁴⁴² *Pentiacova a další proti Moldávii*, rozsudek senátu ze dne 4.1.2005, stížnost č. 14462/03.

⁴⁴³ *Van Kuck proti Německu*, rozsudek senátu ze dne 12.6.2003, stížnost č. 35968/97.

⁴⁴⁴ *Sidabras a Džiautas proti Litvě*, rozsudek senátu ze dne 27.7.2004, stížnost č. 55480/00, 59330/00.

⁴⁴⁵ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit., s. 146.

Důležitá je ovšem právě povaha sociálních práv stanovující trvalou povinnost bezodkladně učinit veškerá možná a účinná opatření k zajištění nejvýše dosažitelné úrovně fyzického a duševního zdraví. I ve vztahu k právu na respektování soukromí je v tomto směru nutno hodnotit individuální okolnosti než obecně odkazovat na míru uvážení politické reprezentace.

4.6 Právo na zdraví a zákaz diskriminace

Nejuniverzálnějším styčným bodem mezi právy občanskými či politickými a právem na zdraví je jistě zákaz diskriminace zakotvený v článku 26 ICCPR, stejně tak v článku 14 EÚLP. Z těchto obecných ustanovení tedy vyplývá i zákaz diskriminace v požívání sociálních práv. Projevuje se tak ona zmiňovaná *nepřímá závislost* lidských práv. Wabrick se tak domnívá, že článek 14 EÚLP vytváří nový prostor pro ochranu přístupu ke zdravotní péči.⁴⁴⁶ Nutno také podotknout, že zákaz diskriminace v právu na zdraví je i přímým okamžitým závazkem vyplývajícím z článku 2 odst. 2 ICESCR. Porušení zákazu diskriminace vyplývající přímo z EÚLP i z ICCPR je ale rozhodující proto, aby byl ESLP a Výbor oprávněn o tomto porušení rozhodovat.

Problematická ovšem může být aplikace článku 14 EÚLP v případě, že porušením sociálního práva nedochází zároveň k porušení práva zakotveného v EÚLP. Aplikace článku 14 EÚLP totiž závisí na aplikaci dalšího článku z EÚLP. Porušení zákazu diskriminace ve vztahu k právu na zdraví tak dochází v situacích, kdy právo občanské či politické v EÚLP projevuje svůj sociální aspekt.⁴⁴⁷

Dojde-li k porušení článku 2, 3 nebo 8 EÚLP, současně je pak možno aplikovat i článek 14 EÚLP. V souvislosti s článkem 2 EÚLP a ochranou života tak již dokonce ESLP judikoval ve věci *Kypr proti Turecku*.⁴⁴⁸ ESLP určil, že je povinností států chránit život před nebezpečím nemoci a otázku přístupu ke zdravotní péči posuzoval jako otázku diskriminace při ochraně práva na život dle článku 2 EÚLP. Pokud je přímo ohrožen život, zákaz diskriminace v přístupu k lékařské péči přímo spadá do působnosti článku 14 EÚLP.⁴⁴⁹ Podle případu *Petrovic proti Rakousku*⁴⁵⁰ není přímým substantivním právem v Úmluvě právo na určitou léčbu, je ale substantivním právem v rámci ochrany života mít

⁴⁴⁶ WARBRICK, Colin. Economic and Social Interests and the European Convention on Human Rights, Economic, social and cultural rights in action. Oxford: Oxford University Press, 2007. s. 241.

⁴⁴⁷ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124), op. cit. s. 175

⁴⁴⁸ *Kypr proti Turecku* (č. 336) op. cit.

⁴⁴⁹ KRATOCHVÍL, Jan, (č. 124) op. cit. s. 175

⁴⁵⁰ *Petrovic proti Rakousku*, rozsudek senátu ze dne 27.3.1998, stížnost č. 20458/92.

právo na *přístup k takové léčbě*. Ve vztahu k tomuto přístupu by se proto měl článek 14 EÚLP aplikovat.

Jak argumentuje Boučková, je princip rovnosti a tedy zákaz diskriminace základním a vůbec první právem, které má potenciál vtáhnout do ústavní roviny na národní úrovni práva sociální, ač tam nejsou explicitně zakotvena. V tomto smyslu odkazuje na příklad Kanadské Ústavy.⁴⁵¹ Ze sociálního práva zakotveného pouze zákonem se stává veřejné subjektivní právo z ústavy ve chvíli, kdy zákonná úprava někomu sociální nárok nepřiznává, tj. porušuje dle Bučkové princip rovnosti. Bučková svou argumentaci opírá i o Alexyho tvrzení, že „obecný princip rovnosti je *lex generalis* ke speciálním normám zakotvujícím rovnost“⁴⁵², jelikož ne všechny zákonné normy zakotvují speciální rovnost, je tato obecná rovnost pojistkou vůči možné diskriminační arbitrárnosti zákonodárce.⁴⁵³

Ač v rámci zákazu diskriminace nedochází ke stanovení standardu práva na zdraví, zlepšuje se nepochybně postavení diskriminovaných skupin. Při přezkumu otázky diskriminace totiž ESLP často vynucuje pro všechny standard, který si státy stanovily. ESLP se tak neobává kontroverzní odezvy států, že není oprávněn o standardu práva na zdraví rozhodovat. I rozšíření této interpretační praxe jistě přispívá k balancování v otázkách stanovení standardu.⁴⁵⁴

4.7 Právo na zdraví a právo na spravedlivý proces

Pouze okrajově tato práce naznačuje, že vedle výše uvedených občanských a politických práv sociální práva i právo na zdraví souvisí i s dalšími právy. Tedy i s právem na spravedlivý proces dle článku 6 EÚLP. V případě *Feldbrugge proti Nizozemí*⁴⁵⁵ se soud zabýval otázkou, zda by právo na spravedlivý proces mělo být aplikováno i na spory o nárok na zdravotní služby. ESLP došel k závěru, že není důvod, proč by právo na spravedlivý proces nemělo být jedním z hlavních pilířů práva na zdraví, a to bez ohledu na to, zda se jedná o dávku peněžitou či věcnou.

4.8 Shrnutí

Z rozboru rozhodovací praxe založené na mezinárodní, ale i národní právní úpravě, i z kontextu charakteristiky práva na zdraví vyplývá, že ochrana práva na zdraví

⁴⁵¹ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 44.

⁴⁵² ALEXY, Robert (č. 243), op. cit. s. 273 (překlad autora práce).

⁴⁵³ Ibid s. 275.

⁴⁵⁴ Ibid, s. 44.

⁴⁵⁵ *Feldbrugge proti Nizozemí*, rozsudek senátu ze dne 27.7.1987, stížnost č. 8562/79.

nedosahuje efektivní úrovně. Integrovaný přístup k lidským právům zahrnující právo na zdraví pod ochranu občanských a politických práv je krokem vpřed. Lidská práva tak získávají společně svůj charakter vzájemné závislosti a nedělitelnosti.

Právo na zdraví se svým faktickým obsahem *AAAQ* a specifickou charakteristikou práva sociálního ovšem není plně chráněno Úmluvou o ochraně lidských práv a svobod a ani Mezinárodním paktem o občanských a politických právech. Nalézání ochrany práva na zdraví v rozhodovací praxi Evropského soudu pro lidská práva a Výboru pro lidská práva je tedy často zdrženlivé či restriktivní. Způsobuje to komplikace jak s materiálním naplněním práva na zdraví, tak jak je zakotveno v ICESCR, tak na druhé straně komplikace s výkladem práv občanských a politických.

Sociální práva jsou odlišná od práv občanských a politických. Jejich obsah i charakter nelze vzájemně srovnávat. Obsah občanských a politických práv nemůže nahradit obsah práv sociálních. Ovšem ani vice versa. Ani fundamentalistické lpění na sociálních právech při upozadění práv občanských a politických, tak jak se snaží pojetí lidských práv vykládat například dnešní Čína, není ovšem řešením. Lidská práva jsou univerzální jediné společně ve své vzájemné závislosti, neoddělitelnosti a zejména jako procedurální legitimizační jazýček na vahách garantující svět nikoliv uniformní, ale plný diverzit se vzájemným respektem.

Právo na zdraví je sociálním právem mající integrační potenciál přemostit tyto dosavadní mezery, jak vyplývá i z analýzy judikatury i jejích nedostatků.

5. Právo na zdraví a standard v České republice

Postavení sociálních práv v českém právním řádu závisí na úpravě v ústavním pořádku a v souvislosti s tím i na úpravě zákonů, jak bude dále vysvětleno. Velkou roli hraje i judikatura Ústavního soudu, která je ve vztahu k sociálním právům v České republice specifická.

Právo na zdraví je v českém právu s ohledem na všechny faktory *availability*, *accessibility*, *acceptability* a *quality*, jak byly popsány výše, upraveno celou škálou zákonných a podzákonných prováděcích právních předpisů. Nejstěžejnější jsou zejména zákony č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách a podmínkách jejich poskytování, zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, zákon č. 378/2007 Sb. o léčivech a o změnách některých souvisejících zákonů či i zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník jako *lex generalis* a mnoho dalších.

Pojem standardních a nadstandardních zdravotních služeb v kontextu českého právního řádu se ovšem v praxi vžil především v souvislosti s úhradami zdravotních služeb z veřejného zdravotního pojištění, které jsou upraveny zejména Listinou základních práv a svobod, zákonem č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a řadou podzákonných právních předpisů. V kontextu úhrad z veřejného zdravotního pojištění se na pojmy standardních a nadstandardních zdravotních služeb dále tato práce výlučně zaměří a zanalyzuje je.

Ač pojem standardních a nadstandardních služeb souvisí s řadou faktorů, tato práce se v kontextu české právní úpravy zaměřuje právě zejména na standard složky dostupnosti zdravotních služeb, tj. *accessibility* z kategorie *AAAQ*. Jak bude následně podrobně rozebíráno, nelze ovšem faktory *místní fyzické dostupnosti*, *cenové dostupnosti*, *zákazu diskriminace* či *přístupu k informacím* zcela fakticky oddělit ani od složek *availability*, *acceptability* a *quality*. Naopak právě standard složek *accessibility* tyto ostatní složky často ovlivňuje.

Následující kapitola se pokusí analyzovat, zda existuje právní definice standardu zdravotních služeb hrazených ze zdravotního pojištění v českém právním řádu a v praxi českého zdravotnického systému. Dále se diplomová práce bude zabývat analýzou dosavadního vývoje právní úpravy nadstandardů v českém právním řádu, zejména snahou o legislativní úpravu, judikaturou Ústavního soudu České republiky a praxí ve

zdravotnictví. Je možné definovat nadstandardní zdravotní služby na základě současné definice standardu v českém zdravotnickém systému?

V poslední řadě se diplomová práce pokusí posoudit, jaký přínos by měla právní úprava nadstandardních zdravotních služeb pro systém zdravotnictví v České republice. Je zakotvení nadstandardní péče možností přispět ke stanovení legitimní hranice očekávání v systému zdravotnictví? Bude takovou právní úpravu ve vztahu k právu na zdraví možno považovat za legitimní?

5.1 Právo na zdraví jako sociální právo v ústavním pořádku

5.1.1 Právo na zdraví v Listině

Právo na zdraví je v ústavním pořádku České republiky upraveno v Listině základních práva a svobod v článku 31 v hlavě čtvrté Listiny, která je systematicky kategorizována jako hospodářská, sociální a kulturní práva. Toto ustanovení Listiny dělí právo na zdraví na dvě roviny. Věta první stanovuje, že „každý má právo na ochranu zdraví“⁴⁵⁶. Věta první tak zcela obecně zakotvuje povinnost státu chránit zdraví jednotlivců, jakož se i zdržet jednání, které by zdraví narušovalo, ale i povinnost učinit opatření za účelem naplňování ochrany zdraví.⁴⁵⁷ Lze vyložit, že právo na ochranu zdraví pojímá záruku všech složek práva na zdraví, tj. *accessibility*, *availability*, *acceptability* a *quality*, jak upravuje i ICESCR. Právo na ochranu zdraví tak obsahuje opatření prevenční, hygienická i kontrolní⁴⁵⁸ v souvislosti s dostupností, přístupností, přijatelností a kvalitou zdravotní péče. Výše popisované mezinárodní smlouvy o lidských právech upravující právo na zdraví, u nichž bylo zmíněno, že je jimi Česká republika vázána, jsou totiž dle judikatury Ústavního soudu považovány za součást ústavního pořádku⁴⁵⁹. V důsledku toho Ústavní soud judikuje, že je jimi vázán a dává jim nesporný interpretační význam i ve vztahu k článku 31 Listiny.

Věta druhá pak pokračuje zejména ve vztahu k *accessibility*, když občanům zakládá právo „na základě veřejného zdravotního pojištění [...] na bezplatnou zdravotní péči“⁴⁶⁰ a

⁴⁵⁶ Věta první, článek 31 Listiny základních práva a svobod, vyhlášené ve sbírce zákonů jako usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. prosince 1992 pod č. 2/1993, o vyhlášení Listiny základních práva a svobod (Listina základních práva a svobod).

⁴⁵⁷ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 33., Srovnej taktéž WAGNEROVÁ, Eliška, et. al. Listina základních práva a svobod, (č. 296) op. cit., komentář k článku 31.

⁴⁵⁸ WAGNEROVÁ, Eliška, et. al. Listina základních práva a svobod, (č. 296) op. cit. komentář k článku 31.

⁴⁵⁹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/01 ze dne 25. 6. 2002 (N 80/26 SbNU 317; 403/2002 Sb.), bod VII.

⁴⁶⁰ Pojem *zdravotní péče* je v kontextu dnešní platné právní úpravy zastaralá. Obecný pojem *zdravotní péče* dle zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, byl reformou zákonů ve zdravotnictví, zejména zákonem č.

na zdravotní pomůcky za podmínek, které stanoví zákon⁴⁶¹. Doktrinální literatura obsah práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění za podmínek stanovených zákonem vykládá jako povinnost státu na základě zákona zajistit plnění v užším smyslu tak, aby zdravotní péče v rozsahu a za podmínek stanovených zákonem byla hrazena. Za tímto účelem má stát primárně povinnost zřídit systém veřejného zdravotního pojištění.⁴⁶² Zejména dostupností bezplatné zdravotní péče a zdravotních pomůcek hrazených na základě veřejného zdravotního pojištění za podmínek stanovených zákonem, se bude tato kapitola zabývat.

V první řadě je zásadní při hledání minimálního standardu zdravotní péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění, zda je věta druhá článku 31 Listiny dle kategorizace Boučkové⁴⁶³ pouhou *legislativní směrnicí pro zákonodárce* či se lze domnívat, že článek 31 Listiny zakotvuje přímé vymahatelné *veřejné subjektivní právo* jednotlivců vůči státu. Odpověď zřejmě nebude jednoduchá.

5.1.2 Omezení práva na zdraví

Již přímo textace článku 31, že bezplatná zdravotní péče na základě veřejného zdravotního pojištění je dostupná občanům za podmínek, které stanoví zákon, naznačuje, že právo na zdraví v tomto ohledu není absolutní. Právo na zdraví je omezeno zákonem.

Nicméně i z ustanovení článku 41 odst. 1 Listiny explicitně vyplývá omezení práva na zdraví. Článek 41 odst. 1 Listiny totiž do taxativního výčtu omezených práv zahrnuje i právo na zdraví, když pro něj stanoví, že je ho možno „se domáhat pouze v mezích zákonů, které [toto] ustanovení provádějí“⁴⁶⁴. Oba tyto způsoby úpravy naznačují, že dle Boučkové je článek 31 Listiny pouze *legislativní směrnicí* pro zákonodárce, na základě níž se jednotlivec nemůže dovolávat svých veřejných subjektivních práv.⁴⁶⁵ Zároveň ale Boučková navrhuje, že omezení v článku 31 je na rozdíl od článku 41 odst. 1 spíše než omezení veřejného subjektivního nároku jednotlivce, omezení veřejné moci, do jaké míry může právo na zdraví omezit.⁴⁶⁶

372/2011 Sb., o zdravotních službách, nahrazen termínem *zdravotní služby*, přičemž *zdravotní službou* se mimo jiné dle § 2 odst. 2 písm. a) a odst. 4 rozumí zdravotní péče.

⁴⁶¹ Věta druhá, článek 31 Listiny základních práv a svobod.

⁴⁶² WAGNEROVÁ, Eliška, et. al. Listina základních práv a svobod, (č. 296) op. cit., komentář k článku 31.

⁴⁶³ Viz kapitola podkapitola 3.3 [Některé národní úpravy](#).

⁴⁶⁴ Článek 41 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.

⁴⁶⁵ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 41-42.

⁴⁶⁶ *Ibid*, s. 41.

i. Omezení vymahatelnosti práva na zdraví

Právo na bezplatnou zdravotní péči je dle systematického zařazení i dle historického výkladu právem sociálním. Tak, jak bylo nastíněno v mezinárodním právu, i v českém právním řádu se hospodářská, sociální a kulturní práva setkávají se zpochybňováním jejich postavení a důležitosti vedle práv občanských a politických. I v průběhu ústavodárného procesu byla zdůrazňována stanoviska, že práva sociální jsou závislá na ekonomické a hospodářské situaci státu⁴⁶⁷, jsou nejudikovatelná, že zakládají zejména pozitivní závazky státu, či že jejich rozdílnost naznačuje i faktické rozdělení práv v ICCPR a ICESCR, a že i tam mají sociální práva pouze progresivní charakter, a proto by nebylo účelné svazovat zákonodárce ústavními pravidly.⁴⁶⁸

Argumenty o povaze sociálních práv byly dříve v této práci široce diskutovány v kontextu mezinárodní ochrany lidských práv a jsou plně platné i na národní úrovni. Lze snad jen znovu zdůraznit jejich materiální význam pro naplňování ostatních základních práv v Listině základních práv a svobod, stejně tak to, že jejich závislost na ekonomických možnostech státu nedává neomezený prostor pro libovůli zákonodárce, a proto by měla mít sociální práva své místo v ústavněprávní ochraně. Záruka sociálních práv je podmínkou lidské důstojnosti podle článku 1 Listiny. I Huntovo pojetí práva na zdraví, nikoliv jen jako *AAAO*, či *RBAs*, ale *AAAO, RBAs a povaha sociálního práva in integrum*, tedy skutečné pojetí práva na zdraví jako základního lidského práva v kontextu i ostatních práv, povede k jeho skutečnému materiálnímu naplnění. Do jaké míry je tedy právo na zdraví ve světle článku 41 Listiny vymahatelné?

Bezplatných zdravotních služeb na základě veřejného zdravotního pojištění se lze domáhat jen v mezích zákona. Tímto zákonem je v případě práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění zejména *zákon o veřejném zdravotním pojištění*⁴⁶⁹. To ovšem evokuje otázku, zda lze hypoteticky uvažovat o rozporu ustanovení zákona o veřejném zdravotním pojištění s Listinou základních práv a svobod. Pokud by měl být totiž ústavněprávní přezkum zákona o veřejném zdravotním pojištění přípuštěn, právo na bezplatnou zdravotní péči by mělo jistě širší obsah, než pouze ten stanovený zákonem. Naopak, nebyla-li by možnost přezkumu dovolena, článek 31 Listiny by se stal

⁴⁶⁷ ANTOŠ, Marek. Judikatura Ústavního soudu k sociálním právům: Nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší. *Jurisprudence*. 2014, 23(6), 3-14. s. 2.

⁴⁶⁸ WAGNEROVÁ, Eliška, et. al. Listina základních práv a svobod, (č. 296) op. cit., komentář k článku 41 Listiny.

⁴⁶⁹ Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, v platném znění.

ustanovením bez faktické účinnosti. Navíc by toto pojetí mohlo ad absurdum odporovat zásadě, že právní předpis nižší právní síly nesmí být v rozporu s předpisem vyšší právní síly. Na druhou stranu vyplouvá na povrch právě argument o faktické nejudikovatelosti práva na zdraví jako sociálního práva, což podporuje i zásada dělby moci v demokratickém státě. Proč by nevolená soudní moc měla mít pravomoc omezovat demokraticky legitimního zákonodárce, když to navíc není dovoleno ani moci výkonné, když rozsah může stanovit jen zákon? Alexy argumentuje, že garance základních práv „nelze přenechat pouze parlamentní většině“⁴⁷⁰.

Ústavní soud proto judikoval, že i přes omezení domáhat se práva jen v mezích zákona, který jej provádí, platí pravidlo, že esenciální obsah tohoto práva v Listině nemůže být zákonem zasažen, přičemž takový zákon by byl proto protiústavní.⁴⁷¹ Možnost abstraktní kontroly ústavnosti v případě, že se jedná ze strany zákonné úpravy o zásah do esenciálního obsahu práva, byla potvrzena a upřesněna i v pozdější judikatuře.⁴⁷²

Vedle toho je ovšem podle Wintra vyloučeno podání ústavní stížnosti v souvislosti s tvrzením, že zákon zasahuje do práva na bezplatnou zdravotní péči, jelikož článek 31 Listiny nezakládá přímo vymahatelný nárok.⁴⁷³ Tento názor zastává i bývalá ústavní soudkyně Wagnerová, když v disentním stanovisku k dříve odkazovanému nálezu uvádí, že právo na bezplatnou zdravotní péči dle článku 31 není veřejným subjektivním právem s úplnou ústavněprávní ochranou. Je to spíše *institucionální garance*, ač s vysokou důležitostí, kterou je třeba chránit před libovůlí zákonodárné moci a ústavní právo zaručuje jen jeho esenciální obsah.⁴⁷⁴

Jak ovšem naznačuje vývoj judikatury Ústavního soudu, toto vymezení není striktní. Je totiž dle Wintra možné dovolávat se výkladu zákona v souladu s ústavním pořádkem v individuálním případě.⁴⁷⁵ Extenzivní je i výklad Ústavního soudu, že „úspěšné domáhání se práva [...] je [...] s ohledem na ustanovení čl. 41 odst. 1 Listiny podmíněno buď tvrzením protiústavnosti relevantního jednoduchého práva, anebo tvrzením o porušení základních práv vyjmenovaných v čl. 41 odst. 1 Listiny v intenzitě zasahující

⁴⁷⁰ ALEXY, Robert (č. 243), op. cit. s. 406 (překlad autora práce).

⁴⁷¹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 35/93 ze dne 15. 2. 1994 (N 7/1 SbNU 51; 49/1994 Sb.); Srovnej nález sp. zn. Pl. ÚS 24/99 ze dne 23. 5. 2000 (N 73/18 SbNU 135; 167/2000 Sb.).

⁴⁷² Nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08 ze dne 20. 5. 2008 (N 91/49 SbNU 273; 251/2008 Sb.).

⁴⁷³ WINTER, Jan, et. al. Listina základních práv a svobod, (č. 296) op. cit., komentář k článku 41 Listiny.

⁴⁷⁴ Nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08, (č. 472) op. cit. disentní stanovisko Elišky Wagnerové.

⁴⁷⁵ Ibid, bod 114.

míru jejich ochrany dle čl. 4 odst. 4 Listiny.⁴⁷⁶ I v českém právním řádu lze sledovat postupný posun v přístupu k právu na zdraví. Winter ale stále zastává názor, že za hranicí by bylo dovolávat se na základě individuální ústavní stížnosti zrušení ustanovení zákona o veřejném zdravotním pojištění. Jakým způsobem je tedy ale možné kontrolovat ústavnost aktů zákonodárce v otázce úhrad z veřejného zdravotní pojištění? Jednotlivec má jedinou možnost, a to v rámci soudního řízení před obecným soudem navrhnout a soud přesvědčit⁴⁷⁷, aby předložil věc Ústavnímu soudu na základě článku 95 Ústavy⁴⁷⁸. Vedle toho je možné, aby návrh na zrušení ustanovení zákona o veřejném zdravotním pojištění podala skupina 41 poslanců či 17 senátorů nebo prezident republiky.⁴⁷⁹

Pokud bude jednotlivci upřen nárok vyplývající mu přímo ze zákona o veřejném zdravotním pojištění a nebude-li mu dopřáno ochrany v řízení před obecným soudcem, je samozřejmé, že se prostřednictvím ústavní stížnosti může tohoto nároku v rozsahu, jaký stanovuje zákon o veřejném zdravotním pojištění, dovolávat s odkazem na článek 31 a 41 odst. 1 Listiny.

S ohledem na výše uvedené je nutno učinit závěr, že vymahatelnost práva na zdraví přímo z Listiny je pro jednotlivce značně omezená. Jako jeho základní lidské právo přímo z Listiny mu je přiznáno fakticky jen esenciální jádro dle článku 4 odst. 4 Listiny.

ii. Hranice omezování práva na zdraví

Jak bylo naznačeno, zákonné omezení nemůže být zcela bezbřehé. Dochází tak ke *konstitucionalizaci*⁴⁸⁰ těchto omezujících zákonů. Článek 4 Listiny totiž definuje, že dle odst. 2 lze omezit základní práva a svobody pouze zákonem, a toto omezení musí v souladu s odst. 3 platit stejně pro všechny případy, přičemž ale dle odst. 4 „při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.“⁴⁸¹

Omezení práva na zdraví, které přímo vyplývá z Listiny, „je do té míry důležitou agendou, že by pro ni měla platit výhrada zákona, tj. nemožnost pověření exekutivy

⁴⁷⁶ Usnesení sp. zn. III. ÚS 118/05 ze dne 29. 6. 2005 (U 15/37 SbNU 767).

⁴⁷⁷ WINTER, Jan. Výklad sociálních práv v českém právu. GERLOCH, Aleš. Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu. Praha: Auditorium, 2011, s. 152.

⁴⁷⁸ Nález sp. zn. Pl. ÚS 8/07 ze dne 23. 3. 2010 (N 61/56 SbNU 653; 135/2010 Sb.).

⁴⁷⁹ WINTER, Jan, et. al. Listina základních práv a svobod, (č. 296) op. cit., komentář k článku 41 Listiny.

⁴⁸⁰ Ibid komentář k článku 4 odst. 2 Listiny.

⁴⁸¹ Článek 4 Listiny základních práv a svobod.

k vydání podzákoného předpisu, který by zpřesňoval zákonodárcem přijaté omezení základního práva“.⁴⁸² Tato hranice omezování práva na zdraví je důležitým formálním požadavkem právě ve vztahu k definici standardu zdravotní péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění. Pravidla omezování odpovídají přímo jak gramatickému výkladu ustanovení Listiny, tak ale i teleologickému výkladu. Ze zamýšleného účelu ústavodárce totiž jasně vyplývá, že je žádoucí, aby k omezení základního práva došlo v souladu s demokratickými principy a získalo tak legitimitu.⁴⁸³ Tato úprava i interpretace je v souladu i s článkem 4 ICESCR, který, jak již bylo zmíněno, obdobně svěřuje omezení práv v něm zakotvených do rukou zákonodárné moci tak, aby omezení bylo slučitelné s povahou sociálních práv a výhradně za účelem podpory obecného blaha v demokratické společnosti.⁴⁸⁴ Článek 4 odst. 3 Listiny navíc garantuje akcesorický zákaz diskriminace při aplikaci zákona, který právo na zdraví omezuje. K omezování práva na zdraví musí docházet za stejných podmínek a ve stejných případech.

V poslední řadě nutno zmínit, že podle ICESCR ani podle článku 4 odst. 4 Listiny nemůže být na základě omezujícího zákona zasaženo do smyslu a podstaty práva na zdraví, tj. do esenciálního nedotknutelného jádra. Ač v souvislosti s právem na zdraví nespojuje Listina přímo účel, pro který může být právo na zdraví omezeno, a svěřuje tak širokou míru uvážení zákonodárné moci, omezení nesmí být takové intenzity, aby smysl a podstata práva byl zasažen.⁴⁸⁵ Co je ovšem tímto nedotknutelným jádrem práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění? Nebo spíše jakým způsobem lze k jádru tohoto práva dospět?

5.1.3 Esenciální jádro práva na zdraví

Při přezkumu ústavnosti zákonů upravujících právo na zdraví dle článku 31 Listiny Ústavní soud v rámci rozhodovací praxe několikrát při aplikaci svého metodologického přístupu narazil na potřebu definovat esenciální jádro práva na zdraví. Tento proces přezkumu ústavnosti i hledání esenciálního jádra je do značné míry kontroverzní záležitostí.

Obecným kritériem přezkumu je test opodstatněnosti. Boučková rozebírá, že v praxi soudních orgánů obecně může v souvislosti s vývojovými, kulturními a historickými

⁴⁸² WAGNEROVÁ, Eliška, et. al. Listina základních práv a svobod, (č. 296) op. cit., komentář k článku 4 odst. 2 Listiny.

⁴⁸³ Ibid.

⁴⁸⁴ Viz kapitola 3.2.2 Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

⁴⁸⁵ WAGNEROVÁ, Eliška, (č. 296) op. cit., komentář k článku 4 odst. 4 Listiny.

okolnostmi docházet k aplikaci testu opodstatněnosti ve dvou „kvalitách“. Jedná se o základní test opodstatněnosti, kdy je postačující „racionální vztah mezi zákonodárným opatřením a sledovaným cílem“⁴⁸⁶ omezení základního práva. Vedle toho je rozlišován tzv. *přísný test opodstatněnosti*, který umožňuje jen minimální zásah zákona do práva. Jak uvádí i Wagnerová, v evropském kontextu ochrany lidských práv je již tradičně zakotvena přísnější forma testu, což dokládá judikatura ESLP, ale odráží to i tradiční *test proporcionality* v českém přezkumu ústavnosti. Vzhledem k úpravě sociálních práv vymezených v článku 41 odst. 1 Listiny a práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění se ovšem judikatura Ústavního soudu uchýlila v jejich kontextu k rozhodování podle mírnějšího testu, tzv. *testu racionality*. Wagnerová ovšem tento Holmesův americký institut *rational basis test*⁴⁸⁷ kritizuje jako nekoncepční v kontextu článku 4 odst. 4 Listiny, jelikož „nezkoumá napadený zákon vůbec z hlediska případného omezení základních práv“, ale jen z pohledu „zda přijatá opatření mohou vést k zákonem sledovanému cíli“ a „vůbec [se] nezkoumá intenzita omezení základních práv“⁴⁸⁸. Použití mírnějšího testu kritizuje i Musil jako neodůvodnitelné.⁴⁸⁹

Lze také argumentovat, že, jak ukázala i analýza integrovaného pojetí lidských práv v rozhodovací praxi ESLP a Výboru pro lidský práva, při zásahu do sociálních práv často dochází i k zásahu do práva občanského či politického, jež jsou ale bez pochyby veřejnými subjektivními právy přímo vymahatelnými na základě Listiny, přičemž zásah do nich musí být naprosto minimální. Právě v tomto ohledu ani judikatura Ústavního soudu České republiky ne zcela doceňuje úlohu, potenciál a charakter sociálních práv, přičemž se vystavuje riziku, že i právo občanské či politické bude přezkoumáváno pouze z pohledu racionality, nikoliv proporcionality. Na okraj, lze si totiž snadno představit situaci, kdy zákonná úprava nepřiznává pacientovi nárok na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění s ohledem k jeho specifickému zdravotnímu stavu výjimečného onemocnění. Na toto onemocnění ovšem existuje jen velmi nákladná léčba, jejíž účinky nejsou dostatečně osvědčeny, v důsledku čehož zdravotní pojišťovna odmítá hradit tuto zdravotní péči z veřejného zdravotního pojištění. Jelikož ovšem pacient není schopen zdravotní péči uhradit z vlastních prostředků, zemře. Neuhrazením jeho

⁴⁸⁶ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 84-85.

⁴⁸⁷ McCulloch v. Maryland, rozhodnutí Nejvyššího soudu USA 17 U.S. 316 (1819); dále taktéž US v. Carolene Products Co., 304 U.S. 144 (1938);

⁴⁸⁸ WAGNEROVÁ, Eliška, et. al., (č. 296) op. cit., komentář k článku 4 odst. 4 Listiny.

⁴⁸⁹ MUSIL, Jan. (č. 20) op. cit. s. 76.

zdravotní léčby bylo zasaženo do jeho práva na život. Postačuje v takovém případě test racionality?

Problém spočívá v tom, že test racionality a proporcionality se především zcela nesystematicky aplikuje v rozhodovací praxi Ústavního soudu.⁴⁹⁰ Tato nekoncepčnost přitom nepřímo ovlivňuje i samotnou definici esence práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění, což ohrožuje i základní práva jednotlivců. Jelikož analýza obou testů je komplexní otázkou, tato práce se ve stručnosti omezí na definici testu racionality a proporcionality v judikatuře Ústavního soudu, poukáže na nekoncepčnost rozhodovací praxe a na to, jaké důsledky má tato nekoncepčnost pro jádro práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění.

Zcela jasně a metodologicky vymezil Ústavní soud čtyři základní kroky *testu racionality* v nálezu z roku 2008 ve věci přezkumu poplatků ve zdravotnictví. „1) vymezení smyslu a podstaty sociálního práva, tedy určitého esenciálního obsahu [...] 2) zhodnocení, zda se zákon nedotýká samotné existence sociálního práva nebo jeho skutečné realizace (esenciálního obsahu). Pokud se nedotýká esenciálního obsahu sociálního práva, dále 3) posouzení, zda zákonná úprava sleduje legitimní cíl; tedy zda není svévolným zásadním snížením celkového standardu základních práv, a konečně 4) zvážení otázky, zda zákonný prostředek použitý k jeho dosažení je rozumný (racionální), byť nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší.“⁴⁹¹ Ústavní soud dodal, že až v případě zásahu do „esenciálního obsahu základního práva by měl přijít na řadu *test proporcionality*, který by mimo jiné zhodnotil, zda zásah do esenciálního obsahu práva je odůvodněn naprostou výjimečností aktuální situace, která by takový zásah ospravedlňovala.“⁴⁹² V rámci testu proporcionality Ústavní soud posuzuje, zda „opatření sleduje legitimní (ústavně aprobovaný) cíl jeho omezení, zda je tento zásah k dosažení tohoto cíle vhodný (požadavek vhodnosti), zda tohoto cíle nelze dosáhnout jiným způsobem, jenž by byl k dotčenému základnímu právu šetrnější (požadavek potřebnosti) a zda zájem na dosažení tohoto cíle převáží nad dotčeným základním právem (požadavek proporcionality v užším smyslu)“⁴⁹³.

Antoš ve své analýze ovšem kritizuje především neúplnou argumentaci, odůvodnění a nedodržení vymezeného postupu, což způsobuje zcela nekoncepční aplikaci testu

⁴⁹⁰ BOUČKOVÁ, Pavla, (č. 118), op. cit., s. 98.

⁴⁹¹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08, (č. 472) op. cit. bod 102 – 104.

⁴⁹² Ibid, bod 105.

⁴⁹³ Nález sp. zn. Pl. ÚS 19/13 ze dne 22. 10. 2013 (N 178/71 SbNU 105; 396/2013 Sb.).

racionality. Jak vyplývá z jeho níže uvedené tabulky, právo na zdraví dle článku 31 Listiny je nekonzistentní aplikací ovlivněno zásadně.

Nálezy Ústavního soudu ⁴⁹⁴			
Spisová značka	Popis	Zvolený test	Formálně proveden
Pl.ÚS 61/04	Podmínky vyhlášení stávky v kolektivním vyjednávání	Test racionality implicitně	ne
Pl.ÚS 2/08	Karenční doba pro vyplácení nemocenského	Test racionality implicitně	ne
Pl. ÚS 1/08	Poplatky ve zdravotnictví	Test racionality	ano
Pl.ÚS 35/08	Podmínka bezúhonnosti pro provozování živnosti	Test proporcionality	ano
Pl.ÚS 54/10	Karenční doba II.	Test racionality	ano
Pl.ÚS 1/12	Povinnost uchazečů o zaměstnání vykonávat veřejnou službu	Test racionality	částečně
Pl.ÚS 36/11	Poplatky ve zdravotnictví II.	Test racionality	částečně
Pl.ÚS 19/13	Úhradová vyhláška pro rok 2013	Test racionality	ano
Pl.ÚS 43/13	Lázeňská vyhláška	Test racionality	částečně

Mimoto ovšem Antoš zároveň poukazuje na arbitrárnost při definici esenciálního obsahu práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění. Ústavní soud přitom nedotknutelné jádro tohoto práva mění bez odůvodnění. První nález v souvislosti s poplatky ve zdravotnictví definoval jádro jako „ústavní zakotvení obligatorního systému veřejného zdravotního pojištění, který vybírá a kumuluje prostředky od jednotlivých subjektů (plátců), aby je mohl na základě principu solidarity *přerozdělit a umožnit jejich čerpání potřebným, nemocným, chronikům. Ústavní garanci, na základě které se bezplatná zdravotní péče poskytuje, požívá pouze a jenom suma takto shromážděných prostředků.*“⁴⁹⁵ Zatímco v nálezu ohledně úhradové vyhlášky pro totéž právo Ústavní soud definoval esenciální jádro „v tom smyslu, že mu odpovídá povinnost státu vytvořit systém veřejného zdravotního pojištění a jeho prostřednictvím zajistit občanům *spravedlivý*, tedy i vznik možných nerovností vylučující *způsob přístupu ke zdravotní péči přiměřené kvality* [...] Všichni pojištěnci by tak měli mít *nárok na taková*

⁴⁹⁴ ANTOŠ, Marek, (č. 467) op. cit. s. 3, tabulka č.1.

⁴⁹⁵ Nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08, (č. 472) op. cit. bod 106.

*ošetření a léčby, jež odpovídají objektivně zjištěným potřebám a požadavkům náležité úrovně a lékařské etiky.*⁴⁹⁶ Prve zmíněná esence práva na bezplatnou zdravotní péči, kdy ústavní ochranu má pouze a jenom systém zdravotního pojištění, je doktrinální literaturou kategoricky odmítán.⁴⁹⁷ Ústavní soud tak totiž prakticky ustavil nový subjekt práv z Listiny.⁴⁹⁸

Formulace tohoto jádra je přitom prvním zásadním krokem, když jeho neměnnost má zajistit i konzistenci určení, zda zákon do ústavně zaručeného práva zasahuje či nezasahuje. Obsah práva na zdraví jako takového přitom definovat lze. Ač zahrnuje mnoho aspektů, interpretace pramenů mezinárodního práva a jeho rozhodovací praxe, kterými sám sebe navíc Ústavní soud zavazuje, jednoznačně právo na zdraví i dostupnost zdravotní péče definuje. Jak zmínila předchozí kapitola⁴⁹⁹, obecná poznámka č. 14 Výboru pro hospodářská, sociální a kulturní práva navíc definuje i ony *core obligations*⁵⁰⁰, k jejichž porušení nemohou státy přistoupit, aniž by porušily ICESCR. Obdobný argument byl vznesen i v případě *The Government of the Republic of South Africa et al. proti Grootboom et al*⁵⁰¹ v souvislosti s právem na bydlení. Ústavní soud JAR ovšem odmítnul zabývat se určením esenciálního jádra tohoto práva, jelikož by znamenalo mimořádný komplexní postup zhodnocení faktorů jako je ekonomická a sociální situace ve státě, příjmy, nezaměstnanost či míra chudoby a dostupnost pozemků. Africký Ústavní soud zůstal u požadavku na rozumná opatření. Praktická neschopnost rozhodovat o těchto komplikovaných otázkách je také často namítána, a to například v souvislosti s veřejným zdravotním pojištěním.⁵⁰² V kontextu aktuálních řízení před Ústavním soudem ve věci práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění se lze ovšem domnívat, že Ústavní soud nebude váhat provést dokazování, i když se přitom jedná spíše o výjimečný postup.⁵⁰³

⁴⁹⁶ Nález sp. zn. Pl. ÚS 19/13 ze dne 22. 10. 2013 (č. 493) op. cit.

⁴⁹⁷ MUSIL, Jan, (č. 20) op. cit. 74.

⁴⁹⁸ Disentní stanovisko ústavního soudce Pavla Rychetského, nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08, (č. 472), Regulační poplatky ve zdravotnictví I. In: Jiné právo [online]. Praha, 2008, s. 1-3 [cit. 2017-04-24]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2008/05/regulan-poplatky-ve-zdravotnictvi-i.html>

⁴⁹⁹ Viz kapitola 4.2 Minimální standard.

⁵⁰⁰ General Comment No. 14, (č. 162), op. cit., bod 43-45.

⁵⁰¹ *The Government of the Republic of South Africa et al. proti Grootboom et al.*, 4th October 2000, CCT11/00.

⁵⁰² VYHNÁLEK, Ladislav. Proporcionalně či jinak? Problém ústavního přezkumu zásahů do sociálních práv. Časopis pro právní vědu a praxi. 2014, 22(3), 203-221, s 7.

⁵⁰³ Řízení u Ústavního soudu ve věci návrhu Senátorů Parlamentu České republiky na zrušení ustanovení zákona, sp. zn. Pl. ÚS 3/15, Ústavní soud zasedne veřejně, tématem jsou úhrady zdravotnických pomůcek. In: Česká televize: ČT24, ČTK [online]. Brno: Česká televize, 2017 [cit. 2017-04-24]. Dostupné z: <http://www.ceskatelevize.cz/ct24/domaci/2086431-ustavni-soud-zasedne-verejne-tematem-jsou-uh rady->

Je tedy otázkou, kam se posune v budoucnu metodika definování esenciálního jádra práva na zdraví, s níž souvisí ve finále i metodika přezkumu ústavnosti zákonů, které právo na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění jako právo sociální upravují. Přitom právě definice jádra sociálního práva – práva na zdraví dá i prostor pro jeho pojetí jako základního lidského práva podle Hunta.

5.1.4 Shrnutí

Tato kapitola se zaměřila na nejdůležitější rysy práva na zdraví v českém ústavním pořádku, kdy definovala jeho obsah i systematické zařazení v Listině. Bylo definováno, do jaké míry je právo na zdraví vymahatelné a kde leží hranice pro zákonodárce v zákonném vymezení tohoto práva. V kontextu judikatury Ústavního soudu byla analyzována metodologie přezkumu ústavnosti omezení práva na zdraví a definováno, jak se Ústavní soud staví k esenciálnímu jádru, tj. minimálnímu standardu práva na zdraví v ústavní rovině. Ústy Marka Antoše lze trefně citovat bývalou ústavní soudkyni Ivanu Janů, že „největším úkolem „třetí generace“ Ústavního soudu bude vytvoření srozumitelné, udržitelné a vnitřně nerozporné judikatury k hospodářským a sociálním právům [...] a v této souvislosti k otázce ústavní kategorie rovnosti. [...] Dosavadní nálezy jsou nejednotné jak v elementárních východiscích (dogmatice základních práv) a v metodách soudního přezkumu (použití soudních testů), tak rozkolísané v argumentačních strategiích (kvalitě a přesvědčivosti odůvodnění).“⁵⁰⁴

S definicí esenciálního jádra práva na zdraví, stejně tak i sociálních práv, je navíc fakticky spojena jak legitimita zákonodárných aktů, tak ale zároveň i legitimita zvolené politické reprezentace. Ta při nastavování vysokých standardů prostřednictvím zákonných ustanovení sice získává demokraticky většinu hlasů voličů, nicméně postupně přestává být schopna naplňovat jejich očekávání. Habermasova krize legitimacy pak v pozdním kapitalismu ohrožuje principy liberální demokracie jako takové. Je zákonná úprava práva na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění v českém právním řádu legitimní?

[zdravotnických-pomucek](#) „Ústavní soud (ÚS) svolal na 10. května veřejné jednání pléna. Důvodem je dva roky starý senátní návrh, který kritizuje způsob, jakým zdravotní pojišťovny rozdělují peníze na kolečková křesla, naslouchátka a další zdravotnické prostředky.

⁵⁰⁴ ANTOŠ, Marek, (č. 467) op. cit. s. 1, Odlišné stanovisko soudkyně Ivany Janů k nálezu ÚS ze dne 20. června 2013, sp. zn. Pl.ÚS 36/11.

5.2 Standardní zdravotní služby

Z perspektivy výše uvedeného ústavněprávního základu i mezinárodního pojetí práva na zdraví se nyní práce bude věnovat rozboru standardních a nadstandardních zdravotních služeb, jak se tyto pojmy vžily zejména v souvislosti s právní úpravou rozdělovací zdravotní služby na *standardní*, tj. hrazené z veřejného zdravotního pojištění a *nadstandardní*, tj. zdravotní služby z veřejného zdravotního pojištění nehrazené.

5.2.1 Veřejné zdravotní pojištění

Úvodem je nutno pro tyto účely stručně poznamenat, že právo na bezplatnou zdravotní péči a na zdravotní pomůcky na základě veřejného zdravotního pojištění za podmínek, které stanoví zákon dle věty druhé článku 31 Listiny, provádí zejména zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění (ZVZP) a zákon č. 592/1992 Sb., o pojistném na veřejném zdravotním pojištění. Tyto zákony upravují vztah obligatorního pojištění veřejnoprávního typu⁵⁰⁵, který vzniká za podmínek stanovených v ZVZP mezi pojištěncem a zdravotní pojišťovnou, přičemž pojištěnec má zejména podle § 11 odst. 1 písm. a) ZVZP právo na výběr zdravotní pojišťovny, stejně tak má podle písm. b) právo na výběr poskytovatele zdravotních služeb, který je ve vztahu k pojišťovně smluvní. Pojištěnec má dále právo dle § 11 odst. 1 písm. d) ZVZP a zdravotní pojišťovna má tomu korespondující povinnost hradit ze zdravotního pojištění v rozsahu a za podmínek stanovených zákonem zdravotní služby, které jsou mu poskytovány smluvním poskytovatelem zdravotních služeb.⁵⁰⁶

Jak již naznačuje tato definice, fakticky se interpretace ZVZP nemůže omezit na to, že vztah veřejného zdravotního pojištění je dvoustranný, a to mezi zdravotní pojišťovnou a pojištěncem⁵⁰⁷. Pro nikoliv jen formální naplnění práva na bezplatnou zdravotní péči a zdravotní pomůcky na základě veřejného zdravotního pojištění dle článku 31 Listiny je nutno vnímat vztah jako trojstranný, ač se značnými specifiky. Pojištěnec má totiž dle § 11 odst. 1 písm. c) ZVZP právo na časovou a místní dostupnost hrazených služeb poskytovaných smluvními poskytovateli zdravotních služeb. Zdravotní pojišťovna je explicitně povinna zajistit svým pojištěncům nediskriminační poskytování hrazených

⁵⁰⁵ TRÖSTER, Petr. Právo sociálního zabezpečení. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013, 290 s. ISBN 9788074004735. s. 96.

⁵⁰⁶ Pro účely posouzení poskytování standardních a nadstandardních zdravotních služeb v této práci je bráno v potaz pouze poskytování zdravotních služeb na území České republiky. § 14 až 14c ZVZP tak práce nezohledňuje.

⁵⁰⁷ TRÖSTER, Petr., (č. 505) op. cit. s 98.

služeb dle pravidel místní a časové dostupnosti § 40 odst. 7 písm. a) a b) ZVZP⁵⁰⁸. Za tímto účelem zdravotní pojišťovna uzavírá podle § 46 odst. 1 ZVZP s poskytovateli zdravotních služeb smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb na základě výběrového řízení v souladu s § 46 až 52 ZVZP. Nutno ale upozornit, že uzavření smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb se zdravotní pojišťovnou není dle § 52 ZVZP ani za splnění podmínek pro poskytovatele zdravotních služeb nárokové. Vedle toho ze ZVZP explicitně vyplývá, že smluvní poskytovatel zdravotních služeb dle § 11 odst. 1 písm. d) ZVZP nesmí za zdravotní služby, které jsou hrazené ze zdravotního pojištění, přijmout od pojištěnce žádnou úhradu. Zdravotní pojišťovna je přitom oprávněna prostřednictvím svých revizních lékařů a odborných pracovníků kontrolovat dodržování právních předpisů dle § 42 an ZVZP.

Vztah poskytovatele zdravotních služeb a pojištěnce, resp. pacienta, a podmínky poskytování zdravotních služeb jsou pak upraveny dalšími zákony.⁵⁰⁹ Pro účely standardních a nadstandardních zdravotních služeb je zejména vhodné zmínit povinnost poskytovatele zdravotních služeb poskytovat zdravotní služby na základě svobodného, informovaného souhlasu dle § 34 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách (ZZS) přičemž součástí tohoto informovaného souhlasu jsou informace dle § 31 odst. 1 písm. a) ZZS o zdravotním stavu a o navrženém individuálním léčebném postupu, čímž se má zejména mimo jiné dle § 31 odst. 2) písm. c) ZZS namysli údaje o jiných možnostech poskytnutí zdravotních služeb, jejich vhodnosti, přínosech a rizicích pro pacienta. Zároveň je poskytovatel zdravotních služeb povinen dle § 45 odst. 2 písm. a) ZZS informovat pacienta o ceně poskytovaných zdravotních služeb nehrazených či částečně hrazených ze zdravotního pojištění. Tomu odpovídá i totožné právo pacienta dle § 28 odst. 3 písm. f) ZZS.

Toto jsou hlavní aspekty vztahu pojištěnec, poskytovatel zdravotních služeb a zdravotní pojišťovna, přičemž jak bude dále analyzováno, vztah dvou těchto subjektů často ovlivňuje právní postavení subjektu třetího. Do jaké míry je tento jev v souladu se zákonem, bude posouzeno. Nadto nesmí být opomenuto, že důležitou úlohu ve vztahu ke standardním a nadstandardním zdravotním službám hraje i Ministerstvo zdravotnictví a Státní ústav pro kontrolu léčiv.

⁵⁰⁸ Nařízení vlády ze dne 29. srpna 2012 č. 307/2012 Sb, o místní a časové dostupnosti zdravotních služeb.

⁵⁰⁹ Viz 5. Právo na zdraví a standard v České republice.

5.2.2 Hrazené zdravotní služby

Rozsah standardních tzv. *hrazených služeb*, tj. zdravotních služeb, které jsou hrazeny ze zdravotního pojištění, vymezuje zejména část pátá ZVZP. § 13 odst. 1 ZVZP zcela obecně definuje, že „ze zdravotního pojištění se hradí zdravotní služby poskytnuté pojištěnci s cílem *zlepšit* nebo *zachovat* jeho zdravotní stav nebo *zmírnit jeho utrpení*, pokud a) odpovídají *zdravotnímu stavu pojištěnce a účelu*, jehož má být jejich poskytnutím dosaženo, a jsou pro pojištěnce *přiměřeně bezpečné*, b) jsou v souladu se současnými *dostupnými poznatky lékařské vědy*, c) existují důkazy o jejich *účinnosti* vzhledem k účelu jejich poskytování.“⁵¹⁰

Jakožto *lex generali*, tedy obecné ustanovení má § 13 odst. 1 ZVZP důležitou roli ve vztahu k tomu, co tvoří standard zdravotních služeb. Není-li totiž jakákoliv zdravotní služba poskytovaná poskytovatelem zdravotních služeb dalšími *lex specialis* v ZVZP vyloučena či nspecifikuje-li dále *lex specialis* v ZVZP zákonný nárok, postačuje, aby tato zdravotní služba splňovala podmínky v § 13 odst. 1, a spadne do zmiňovaného standardu. Důležitou roli to hraje především ve vztahu ke zdravotní péči a ve vztahu ke zdravotnickým prostředkům, jak bude ještě podrobně uvedeno. A co víc, § 13 odst. 1 ZVZP definuje jako standardní takovou zdravotní službu, která odpovídá konkrétnímu individuálnímu zdravotnímu stavu pojištěnce. Ustanovení § 13 odst. 1 totiž nedefinuje hrazené služby jako zdravotní služby *obvykle poskytované* při daných okolnostech onemocnění či jako zdravotní službu, kterou lze *rozumně v obdobných případech požadovat* ve smyslu *reasonable care*. Naopak, zákonodárce v tomto ustanovení vymezuje, že jako standardní zdravotní služby budou podle pojištěnceva individuálního zdravotního stavu, a to s ohledem na komplikace, alergie, předchozí onemocnění či rizika v jeho konkrétním případě, poskytnuty zdravotní služby *de lege artis*, tj. v souladu se současnými dostupnými poznatky lékařské vědy. Standard je tedy dle ustanovení § 13 odst. 1 ZVZP spíše ustanovením procedurálního charakteru, na základě něhož dojde při objektivně daném zdravotním stavu jednotlivce k dovození, že standard znamená v každém případě zcela odlišnou nebo alespoň jinak nákladnou zdravotní službu. Zárukou nediskriminace pro každého je onen procedurální charakter. Naopak je nutno podotknout, že nejsou-li podmínky § 13 odst. 1 ZVZP splněny, nejedná se o standardní, tj. hrazené zdravotní služby, a to i kdyby zdravotní služba naplňovala podmínky dále stanovené.

⁵¹⁰ § 13 odst. 1 ZVZP.

Odst. 2 ZVZP pak přece jen specifikuje, co vše spadá pod pojem tzv. hrazených služeb. Jedná se o zdravotní služby v následující tabulce.

§ 13 odst. 2 ZVZP⁵¹¹	
a)	zdravotní péče preventivní, dispenzární, diagnostická, léčebná, lékárenská, klinickofarmaceutická, léčebně rehabilitační, lázeňská léčebně rehabilitační, posudková, ošetrovatelská, paliativní a zdravotní péče o dárce krve, tkání a buněk nebo orgánů související s jejich odběrem, a to ve všech formách jejího poskytování podle zákona o zdravotních službách,
b)	poskytování léčivých přípravků, potravin pro zvláštní lékařské účely, zdravotnických prostředků a stomatologických výrobků,
c)	přeprava pojištěnců a náhrada cestovních nákladů,
d)	odběr krve a odběr tkání, buněk a orgánů určených k transplantaci a nezbytné nakládání s nimi (uchovávání, skladování, zpracování a vyšetření),
e)	přeprava žijícího dárce do místa odběru a z tohoto místa do místa poskytnutí zdravotní péče související s odběrem a z tohoto místa a náhradu cestovních nákladů,
f)	přeprava zemřelého dárce do místa odběru a z tohoto místa,
g)	přeprava odebraných tkání, buněk a orgánů,
h)	prohlídka zemřelého pojištěnce a pitva včetně přepravy,
i)	pobyt průvodce pojištěnce ve zdravotnickém zařízení lůžkové péče,
j)	zdravotní péče související s těhotenstvím a porodem dítěte, jehož matka požádala o utajení své osoby v souvislosti s porodem; tuto péči hradí zdravotní pojišťovna, kterou na základě identifikačních údajů pojištěnce o úhradu požádá příslušný poskytovatel.

Část pátá ZVZP dále v § 15 až 39 specifikuje další podmínky, za kterých jsou zdravotní služby v § 13 odst. 2 ZVZP hrazené. S ohledem na značný rozsah služeb hrazených ze zdravotního pojištění, se práce zaměří na podrobnější rozbor zdravotní péče podle písm. a) a rozbor úpravy úhrady léčivých přípravků a zdravotnických prostředků podle písm. b) § 13 odst. 2 ZVZP. Nicméně, již na základě obecného vymezení zákonných podmínek úhrad dle § 13 odst. 2 ZVZP, lze učinit závěr, že rozsah standardních zdravotních služeb, tj. bezplatné zdravotní péče na základě veřejného zdravotního pojištění dle čl. 31 Listiny, je široký.

i. Zdravotní péče

§ 13 odst. 2 písm. a) taxativně vyjmenovává tzv. druhy zdravotní péče podle účelu jejich poskytnutí tak, jak je obdobně vymezuje i § 5 odst. 2 ZZS, na který ZVZP přímo odkazuje. V tomto ustanovení ZZS je také obsah a popis jednotlivých druhů zdravotní péče a je tak možno pod danou kategorii zdravotní péče konkrétně podřadit i zdravotní službu, která je pojištěnci, resp. pacientovi poskytována. Na rozdíl od zákona

⁵¹¹ § 13 odst. 2 ZVZP

o zdravotních službách navíc pod pojem zdravotní péče ZVZP řadí i „zdravotní péči o dárce krve, tkání a buněk nebo orgánů související s jejich odběrem“⁵¹². Co zákon rozumí touto péčí, zakotvuje transplantační zákon⁵¹³.

K pojmu zdravotní péče se ovšem zákon o zdravotních službách vyjadřuje navíc v jednom ustanovení, a to v § 2 odst. 4⁵¹⁴ ZZS, které definuje, že zdravotní péčí se rozumí buď *soubor činností* za účelem, který je obdobný účelu služeb, které jsou hrazené ze zdravotního pojištění dle § 13 odst. 1 ZVZP. Anebo se zdravotní péčí rozumí *zdravotní výkony* prováděné zdravotnickými pracovníky za účelem opět obdobným účelu, pro který jsou poskytovány hrazené služby. Pro vyloučení pochybností navíc § 13 odst. 2 písm. a) ZVZP přímo odkazuje, že se jedná o zdravotní péči ve všech formách podle § 6 až § 10 ZZS, tzn. ambulantní primární péče poskytovaná registrujícími poskytovateli, specializovaná ambulantní péče, ambulantní stacionární péče, dále jednodenní péče vyžadující pobyt na lůžku ne delší než 24 hodin a lůžková péče, mezi níž se řadí akutní lůžková péče intenzivní, standardní, dále lůžková péče následná a dlouhodobá lůžková péče. Nelze opomenout ani zdravotní péči poskytovanou ve vlastním sociálním prostředí. Jiným dělením zdravotní péče jsou pak i druhy zdravotní péče dle § 5 odst. 1 ZZS⁵¹⁵, kdy se dělí podle druhu časové naléhavosti. Tato kategorizace nijak nevylučuje tu, která je přímo uvedená v ZVZP jako zdravotní péče hrazená ze zdravotního pojištění. Až v kontextu zákona o zdravotních službách je tedy možno vymezit, co se míní zdravotní péčí hrazenou ze zdravotního pojištění. ZVZP ovšem tuto kategorii i přesto dále upravuje.

§ 15 odst. 1 ZVZP stanovuje, že zdravotní výkony v příloze č. 1 ZVZP se nehradí, či se hradí jen za tam stanovených podmínek. Těmito podmínkami jsou především schválení revizního lékaře či závažnost zdravotního stavu či limitovaná maximální hrazená frekvence. Výkony jsou v příloze č. 1 systematicky označeny podle odbornosti. Od roku 2012 byla tato příloha č. 1 novelizována poprvé s účinností od 1. 9. 2015, přičemž v ní přibyl výkon protonové radioterapie s podmínkou, že zdravotní výkon je plně hrazený zdravotní pojišťovnou jen „pokud byl proveden na základě indikace poskytovatele, který

⁵¹² § 13 odst. 2 písm. a) ZVZP

⁵¹³ Zákon č. 285/2002 Sb., transplantační zákon.

⁵¹⁴ § 2 odst. 4 zákona č. 372/2011 Sb. „zdravotní péčí se rozumí a) soubor činností a opatření prováděných u fyzických osob za účelem 1. předcházení, odhalení a odstranění nemoci, vady nebo zdravotního stavu (dále jen „nemoc“), 2. udržení, obnovení nebo zlepšení zdravotního a funkčního stavu, 3. udržení a prodloužení života a zmírnění utrpení, 4. pomoci při reprodukci a porodu, 5. posuzování zdravotního stavu, b) preventivní, diagnostické, léčebné, léčebně rehabilitační, ošetrovatelské nebo jiné zdravotní výkony prováděné zdravotnickými pracovníky (dále jen „zdravotní výkon“) za účelem podle písmene a)“

⁵¹⁵ § 5 odst. 1 písm. a) neodkladná péče, b) akutní péče, c) nezbytná péče, d) plánovaná péče zákon č. 372/2011 Sb.

má statut centra vysoce specializované zdravotní péče v oboru onkologie udělený podle zákona o zdravotních službách⁵¹⁶. Ve vztahu ke zdravotní péči pak § 15 ZVZP vylučuje úhradu pro akupunkturu a stanovuje další podmínky pro úhradu umělého oplodnění.

Nutno shrnout, že splňuje-li zdravotní péče podmínky stanovené v § 13 odst. 1 ZVZP a nevylučuje-li úhradu ze zdravotního pojištění dále zákon ve svém ustanovení či v příloze, jedná se o zdravotní péči hrazenou ze zdravotního pojištění. § 13 odst. 2 ZVZP sice specifikuje definici zdravotní péče, která je hrazenou službou. S ohledem na obecnost, kterou potvrzuje i popis jednotlivých druhů a forem zdravotní péče v zákoně o zdravotních službách, § 13 odst. 2 ZVZP téměř nikterak rozsah zdravotní péče hrazené podle § 13 odst. 1 nezužuje. Příloha č. 1 vylučuje jen některé specifické zdravotní služby.

ii. Léčivé přípravky

Za podmínek § 13 odst. 1 spolu s odst. 2 písm. b) ZVZP je dále hrazenou zdravotní službou poskytování léčivých přípravků. Regulace humánních léčivých přípravků, jejich uvádění na trh a registrace a používání léčivých přípravků při poskytování zdravotních služeb upravuje zákon č. 378/2007 Sb., o léčivech.

První podmínkou standardu je, že musí být legální léčivý přípravek použit při poskytování zdravotních služeb. § 8 zákona o léčivech mimo jiné určuje, že při poskytování zdravotních služeb lze použít léčivý přípravek, který je registrovaný. Za určitých okolností může být ovšem předepsán i léčivý přípravek neregistrovaný. Stejně tak může být předepsán i léčivý přípravek, který je tzv. off label, tzn. léčivý přípravek předepsaný k jinému účelu, než pro který byl léčivý přípravek registrován. Je otázkou, zda i tento neregistrovaný či off-label léčivý přípravek může být za určitých okolností hrazenou službou dle ZVZP. Registrace je ale podle § 39b ZVZP podmínkou rozhodnutí o výši a podmínkách úhrady.

Dle § 15 odst. 9 ZVZP se ze zdravotního pojištění hradí takové léčivé přípravky, o jejichž úhradě a výši a podmínkách úhrady rozhodnul Státní ústav pro kontrolu léčiv (SÚKL). Podmínkami úhrady se rozumí preskripční a indikační omezení léčivého přípravku. Zároveň SÚKL stanovuje i zařazení léčivého přípravku do referenční skupiny, rozhoduje o základní úhradě této referenční skupiny a o stanovení maximální ceny léčivého přípravku. Procesní stránku věci komplexně upravuje část šestá ZVZP. V souvislosti se standardem zdravotních služeb, tedy s léčivými přípravky hrazenými ze zdravotního

⁵¹⁶ Příloha č. 1 bod 43. ZVZP.

pojištění, lze zmínit i zákonnou úpravu účinnou do 30. 12. 2007, kdy ZVZP v § 15 odst. 10 svěřoval stanovení úhrady léčivých přípravků Ministerstvu zdravotnictví a jeho vyhlášce. Tato právní úprava byla nálezem Ústavního soudu zrušena.⁵¹⁷

Z pohledu úhrady zdravotních služeb ze zdravotního pojištění je nutno také uvést, že příloha č. 2 ZVZP rozděluje léčivé látky do skupin, přičemž ZVZP v § 15 odst. 5 stanoví, že „v každé skupině léčivých látek [...] se ze zdravotního pojištění vždy plně hradí nejméně jeden léčivý přípravek“⁵¹⁸.

ZVZP zároveň výslovně pamatuje na situaci, kdy je léčivý přípravek poskytován při poskytování ambulantní zdravotní či lůžkové péče. Dle § 15 odst. 5 ZVZP se při ambulantní zdravotní péči hradí léčivý přípravek, pokud SÚKL rozhodnul o jeho úhradě dle postupu výše uvedeného. Při lůžkové péči se na základě stejného ustanovení „plně hradí léčivé přípravky [...] v provedení *nejméně ekonomicky náročném* v závislosti na míře a závažnosti onemocnění“⁵¹⁹ přičemž je stanoveno, že se na jeho úhradě pojištěnec nepodílí. § 15 odst. 6 ZVZP nicméně úhradu dle odst. 5 vylučuje pro léčivé přípravky, které jsou například podpůrné či doplňkové či bez prokázaných terapeutických účinků.

Významnou položku v úhradách ale i jako standard bezplatné zdravotní péče na základě veřejného zdravotního pojištění tvoří tzv. *centrové léky*. Úhradu těchto léčiv totiž SÚKL podmiňuje používáním ve specializovaných centrech, přičemž podmínkou úhrady je i uzavření zvláštní smlouvy s pojišťovnou za účelem dosažení hospodárnosti v souladu s § 15 odst. 10 ZVZP. Jedná se totiž o vysoce specializované a nákladné zdravotní služby.⁵²⁰

⁵¹⁷ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/05 ze dne 16. 1. 2007 (N 8/44 SbNU 83; 57/2007 Sb.), bod 48. „Stejně nedostatky, které vytýkal Evropský soudní dvůr ve vztahu ke směrnici, vykazuje i posuzované ustanovení § 15 odst. 10 zákona o veřejném zdravotním pojištění ve vztahu k Listině základních práv a svobod. Stanovení konkrétní výše, do jaké bude léčivo hrazeno, vyhláškou, fakticky vylučuje plnohodnotnou účast zainteresovaných subjektů na tomto procesu, oslabuje transparentnost jednotlivých kroků, a tím i důvěryhodnost celého procesu. Vhodnost konkrétní výše úhrady toho kterého léčiva by měla být zjišťována v průběhu správního řízení na základě poměrování nejrůznějších partikulárních zájmů, s možností uvážit všechny rozpory a připomínky. Především pak by mělo být rozhodnutí o tom kterém léčivu odůvodněno, aby bylo zřejmé, proč jeho předpoklady pro zařazení do systému úhrad ze zdravotního pojištění jsou lepší než předpoklady léčiv jiných, a jak se rozhodující orgán s podstatnými argumenty vyrovnal“.

⁵¹⁸ Příloha č. 2 ZVZP.

⁵¹⁹ § 15 odst. 5 ZVZP.

⁵²⁰ Některé údaje o výdajích za centrové léky Všeobecné zdravotní pojišťovny za rok 2015. VZP vydala loni za centrové léky 7,8 miliardy, ostatní zdravotní pojišťovny 4,6 miliardy korun. Zdravotnický deník [online]. Praha: Media Network, 2016 [cit. 2017-04-25]. Dostupné z: <http://www.zdravotnickydenik.cz/2016/03/vzp-vydala-loni-za-centrove-leky-78-miliardy-ostatni-pojistovny-46-miliardy-korun/>

Ve stručnosti, výše a podmínky úhrad se u léčivých přípravků stanovuje a rozhoduje o ní SÚKL v zákonném řízení. Na okraj nutno podotknout, že ve vztahu k článku 31 Listiny a právu jednotlivce na bezplatnou zdravotní péči, ale i článku 36 Listiny zakotvující právo na spravedlivý proces právě ve smyslu citovaného nálezu⁵²¹ je otázkou do jaké míry je toto řízení v souladu s ústavním pořádkem, když § 39i odst. 1 písm. b) spolu s § 39f odst. 2 písm. a) ač c) ZVZP nepřiznává pojištěncům ani jejich patientským sdružením, aby byli účastníky řízení o změně stanovené výše a podmínek úhrad. Účastníky řízení přitom jsou ze zákona držitel rozhodnutí o registraci léčivého přípravku, dovozce či tuzemský výrobce a zdravotní pojišťovny. Judikatura Nejvyššího správního soudu se přitom vyjádřila, že „*osobami, které jsou předmětným rozhodnutím přímo dotčeny na svých veřejných subjektivních právech, jsou pak pojištěnci jako účastníci pojistného vztahu s tou kterou zdravotní pojišťovnou.*“⁵²² I tento faktor hraje důležitou roli v otázce legitimacy standardu zdravotních služeb hrazených ze zdravotního pojištění.

iii. Zdravotnické prostředky

Vedle léčiv hrají významnou roli v systému standardních zdravotních služeb a úhradách i zdravotnické prostředky. Zdravotnické prostředky jsou širokou kategorií vymezenou negativně. Jejich regulace je zakotvena v zákoně č. 268/2014 Sb. o zdravotnických prostředcích.

Standard zdravotních služeb v podobě poskytování zdravotnických prostředků je za podmínek § 13 odst. 1 spolu s § 13 odst. 2 písm. b) zakotven v § 15 odst. 11 ZVZP, kde se stanoví, že „zdravotnické prostředky uvedené v oddílu B přílohy č. 3 [...] se ze zdravotního pojištění nehradí. Zdravotnické prostředky uvedené v oddílu C přílohy č. 3 [...] se ze zdravotního pojištění hradí ve výši a za podmínek stanovených v této příloze.“⁵²³ V příloze č. 3 stanovené úhrady zdravotnických prostředků, i když je jejich úhrada stanovena ve výši 100%, jedná se o úhradu ve výši 100% ceny pro konečného spotřebitele zdravotnického prostředku „v provedení nejméně ekonomicky náročném v závislosti na míře a závažnosti zdravotního postižení (dále jen „ekonomicky nejméně

⁵²¹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/05 ze dne 16. 1. 2007, (č. 517) op. cit. bod 48.

⁵²² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28.4.2011, čj. 3 Ads 48/2010 - 237, dále i Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8.2.2017, čj. 3 Ads 38/2016 – 46.

⁵²³ §15 odst. 11 ZVZP.

náročná varianta“); cenu ekonomicky nejméně náročné varianty zdravotnického prostředku zjišťuje zdravotní pojišťovna průzkumem trhu.“⁵²⁴

Vedle toho ovšem ZVZP stanovuje v § 15 odst. 12, že „zdravotnické prostředky neuvedené v odstavci 11 se ze zdravotního pojištění hradí ve výši 75 % ceny zdravotnického prostředku v provedení nejméně ekonomicky náročném, v závislosti na míře a závažnosti zdravotního postižení; cenu nejméně ekonomicky náročného provedení zdravotnického prostředku zjišťuje zdravotní pojišťovna průzkumem trhu. Ze zdravotního pojištění podle tohoto odstavce se hradí zdravotnické prostředky předepsané za účelem a) pokračovat v léčebném procesu, b) podpořit stabilizaci zdravotního stavu pojištěnce nebo jej výrazně zlepšit anebo vyloučit jeho zhoršení, nebo c) kompenzovat nebo zmírnit následky zdravotní vady včetně náhrady nebo modifikace anatomické struktury nebo fyziologického procesu.“⁵²⁵

V době přípravy této práce běží před Ústavním soudem České republiky řízení pod spisovou značkou Pl. ÚS 3/15 o návrhu senátorů Parlamentu ČR na zrušení ustanovení § 15 odst.12 a Přílohy č. 3 právě ve znění „v provedení nejméně ekonomicky náročném, v závislosti na míře a závažnosti zdravotního postižení; cenu nejméně ekonomicky náročného provedení zdravotnického prostředku zjišťuje zdravotní pojišťovna průzkumem trhu“⁵²⁶ Ve věci je přitom nařízeno ústní jednání pro účely dokazování. Senátoři totiž namítají protiústavnost zmiňovaných ustanovení v souvislosti s porušováním práva na bezplatnou zdravotní péči za podmínek stanovených zákonem dle článku 31, spolu s porušením práva na spravedlivý proces článku 36 a zásah do vlastnického práva dle článku 11 odst. 1 Listiny a zároveň porušení článku 4 odst. 2 Listiny, kdy podmínky bezplatné zdravotní péče dle článku 31 Listiny mohou být stanoveny jen na základě zákona. Zároveň senátoři namítají rozpor s článkem 11 a 13 Evropské sociální charty, jíž je Česká republika vázána a jež Ústavní soud jako lidskoprávní smlouvu zařazuje do ústavního pořádku. To vše v souvislosti s libovůlí a neurčitostí procesu stanovení nejméně ekonomicky náročného provedení zdravotnické prostředku zjištěného průzkumem trhu zdravotní pojišťovnou. Senátoři poukazují i na četné praktiky, kdy zdravotnické prostředky lze lékařem indikovat pouze v případě, že jsou uvedeny v bodnících zdravotních pojišťoven. Ty přitom nemají závaznou formu a je na libovůlí pojišťoven, zda fakticky tyto zdravotnické prostředky do bodníku uvedou či

⁵²⁴ Příloha č. 3 ZVZP.

⁵²⁵ § 15 odst. 12 ZVZP.

⁵²⁶ § 15 odst. 12 a Příloha č. 3 ZVZP.

nikoliv. Návrh na zrušení ustanovení naráží na podstatnou problematiku. Je tedy otázkou, jak se Ústavní soud k tomuto návrhu postaví.⁵²⁷

V neposlední řadě je obdobně jako u léčivých přípravků vhodné vzít v potaz zákonnou úpravu v případě, kdy zdravotnický prostředek, např. kloubní náhrada či čočka, je poskytován v rámci poskytování lůžkové péče. I zde se totiž na základě § 15 odst. 5 ZVZP hradí zdravotnické prostředky v provedení nejméně ekonomicky náročném, v závislosti na míře a závažnosti onemocnění, a pojištěnec se na jejich úhradě nepodílí. Význam to má, jak bude dále diskutováno, právě v případě poskytování služeb nadstandardních.

5.3 Nestandardní nikoliv nadstandardní zdravotní služby

Za nestandardní ovšem nikoliv nadstandardní zdravotní služby by bylo trefné označit zdravotní služby, které jsou za určitých podmínek hrazeny ze zdravotního pojištění, ačkoliv nesplňují podmínky pro to, aby byly jako standardní hrazeny. Pokud se uvaží, jak široce jsou standardní zdravotní služby vymezeny, prostor pro tyto nestandardní zdravotní služby zůstává velice úzký. Nicméně i těmto nestandardním zdravotním službám udělil zákonodárce v úhradách z veřejného zdravotního pojištění prostor.

Na základě § 16 ZVZP je v odst. 1 stanoveno, že hrazené zdravotní služby jsou „ve výjimečných případech zdravotní služby jinak zdravotní pojišťovnou nehrazené, je-li poskytnutí takových zdravotních služeb *jedinou možností* z hlediska zdravotního stavu pojištěnce“⁵²⁸ Tato úhrada je navíc ale dle odst. 2 vázána na předchozí souhlas revizního lékaře zdravotní pojišťovny, nehrozí-li nebezpečí z prodlení.

Zdánlivě zbytkové ustanovení má zjevně potenciál uplatnit se v případech závažných a ojedinělých onemocnění, jejichž inovativní léčba dosud neprošla klinickými studiemi či právě zmiňované off-label či dosud neregistrované léčivé přípravky, které mohou být dle zákona o léčivech legálně předepisovány při poskytování zdravotních služeb. Mimoto judikatura potvrdila, že „podmínka § 16 odst. 1 zákona č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění, která stanoví, že úhrada zdravotní pojišťovny je možná ve výjimečných případech u zdravotní péče, která je jinak nehrazená, se netýká pouze péče uvedené pod písmenem N přílohy k tomuto zákonu, ale obecně zdravotní péče nehrazené,

⁵²⁷ Řízení u Ústavního soudu ve věci návrhu Senátorů Parlamentu České republiky na zrušení ustanovení zákona, sp. zn. Pl. ÚS 3/15, Datum podání návrhu 23.01.2015, soudce zpravodaj je JUDr. Pavel Rychetský. Návrh je dostupný z: http://www.usoud.cz/fileadmin/user_upload/Tiskova_mluvci/Navrhy/Pl_US_3_15_navrh.pdf

⁵²⁸ § 16 odst. 1 ZVZP.

byť i částečně.⁵²⁹ Tento závěr je relevantní například ve vztahu ke zdravotním prostředkům, které jsou hrazeny ze zdravotního pojištění jen částečně, např. dle výše uvedeného § 15 odst. 12 ZVZP. Vždy musí být ovšem naplněny podmínky, že se jedná o jedinou možnost z hlediska zdravotního stavu pojištěnce, přičemž toto je otázka posouzení zdravotního stavu a dokazování. Jakou část v úhradách tvoří tyto výjimečné úhrady na základě § 16 ZVZP není veřejnosti zpřístupněno. Nepochybně by tyto údaje byly cenným faktorem pro posouzení, jak fakticky a jak podle práva fungují v českém zdravotnictví standardy.

K procesní stránce věci, Nejvyšší správní soud ke správním orgánům řadí i zdravotní pojišťovny. Nejvyšší správní soud ovšem judikoval, že kompetenční výluka dle § 70 písm. d) zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, vylučující ze soudního přezkoumání úkony správního orgánu, jejichž vydání závisí výlučně na posouzení zdravotního stavu osob, se v případě § 16 ZVZP neaplikuje, a tudíž je schválení revizního lékaře dle § 16 odst. 2 ZVZP plně možno podrobit i přezkumu ze strany správních soudů.⁵³⁰

5.4 Standardní nikoliv hrazené zdravotní služby

Jak bylo naznačeno již v úvodu této části práce, pro naplnění smyslu poskytování bezplatné zdravotní péče na základě zdravotního pojištění dle Listiny je nutno zohlednit, že ve vztahu veřejného zdravotního pojištění vystupuje i poskytovatel zdravotních služeb. Ten totiž fakticky zdravotní služby poskytuje, nese jejich primární náklady a jemu má pojišťovna povinnost úhradu za poskytnuté zdravotní služby zaplatit. Tudíž je to právě poskytovatel zdravotních služeb, který zároveň v souvislosti se svou činností nese podnikatelské riziko, a to včetně odpovědnosti jako zaměstnavatel či odpovědnosti za řádné a náležité poskytnutí zdravotních služeb pacientovi. Práce se zaměří na analýzu toho, do jaké míry standard zdravotních služeb náležící ze zákona pojištěnci odpovídá úhradě ze zdravotního pojištění, kterou obdrží poskytovatel zdravotních služeb. Jaký vliv to má na vztah poskytovatele a pacienta v praxi?

⁵²⁹ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9.3.2016, čj. 6 Ad 7/2012 – 88.

⁵³⁰ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.9.2013, čj. 4 Ads 134/2012 – 50, bod 16. „Zdravotní pojišťovna totiž v případě rozhodování podle zákona o veřejném zdravotním pojištění ohledně poskytnutí komplexní léčebně rehabilitační péče zcela zjevně nevystupuje v rovném postavení s pojištěncem [...] protože ačkoli se v daném případě jedná navýsost o otázku medicínskou [...], přímo se dotýká základních práv stěžovatele zaručených Listinou základních práv a svobod.“

5.4.1 Smlouva o poskytování a úhradě hrazených služeb

Za účelem zajištění místně a časově dostupných standardních zdravotních služeb, které jsou pojištěncům nediskriminačně poskytovány, má zdravotní pojišťovna povinnost uzavírat s poskytovateli zdravotních služeb smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb dle § 17 odst. 1 ZVZP, v nichž stanoví mimo jiné i způsob a výši úhrady a regulační omezení těchto úhrad.

Platí omezení, že tato smlouva může být uzavřena pouze ohledně zdravotních služeb, které je poskytovatel oprávněn poskytovat. Součástí smlouvy i všech jejích dodatků tak povinně musí být vždy výčet zdravotních výkonů ze seznamu zdravotních výkonů, na který se tato smlouva vztahuje. Zároveň je nutno připomenout, že nebude-li určitá zdravotní služba, kterou sice poskytovatel zdravotních služeb poskytuje, sjednána ve smlouvě o poskytování a úhradě hrazených služeb, nejedná se o péči hrazenou, a to ačkoliv je ohledně jiných zdravotních služeb poskytovatel poskytovatelem smluvním.⁵³¹

Stále ale platí pro poskytovatele zdravotních služeb povinnost o této skutečnosti pojištěnce, resp. pacienta, poučit, a také výslovně sdělit, že se jedná o zdravotní službu, která je u jiného poskytovatele hrazená, a to na základě § 45 odst. 2 písm. a) ZZS.⁵³²

Pojištěnec má právo obrátit se na svou zdravotní pojišťovnu s žádostí o informaci, u jakého poskytovatele zdravotních služeb je tato zdravotní služba hrazená a dostupná. Tuto informaci mu zdravotní pojišťovna sdělí na základě seznamu smluvních poskytovatelů zdravotních služeb, který je povinna vést dle § 40 odst. 10 ZVZP.

Zákon v § 17 odst. 1 písm. a) ZVZP také stanovuje, že v případě poskytování neodkladné péče se pro úhradu ze zdravotního pojištění nevyžaduje, aby byl poskytovatel smluvní. Zároveň pak dojde k úhradě na základě § 17 odst. 7 ZVZP. To fakticky znamená, že v případě potřeby neodkladné péče dle § 5 odst. 1 písm. a) ZZS⁵³³, nemůže poskytovatel zdravotních služeb pacienta odmítnout léčit z důvodu, že není pojištěncem jeho smluvních pojišťoven či od něj za poskytnuté zdravotní služby nemůže požadovat přímou platbu. Ač se tedy jedná o péči standardní dle zákona, není hrazená, nemá-li poskytovatel

⁵³¹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4275/2010 a usnesení sp. zn. IV. ÚS 154/2000 ze dne 30. 7. 2001.

⁵³² ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo. Zdravotnické právo / Petr Šustek, Tomáš Holčápek a kolektiv. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 596. ISBN 9788075523211.

⁵³³ Tj. velmi široce definované zdravotní péči vzhledem k nutnosti splnění vyjmenovaných podmínek v ustanovení alternativně, nikoliv kumulativně, § 5 odst. 1 písm. a) ZVZP, neodkladná péče je „péče, jejímž účelem je zamezit nebo omezit vznik náhlých stavů, které bezprostředně ohrožují život nebo by mohly vést k náhlé smrti nebo vážnému ohrožení zdraví, nebo způsobují náhlou nebo intenzivní bolest nebo náhlé změny chování pacienta, který ohrožuje sebe nebo své okolí.“

ohledně této konkrétní zdravotní služby uzavřenu smlouvu o poskytování a úhradě hrazených služeb.

Smlouva o poskytování a úhradě hrazených služeb musí být v souladu s rámcovou smlouvou. Tato rámcová smlouva je dle § 17 odst. 2 ZVZP výsledkem dohodovacího řízení mezi zástupci pojišťoven a poskytovateli zdravotních služeb. Rámcová smlouva nutně obsahuje mimo jiné způsob a provádění úhrady. Finální slovo má nicméně Ministerstvo zdravotnictví, které ji „posoudí z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem na zajištění kvality a dostupnosti hrazených služeb, fungování systému zdravotnictví a jeho stability v rámci finančních možností systému veřejného zdravotního pojištění (dále jen „veřejný zájem“), a poté je vydá jako vyhlášku. [Ovšem] pokud předložená rámcová smlouva odporuje právním předpisům nebo veřejnému zájmu, je oprávněno učinit *rozhodnutí Ministerstvo zdravotnictví*.“⁵³⁴ Toto ustanovení je pro svou neurčitost kritizováno. Není primárně zřejmé, jaký význam má pojem „rozhodnutí Ministerstva zdravotnictví“. Šustek uvádí, že formulaci „jistě nelze vyložit tak, že by Ministerstvo zdravotnictví ČR mohlo samo rámcové smlouvy formulovat a publikovat“⁵³⁵. Jinde je snaha interpretovat ustanovení tak, že Ministerstvo rozhodne „zřejmě o vzájemných poměrech účastníků“.⁵³⁶ Příkazská ovšem z pohledu smluvní autonomie vůle rámcové smlouvy dle § 17 odst. 2 ZVZP hodnotí jako „nikoliv výsledek autonomie vůle smluvních stran, ale naopak výrazně reprezentující veřejné zájmy. V případech ohrožení veřejného zájmu (ať již tím, že je s ním rámcová smlouva z hlediska svého obsahu v rozporu, anebo tím, že by dohodovací řízení trvalo příliš dlouho), vstupuje do kontraktačního procesu Ministerstvo zdravotnictví svým rozhodnutím. To je výrazný projev veřejnoprávního zásahu státního orgánu do obsahu smlouvy, resp. do jejího vyjednávání.“⁵³⁷ Pracovní skupina pro veřejné právo I - Legislativní rady vlády svým stanoviskem ze dne 15. května 2006 pojem „učiní rozhodnutí“ na základě právního posouzení odmítla jako zákonné zmocnění pro vydávání vyhlášek Ministerstva zdravotnictví.⁵³⁸

⁵³⁴ § 17 odst. 2 ZVZP.

⁵³⁵ ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo, (č. 532), op. cit. s. 616.

⁵³⁶ PŘÍKAZSKÁ, Monika, Rámcové smlouvy po rekodifikaci. Obchodněprávní revue. C. H. Beck, 2016, 8(9), 255. ISSN 1803-6554.

⁵³⁷ Ibid.

⁵³⁸ Návrh vyhlášky Ministerstva zdravotnictví, kterou se vydávají rámcové smlouvy; Legislativní rada Vlády České republiky - Pracovní komise pro veřejné právo I. Asociace nemocnic ČR [online]. Praha: Asociace nemocnic ČR, 2006 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: www.ancr.cz/wp-content/./vyhl-mzdr-ramcove-smlouvy1.doc.

Obsah rámcových smluv je zakotven ve vyhlášce Ministerstva zdravotnictví č. 618/2006 Sb., kterou se vydávají rámcové smlouvy. Ústavní soud ve svém nálezu dokonce přezkoumával ústavnost této vyhlášky. Mimo jiné konstatoval, že Ministerstvo zdravotnictví ze zmocňovacího ustanovení „nevybočilo, pokud rámcové smlouvy, které byly v zákonné lhůtě předloženy jako výsledek řádně dokončeného dohodovacího řízení, s ohledem na zákonnou prioritu takového postupu vydalo jako vyhlášku č. 618/2006 Sb. Tento postup je především zmocňovacím ustanovením přímo předpokládán, a jsou-li naplněna i další kritéria [...] nedává toto ustanovení ministerstvu možnost dalšího uvážení (kogentní imperativní norma).“⁵³⁹ K situaci, kdy by Ministerstvo zdravotnictví z důvodu veřejného zájmu výsledek dohodovacího řízení nepřijalo a učinilo by „rozhodnutí“, prozatím nedošlo. Ústavnost takového „rozhodnutí“ by jistě byla pochybná. Toť k úpravě základního právního vztahu mezi poskytovatelem zdravotních služeb a zdravotní pojišťovnou.

5.4.2 Seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami

V praxi, a tentokrát dokonce i se zásadním dopadem na pojištěnce, je vedle smlouvy důležitý tzv. *seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami a s pravidly pro jejich vykazování* (seznam výkonů) dle § 17 odst. 4 ZVZP. Jak bylo uvedeno, právě kódy ze seznamu výkonů, které jsou zasmluvněny, musí být uvedeny ve smlouvě o poskytování a úhradě hrazených služeb. Nedohodne-li si poskytovatel se zdravotní pojišťovnou jinak, uzavřením smlouvy o poskytování a úhradě hrazených služeb se poskytovatel zdravotních služeb zavazuje, že zdravotní služby, které poskytnou svým pacientům, budou pro účely úhrad vykazovat právě na základě tohoto seznamu výkonů dle pravidel tam stanovených.

ZVZP zmocňuje Ministerstvo zdravotnictví k vydání vyhlášky, jejíž součástí bude tento seznam výkonů. Seznam výkonů je tedy přílohou vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami. Vyhláška nabyла účinnosti 1. července 1998, přičemž od tohoto okamžiku je pravidelně novelizována. Každému zdravotnímu výkonu tam uvedenému je stanoven přesný počet bodů pro účely úhrad. Další podrobný popis a vysvětlení technických parametrů, které nejsou ovšem zcela stěžejní pro porozumění principu standardních a nadstandardních zdravotních služeb, uvádí Šustek⁵⁴⁰. K jeho popisu lze doplnit, že seznam výkonů ve svém enormním rozsahu je téměř po dvaceti letech své účinnosti od roku 2016 dostupný

⁵³⁹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 6/07 ze dne 9. 2. 2010 (N 20/56 SbNU 207; 66/2010 Sb.).

⁵⁴⁰ ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo, (č. 532), op. cit. s. 621-623.

v interaktivní aplikaci Ministerstva zdravotnictví,⁵⁴¹ což nepochybně přispívá k transparentnosti praxe především pro pojištěnce.

Ač zcela technický právní předpis, je ovšem zásadní pro právní praxi poskytování standardních hrazených služeb, stejně tak pro úhrady ze zdravotního pojištění poskytovatelům zdravotních služeb. Poskytovatel zdravotních služeb má sice povinnost zdravotní pojišťovně vykazovat zdravotní služby výhradně na základě seznamu výkonů, to ovšem nikterak nesmí limitovat rozsah zdravotních služeb, kterou poskytuje svým pacientům. Jinými slovy pacient, tj. pojištěnec, má vždy právo na standardní hrazené zdravotní služby dle § 13 odst. 1 případně dle další specifikace, jak bylo popsáno výše.⁵⁴² Podzákoný předpis jako je seznam výkonů, který taxativně uvádí zdravotní služby, které poskytovatel zdravotních služeb prakticky může vykázat pojišťovně, ale na zákonné právo pacienta ze zákona nemůže mít vliv.⁵⁴³ Nelze znovu nepřipomenout, jak široce s ohledem na individuální zdravotní stav pojištěnce je vymezeno pojištěncovo právo na standardní zdravotní služby hrazené ze zdravotního pojištění v § 13 odst. 1 ZVZP.

V praxi k tomuto omezování poskytovaných hrazených zdravotní služeb hypoteticky dojít může. Seznam výkonů demotivuje poskytovatele zdravotních služeb v poskytování zdravotních služeb již na počátku. Poskytovatel zdravotních služeb se totiž může omezovat na poskytování zdravotních služeb výhradně uvedených v seznamu výkonů, čímž může dojít k porušení jeho povinnosti poskytnout zdravotní služby odpovídající individuálnímu zdravotnímu stavu pojištěnci. Nebo poskytuje zdravotní služby, které v seznamu výkonů uvedeny nejsou, a může doufat, že smluví se zdravotní pojišťovnou zvláštní způsob vykazování, k čemuž zdravotní pojišťovna nemá žádnou motivaci vzhledem k technickému fungování jejího systému a omezenosti prostředků k úhradám, anebo nutně musí převzít své podnikatelské riziko a zdravotní službu nevykazovat a platit za ni ze svého rozpočtu. Tuto hypotetickou úvahu jistě podpoří fakt, že právní řád nezakotvuje žádná závazná pravidla ani transparentní proces pro Ministerstvo zdravotnictví ohledně toho, jaké zdravotní služby mají být při novelizaci do seznamu výkonů zařazeny. Pochybnosti vyvolává i bodové ohodnocení jednotlivých zdravotních

⁵⁴¹ Seznam zdravotních výkonů. Databáze zdravotních výkonů [online]. Praha: Ministerstvo zdravotnictví České republiky, 2016 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://szv.mzcr.cz/vyhlaska> .

⁵⁴² DOSTÁL, Ondřej. Mechanismy úhradové vyhlášky: Ústavní soud opět pokořen!. Medical Tribune [online]. Praha, 2016, 2016, 1-5 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://www.tribune.cz/clanek/40606-mechanismy-uhradove-vyhlasky-ustavni-soud-opet-pokoren>

⁵⁴³ Nález sp. zn. Pl. ÚS 35/95 ze dne 10. 7. 1996 (N 64/5 SbNU 487; 206/1996 Sb.)

výkonů.⁵⁴⁴ To, zda tedy odpovídá seznam výkonů faktickému stavu, je otázkou, a to zcela zásadního významu především ve vztahu k pojištění a jeho právu dle článku 31 Listiny.

Do jaké míry je tato hypotetická úvaha realitou, by bylo možno zjistit jen na základě statistických šetření a šetření u poskytovatelů zdravotních služeb. Pro standard hrazený ze zdravotního pojištění a pro definici nadstandardu by to mělo zásadní význam.

5.4.3 Úhradová vyhláška

Zatímco seznam výkonů vznášel otazník nad rozsahem standardních zdravotních služeb, a to již v prvním okamžiku jejich poskytování poskytovatelem zdravotních služeb, z perspektivy tzv. úhradové vyhlášky je tomu naopak.

§ 17 odst. 5 ZVZP stanovuje rámeček, na jehož základě fakticky zdravotní pojišťovna uhradí poskytovatelům zdravotních služeb zdravotní služby, které vykázaly jako poskytnuté pojištěncům. „Úhrada je ve skutečnosti cena, stanovená jako cena regulovaná, nikoliv však konečnou výší (absolutní hodnota), ale vzorcem či vzorci pro její výpočet v konkrétním případě, tedy v případě pro konkrétní zdravotní pojišťovnu a konkrétního poskytovatele,“⁵⁴⁵ a to vypočtené na základě úhradové vyhlášky.

Dle § 17 odst. 5 ZVZP „hodnoty bodu“⁵⁴⁶, výše úhrad hrazených služeb a regulační omezení se vždy na následující kalendářní rok dohodnou v dohodovacím řízení [mezi pojišťovnami a poskytovateli]. Svolavatelem dohodovacího řízení je Ministerstvo zdravotnictví. Dojde-li k dohodě, posoudí její obsah Ministerstvo zdravotnictví z hlediska souladu s právními předpisy a veřejným zájmem. Je-li dohoda v souladu s právními předpisy a veřejným zájmem, vydá ji Ministerstvo zdravotnictví jako vyhlášku.“⁵⁴⁷ Mimoto ovšem podobně jako u seznamu výkonů „nedojde-li v dohodovacím řízení k dohodě nebo shledá-li Ministerstvo zdravotnictví, že tato dohoda není v souladu s právními předpisy nebo veřejným zájmem, stanoví hodnotu bodu, výši úhrad hrazených služeb, výši záloh na úhradu hrazených služeb a regulační omezení Ministerstvo zdravotnictví vyhláškou.“⁵⁴⁸ Zákon dále umožňuje, že poskytovatel a zdravotní pojišťovna se mohou dohodnout o způsobu úhrady, výši úhrady a regulačních omezeních jinak. Pro rok 2017 je účinná úhradová vyhláška Ministerstva zdravotnictví

⁵⁴⁴ DOSTÁL, Ondřej. Úhradová vyhláška přináší chaos a prokorupční prostředí. Medical Tribune [online]. Praha, 2015, 2015, 1-5 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://www.tribune.cz/clanek/37164-uhradova-vyhlaska-prinasi-chaos-a-prokorupcni-prostredi>

⁵⁴⁵ ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo, (č. 532), op. cit. s. 633.

⁵⁴⁶ Pozn. autora: Jedná se o body, které jsou v seznamu výkonů přiděleny každé položce.

⁵⁴⁷ § 17 odst. 5 ZVZP.

⁵⁴⁸ Ibid.

č. 348/2016 Sb., o stanovení hodnot bodu, výše úhrad hrazených služeb a regulačních omezení pro rok 2017.

Úhradová vyhláška tedy stanovuje hodnotu bodu pro rok 2017. Úhradová vyhláška pracuje zejména s pojmem referenční období. Pro úhradovou vyhlášku účinnou v roce 2017 je referenčním obdobím podle § 2 odst. 1 rok 2015. Dále stanovuje pojem unikátního a globálního unikátního pojištěnce pro účely výpočtů. Stejně tak vymezuje, která příloha úhradové vyhlášky se uplatní podle toho, jakou nadefinovanou zdravotní službu poskytovatel poskytuje. Jednotlivé přílohy pak stanovují vzorce pro výpočet úhrady v případě individuálního poskytovatele zdravotních služeb a konkrétní zdravotní pojišťovny. Jednoduše sumarizováno, vzorec pro výpočet úhrady kompiluje proměnné, jako například počet hospitalizačních případů, počet ošetřených pojištěnců a stanovuje úhradu pro následující rok podle *výše úhrady za referenční období*, tj. období, které předcházelo.⁵⁴⁹

Zároveň ale jednotlivé přílohy stanoví regulační omezení, které se na takto stanovenou úhradu aplikuje. Je to přitom právě regulační omezení, které zjednodušeně řečeno koeficientem <1,00 krátí úhradu poskytovatelům, kteří v referenčním období překročily limit poskytovaných zdravotních služeb stanovený vyhláškou, tzn. léčily nad míru. Naopak oproti prve zmíněným poskytovatelům, zvyšuje koeficientem >1,00 úhradu těm, kteří léčili v limitu. Podrobně úhradové mechanismy komentuje Dostál.⁵⁵⁰ Paradoxně ti poskytovatelé, kteří léčili nad limit stanovený úhradovou vyhláškou, jsou tak úhradovou vyhláškou nuceni tyto nadlimitní zdravotní služby nést na své náklady. Fakticky úhradová vyhláška motivuje poskytovatele zdravotních služeb neléčit. Regulační omezení totiž logicky způsobují, že za srovnatelné zdravotní služby je poskytovatelům zdravotních služeb od zdravotní pojišťovny poskytována jiná úhrada. Ten poskytovatel zdravotních služeb, co obdrží nižší úhradu, je nucen logicky redukovat poskytování zdravotních služeb. Tento rozdíl v úhradách mezi jednotlivými poskytovateli zdravotních služeb navíc exponenciálně narůstá v souvislosti s historickým odkazem v podobě referenčního období.

Jak úhradová vyhláška ovlivňuje standard poskytovaných zdravotních služeb v praxi? Historická reference podle Dostála způsobuje, že „historicky drahým soutěžitelům dáme

⁵⁴⁹ ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo, (č. 532), op. cit. s. 637.

⁵⁵⁰ DOSTÁL, Ondřej. Možnosti právního přezkumu úhradové vyhlášky pro rok 2017. Medical Tribune [online]. Praha, 2016, 2016(22), 1-5 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://www.tribune.cz/clanek/40693-moznosti-pravniho-prezkumu-uhradove-vyhlasky-pro-rok>.

zcela bezdůvodně víc než historicky levným“⁵⁵¹ a pokud poskytovatel zdravotních služeb „historicky poskytoval malý rozsah péče, nebude jej moci rozšířit, bez ohledu na lepší cenu a kvalitu,“⁵⁵² což logicky zvyšuje nepřiměřeně podnikatelské riziko poskytovatele a nemotivuje ho, aby zdravotní služby rozšiřoval. Pro pojištěnce pak ale u takového poskytovatele zdravotních služeb bude zdravotní služba nedostupná, zatímco u jiného poskytovatele zdravotní služba dostupná bude. ZVZP, který je jakožto zákon výlučně oprávněn regulovat rozsah standardní bezplatné zdravotní péče na rozdíl od vyhlášky, však s obdobnou faktickou regulací dostupnosti zdravotních služeb pro pojištěnce nepočítá, jak bylo výše uvedeno. Pojištěncovo právo na bezplatnou zdravotní péči tak přitom nemůže být úpravou úhradové vyhlášky zasaženo a poskytovatel zdravotních služeb má povinnost, nikoliv pouze právo, mu takovou zdravotní službu bezplatně poskytnout. Jak uvádí Dostál, je takový mechanismus regulace poskytovatelů zdravotních služeb navíc v rozporu s pravidly soutěžního práva.

Navíc i judikatura Ústavního soudu ukázala, že „aby nutného léčebného efektu bylo dosaženo s ohledem na individuální zdravotní stav konkrétních pojištěnců je příslušná pojišťovna povinna tuto péči uhradit i v situaci, že byl dohodnutý finanční limit v daném období vyčerpán.“⁵⁵³ Spory o takové otázky dle Ústavního soudu již samy o sobě vypovídají o nedostatecích úhradové vyhlášky.⁵⁵⁴ Úhradová vyhláška pro rok 2013 byla dokonce nálezem Ústavního soudu částečně zrušena. Přesto ovšem je prakticky v nezměněné podobě každoročně vydávána Ministerstvem zdravotnictví znovu.

Pro dokreslení kontroverzí úhradové vyhlášky lze uvést některé argumenty Ústavního soudu. Jak argumentuje také Šustek⁵⁵⁵, i Ústavní soud opakovaně připouští, že „realizace práva podle čl. 31 Listiny závisí na objemu finančních prostředků, které jsou prostřednictvím veřejného zdravotního pojištění vynakládány na zdravotní péči“⁵⁵⁶. Ústavní soud na rozdíl od Šustka ve své úvaze pokračuje a dodává, že „tento objem přitom musí reflektovat i případný nárůst nákladů vznikajících v souvislosti s jejím poskytováním, neboť v opačném případě by dřív nebo později vedl ke ztížení přístupu pacientů ke zdravotní péči nebo dokonce k jejich ohrožení“⁵⁵⁷. Dále Ústavní soud

⁵⁵¹ Ibid.

⁵⁵² Ibid.

⁵⁵³ Nález sp. zn. I. ÚS 2785/08 ze dne 13. 9. 2011 (N 157/62 SbNU 373).

⁵⁵⁴ Nález sp. zn. Pl. ÚS 19/13, (č. 493) op. cit. bod 74.

⁵⁵⁵ ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo, (č. 532), op. cit. s. 635.

⁵⁵⁶ Nález sp. zn. Pl. ÚS 19/13, (č. 493) op. cit. bod 67, Srovnej i Nález sp. zn. Pl. ÚS 35/95, (č. 543) op. cit. bod b), či usnesení sp. zn. I. ÚS 591/09 ze dne 14. 5. 2009.

⁵⁵⁷ Nález sp. zn. Pl. ÚS 19/13, (č. 493) op. cit. bod 67.

dodává, že „prostor pro zásah Ústavního soudu tak v zásadě může vzniknout i tehdy, pokud by se tyto orgány při výkonu své normotvorné pravomoci *nezabývaly okolnostmi, které by mohly mít dopad z hlediska práva na bezplatnou zdravotní péči* podle čl. 31 Listiny, mezi něž nárůst nákladů na poskytování zdravotních služeb nepochybně patří. Takovéto posouzení lze přitom od nich [zákonodárců a exekutivy] očekávat ve vztahu ke všem segmentům hrazené zdravotní péče. Zbývá jen dodat, že realizace uvedeného práva může za určitých okolností *vyžadovat i navýšení prostředků veřejného zdravotního pojištění*“⁵⁵⁸.

Lze sledovat, že Ústavní soud posoudil protiústavnost úhradové vyhlášky i ve smyslu závazků, vyplývajících z mezinárodních dokumentů, i když na ně explicitně neodkazuje. Dále Ústavní soud uvádí, že „dosažení [objemového limitu z úhradové vyhlášky] se významným způsobem dotýká výše úhrady, na kterou vznikne poskytovatelům [...] nárok vůči zdravotní pojišťovně, nemá však vliv na rozsah, v jakém jsou povinni poskytovat zdravotní péči. Ti totiž ani po jeho dosažení nemohou odmítnout poskytnutí neodkladné péče, a nestanoví-li zákon jinak, tak v případě pojištěnců, s jejichž zdravotní pojišťovnou mají uzavřenou smlouvu, ani poskytnutí péče jiné.“⁵⁵⁹ Poskytovatel zdravotních služeb tak nesmí odmítat poskytování zdravotních služeb pacientům.

Na okraj, odmítne-li poskytovatel zdravotních služeb pacienta ošetřit, je povinen mu o tom vystavit potvrzení s uvedením důvodu. Míru, do které jsou tedy pacienti odmítáni z důvodu vyčerpání úhradových limitů, by bylo možno evidovat a statisticky zaznamenávat právě v souvislosti s tímto formálním prohlášením. Nutno ovšem podotknout, že odmítnout pacienta má ze zákona poskytovatel zdravotních služeb právo jen z taxativně stanovených důvodů dle § 48 ZZS, přičemž vyčerpání finančních prostředků mezi ně zákon nezahrnuje. Vyčerpání limitů úhrad by tak bylo nelegálním důvodem odmítnutí. Taková statistika o fakticky cenově nedostupné zdravotní péči by byla ovšem skutečným obrazem toho, jaký je standard zdravotních služeb v českém zdravotnictví.

Zmiňovaný nález zrušující úhradovou vyhlášku pro rok 2013 konstatoval i porušení práva poskytovatelů zdravotních služeb na svobodné podnikání dle článku 26 Listiny. Ústavní soud uvedl, že „z hlediska práva na podnikání by naopak byla nepřijatelná taková úprava, která by tyto náklady, byť jen částečně, systémově přenášela na poskytovatele. Právní

⁵⁵⁸ Ibid.

⁵⁵⁹ Ibid.

závěr, podle něhož cenová regulace, nemá-li přesáhnout meze ústavnosti, nesmí evidentně snížit cenu tak, aby tato vzhledem ke všem prokázaným a nutně vynaloženým nákladům eliminovala možnost alespoň jejich návratnosti"⁵⁶⁰ Ústavní soud navíc ještě dodává poznámku k ustanovení, které stanovuje, že úhrady lze sjednat i mimo aplikaci úhradové vyhlášky. „Pouhou možností, že zdravotní pojišťovna takovouto částku poskytne ze svých zdrojů dobrovolně (tj. na základě individuálního ujednání mezi ní a poskytovatelem podle poslední věty § 17 odst. 5 zákona o veřejném zdravotním pojištění), nelze považovat ve vztahu k poskytovatelům za relevantní garanci nebo systémové řešení problému.“⁵⁶¹ Na okraj je z pohledu de lege ferenda podnětný komentář Dostála, který v této souvislosti odkazuje i na rozhodnutí Evropského Soudního dvora ve věci „Ambulanz Glockner“ či „Asklepion Kliniken“ a „AOK Bundesverband“ v souvislosti s alokací veřejných prostředků mezi soutěžitele.⁵⁶²

5.4.4 Shrnutí

Lze tedy shrnout, že v systému veřejného zdravotního pojištění, kdy platí právo občanů na bezplatnou zdravotní péči a zdravotní pomůcky za podmínek, jež stanoví zákon, je mnoho kontroverzí. Standardní zdravotní služby, tj. zdravotní služby hrazené ze zdravotního pojištění, jsou ze zákona vymezeny značně široce. Mechanismus tzv. výjimečných úhrad činí z některých spíše nestandardních zdravotních služeb služby hrazené ze zdravotního pojištění. Vedle toho navíc je v praxi systém standardních zdravotních služeb pokřiven perspektivou podzákonných předpisů technicky upravující vnitřní fungování zdravotních pojišťoven spíše než fungování pojistného vztahu a z něho vyplývajících práv pojištěnců. O zákonnosti a vůbec ústavnosti této praxe lze v nejvyšší míře pochybovat.

Neustále je nutno mít na paměti, co je esenciálním jádrem na bezplatnou zdravotní péči a zdravotní pomůcky na základě veřejného zdravotního pojištění dle článku 31 Listiny, a to právo na zdraví jednotlivců. Nikoliv suma shromážděných prostředků pro přerozdělování za účelem jejího čerpání zdravotní péče. To hraje roli i v případě tzv. nadstandardů.

5.5 Nadstandardní zdravotní služby

Jedna z dílčích otázek v samém úvodu této práce zněla, zda je možné na základě právní definice standardních zdravotních služeb v českém právním řádu možné definovat i zdravotní služby nadstandardní. Na to se zaměří tato kapitola.

⁵⁶⁰ Ibid, bod 72.

⁵⁶¹ Ibid bod 74.

⁵⁶² DOSTÁL, Ondřej. Úhradová vyhláška přináší chaos a prokorupční prostředí, (č. 544) op. cit.

5.5.1 Dosavadní legislativa

Do právní úpravy veřejného zdravotního pojištění byla s účinností od 1. 12. 2011 zákonem č. 298/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, zakotvena v § 11 ve znění tehdejších předpisů možnost pojištěnce vybrat si variantu poskytnutí zdravotních služeb, a to pokud ji bylo možno „poskytnout více než jedním způsobem, přičemž [...] mají stejný terapeutický účinek“⁵⁶³. Zákon stanovil, že se hradí „takový způsob zdravotních služeb, který je v souladu s účelným a hospodárným vynakládáním zdrojů veřejného zdravotního pojištění (dále jen "základní varianta")“⁵⁶⁴. Zdravotní služby, které „nesplňují podmínku účelného a hospodárného vynakládání zdrojů veřejného zdravotního pojištění (dále jen "ekonomicky náročnější varianta"), se ze zdravotního pojištění hradí ve výši stanovené pro úhradu takových zdravotních služeb v základní variantě“⁵⁶⁵. § 13 odst. 4 ZVZP ve znění tehdejších předpisů stanovil, že ekonomicky náročnější jsou jen ty zdravotní služby označené v prováděcích právních předpisech a vymežil, že „za ekonomicky náročnější variantu nelze označit zdravotní péči, kterou lze poskytnout pouze jedním způsobem“⁵⁶⁶. § 13 odst. 5 ZVZP ve znění tehdejších předpisů zároveň stanovoval poskytovateli zdravotních služeb povinnost nabídnout základní variantu a informovat pojištěnce o možnosti ekonomicky náročnější varianty včetně poučení o ceně, tj. rozdílu ceny nadstandardu a standardu hrazeného ze zdravotního pojištění. § 13 odst. 6 ve znění tehdejších předpisů pak stanovil podrobnosti udělování souhlasu s poskytnutím nadstandardních služeb. § 13 odst. 7 vymežil zákaz upřednostňování pojištěnce, který zvolil nadstandardní službu. § 17 odst. 4 ve znění tehdejších předpisů pak zmocnil Ministerstvo zdravotnictví, aby stanovilo „vyhláškou Seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami a s označením variant zdravotní péče“⁵⁶⁷.

Ústavnost této právní úpravy přezkoumal Ústavní soud na návrh skupiny poslanců Parlamentu ČR, přičemž ji s účinností ke dni 5. 8. 2013 zrušil, jako protiústavní. Široké veřejnosti se vstípil dojem, že nadstandardy jakožto péče ze zdravotního pojištění nehrazená, přímo placená pojištěncem je ve své podstatě protiústavní. Analýza nálezu

⁵⁶³ Zákon č. 298/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů.

⁵⁶⁴ Ibid.

⁵⁶⁵ Ibid.

⁵⁶⁶ Ibid.

⁵⁶⁷ Ibid.

Ústavního soudu a jeho argumentace ovšem ukáže, že toto tvrzení není tak zcela pravdivé.

5.5.2 Nadstandard a právo na zdraví podle Ústavního soudu

i. Návrh

Navrhovatelé namítali, že rozdělení zdravotních služeb na základní a ekonomicky náročnější rozděluje zdravotní služby podle ekonomických možností pojištěnců, klientů, a ekonomické náročnosti pro systém, nikoliv podle účinnosti a potřeb s ohledem na medicínu. Upozorňovali na vágnost pojmů „v souladu s účelným a hospodárným vynakládáním zdrojů veřejného zdravotního pojištění“. Navrhovatelé kritizovali, že „podmínka rozlišení obou variant, tedy možnost poskytnout zdravotní službu více než jedním způsobem, nevypovídá nic o tom, jaký je zákonem garantovaný standard zdravotní péče“⁵⁶⁸.

Navrhovatelé poukazovali na předchozí rozhodovací praxi Ústavního soudu, že standard a nadstandard zdravotních služeb nemůže být rozlišován na základě vhodnosti a účinnosti léčby, přičemž zákon určuje, jaké zdravotní služby musí být poskytovány, aby korespondovaly požadavkům náležité úrovně a lékařské etiky. Navrhovatelé připomínali, že efektem bude omezování bezplatných zdravotních služeb, nikoliv jejich neustálé zlepšování.

V neposlední řadě upozorňovali, že úprava ekonomicky náročnějších zdravotních služeb je diskriminační vzhledem k sociálnímu postavení pojištěnců. Vedle toho namítali, že poskytovatelé budou např. v čekacích lhůtách upřednostňovat ty pacienty, co si připlatili. Zásadním argumentem bylo také to, že standard zdravotních služeb může být vymezen jen na základě zákona, nikoliv podzákonným předpisem.

ii. Esence práva na zdraví

V první řadě se Ústavní soud zcela obecně vyjádřil k otázce možnosti rozdělení zdravotních služeb na standardní a nadstandardní. Poukázal na své předchozí nálezy, kde učinil závěry obdobné. Přímo citoval, že "ze znění zákona však současně vyplývá, že nic nebrání ani tomu, aby za zdravotní péči poskytnutou nad rámec podmínek pro bezplatnou péči přímá úhrada od pojištěnců vybírána být mohla"⁵⁶⁹. Ústavní soud tedy přistoupil k testu ústavnosti zákonných ustanovení, pro jehož účely zvolil, ač implicitně, *test*

⁵⁶⁸ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/11 ze dne 20. 6. 2013 (N 111/69 SbNU 765; 238/2013 Sb.) bod 3 až 4.

⁵⁶⁹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 14/02 ze dne 4. 6. 2003 (N 82/30 SbNU 263; 207/2003 Sb.)

racionality vzhledem k tomu, že se jedná o právo sociální. Tento postup ale ne zcela dodržel, což může vytvářet určité pochybnosti.

V rozhodnutí se Ústavní soud tedy v souladu s prvním krokem testu racionality pokusil definovat, co je *esenciálním jádrem práva na zdraví*. Poukázal znovu na předchozí případy. Definoval pojem *bezplatnost*. Na právo na zdraví aplikoval stejný výklad jako ve vztahu k právu na vzdělání „vymezil pojem bezplatnosti v obecné rovině tak, že podmíněnost práva obsaženého v Listině zákonem neznamená, že zákonem lze bezplatnost vyloučit zcela. Zákon může stanovit, co je bezplatné a co již bezplatné není.“⁵⁷⁰ Tento závěr nepopíral v disentním stanovisku ani Pavel Holländer. Uvedl, že „rovněž si lze ve vztahu k čl. 31 Listiny představit přímou úhradu služeb (a to opět s možností smluvního pojištění), jež nejsou bezprostřední součástí zdravotní péče.“⁵⁷¹.

Ústavní soud dále při hledání *esence práva na zdraví* odůvodňoval, že „reálné naplnění proklamovaného práva na zdravotní péči a zdravotní pomůcky, které budou skutečně účinné a budou odpovídat moderním trendům v medicíně, je podmíněno v první řadě odpovídajícím finančním zázemím. [...] Pokroku, výzkumu a technologickým možnostem oboru tempo růstu hospodářství a s ním svázaného objemu zdrojů veřejného zdravotního pojištění nestačí. Zvyšování podílu přímých plateb pacientů je jednou“⁵⁷² z variant, jak odpovědně stabilizovat náklady celého odvětví zdravotnictví. Ústavní soud zdůraznil, že nesmí dojít k tomu, aby jádro čl. 31 Listiny bylo fakticky vyprazdňováno.⁵⁷³ Co tím měl, ovšem Ústavní soud namysli? „V jeho duchu musí být prostředky veřejného zdravotního pojištění plně kryta *kvalitní, plnohodnotná a účinná péče* jakožto péče základní, standardní.“⁵⁷⁴ K vyprazdňování základního lidského práva na zdraví a k zásahu do jeho esenciálního jádra by došlo, kdyby se uzákonilo „péči dělit na jakousi základní, ‚levnější‘, ale méně vhodnou a méně účinnou, a na nadstandardní, ‚dražší‘, ale vhodnější a účinnější.“⁵⁷⁵ Tedy podstata práva na zdraví by byla narušena, kdyby zákon fakticky umožnil, aby si někteří jednotlivci mohli zaplatit takové zdravotní služby, jejichž rozdíl od služby hrazené ze zdravotního pojištění by spočíval ve „*vhodnosti a účinnosti léčby*“.⁵⁷⁶ Ústavní soud vyslovil, že základní lidské právo na zdraví a zákon toto právo neporušující

⁵⁷⁰ Nález sp. zn. Pl. ÚS 35/93 (č. 471), op. cit. a nález sp. zn. Pl. ÚS 25/94 ze dne 13. 6. 1995 (N 31/3 SbNU 233; 165/1995 Sb.).

⁵⁷¹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 35/93 (č. 471), op. cit.

⁵⁷² Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/11(č. 568), op. cit., bod 40.

⁵⁷³ Ibid.

⁵⁷⁴ Ibid 42.

⁵⁷⁵ Ibid.

⁵⁷⁶ Ibid 3.

zakotvuje nikoliv, co může lékař pacientovi poskytnout, ale co musí. Co musí být zachováno jako obsah pacientova práva. Lékař, tedy poskytovatel zdravotních služeb, má tudíž *povinnost, nikoliv pouze právo*, poskytovat nediskriminačně všem takové „ošetření a léčby, jež odpovídají objektivně zjištěným potřebám a požadavkům náležité úrovně a lékařské etiky.“⁵⁷⁷

I ve smyslu mezinárodních závazků v článku 12 ICESCR. tj. práva na „dosažení nejvýše dosažitelné úrovně fyzického a duševního zdraví“⁵⁷⁸, Ústavní soud vymezil, že „vývojová orientace zdravotnictví, podložená zákony, je tedy založena nikoli na přesunu „lepších“ úkonů zdravotní péče z bezplatné péče do sféry pojištěnci přímo hrazené, ale naopak ve směru zlepšování úkonů poskytovaných bezplatně z veřejného zdravotního pojištění“⁵⁷⁹. Na druhou stranu Ústavní soud vnímá i argument, že „formalistické lpění na bezplatnosti lékařství pro jednotlivce v rozšiřujícím pojetí by mohlo spíše vést ke snížení úrovně bezplatné lékařské péče hrazené z veřejného pojištění v pravém slova smyslu pro všechny členy společnosti.“⁵⁸⁰ A to z toho důvodu, že veřejné zdroje jsou omezené. I to ovšem bere v potaz i zmiňovaná úprava mezinárodního práva, když zdůrazňuje progresivnost a závislost na veřejných zdrojích. Co je ovšem podstatné a v plénu Ústavního soudu to zaznělo především v disentaním stanovisku soudce Nykodýma, stát je povinen za účelem onoho „zlepšování úkonů poskytovaných bezplatně z veřejného zdravotního pojištění“ činit účinná opatření. Nykodým zdůraznil, že dvojí varianta zdravotních služeb je možná. Zdůraznil ale nutnost zakotvit pro pojištěnce možnost dobrovolného pojištění pro úhradu léčby nadstandardní. Je tedy otázkou, zda zejména tento závazek, který je z ICESCR okamžitým nikoliv progresivním, Česká republika dodržela, resp. dodržuje. A činí-li některé kroky (nejenom zavedení soukromého zdravotního pojištění), do jaké míry jsou tyto kroky účinné?

Z perspektivy těchto obecných zásad pak Ústavní soud posoudil konkrétní legislativu, tzn. zkoumal, zda do jádra práva na zdraví bylo zasaženo. Pokud zákon v § 13 odst. 1 ZVZP definuje obecné podmínky pro standard zdravotních služeb s ohledem na individuální zdravotní stav pacienta, „nelze vyloučit, že při *více možnostech léčby*, z nichž každá splňuje shora uvedené parametry, může být *dražší postup vhodnější než levnější* s ohledem na individuální podmínky konkrétního pacienta. V takovém případě

⁵⁷⁷ Ibid 42.

⁵⁷⁸ Článek 12 ICESCR.

⁵⁷⁹ Ibid 42.

⁵⁸⁰ Nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08, (č. 471) op. cit. bod 125.

musí být dána ošetřujícímu lékaři možnost rozhodnout v zájmu ochrany života a zdraví pacienta o vhodnosti použití ekonomicky dražší varianty, která při splnění stanovených podmínek bude i tak plně hrazena z veřejného zdravotního pojištění.⁵⁸¹ Ústavní soud tak především zdůraznil v právní úpravě, že je nepřípustné, že „pacient [...] bude poučen o základním a ekonomicky náročnějším léčebném postupu, přičemž ošetřující lékař jej seznámí s tím, že mu bude plně uhrazen ze zdravotního pojištění pouze léčebný zákrok v základní variantě, ale současně, s ohledem na jeho specifické podmínky, je doporučován jako pro něho vhodnější léčebný postup ve variantě ekonomicky náročnější.“⁵⁸² Je tedy nutno dle Ústavního soudu pečlivě rozlišit postup informování o standardní a nadstandardní variantě na straně jedné a postup doporučení jedné z těchto variant, přičemž s doporučením je bezpodmínečně spojená úhrada ze zdravotního pojištění. Ústavní soud to demonstroval na pacientech s přidruženými chorobami s rizikem komplikací a vyloučil, aby tyto individuální podmínky znamenaly pro pacienta nutnost uhradit si nadstandard. Důraz Ústavní soud kladl i na slabší postavení pacienta při poskytování zdravotních služeb. Z argumentace Ústavního soudu také vyplývá, že zákon musí poskytovat pojištěnci ochranu, jaká je poskytována například i spotřebiteli. Toto odůvodnění otevírá celou řadu souvisejících právních otázek, a to právě i v kontextu standardu a nadstandardu.

S ohledem na výše uvedenou argumentaci, Ústavní soud ovšem učinil částečně překvapivý závěr. Omezil se na konstatování, že „shora uvedené argumenty tak vedou Ústavní soud k dílčímu závěru, že samotné rozdělení zdravotních služeb hrazených z prostředků veřejného zdravotního pojištění na variantu základní, z veřejného pojištění plně hrazenou, a variantu ekonomicky náročnější je v souladu s naším ústavním pořádkem.“⁵⁸³ Ústavní soud v průběhu připouštějící dvojí standard, ale kritizující konkrétní právní úpravu, učinil obecný závěr a vyhnul se částečně odpovědi, zda právní úprava do esenciálního jádra práva na zdraví zasahuje či nikoliv. Nepřistoupil přitom ani k testu proporcionality ani k testu racionality. Svou sebeomezující metodologii tedy neaplikoval, což ke škodě výše uvedené argumentace podráždí autoritu závěrů nálezu.

S ohledem na mezinárodní právo a ústavní pořádek České republiky stejně tak s ohledem na argumentaci Ústavního soudu se nabízí proto možnost pokusit se tento test racionality „doaplikovat“.

⁵⁸¹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/11(č. 568), op. cit., bod 42.

⁵⁸² Ibid.

⁵⁸³ Ibid 43.

Bylo tedy zasaženo do esenciálního jádra práva na zdraví? Zdá se, že ano. Ústavní soud konstatoval, že procedura poskytnutí informací a poskytnutí doporučení není zřejmě v zákonné úpravě rozlišena. Konstatoval, že by to mohlo způsobit faktické vyprazdňování rozsahu standardu. Ač objektivně potřebná a účinná léčba v případě individuálního zdravotního stavu pacienta s komplikacemi by na základě rutinního postupu lékaře „to je standard“ a „to je nadstandard“ bez jasných hranic mezi „informováním“ a „doporučením léčby“ právě mohla být zařazena do nadstandardu. Pacientovi by se tak nedostalo to, na co má podle zákona právo a to, co má lékař povinnost mu dle zákona poskytnout. Objektivně potřebná léčba s účinkem ve vztahu k individuálnímu zdravotnímu stavu pacienta je zákonem stanovena jako *nutnost*, nikoliv *možnost*. *Kvalitní, plnohodnotná a účinná péče* by se tak stala pro pacienta fakticky i právně nedostupnou, a to v závislosti na jeho sociálních poměrech. Z pohledu práva na zdraví v ústavním pořádku zřejmě neodůvodnitelné.

Došlo-li k zásahu do esenciálního jádra práva na zdraví, přesouvá se postup tím rázem z testu racionality k testu proporcionality. Navíc je nutno se zamyslet i nad dalším aspektem této otázky, který byl již dříve naznačen. Pokud tedy budiž ústavodárce a Ústavní soud volí nižší míru ochrany pro sociální práva, nedochází při omezování tohoto sociálního práva, zároveň k zásahu do práva občanského či politického, pro které je ale ochrana stanovena výhradně formou testu proporcionality? Jinými slovy není nadstandard, byť legitimně omezující právo na zdraví, také potenciálním zásahem i do práva na život, práva na lidskou důstojnost, práva na ochranu soukromí či do zákazu špatného zacházení? Pokud ano, je zřejmé, že aplikovat se musí test proporcionality. Tento argument přitom není zcela fantazijní v kontextu veřejného zdravotního pojištění. Připomenout lze výše uvedené rozhodnutí Nejvyššího soudu Kanady v případě *Chaoulli proti Quebec*⁵⁸⁴, kdy nemožnost hradit zákroky ze soukromého zdravotního pojištění, které bylo nezákonné, a současná časová nedostupnost péče hrazené z veřejného zdravotního pojištění, znamenali dle soudu porušení práva na život. Pro účely nalézání styčných bodů práv sociálních na jedné straně a občanských a politických na druhé straně je právě zásadní analýza judikatury ESLP či Výboru pro lidská práva, tak jak byla analyzována v kapitole 4 této práce. Z *RBA*s přístupu těchto rozhodovacích orgánů často jasně vyplývá jak kazuisticky, tak teoreticky, kdy je nutno vzít sociální aspekt práva

⁵⁸⁴ Chaoulli proti Quebec, (č. 358) op. cit.

občanského a politického v potaz. I tento krok by měl proto Ústavní soud začlenit do testu racionality v okamžiku definice esenciální jádra.

Určení, zda došlo k zasažení esenciálního jádra, je samozřejmě stěžejní pro posouzení ústavnosti nadstandardů. Jak bylo totiž uvedeno, pokud by se dále aplikoval pouze *test rationality*, posuzovalo by se, zda „není *svévolným zásadním snížením* celkového standardu základních práv“⁵⁸⁵ a „zda zákonný prostředek použitý k jeho dosažení je *rozumný (racionální)*, byť nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší“⁵⁸⁶. Vzhledem k tomu, že výklad pojmu „bezplatná“ nezakazuje dle předchozích rozhodnutí rozlišení na dvě varianty – hrazenou a nehrazenou, nemusela by být napadená zákonná úprava nadstandardu posouzeno jako *svévolné zásadní snížení*. Lze se proto domnívat, že zákonnou úpravu zdravotních služeb na základní a variantu ekonomicky náročnější by Ústavní soud shledal bez dalšího jako ústavně konformní.

Na druhou stranu, jaký by byl závěr, aplikoval-li by test proporcionality? Zákonná úprava nadstandardů by tak musela sledovat legitimní (ústavně aprobovaný) cíl. Ústavní soud by dále zkoumal, zda je zákon k dosažení zamýšleného cíle vhodný (požadavek vhodnosti), zda tohoto cíle nelze dosáhnout jiným způsobem, který by byl k dotčenému základnímu právu šetrnější (požadavek potřebnosti) a zda zájem na dosažení cíle převáží nad dotčeným základním právem (požadavek proporcionality v užším smyslu). S ohledem na tato jasně přísnější kritéria, ale i vzhledem k argumentům v nálezu vysloveným, lze při nejmenším argumentovat, že právě onen požadavek vhodnosti a potřebnosti naplněn nebude. A to do té míry, že nebyly učiněny další opatření, například soukromé zdravotní pojištění, jež by umožňovala efektivnější financování zdravotnictví. Přitom s ohledem na stav v jiných státech tomu tak je, jak také bylo v nálezu zkoumáno. A navíc i argument nedostatečně rozlišených postupů „informování“ a „doporučení“ by minimálně vznášel pochybnosti v souvislosti s vhodností. Lze se tedy domnívat, že závěr Ústavního soudu by byl v případě aplikace testu proporcionality, že zákonná úprava ústavně konformní není. Tedy opačný než při aplikaci testu rozumnosti. Znovu jako v úvodu tohoto rozboru je nutno ale podotknout, že Ústavní soud ať tak, či onak nezavrhuje rozdělení zdravotních služeb na standardní či nadstandardní. Důležité je ovšem do zákonné úpravy zahrnout všechny principy a aspekty, na které poukazuje. To ovšem vyžaduje komplexní reformu, nikoliv dílčí úpravy.

⁵⁸⁵ Nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08, (č. 471) op. cit. bod 102 – 104.

⁵⁸⁶ Ibid.

Úvaha je samozřejmě čistě hypotetická, má potenciál nicméně nastínit kontroverze jak problematiky zákonné úpravy nadstandardů, tak kontroverze spojené s rozhodovací praxí Ústavního soudu. Ústavní soud k „doaplikaci“ testu ústavnosti přistoupit nemusel. Pro zrušení úpravy nadstandardů uplatnil jiný argument.

iii. Omezit jedině zákonem

Ústavní soud se odebral ke zkoumání spíše formálních náležitostí, které ovšem s ohledem na materiální obsah problému jistě hrají důležitou roli pro zajištění ochrany základního lidského práva. S odkazem na článek 41 odst. 1 Listiny a článek 4 odst. 2 Listiny učinil, jednoznačný závěr, že omezovat právo v článku 31 lze pouze formou zákona. „Jestliže tedy tyto podmínky mohou být upraveny pouze zákonem, je zcela nezbytné, aby i rozsah a způsob jejich poskytování byly vymezeny stejným legislativním režimem. Jiná než zákonná úprava by byla porušením Listiny, a tedy i ústavnosti“⁵⁸⁷

Ústavní soud se ale zcela řádně neomezil pouze na toto konstatování, ale zabýval se tím, zda fakticky rozsah a podmínky toho, co je právem pojištěnce vážně určoval až podzákoný předpis, nebo zda bylo možné to určit již na základě zákona. "Podle judikatury Ústavního soudu nemusí být každá povinnost stanovena zákonem, [to] by zjevně vedlo k absurdním důsledkům, a to k popření smyslu sekundární normotvorby, jelikož pojmovou součástí každé právní normy je vymezení určitých práv a povinností adresátů normy.“⁵⁸⁸ Pravidla musí být výslovně vymezeny, anebo vyplývat ze smyslu a účelu již samotného zákona v základních rysech, Tento princip navíc dle Ústavního soudu musí být interpretován restriktivně.

Ústavní soud ve vztahu k nadstandardům uvedl, že Ministerstvo argumentovalo, že „ekonomicky náročnější s tímž terapeutickým účinkem [...] bude taková péče, která pro pacienta již nepřináší zlepšení z hlediska medicínského. Prvky oběma variantám společné i jejich meze jsou tak dle názoru Ministerstva zdravotnictví zakotveny přímo v zákoně, vyhláška pak jen uživatelsky komfortně provádí jeho ustanovení.“⁵⁸⁹ Ústavní soud s tímto souhlasil jen částečně. Judikoval, že „obecný základ variant základní a ekonomicky náročnější je obsažen přímo v zákoně. [je] podstatné, zda úprava v zákoně sama o sobě, tedy i bez prováděcí vyhlášky, je adresátům dostatečně srozumitelná a zda by byla aplikovatelná. Prováděcí předpis má stanovit již jen její detaily. Poskytovatelům

⁵⁸⁷ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/11(č. 568), op. cit., bod 44.

⁵⁸⁸ Ibid, bod 45.

⁵⁸⁹ Ibid bod 48.

zdravotních služeb, pojišťovnám i pojištěncům je tedy teprve z vyhlášky zřejmé, co je základní variantou a za jaké zdravotní výkony, pomůcky, prostředky a zdravotní materiál je možno či nutno doplácet nad rámec úhrady z veřejného pojištění. Ze zákona samotného to neplyne a nelze to z něj dovodit ani nejvolnější interpretací. “ Ústavní soud tak shledal „nutný základní rámec pro podzákonný právní předpis proto příliš stručný a neurčitý.“⁵⁹⁰ Ústavní soud tak zákonnou úpravu tzv. nadstandardů zdravotních služeb zrušil jako protiústavní.

5.5.3 Nadstandard v rámci platné právní úpravy

Důležitý bod, který bylo možno v nálezu Ústavního soudu zaregistrovat, byl výrok, že "ze znění zákona však současně vyplývá, že nic nebrání ani tomu, aby za zdravotní péči poskytnutou nad rámec podmínek pro bezplatnou péči přímá úhrada od pojištěnců vybírána být mohla"⁵⁹¹. Vzhledem k tomu, že zákonná úprava úhrad ze zdravotního pojištění dle ZVZP se od 5. 8. 2013 v principu nezměnila, je nutné odpovědět na otázku, zda zákonná úprava tak, jak je umožňuje poskytovatelům zdravotních služeb poskytovat zdravotní služby, jež nejsou hrazené ze zdravotního pojištění a zda jsou oprávněni za ně od pojištěnců požadovat přímou platbu. Z druhého úhlu pohledu, je otázkou, zda má pojištěnec právo na poskytování zdravotních služeb nehrazených ze zdravotního pojištění. A do jaké míry je to legální?

i. Je přímá platba legální?

Dle § 11 odst. 1 písm. d) ZVZP má pojištěnec právo „na poskytnutí hrazených služeb v rozsahu a za podmínek stanovených tímto zákonem, přičemž poskytovatel nesmí za tyto hrazené služby přijmout od pojištěnce žádnou úhradu“⁵⁹². Ve svém nálezu Ústavní soud toto ustanovení navíc ústavně konformně vyložil tak, že „zákaz přijímání přímé úhrady se tedy týká především samotného výkonu bezplatné zdravotní péče. To plyne z dikce zákona: "za tuto zdravotní péči", přičemž ze znění předcházející věty je nepochybné, že "touto" péčí se rozumí "zdravotní péče bez přímé úhrady" a žádná jiná. Zákaz se rovněž týká i souvislosti s poskytnutím této péče, tedy opět péče bezplatné. Ze znění zákona však současně vyplývá, že nic nebrání ani tomu, aby za zdravotní péči poskytnutou nad rámec podmínek pro bezplatnou péči přímá úhrada od pojištěnců vybírána být mohla. Dle názoru Ústavního soudu napadené ustanovení nemění smysl a obsah zákona, ale

⁵⁹⁰ Ibid, bod 51.

⁵⁹¹ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/11(č. 568), op. cit., bod 37.

⁵⁹² § 11 odst. 1 písm. d) ZVZP

zvýrazňuje pouze ochranu sféry bezplatné zdravotní péče před pokusy narušovat její integritu a zužovat její rozsah. Tato interpretace je ústavně konformní a smyslu zákona zcela přiměřená.⁵⁹³ S ohledem na to, co bylo v kapitole 5.2 Standardní zdravotní služby uvedeno, je toto ustanovení ZVZP zcela výmluvné. Přesto v praxi vyvolává diskuze.

A to zejména v kontextu recentní judikatury Ústavního soudu, kdy se jednalo o přímou platbu za účast otce u porodu.⁵⁹⁴ Ve stručnosti Ústavní soud judikoval, že „přítomnost u porodu sama o sobě nemůže být zatížena "poplatkovou povinností". Ve smyslu § 28 odst. 3 písm. e) bodu 3 zákona o zdravotních službách ji nelze podmínit ani úhradou běžných výdajů na provoz zdravotnického zařízení. [...] Platby (úhrady) lze vybírat *výhradně za plnění, která jsou poskytována nad rámec povinností podle zákona* [...] např. o náklady na občerstvení, poskytnutí dodatečných příkrývek, cvičebních nebo relaxačních pomůcek či proškolení (instruktáž) [...] Výše platby musí být alespoň rámcově přiměřená. [Nezaplacení] nesmí mít vliv na vlastní výkon práva být přítomen u porodu. [...] Ústavní soud neshledává nic protiústavního na přiměřené paušalizaci podobných plateb, [ty] ovšem musí být přiměřené náhrady za specifické služby či jiné úkony poskytnuté zdravotnickým zařízením nad rámec jeho běžné provozní činnosti a zákonných povinností. [...] Paušalizace především nesmí být prostředkem k zastřenému vytváření zisku.“⁵⁹⁵ Jak uvádí i Šustek s ohledem na definici služeb hrazených, je tento náleží Ústavního soudu kontroverzní, jelikož přítomnost osoby blízké je právem pacienta, přičemž zákon vymezuje, za jakých podmínek je přítomnost hrazená, a to v § 25 ZVZP. Nejedná-li se o tuto situaci, jde o službu nehrazenou. Zákon pak u služeb nehrazených nerozlišuje na „plnění poskytovaná nad rámec“.⁵⁹⁶

ii. Legální nadstandardy

Jak je tomu tedy z druhého pohledu? Je-li zdravotní služba, která je pojištěnci poskytována, hrazená ze zdravotního pojištění, nelze ho přece nutit přijmout tuto hrazenou službu, aniž by měl možnost na poskytnutí zdravotní služby, „která pro pacienta již nepřináší zlepšení z hlediska medicínského⁵⁹⁷, ale přináší mu zvýšené pohodlí nebo naplňuje jeho subjektivní preference (některá očkování, fixační sádry apod.)“⁵⁹⁸, přičemž

⁵⁹³ Nález sp. zn. Pl. ÚS 14/02, (č. 569) op. cit.

⁵⁹⁴ Nález sp. zn. IV. ÚS 3035/15 ze dne 12. 4. 2016.

⁵⁹⁵ Ibid, bod 19-21.

⁵⁹⁶ ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo, (č. 532), op. cit. s. 590.

⁵⁹⁷ Pozn. autora práce: To by stále spadalo do standardu podle § 13 odst. 1 ZVZP,

⁵⁹⁸ Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/11(č. 568), op. cit., bod 48.

právě tyto příklady budou tím, co by hypoteticky již nespadlo do široce vymezeného zákonného standardu dle ZVZP.

S tím souvisí bezprostředně i reálná kazuistika, kdy pacientovi má být proveden zdravotnický výkon, tj. zdravotní lůžkové péče, která je hrazenou službou, v souvislosti s níž je mu poskytován i zdravotnický prostředek. Podle platné právní úpravy se dle § 15 odst. 5 ZVZP při poskytování lůžkové péče plně hradí zdravotnické prostředky v provedení nejméně ekonomicky náročném v závislosti na míře a závažnosti onemocnění a pojištěnec se na jejich úhradě nepodílí. Je tedy v tomto případě pojištěnec nucen přijmout tento zdravotnický prostředek v provedení ekonomicky nejméně náročném? Nebo má právo, aby mu hrazená zdravotní lůžková péče byla uhrazena, ale vyžádal si zdravotnický prostředek, který sice pro něj neznamená z medicínského hlediska lepší účinek, ale zdravotnický prostředek je například lehčí, estetičtější či méně náročný na údržbu a proto není ekonomicky nejméně náročnou variantou. Jak také uvádí Dostál, nic nebrání tomu, aby úhrada zdravotní péče a úhrada zdravotnického prostředku bylo možno oddělit. Je tedy možné pojištěnci poskytnout zdravotní péče hrazenou ze zdravotního pojištění a vedle toho nehrazený zdravotnický prostředek za jeho přímou platbu.⁵⁹⁹ Stejný názor zastává i Šustek, který ovšem dodává, že některé zdravotní pojišťovny odmítají názor⁶⁰⁰, že při hrazené lůžkové péči lze poskytnout nehrazený zdravotnický prostředek, aniž by si pojištěnec byl nucen přímo zaplati celý zákrok, tj. jak zdravotní péči, tak zdravotnický prostředek.

Nutno ovšem podotknout, že právě z fungování zdravotních pojišťoven tento „právní“ závěr vyvěrá a v praxi způsobuje to, že poskytovatelé zdravotních služeb přistupují často i k nelegálnímu jednání.⁶⁰¹ Zdravotní pojišťovny nejsou ovšem k definici toho, co je a co není hrazenou službou nikterak oprávněni ani zákonem ani ústavním pořádkem. Je-li tato praxe odůvodňována za strany zdravotních pojišťoven seznamem výkonů či úhradovou vyhláškou, lze odkázat na jednoznačnou judikaturu Ústavního soudu, že rozsah hrazených služeb, lze určit jen na základě zákona, nikoliv podzákoným právním předpisem.

⁵⁹⁹ DOSTÁL, Ondřej, Jak je to tedy s těmi čochkami a kyčlemi? blog zdravotnické právo [online]. Praha, 2016 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://blog.aktualne.cz/blogy/ondrej-dostal.php?itemid=28428>

⁶⁰⁰ ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo, (č. 532), op. cit. s. 591.

⁶⁰¹ Někteří lékaři ignorují zákaz nadstandardu, pojišťovny obelhávají figlem. IDNES.cz [online]. Praha: MAFRA, 2016 [cit. 2017-04-27]. Dostupné z: http://zpravy.idnes.cz/nadstandartni-pece-za-priplatek-operace-sedeho-zakalu-ocni-kliniky-1fe-/domaci.aspx?c=A161121_205905_domaci_ekl

5.6 Shrnutí a legitimita standardů a nadstandardů

Tato kapitola osvětlila pojetí práva na zdraví v ústavním pořádku České republiky, zanalyzovala jeho ústavněprávní ochranu a její hranice, přičemž se zabývala i praxí Ústavního soudu České republiky a jeho metodologií přezkumu práva na zdraví a definicí esenciálního jádra práva na zdraví.

V kapitole dále bylo pojednáno o zákonné úpravě a provedení práva na bezplatnou zdravotní péči podle článku 31 Listiny, přičemž byl stručně definován vztah subjektů ve veřejném zdravotním pojištění a podrobně popsáno, co se na základě právní úpravy rozumí standardními zdravotními službami hrazenými ze zdravotní pojištění. Standard byl analyzován ve vztahu k zdravotní péči, léčivým přípravkům i zdravotnickým prostředkům, a to vždy i z perspektivy problematických praktických aspektů a judikatury soudů. V souvislosti s veřejným zdravotním pojištěním práce vymezila i zbytkovou kategorii služeb, které jsou za běžných okolností nehrazené, ale právní úprava jim za splnění určitých podmínek úhradu přiznává. Vedle toho se kapitola podrobně zaměřila na poskytování standardů a praktické problémy spojené se smluvním vztahem zdravotních pojišťoven a poskytovatelů zdravotních služeb, a to zejména v důsledku aplikace podzákoných právních předpisů. Zdůraznila dopady na právní poměry pojištěnců a paradox, kdy se standardní zdravotní služba stává službou v praxi nehrazenou. Mimoto kapitola zanalyzovala dosavadní snahu uvést do právního řádu tzv. nadstandard. Zabývala se nálezem Ústavního soudu, v němž Ústavní soud posuzoval ústavnost úpravy nadstandardů. Práce v souvislosti s úpravou nadstandardů zanalyzovala nedostatky aplikace testu rozumnosti, přičemž se na základě argumentace Ústavního soudu pokusila test ústavnosti dokončit. Tím ovšem i nastínil, jak tenká je hranice v souvislosti s definicí jádra práva na zdraví a vůbec definicí metodologie kontroly ústavnosti právních předpisů. V kontextu nadstandardů práce posoudila, zda mají nadstandardy a přímá platba pojištěnce za zdravotní služby i přes zrušení jejich přímé zákonné úpravy místo v platné právní úpravě veřejného zdravotního pojištění a shrnula právní základ legálních nadstandardů jakož i problematickou praxi s tím spojenou.

Do jaké míry je právní úprava standardů a nadstandardů dle platné právní úpravy legitimní? Listina základních práv a svobod zakotvující právo na zdraví v souladu se svými mezinárodněprávními závazky poskytuje ochranu sociálnímu právu v omezené míře. Ústavní soud proto volí mírnější test opodstatněnosti, který je nesystematicky aplikován. Ustanovení Listiny vymezuje právo na zdraví výlučně do rukou moci

zákonodárné, jež jako jediná může zákonem stanovit reálný, materiální obsah právu na bezplatnou zdravotní péči. A to na rozdíl od exekutivy, jíž Listina tuto pravomoc nesvěřuje. Ovšem přesto tak exekutiva činí, nýbrž ji k tomu zákonodárce opakovaně zmocňuje, a to i přes opakované korekce Ústavního soudu. Ani ten ovšem nesmí vstoupit do role zákonodárce. Legitimita takové právní úpravy je pochybná

Úhradová vyhláška a seznam výkonů vydávaný Ministerstvem zdravotnictví, zdravotní pojišťovny jednající ve výhodnější pozici, poskytovatelé zdravotních služeb opakovaně porušující práva pacientů z důvodu nedostatků finančních prostředků a pojištěnci s dojmem, že je „přeci všechno zadarmo“, společně utvářejí a řídí systém českého zdravotnictví, resp. neřídí. Zřejmě není třeba. Veřejné zdravotní pojištění tak reguluje protiústavní úhradová vyhláška Ministerstva zdravotnictví i když se podle zákonného standardu určeného zákonodárcem formálně hradí téměř všechny zdravotní služby. Očekávání, jež nejsou naplňována, zpochybňují legitimitu těch, kteří očekávání vytvářejí. Politická reprezentace se ovšem zdráhá předstoupit před voliče s reálným řešením.

Je tedy poskytování nadstandardních zdravotních služeb, tj. služeb za přímou platbu pacientů, schopno přispět k legitimizaci? Lze uzavřít, že v *dekomodifikovaném* systému veřejného zdravotního pojištění jsou pojištěnci necitliví na cenu zdravotních služeb a vnímají lékaře paternalisticky spíše než jako partnera. V *dependency culture* často nevědí, že především *accessibility* a *availability*, jim zajišťuje nikoliv poskytovatel, ale zdravotní pojišťovna. Hospodářská soutěž v prostředí poskytovatelů zdravotních služeb je pokřivená. Smluvní volnost je omezená. V rámci *juridification*, stát selhává ve své sociální funkci, když tržní aspekty zcela nahrazuje těmi sociálními v podobě širokého ničím neomezeného standardu. Nadstandard lze teoreticky definovat i na základě účinné zákonné úpravy definice standardu. Vzhledem k šířce standardu, bude ovšem nadstandard, za který lze požadovat přímou platbu pojištěnce, ojedinělý. Přesto na něj pojištěnec právo má.

Z pohledu financování systému zdravotnictví, tak jak bylo popsáno, by byla potenciální ryze partikulární a nesystematická úprava nadstandardů jen dočasným řešením. Efektivně může pro zvýšení legitimacy sociálního státu fungovat jen při důkladné zákonné úpravě, která bude založena zejména na procedurálních ustanoveních odlišujících proces určení vhodné léčby na jedné straně a nabídce „něčeho navíc“ na straně druhé. Vše v kontextu esenciálního jádra práva na zdraví.

6. Závěr

Analýza Marshallovy teorie sociálních práv ukázala, že sociální práva jsou nezbytným dílkem soustavy základních práv občanů pro to, aby svoboda, spravedlnost a rovnost mohly být materiálně naplněny. V postmoderní době je ovšem jejich standardizace ohniskem krize legitimacy demokratických liberálních států. Důležitost sociálních práv je proto často zpochybňována v porovnání s právy občanskými a politickými. Tuto charakteristiku má i právo na zdraví. Jakožto právo sociální pojímá nižší stupeň právní ochrany s odkazem na jeho progresivní charakter, závislost na dostupných finančních zdrojích a otázku judikovatelnosti. Jak ukazuje praxe, při porušení práva na zdraví dochází ovšem často i k zásahu do práv občanských a politických. K materiálnímu naplnění práva na zdraví v rámci *RBAs* přístupu dochází jen omezeně, když rozhodovací orgány odmítají přezkum dodržování *AAAQ* faktorů a dodržování charakteristických *prvků sociálních práv*. Je otázkou, zda bez pojetí práva na zdraví jako lidského práva s ochranou všech těchto prvků společně budou i občanská a politická práva materiálně naplněna. V tom smyslu se rozvíjí i rozhodovací praxe soudních a kvazisoudních orgánů. Pojetí práva na zdraví jako základního lidského práva nabývá na významu.

V perspektivě této práce jistě nelze tvrdit, že standard zdravotních služeb v České republice nesplňuje *core obligations* podle mezinárodního práva. Standard je vymezen široce a veškeré obsahové aspekty práva na zdraví *AAAQ* jsou právně formálně i materiálně naplněny. Vezmeme-li v potaz ochranu zdraví v pojetí lidskoprávním, tj. přiznáme-li zdraví ochranu jen v rámci *RBAs* přístupu, lze dojít v kontextu české právní úpravy ke stejnému závěru. Česká republika neporušuje právo na zdraví tak, aby docházelo k zásahům do práv občanských či politických.

Otázkou ovšem je, zda Česká republika neporušuje právo na zdraví jakožto právo s obsahem *AAAQ*, *RBAs* a práva sociálního dohromady, tedy práva na zdraví jako základního lidského práva s plnou ochranou podle Hunta. To znamená práva s potenciálem dotknout se důstojnosti, života a svobody jednotlivce, ale také práva progresivního a závislého na veřejných dostupných zdrojích. Práva zavazujícího k trvalé neustálé povinnosti zlepšovat podmínky jednotlivců. Práva zavazujícího k činění opatření pro lepší podmínky nejen nyní, ale i v budoucnu.

Ze standardů a nadstandardů z pohledu právního řádu České republiky lze učinit závěr, že opatření v českém kontextu neexistují, že je zkrátka nikdo nečiní, že zdravotnictví nikdo neřídí. Až na Ústavní soud, jako poslední instanci zmateně se snažící metodologicky sociální práva uchopit a zajistit, aby nedošlo k porušení samotné esence práva na zdraví. V krizi legitimacy v pozdním kapitalismu se pohybujeme od politické reprezentace odmítající nastavovat standardy ze strachu ze ztráty svých voličů ke krajním pojistkám proti zásahům do lidských práv, často otevírající pochybnosti o soudcokrácii či vládě nevolených expertů, kteří jsou přeci jediní, kdo složitému systému zdravotnictví rozumí. I na legitimitě, či spíše nelegitimitě, standardů ve zdravotnictví lze vnímat, že liberální demokratický zároveň ale i sociální stát se proměňuje.

To vše s ohledem na zájem, který právo na zdraví chrání. Chrání lidský život v důstojnosti, svobodě a sociální rovnosti. Sociální rovnosti jako solidaritě. Chrání lidský život každého ve všech aspektech, jež jsou třeba k naplnění občanských i politických práv. Paradoxně chrání lidský život také jako aspekt pro účely vyššího ekonomického a hospodářského růstu a prosperity, na něž se často politika omezující právo na zdraví vymlouvá. S trochou nadsázky na závěr, materiálně zajištěná *in group* schopná zaplatit bezbřehé medicínské možnosti zaručující život „až na věky“ se neobjede bez nuzné *out group*, jejíž standard bude vyprázdněn jen na velice základní zdravotní služby znamenající prakticky jen bezbolestnou smrt. To platí jak lokálně, tak globálně. *In group* i *out group* by o tom měly přinejmenším začít přemýšlet. Právo jako nástroj hraje a bude hrát roli. Právo jako nástroj sociální, ne mocenský. *Law in action* ne *law in books*.

Použité prameny a literatura

a) Právní předpisy

Vnitrostátní právní předpisy

Listina základních práv a svobod, vyhlášená ve sbírce zákonů jako usnesení předsednictva České národní rady ze dne 16. Prosince 1992 pod č. 2/1993, o vyhlášení Listiny základních práv a svobod

Nařízení vlády ze dne 29. Srpna 2012 č. 307/2012 Sb, o místní a časové dostupnosti zdravotních služeb.

Vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 348/2016 Sb., o stanovení hodnot bodu, výše úhrad hrazených služeb a regulačních omezení pro rok 2017

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 15/1988 Sb., o Vídeňské úmluvě o smluvním právu.

Vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 134/1998 Sb., kterou se vydává seznam zdravotních výkonů s bodovými hodnotami

Zákon č. 268/2014 Sb., o zdravotnických prostředcích

Zákon č. 285/2002 Sb., transplantační zákon.

Zákon č. 298/2011 Sb., kterým se mění zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů.

Zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách

Zákon č. 378/2007 Sb., o léčivech a o změnách některých souvisejících zákonů (zákon o léčivech)

Zákon č. 592/1992 Sb., o pojistném na veřejném zdravotním pojištění

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník

Zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění

Zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní

Zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu

Zákon č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách

Mezinárodní prameny práva

Additional protocol to the American convention on human rights in the area of economic, social and cultural rights "protocol of San Salvador, Dostupný z: <http://www.oas.org/juridico/english/treaties/a-52.html>

African Charter on Human and Peoples' Rights, Dostupné z: <http://www.achpr.org/instruments/achpr/#a16>

American convention on human rights, Dostupná z: <http://www.cidh.org/Basicos/English/Basic3.American%20Convention.htm>

American Declaration of the Rights and Duties of Man, O.A.S. Res. XXX, adopted by the Ninth International Conference of American States (1948), reprinted in Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System, OEA/Ser.L.V/II.82 doc.6 rev.1 at 17 (1992), Dostupná z: <http://hrlibrary.umn.edu/oasinstr/zoas2dec.htm>

Charta organizace amerických národů. Dostupná z: http://www.oas.org/en/sla/dil/inter_american_treaties_A-41_charter_OAS.asp

Constitution of the Republic of South Africa, 1996 - Chapter 2: Bill of Rights.

Constitution of the World Health Organization. Dostupné z: http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_en.pdf

Declaration of Alma-Ata: International Conference on Primary Health Care, Alma-Ata, USSR, 6-12 September 1978 [online]. 1978,1-3 [cit. 2017-04-15]. Dostupné z: http://www.who.int/publications/almaata_declaration_en.pdf

Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. ESCR-Net - International Network for Economic, Social & Cultural Rights [online]. 1986 [cit. 2017-04-17]. Dostupné z: <https://www.escr-net.org/resources/limburg-principles-implementation-international-covenant-economic-social-and-cultural>

Listina základních práv evropské unie, 2010/C 83/02 ze dne 26.10.2012. In: EUR-lex [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 10. 4. 2017]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>

Sdělení č. 209/1992 Sb., o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících. In: beckonline [právní informační systém]: C. H. Beck. [cit. 10. 4. 2017]

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí o Evropské sociální chartě. 14/2000 Sb.m.s. In: beck-online [právní informační systém]: C. H. Beck. [cit. 5. 4. 2017]

Úmluva č. 96/2001 Sb.m.s., Sdělení Ministerstva zahraničních věcí o přijetí Úmluvy na ochranu lidských práv a důstojnosti lidské bytosti v souvislosti s aplikací biologie a medicíny: Úmluva o lidských právech a biomedicíně. In: beck-online [právní informační systém]: C. H. Beck. [cit. 4. 4. 2017]

Všeobecná deklaráce lidských práv. Dostupná z: <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>

Vyhláška č. 30/1947 Sb. o chartě Spojených národů a statutu Mezinárodního soudního dvora, sjednaných dne 26. června 1945 na konferenci Spojených národů o mezinárodní organizaci, konané v San Francisku.

Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb., o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech

b) Judikatura

Judikatura českých soudů:

Nález sp. zn. I. ÚS 2785/08 ze dne 13. 9. 2011 (N 157/62 SbNU 373).

Nález sp. zn. IV. ÚS 3035/15 ze dne 12. 4. 2016.

Nález sp. zn. Pl. ÚS 14/02 ze dne 4. 6. 2003 (N 82/30 SbNU 263; 207/2003 Sb.)

Nález sp. zn. Pl. ÚS 25/94 ze dne 13. 6. 1995 (N 31/3 SbNU 233; 165/1995 Sb.).

Nález sp. zn. Pl. ÚS 35/93 ze dne 15. 2. 1994 (N 7/1 SbNU 51; 49/1994 Sb.);

Nález sp. zn. Pl. ÚS 35/95 ze dne 10. 7. 1996 (N 64/5 SbNU 487; 206/1996 Sb.)

Nález sp. zn. Pl. ÚS 36/11 ze dne 20. 6. 2013 (N 111/69 SbNU 765; 238/2013 Sb.)

Nález sp. zn. Pl. ÚS 24/99 ze dne 23. 5. 2000 (N 73/18 SbNU 135; 167/2000 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 16. 1. 2007, sp. zn. Pl. ÚS 36/05 (N 8/44 SbNU 83; 57/2007 Sb.), bod 48.

Nález Ústavního soudu ze dne 20. 5. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 1/08 (N 91/49 SbNU 273; 251/2008 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 22. 10. 2013, sp. zn. Pl. ÚS 19/13 (N 178/71 SbNU 105; 396/2013 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 23. 3. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 8/07 (N 61/56 SbNU 653; 135/2010 Sb.).

Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl. ÚS 36/01 (N 80/26 SbNU 317; 403/2002 Sb.), bod VII.

Nález Ústavního soudu ze dne 9. 2. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 6/07 (N 20/56 SbNU 207; 66/2010 Sb.).

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9.3.2016, čj. 6 Ad 7/2012 – 88.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28.4.2011, čj. 3 Ads 48/2010 – 237.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 30.9.2013, čj. 4 Ads 134/2012 – 50.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 8.2.2017, čj. 3 Ads 38/2016 – 46.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 27. 2. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4275/2010.

Usnesení Ústavního soudu ze dne 29. 6. 2005, sp. zn. III. ÚS 118/05 (U 15/37 SbNU 767).

Usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 7. 2001, sp. zn. IV. ÚS 154/2000.

Judikatura Evropského soudu pro lidská práva:

Airey proti Irsku, rozsudek senátu ze dne 9. 10. 1979, stížnost č. 6289/73.

Aleksanyan proti Rusku, rozsudek senátu ze dne 22.12.2008, stížnost č. 46468/06.

Amegnigan proti Nizozemí, rozsudek senátu ze dne 25.11.2004, stížnost č. 25629/04.

Angelova proti Bulharsku, rozsudek senátu ze dne 13.6.2002, stížnost č. 38361/97.

Arcila Henao proti Nizozemí, rozsudek senátu ze dne 24.6.2003, stížnost č. 13669/03.

Bensaid proti Spojené království, rozsudek senátu ze dne 6.2.2001 stížnost č. 44599/98.

Berktay proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 1.3.2001, stížnost č. 22493/93, bod 154.

David and Carol Glass proti Velké Británii, usnesení senátu ze dne 18.3.2003, stížnost č. 61827/00.

Denis Vasilyev proti Rusku, rozsudek senátu ze dne 17.12.2009, stížnost č. 32704/04.

Dougoz proti Řecku, rozsudek senátu ze dne 6.3.2001, stížnost č. 40907/98.

Feldbrugge proti Nizozemí, rozsudek senátu ze dne 27.7.1987, stížnost č. 8562/79.

Gavrilita proti Rumunsku, rozsudek senátu ze dne 22.6.2010, stížnost č.10921/03.

Hukic proti Švédsku, usnesení senátu ze dne 27.9.2005, stížnost č. 17416/05.

Hummatov proti Ázerbájdžánu, rozsudek senátu ze dne 29.11.2007, stížnost č. 9852/03, č.13413/04.

Hurtado proti Švýcarsku, rozsudek senátu ze dne 28.1.1994, stížnost č. 17549/90.

Huylu proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 16. 11. 2006 , stížnost č. 52955/99.

Ibrahim Tanko proti Finsku, usnesení pléna Komise ze dne 19.5.1994, stížnost č. 23634/94.

Ilhan proti Turecku, rozsudek velkého senátu ze dne 27.6.2000, stížnost č. 22277/93.

Kats a další proti Ukrajině, rozsudek senátu ze dne 18.12.2008, stížnost č. 29971/04.

Keenan proti Velké Británii, rozsudek senátu ze dne 3.4.2001, stížnost č. 27229/95.

Kotsaftis proti Řecku, rozsudek senátu ze dne 12.6.2008, stížnost č. 39780/06.

Kudla proti Polsku, rozsudek velkého senátu ze dne 26.10.2000 , stížnost č. 30210/96.

Kypr proti Turecku, rozsudek velkého senátu ze dne 10.5.2001, stížnost č. 25781/94.

L.C.B. proti Velké Británii, rozsudek senátu ze dne 9.6.1998, stížnost č. 23413/94.

Mamatkulov a Askarov proti Gruzii, rozsudek velkého senátu ze dne 4.2.2005, stížnosti č. 46827/99, č. 46951/99.

Marckx proti Belgii, rozsudek senátu ze dne 13. 6. 1979, stížnost č. 6833/74.

N. proti Velké Británii, rozsudek velkého senátu ze dne 27.5.2008, stížnost č. 26565/05;

Ndangoya proti Švédsku, rozsudek senátu ze dne 22.6.2004, stížnost č. 17868/03.

Nitecki proti Polsku, rozsudek senátu ze dne 21.3.2002, stížnost č. 65653/01.

Oneryildiz proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 30.11.2004, stížnost č. 48939/99.

Osman proti Velké Británii, rozsudek velkého senátu ze dne 28.10.1998, stížnost č. 23452/94.

Ovdienko proti Finsku, usnesení senátu ze dne 31.5.2005, stížnost č. 1383/04.

Oyal proti Turecku, rozsudek ze dne 23.3.2010, stížnost č. 4864/05.

Paladi proti Moldavie, rozsudek velkého senátu ze dne 10.3.2009, stížnost č. 39806/05.

Passannante proti Itálii, usnesení pléna Komise ze dne 1.7.1998, stížnost č. 32647/96.

Pello-Sode proti Švédsku. usnesení senátu ze dne 13.12.2005, stížnost č. 34391/05.

Pentiacova a další proti Moldávii, usnesení senátu ze dne 4.1.2005, stížnost č. 14462/03.

Petrovic proti Rakousku, rozsudek senátu ze dne 27.3.1998, stížnost č. 20458/92.

Powell proti Velké Británii, usnesení senátu ze dne 4.5.2000, stížnost č. 45305/99.

Pretty proti Velké Británii, rozsudek senátu ze dne 29.4.2002, stížnost č. 2346/02.

Ramadan a Ahjredini proti Nizozemí, usnesení senátu ze dne 10.11.2005, stížnost č. 35989/03.

S.C.C. proti Švédsku, rozsudek senátu ze dne 15.2.2000, stížnost č. 46553/99.

Saadi proti Velké Británii, rozsudek velkého senátu ze dne 29.1.2008, stížnost č. 13229/03.

Salman proti Turecku, rozsudek velkého senátu ze dne 27.6.2000, stížnost č. 21986/93

Sdružení rodičů proti Velké Británii, plenární rozsudek Komise ze dne 12.7.1978, stížnost č. 7154/75.

Selmouni proti Francie, rozsudek velkého senátu ze dne 28.7.1999, stížnost č. 25803/94, bod. 87.

Sentges proti Nizozemí, rozsudek senátu ze dne 8.7.2003, stížnost č. 27677/02.

Sidabras a Džiautas proti Litvě, rozsudek senátu ze dne 27.7.2004, stížnost č. 55480/00, 59330/00.

T.I proti Velké Británii, usnesení senátu ze dne 7.3.2000, stížnost č. 43844/98.

Tarariyeva proti Rusko, rozsudek senátu ze dne 14.12.2006, stížnost č. 4353/03.

Tavares proti Francie, usnesení Komise ze dne 12.9.1991, stížnost č. 16593/90.

Trocellier proti Francii, usnesení senátu ze dne 5.10.2006, stížnost č. 75725/01.

Tysiac proti Polsku, rozsudek senátu ze dne 20.3.2007, stížnost č. 5410/03.

Umar Karatepe proti Turecku, rozsudek senátu ze dne 12.10.2010, stížnost č. 20502/05.

Van Kuck proti Německu, rozsudek senátu ze dne 12.6.2003, stížnost č. 35968/97.

Velikova proti Bulharsku, rozsudek senátu ze dne 18.5.2000, stížnost č. 41488/98.

Zehnalová a Zehnal proti České republice, rozsudek senátu ze dne 14.5.2002, stížnost č. 38621/97.

Judikatura ostatních rozhodovacích orgánů:

Bel Porto School Governing Body and Others v the Premier of the province western cape and another, rozsudek Ústavního soudu Jižní Afriky, CCT 58/00.

Bernard R v London Borough of Enfiled. [2001] EWCA Civ 1831.

C. v. Australia, CCPR/C/76/D/900/1999, UN Human Rights Committee (HRC), 13 November 2002.

Colin Johnson (represented by Saul Lehrfreund from the London Law firm of Simons Muirhead & Burton) v. Jamaica, Communication No. 653/1995, U.N. Doc. No. CCPR/C/64/D/653/1995 (3 December 1998).

Consumer Education a Reserach Centre proti Union of India, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 27.1.1995.

Cruz del Valle Bermúdez proti MSAS, rozhodnutí Tribunal Supremo de Venezuela ze dne 15.7.1999.

Deshaney v Winnebago County Department of Social Services, 489 US 189, 109 Ct 998 (1989).

Essono Mika Miha v. Equatorial Guinea, Communication No. 414/1990, U.N. Doc. CCPR/C/51/D/414/1990 (1994).

Eustace Henry and Everaldo Douglas proti Jamaica, Communication No. 571/1994, U.N. Doc. CCPR/C/57/D/571/1994 (1996).

Francis Coralie Mullin proti The Administrator, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 13.1.1981.

Chaoulli proti Quebec, rozhodnutí Supreme Court of Canada ze dne 9.6.2005.

Linton v. Jamaica, Communication No. 255/1987, U.N. Doc. CCPR/C/46/D/255/1987 (1992).

McCulloch v. Maryland, rozhodnutí Nejvyššího soudu USA 17 U.S. 316 (1819).

Michael Bailey v. Jamaica, Communication No. 334/1988, U.N. Doc. CCPR/C/47/D/334/1988 (1993).

Minister of Health and Others proti Treatment Action Campaign, rozsudek Ústavního soudu Jižní Afriky ze dne 5.7.2002.

Mr. Carlos Cabal and Mr. Marco Pasini Bertran proti Austrálie, Communication No. 1020/2001, U.N. Doc. CCPR/C/78/D/1020/2001 (2003).

Ms. Yekaterina Pavlovna Lantsova proti The Russian Federation, Communication No. 763/1997, U.N. Doc. CCPR/C/74/D/763/1997 (2002).

Nathaniel Williams v. Jamaica, Communication No. 609/1995, U.N. Doc. CCPR/C/61/D/609/1995 (4 November 1997).

Nicolai S. Plotnikov v. Russian Federation, Communication No 784/1997, U.N. Doc. CCPR/C/65/D/784/1997 (5 May 1999).

Nicholas Henry (represented by Mr.S. Lehrfreund from Simons, Muirhead & Burton) v. Jamaica, Communication No. 610/1995, U.N. Doc. CCPR/C/64/D/610/1995 (21 October 1998).

Olga Tellis & Ors proti Bombay Municipal Council, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 10.7.1985.

Paschim Banga Khet Mazdoorsamity proti State of West Bengal, rozhodnutí Supreme Court of India ze dne 6.5.1996.

Původní obyvatelstvo Sawhoyamaya proti Paraguay rozhodnutí Meziamerického soudu pro lidská práva ze dne 29.3.2006.

Původní obyvatelstvo Yakey Axa proti Paraguayi, rozhodnutí Meziamerického soudu pro lidská práva ze dne 17.6.2005.

R. (Adam and Limbuela) proti Secretary of State for the Home Department, rozsudek House of Lords of United Kingdom ze dne 3.11.2005.

Soobramoney proti Minister of Health (Kwazulu-natal), rozhodnutí Ústavního soudu Jižní Afriky ze dne 27.11.1997.

The Government of the Republic of South Africa et al. proti Grootboom et al., 4th October 2000, CCT11/00.

US v. Carolene Products Co., 304 U.S. 144 (1938).

Valery I. Fabrikant proti Canada, Communication No. 970/2001, U.N. Doc. CCPR/C/79/D/970/2001 (2003).

Vincent Panikurlangara vs Union Of India & Ors on 3 March, 1987 AIR 990, 1987 SCR (2) 468. <https://indiankanoon.org/doc/1305721/> .

Zprávy mezinárodních kvazirozhodovacích orgánů:

Concluding observations adopted by the Human Rights Committee - Kenya. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2012, 2012(CCPR/C/KEN/CO/3), 1-5 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2fKEN%2fCO%2f3&Lang=en

Concluding observations of the Human Rights Committee - NAMIBIA. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2004, 2004(CCPR/CO/81/NAM), 1-7 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f81%2fNAM&Lang=en

Concluding observations of the Human Rights Committee - UGANDA. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2004, 2004(CCPR/CO/80/UGA), 1-6 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G04/412/84/PDF/G0441284.pdf?OpenElement>

Concluding observations of the Human Rights Committee Argentina. International covenant on civil and political rights [online]. UN Human Rights Committee (HRC), 2000, 2000(CCPR/CO/70/ARG), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/docid/45f6c1ac2.html>.

Concluding observations of the Human Rights Committee Congo. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2006, 2006(CCPR/C/COD/CO/3), 2 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f77%2fMLI&Lang=en .

Concluding observations of the Human Rights Committee Georgia. International covenant on civil and political rights [online]. 2002, 2002(CCPR/CO/74/GEO), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z:

http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f74%2fGEO&Lang=en

Concluding observations of the Human Rights Committee Honduras. International covenant on civil and political rights [online]. UN Human Rights Committee (HRC), 2006, 2006(CCPR/C/HND/CO/1), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z: <http://www.refworld.org/docid/45f6c1ac2.html>;

Concluding observations of the Human Rights Committee Kenya. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2005, 2005(CCPR/CO/83/KEN), s. 4 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f83%2fKEN&Lang=en

Concluding observations of the Human Rights Committee Mali. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2003, 2003(CCPR/C/KEN/CO/3), 1-6 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f77%2fMLI&Lang=en .

Concluding observations of the Human Rights Committee Republic of Moldova. International Covenant on Civil and Political Rights [online]. 2002, 2002(CCPR/CO/75/MDA), 1-5 [cit. 2017-04-19]. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2f75%2fMDA&Lang=en

Concluding observations on the second report of Namibia. International covenant on civil and political rights: HUMAN RIGHTS COMMITTEE [online]. 2016, 2016(CCPR/C/NAM/CO/2), 1-9 [cit. 2017-04-02] s. 2. Dostupné z: http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fCO%2fNAM%2fCO%2f2&Lang=en

c) Literatura

Knihy

ALEXY, Robert. The theory of constitutional rights. The theory of constitutional rights; translated by Julian Rivers. 2002. ISBN 0198258216.

ALLPORT, A, Demobbed: Coming Home After the Second World War (Yale University Press 2009).

BOUČKOVÁ, Pavla. Rovnost a sociální práva. Praha: Auditorium, 2009, Téma. ISBN 9788087284025.

CAMPBELL T, Justice (2nd edn, St Martin's Press 2001).

COTTERRELL R, Sociology of Law: An introduction (2nd edn, Butterworths 1992).

- DAHRENDORF R, Citizenship and social class. in M Bulmer and AM Rees (eds), *Citizenship today, The contemporary relevance of TH Marshall* (UCL Press 1996).
- DAHRENDORF R, *Class and Class Conflict in Industrial Society* (Routledge & Kegan Paul 1959).
- DEAN H, *Welfare, Law and Citizenship* (Harvester Wheatsheaf 1996).
- DEFLEM, M., *Sociology of Law* (Cambridge University Press 2010).
- DURKHEIM E., *The Division of Labour in Society* (Macmillan Education Ltd 1984).
- ESPING-ANDERSEN, G., *The three worlds of welfare capitalism* (Cambridge: Polity Press 1990).
- FAWCETT, J. E. S. *The application of the European Convention on Human Rights*. New York: Oxford University Press, 1987. ISBN 978-0198255093.
- FLOOD, Colleen M. a Aeyal M. GROSS. *The right to health at the public/private divide: a global comparative study*. Cambridge: Cambridge University Press, 2014.
- GIDDENS, A. and SUTTON, PW., *Sociology* (7th edn, Polity Press 2013).
- GIDDENS, A., TH MARSHALL, the state and democracy. in M Bulmer and AM Rees (eds), *Citizenship today, The contemporary relevance of TH Marshall* (UCL Press 1996).
- GLENDON, Mary Ann. *The Rule of Law in the Universal Declaration of Human Rights*. *Northwestern Journal of International Human Rights*. 2004, 2004(2).
- HABERMAS J, *Legitimation crisis* (Beacon Press 1975).
- HABERMAS J, *The Theory of Communicative Action, The critique of Functionalist Reason* (Blackwell Publisher 1987).
- KMEC, Jiří, KOSAŘ David, KRATOCHVÍL Jan a BOBEK Michal. *Evropská úmluva o lidských právech: komentář*. Praha: C.H. Beck, 2012, Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-365-3.
- KRATOCHVÍL, Jan. *Judikovatelnost sociálních práv: nějaké mezery?* *Právník*. 2007, 146(11), 1161-1188.
- KRATOCHVÍL, Jan. *Sociální práva v Evropské úmluvě na ochranu lidských práv a Mezinárodním paktu o občanských a politických právech*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2010. *Prameny a nové proudy právní vědy*. ISBN 978-80-87146-38-5.
- KUHNLE, STEIN, and Anne SANDER. *"The Emergence of the Western Welfare State."* In *Oxford handbook of the welfare state*, Online. 20 March 2016. Oxford Handbooks Online. 3 May. 2016. <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199579396.001.0001/oxfordhb-9780199579396-e-5>

MOWBRAY, A. R. The development of positive obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights. Portland, Or.: Hart Pub., 2004. ISBN 978-1841132617.

MURPHY, Thérèse. Health and human rights. Health and human rights / Thérèse Murphy. Portland, Oregon, USA: Oxford, 2013, s. 234. ISBN 9781841138046.

MURRAY ChA, The emerging British underclass (London: The IEA Health and Welfare Unit 1990).

MUSIL, Jan. Soudní ochrana sociálních práv. GERLOCH, Aleš a kolektiv. Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu, Praha: Auditorium, 2011, s. 69. ISBN 9788087284230.

O'CONNELL P., "The human right to health in an age of market hegemony," in J. Harrington and M. Stuttaford (eds), Global health and human rights: Legal and philosophical perspectives (London: Routledge 2010).

OFFE C and KEANEJ, Contradictions of the welfare state (London: Hutchinson 1984).

PATOČKA J, Heretical Essays in the Philosophy of History (1999).

PELLEGRINO, Edmund D. The Philosophy of Medicine Reborn: A Pellegrino Reader. University of Notre Dame, 2008, 472 s. ISBN 978-0-268-03834-2.

PLATÓN. Ústava. 5., opr. vyd. Praha: OIKOYMENH, 2014, 59-61. Platónovy dialogy. ISBN 9788072985043.

POSTMANN, Amusing ourselves to death : public discourse in the age of showbusiness (Methuen 1987).

PUBLIÉ PAR LA DIRECTION DES DROITS DE L'HOMME DU CONSEIL DE L'EUROPE. Collected edition of the "Travaux préparatoires" of the European Convention on Human Rights = Recueil des travaux préparatoires de la convention européenne des droits de l'homme. La Haye: M. Nijhoff, 1975, 146 s. ISBN 978-902-4717-453.

REES AM, TH MARSHALL and the progress of citizenship. in M Bulmer and AM Rees (eds), Citizenship today, The contemporary relevance of TH Marshall (UCL Press 1996).

ŠUSTEK, Petr. Zdravotnické právo. Zdravotnické právo / Petr Šustek, Tomáš Holčapek a kolektiv. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s. 596. ISBN 9788075523211.

TOBIN, John. The right to health in international law. New York: Oxford University Press, 2012, 416 s. ISBN 978-0199603299.

TRÖSTER, Petr. Právo sociálního zabezpečení. 6. vydání. Praha: C.H. Beck, 2013, 290 s. ISBN 9788074004735.

WAGNEROVÁ, Eliška, et. al. Listina základních práv a svobod: komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012.

WARBRICK, Colin. Economic and Social Interests and the European Convention on Human Rights. Economic, social and cultural rights in action. Oxford: Oxford University Press, 2007. ISBN 9780191705380.

WINTER, Jan. Výklad sociálních práv v českém právu. GERLOCH, Aleš. Ochrana základních práv a svobod v proměnách práva na počátku 21. století: v českém, evropském a mezinárodním kontextu. Praha: Auditorium, 2011, s. 152. ISBN 9788087284230.

Články

AGBAKWA, Reclaiming Humanity: Economic, Social, and Cultural Rights as the Cornerstone of African Human Rights. Yale Human Rights and Development Journal. 1, 2002, 2002(5), s. 210.

ANTONIOU, SA, GA ANTONIOU, FA GRANDERATH, A MAVROFOROU, AD GIANNOUKAS a AI ANTONIOU. Reflections of the Hippocratic Oath in Modern Medicine. WORLD JOURNAL OF SURGERY [online]. 2010, 34(12), 3075-3079 [cit. 2017-03-10]. ISSN 03642313.

ANTOŠ, Marek. Judikatura Ústavního soudu k sociálním právům: Nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší. Jurisprudence. 2014, 23(6), 3-14.

BUSTREO, F., HUNT, P., GRUSKIN, S., et al., Women's and children's health: Evidence of impact of human rights (Geneva: WHO, 2013) [online]., [cit. 2017-04-14], Dostupné z: http://apps.who.int/iris/bitstream/10665/84203/1/9789241505420_eng.pdf s. 20 (překlad autora práce).

DOSTÁL, Ondřej, Jak je to tedy s těmi ččkami a kyčlemi? blog zdravotnické právo [online]. Praha, 2016 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://blog.aktualne.cz/blogy/ondrej-dostal.php?itemid=28428>

DOSTÁL, Ondřej. Mechanismy úhradové vyhlášky: Ústavní soud opět pokořen!. Medical Tribune [online]. Praha, 2016, 2016, 1-5 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://www.tribune.cz/clanek/40606-mechanismy-uhradove-vyhlascky-ustavni-soud-opet-pokoren>

DOSTÁL, Ondřej. Možnosti právního přezkumu úhradové vyhlášky pro rok 2017. Medical Tribune [online]. Praha, 2016, 2016(22), 1-5 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://www.tribune.cz/clanek/40693-moznosti-pravniho-prezkumu-uhradove-vyhlascky-pro-rok> .

DOSTÁL, Ondřej. Úhradová vyhláška přináší chaos a prokorupční prostředí. Medical Tribune [online]. Praha, 2015, 2015, 1-5 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://www.tribune.cz/clanek/37164-uhradova-vyhlascka-prinasi-chaos-a-prokorupcni-prostredi>

GRUSKIN, Sofia, Dina BOGECHO a Laura FERGUSON. ‚Rights-based approaches‘ to health policies and programs: Articulations, ambiguities, and assessment. Journal of Public Health Policy. Macmillan Publishers, 2010, 31(2).

HABERMAS, J. a W. REHG. Remarks on legitimation through human rights. Philosophy & Social Criticism. 1998, 24(2-3), 157 - 171. ISBN 10.1177/019145379802400211.

HUNT, Paul. Interpreting the International Right to Health in a Human Rights-Based Approach to Health. *Health and Human Rights Journal*. University of Essex, United Kingdom, 2016, 18(2).

KHOSLA, Madhav. Making Social Rights Conditional: Lessons from India [article]. *International Journal of Constitutional Law* [online]. 2010, 8(4), [cit. 2017-03-30]. ISSN 14742640.

KOMÁREK, Jan: Česká „výjimka“ z Listiny základních práv Evropské unie. *Právní rozhledy*, 2009, roč. 18, č. 9.

LISTER, A., 'The "Mirage" of Social Justice: Hayek Against (and For) Rawls', 2013, 25(3-4), *Critical Review* s. 409-444.

MANN, Jonathan M., GOSTIN, Lawrence, GRUSKIN, Sofia, BRENNAN, Troyen, LAZZARINI, Zita a V. FINEBERG, Harvey. *Health and Human Rights*. 1994, 1(1), 6-23. ISSN 10790969.

MARSHALL TH, *Citizenship and Social Class and other essays* (The Syndics of the Cambridge University Press 1950).

NEIER, Aryeh. "Social and Economic Rights: A Critique." *Human Rights Brief* 13, no. 2 (2006): 1-3.

POUND, Roscoe. *Law in books and Law in action*. 1910, 44 (12), *American Law Review*.

PŘÍKAZSKÁ, Monika, *Rámcové smlouvy po rekonstrukci*. *Obchodněprávní revue*. C. H. Beck, 2016, 8(9), 255. ISSN 1803-6554.

RAZ, J. On the Nature of Rights. *Mind*. 1984, 93(370), 194-214. s. 200 ISSN 00264423.

ROBINSON, Nick. Expanding Judiciaries: India and the Rise of the Good Governance Court [article]. *Washington University Global Studies Law Review* [online]. 2009, 8(1), [cit. 2017-03-30]. ISSN 15466981.

RUMBOLD, Benedict E. Review article: the moral right to health. *Critical Review of International Social and Political Philosophy*. 2015, , 1-21. Dostupné také z: <http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/13698230.2014.995505>.

SCOTT, Craig. Interdependence and Permeability of Human Rights Norms: Towards a Partial Fusion of the International Covenants on Human Rights. *Osgoode Hall Law Journal*. 1989, 27(3), 769. ISSN 00306185.

SØRENSEN, Kristine a Christoph ALUTTIS. Results of the survey on citizens' consultation on the right to the protection of health: Summary Report. Directorate General of Democracy: Council of Europe. Maastricht: Maastricht University, 2012, 1-47.

ŠTURMA, Pavel. K ratifikaci Evropské sociální charty Českou republikou. *Právní rozhledy*. 1999, 1999(11), ISSN 12106410.

TURNER B, 'Outline of a theory of human rights' [1993] 27(3) *Sociology*.

VYHNÁLEK, Ladislav. Proporcionálně či jinak? Problém ústavního přezkumu zásahů do sociálních práv. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2014, 22(3), 203-221.

WAGNEROVÁ, Eliška. Všeobecná deklarace lidských práv jako milník mezi epochami. *Jurisprudence*. Praha: Wolters Kluwer, 2009, 2009(5), ISSN 1802-3843.

WAX, C.M. Plato versus Hippocrates. *Medical economics* [online]. 2013, 90(4), 3 [cit. 2017-03-10]. ISSN 00257206.

d) Internetové zdroje:

BEVERIDGE W, 'The 1942 report on Social Insurance and Allied Services' (*Bbc.co.uk*, 19 July 2005) http://news.bbc.co.uk/2/shared/bsp/hi/pdfs/19_07_05_beveridge.pdf, accessed 20 April 2016.

Council of the European Union, 'Joint report by the Commission and the Council on social inclusion' (*European Commission*, 5 March 2004) http://ec.europa.eu/employment_social/soc-prot/soc-incl/final_joint_inclusion_report_2003_en.pdf, accessed 20 April 2016.

Disentní stanovisko ústavního soudce Pavla Rychetského, nález sp. zn. Pl. ÚS 1/08, (č. 472), Regulační poplatky ve zdravotnictví I. In: *Jiné právo* [online]. Praha, 2008, s. 1-3 [cit. 2017-04-24]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2008/05/regulan-poplatky-ve-zdravotnictvi-i.html>

Europe 2020, 'Europe 2020 targets' (*Eceuropa.eu/europe2020/*, 22 June 2015) http://ec.europa.eu/europe2020/europe-2020-in-a-nutshell/targets/index_en.htm, accessed 20 April 2016.

European Social Charter: Signatures & ratifications. *Council of Europe* [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2017 [cit. 2017-03-13]. Dostupné z: <http://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/signatures-ratifications>

Eurostat, 'People at risk of poverty or social exclusion' (*Europa.eu*, 14 August 2015) <http://ec.europa.eu/eurostat/web/europe-2020-indicators>, accessed 20 April 2016.

General Comment No. 14: The right to the highest attainable standard of health (article 12 of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights). Office of the High Commissioner for human rights [online]. 2000, 2000(E/C.12/2000/4), 1-21 [cit. 2017-04-15]. Dostupné z: <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G00/439/34/PDF/G0043934.pdf?OpenElement>.

Health Policy: The right to the protection of health. *Council of Europe* [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2014 [cit. 2017-03-13]. Dostupné z: http://www.coe.int/t/dg3/health/default_en.asp

Meeting record, E/CN.4/SR.64, 64th Meeting, Held on Tuesday, 8 June 1948: 17/06/1948, p 5: Commission on Human Rights - 3rd Session. The Dag Hammarskjöld Library [online]. New York: United Nations, 1948 [cit. 2017-03-11]. Dostupné z: <http://research.un.org/en/undhr/chr/3> (překlad autora)

Návrh vyhlášky Ministerstva zdravotnictví, kterou se vydávají rámcové smlouvy: Legislativní rada vlády České republiky - Pracovní komise pro veřejné právo I. Asociace nemocnic ČR [online]. Praha: Asociace nemocnic ČR, 2006 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: www.ancr.cz/wp-content/./vyhl-mzdr-ramcove-smlouvy1.doc .

Některé údaje o výdajích za centrové léky Všeobecné zdravotní pojišťovny za rok 2015. VZP vydala loni za centrové léky 7,8 miliardy, ostatní zdravotní pojišťovny 4,6 miliardy korun. Zdravotnický deník [online]. Praha: Media Network, 2016 [cit. 2017-04-25]. Dostupné z: <http://www.zdravotnickydenik.cz/2016/03/vzp-vydala-loni-za-centrove-leky-78-miliardy-ostatni-pojistovny-46-miliardy-korun/>

Někteří lékaři ignorují zákaz nadstandardu, pojišťovny obelhávají figlem. IDNES.cz [online]. Praha: MAFRA, 2016 [cit. 2017-04-27]. Dostupné z: http://zpravy.idnes.cz/nadstandartni-pece-za-priplatek-operace-sedeho-zakalu-ocni-kliniky-1fe-domaci.aspx?c=A161121_205905_domaci_ekl

Observation générale no. 6: Article 6 (Droit à la vie). COMITÉ DES DROITS DE L'HOMME [online]. 1982, HRI/GEN/1/Rev.9 (I)(1), s. 1 [cit. 2017-04-02]. Dostupné z: <http://ccprcentre.org/ccpr-general-comments> (překlad autora práce).

Online Oxford Dictionaries Oxforddictionaries.com, 'Fraternity' (Oxforddictionaries.com, 2016) <http://www.oxforddictionaries.com/definition/english/fraternity>, accessed 28 April 2016.

Ratification Table: African Charter on Human and Peoples' Rights. African Commission on Human and Peoples' Rights [online]. Geneva: African Commission on Human and Peoples' Rights, 2017 [cit. 2017-04-16]. Dostupné z: <http://www.achpr.org/instruments/achpr/ratification/>

Report to the Economic and Social Council on the eighteenth session of the Commission, 19 March -14 April 196: E/3616; E/CN.4/832, paragraph 105, eighteenth session, United Nations, New York. *The Dag Hammarskjöld Library* [online]. New York: UN. Commission on Human Rights, 1962 [cit. 2017-03-11]. Dostupné z: <http://repository.un.org/handle/11176/272338>

Robespierre's speech to the National Assembly on 5 December 1790.

ROOSEVELT FD, *'The Four Freedoms'* (Americanrhetoric.com, 6 January 1941) <http://americanrhetoric.com/speeches/fdrthefourfreedoms.htm> accessed 1 May 2016.

Řízení u Ústavního soudu ve věci návrhu Senátorů Parlamentu České republiky na zrušení ustanovení zákona, sp. zn. Pl. ÚS 3/15, Ústavní soud zasedne veřejně, tématem jsou úhrady zdravotnických pomůcek. In: Česká televize: ČT24, ČTK [online]. Brno: Česká televize, 2017 [cit. 2017-04-24]. Dostupné z: <http://www.ceskatelevize.cz/ct24/domaci/2086431-ustavni-soud-zasedne-verejne-tematem-jsou-uh rady-zdravotnickych-pomucek>

Seznam zdravotních výkonů. Databáze zdravotních výkonů [online]. Praha: Ministerstvo zdravotnictví České republiky, 2016 [cit. 2017-04-26]. Dostupné z: <http://szv.mzcr.cz/vyhlaska>

The Collective Complaints Procedure: The Collective Complaints Procedure. Council of Europe [online]. Strasbourg: Council of Europe, 2017 [cit. 2017-04-16]. Dostupné z: <http://www.coe.int/en/web/turin-european-social-charter/collective-complaints-procedure1>

The Right to Adequate Food as a Human Right, Report prepared by Mr A. Eide, E/CN.4/Sub.2/1987/23, The Right to Adequate Food as a Human Right, Report prepared by Mr A. Eide, 1987.

UN Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR), General Comment No. 3: The Nature of States Parties' Obligations (Art. 2, Para. 1, of the Covenant), 14 December 1990, E/1991/23, available at: <http://www.refworld.org/docid/4538838e10.html> [accessed 18 April 2017].

Universal Declaration of Human Rights : resolution / adopted by the General Assembly. UNBISNET: United Nations Bibliographic Information System [online]. Geneva: United Nations, 1948 [cit. 2017-03-10]. Dostupné z: <http://unbisnet.un.org:8080/ipac20/ipac.jsp?&profile=voting&uri=full=3100023~%21909326~%210&ri=1&aspect=power&menu=search&source=~%21horizon>

Vláda točí kormidlem, chce zrušit českou výjimku v Lisabonské smlouvě. Česká televize [online]. Praha, 2014 [cit. 2017-04-16]. Dostupné z: <http://www.ceskatelevize.cz/ct24/domaci/1047506-vlada-toci-kormidlem-chce-zrusit-ceskou-vyjimku-v-lisabonske-smlouve>

VZP vydala loni za centrové léky 7,8 miliardy, ostatní zdravotní pojišťovny 4,6 miliardy korun. Zdravotnický deník [online]. Praha: Media Network, 2016 [cit. 2017-04-25]. Dostupné z: <http://www.zdravotnickydenik.cz/2016/03/vzp-vydala-loni-za-centrove-leky-78-miliardy-ostatni-pojistovny-46-miliardy-korun/>

ZUTAVERN J and KOHLI M, Needs and Risks in the Welfare State. In *Oxford handbook of the welfare state*, Online. 20 March 2016. <http://www.oxfordhandbooks.com/view/10.1093/oxfordhb/9780199579396.001.0001/oxfordhb-9780199579396-e-11>

Seznam zkratek

AAAQ	<i>availability, accessibility, acceptability a quality</i> tj. dostupnost, přístupnost, přijatelnost a kvalita
ESLP	Evropský soud pro lidský práva
EU	Evropská unie
EÚLP	Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod
ICCPR	Mezinárodní pakt o občanských a politických právech
ICESCR	Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech
OSN	Organizace spojených národů
RBAs	<i>human rights-based approaches to health</i> tj. lidskoprávní přístup ke zdraví
SÚKL	Státní ústav pro kontrolu léčiv
WHO	Světová zdravotnická organizace
ZVZP	zákon č. 48/1997 Sb., o veřejném zdravotním pojištění
ZZS	zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách

Abstrakt

Tato diplomová práce se zabývá právní úpravou práva na zdraví jako sociálního práva. Pro účely interpretace práva na zdraví je v první kapitole analyzována geneze sociálních práv, jejich specifická charakteristika a úloha ve vztahu k právům občanským a politickým, přičemž v kapitole je posléze diskutována aktuální problematika krize legitimacy států spočívající v neschopnosti států závazky a očekávání ze sociálních práv naplňovat. V návaznosti na tento sociologicko-právní kontext je v následující kapitole podrobně rozebírána mezinárodní právní úprava i některé specifické národní úpravy práva na zdraví. S ohledem na to se v další kapitole práce zabývá zejména rozhodovací praxí soudních i kvazisoudních rozhodovacích orgánů v souvislosti s otázkou pojetí práva na zdraví a jeho vztahem k některým občanským a politickým právům. Stejně tak je analyzován proces standardizace práva na zdraví v rámci této rozhodovací praxe. Právo na zdraví je následně zkoumáno i z perspektivy české právní úpravy. Práce se podrobně zabývá obsahem a ochranou ústavně zakotveného práva na bezplatnou zdravotní péči a zdravotní pomůcky na základě veřejného zdravotního pojištění za podmínek stanovených zákonem. Podrobně je analyzována definice standardních zdravotních služeb hrazených z veřejného zdravotního pojištění, stejně tak i zakotvení zdravotních služeb nadstandardních, a to v kontextu zákonné a podzákoné právní úpravy, ale i rozhodovací praxe soudů v České republice. Tyto aspekty práva na zdraví v české právní úpravě jsou zkoumány v kontextu krize legitimacy a specifík sociálních práv analyzovaných v úvodu práce. Cílem této práce je analyzovat pojetí práva na zdraví v mezinárodní i národní právní úpravě i rozhodovací praxi a zhodnotit, zda proces nalézání standardu a definice nadstandardu ve zdravotních službách má potenciál řešit krizi legitimacy sociálních států, a to i České republiky.

Abstract

This diploma thesis deals with the legal regulation of the right to health as a social right. In the first chapter, the genesis of the social rights, their specific characteristics and the social rights' role in relation to civil and political rights are analysed for the purpose of interpretation of the right to health. The actual problematics of legitimation crisis based on the states' inability to fulfil the obligations and expectations rising from social rights are later discussed. In relation to the socio-legal context, the international legislation as well as some specific national legislation of the right to health are analysed in detail within subsequent chapter. With this regard, the practice of the courts as well as the practice of the quasi-judicial bodies is considered in the following chapter, especially with respect to the right to health and its relation to some civil and political rights. The standardization process of right to health within this decision-making practice is also examined. Moreover, the right to health is explored in perspective of the Czech legislation. The diploma thesis deals with the content and the protection of the constitutional right to free health care on the basis of public insurance under the conditions provided by law. In addition, the definition of standard health care paid from the public insurance as well as the legislation related to above-standard health care is considered. Such an analysis is performed in context of the laws as well as in context of implementing regulations and the practice of the Czech courts. These aspects of the right to health in the Czech legislation are analysed in context of the legitimation crisis and specific characteristic of social rights as it is ascertained in the first part of the thesis. The aim of the diploma thesis is to analyse the approach to right to health within the international and nation legislation as well as within the decision-making practice and to consider whether the process of defining the standard and above-standard of the health care has the potential to solve the legitimation crisis of the states, including the Czech Republic.

Název diplomové práce v anglickém jazyce

Right to health and legitimate expectations in perspective of the standards and above-standards in Czech health care system

Klíčová slova

Sociální práva

Krize legitimacy

Právo na zdraví

Minimální standard

Právo na bezplatnou zdravotní péči na základě veřejného zdravotního pojištění

Standardní zdravotní služby

Nadstandardní zdravotní služby

Key words

Social rights

Legitimation crisis

Right to health

Minimum standard

Right to free health care on the basis of public insurance

Standard health care

Above-standard health care