

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Vladimír Kreiža

**Zákaz diskriminace
osob se zdravotním postižením
v pracovněprávních vztazích**

Diplomová práce

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

Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 07. 09. 2020

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracoval samostatně, že všechny použité zdroje byly řádně uvedeny a že práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 232 350 znaků včetně mezer.

V Praze dne 07. 09. 2020

Vladimír Kreiža
diplomant

JUDr. Jakubu Tomšejovi, Ph.D. děkuji za jeho vstřícnost a vysokou odbornost, se kterou se vedení této diplomové práce ujal.

Stejně tak děkuji Mgr. Petru Polákovi z Kanceláře Veřejného ochránce práv za praktické rady, které pro mě znamenaly významný přínos.

Velké díky patří i mé rodině, která mě ve studiu podporovala a vždy ukazovala správnou cestu.

Obsah

Úvod.....	6
1. Prameny	9
1.1. Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a její interpretace Evropským soudem pro lidská práva	10
1.2. Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 111, o diskriminaci	13
1.3. Evropská sociální charta	13
1.4. Úmluva OSN o právech osob se zdravotním postižením	14
1.4.1. Přijetí a obsah Úmluvy	14
1.4.2. Výbor pro práva osob se zdravotním postižením.....	16
1.5. Smlouva o fungování EU	17
1.6. Listina základních práv EU	18
1.7. Rámcová směrnice.....	19
1.7.1. Interpretace Rámcové směrnice Soudním dvorem EU	26
1.8. Listina základních práv a svobod	33
1.9. Antidiskriminační zákon.....	36
1.10. Zákoník práce.....	38
2. Veřejnoprávní ochrana před diskriminací.....	44
2.1. Zákon o zaměstnanosti	44
2.2. Zákon o inspekci práce	47
2.3. Veřejný ochránce práv	52
2.3.1. Ochrana před diskriminací a v oblasti práva na rovné zacházení podle zákona o veřejném ochránci práv	53
2.3.2. Monitorování a další úkoly veřejného ochránce práv v souvislosti s Úmluvou	55
2.3.3. Role veřejného ochránce práv v soudních řízeních.....	57
3. Soudní ochrana.....	59
3.1. Přípravovaná novela antidiskriminačního zákona, soudního řádu správního a občanského soudního řádu.....	65
4. Judikatura českých soudů	68
4.1. Případ levicového právníka se zdravotním postižením	71
4.2. Případ nepřijetí na služební místo	73
4.3. Případ středoškolské učitelky	74
4.4. Případ zaměstnance po operaci ledvinových kamenů	78
4.5. Případ akademické pracovnice katedry chemie.....	79
4.6. Případ skladníka se zdravotním postižením	80
4.7. Případ HIV pozitivního policisty	82

Závěr.....	88
Seznam zkratek	93
Seznam použitých zdrojů	94
Abstrakt	105
Abstract	106

Úvod

Antidiskriminační právo chránící osoby se zdravotním postižením prošlo v předminulém desetiletí zásadními legislativními změnami jako je zejm. přijetí Rámcové směrnice, vznik Úmluvy a AntiDZ. Následkem tohoto rozvoje antidiskriminačních norem mohlo v minulém desetiletí přirozeně dojít k *projudikování* těchto předpisů českou i unijní soudní praxí.

Aktuálnost tématu zákazu diskriminace lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích kromě jeho relativní novosti umocňuje i ne zcela dobrý empirický stav, který panuje v ČR.

Ze statistických údajů, konkrétně *Výběrového šetření osob se zdravotním postižením 2018* Českého statistického úřadu, vyplývá, že se 10,4 % osob se zdravotním postižením setkalo v zaměstnání s diskriminací.¹

Podezřelé rovněž je, že 38,9 % zaměstnanců muselo kvůli svému zdravotnímu postižení změnit zaměstnání.²

Velký problém může pro lidi se zdravotním postižením znamenat zaměstnání vůbec získat – 40,3 % respondentů v rámci výše uvedeného šetření totiž uvedlo, že měli určité nebo velké potíže s hledáním zaměstnání³, přitom obecná míra nezaměstnanosti v roce 2018 byla 2,2 %⁴.

Příčinou může být skutečnost, že v roce 2018 bylo uchazečů o zaměstnání se zdravotním postižením vedených v evidenci Úřadu práce relativně hodně (38 268 z celkem 231 534 uchazečů o zaměstnání, tedy 16,5 %)⁵, nicméně pracovních míst pro osoby se zdravotním postižením bylo

¹ Pro účely *Výběrového šetření osob se zdravotním postižením – 2018 se osobou se zdravotním postižením* rozumí taková osoba, která uvedla, že je kvůli zdravotním problémům nejméně po dobu posledních 6 měsíců omezena v činnostech, které lidé obvykle dělají nebo pobírá invalidní důchod, příspěvek na péči nebo příspěvek na mobilitu, nebo má status osoby se zdravotním postižením podle ZZ, nebo je držitelem průkazu osoby se zdravotním postižením. Vymezení tak neodpovídá AntiDZ. Srovnej Metodický úvod. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619_m.pdf/564f1d0b-2386-4d6e-b0f0-4889bb8377d5?version=1.1.

² Pracující osoby se zdravotním postižením podle změny práce a diskriminace v práci kvůli zdravotnímu postižení. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619504.pdf/ebdef64a-3d01-427b-a21d-9993a94eba3b?version=1.1>.

³ Pracující osoby se zdravotním postižením podle potíží s hledáním současného zaměstnání a pohlaví. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619502.pdf/61329361-8a99-4ff0-9e6e-dec1419a4ab5?version=1.1>.

⁴ Základní charakteristiky ekonomického postavení obyvatelstva ve věku 15 a více let. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&z=T&f=TABULKA&skupId=426&katalog=30853&pvo=ZAM01-C&pvo=ZAM01-C&u=v413_VUZEMI_97_19.

⁵ Na rozdíl od *Výběrového šetření osob se zdravotním postižením – 2018* jsou v rámci dat od Úřadu práce osoby se zdravotním postižením vymezeny podle ZZ, tedy úžeji, než v případě *Výběrového šetření osob se zdravotním postižením – 2018*.

v evidenci Úřadu práce relativně málo, pouze 13 514, přičemž pro osoby bez zdravotního postižení bylo v evidenci Úřadu práce 310 896 volných pracovních míst⁶.

Připadalo-li v roce 2018 na jednoho uchazeče o zaměstnání bez zdravotního postižení přibližně 1,3 volného pracovního místa, pro uchazeče se zdravotním postižením to již bylo jen 0,35 volného pracovního místa.

V roce 2018 tak 81,4 % osob se zdravotním postižením vůbec nepracovalo.^{7 8}

Statistické údaje napovídají, že se situace osob se zdravotním postižením v pracovněprávní oblasti ani vzdáleně neblíží situaci osob bez zdravotního postižení.

Proto je prvním z cílů této diplomové práce zhodnotit, jak dobře v ČR funguje právní ochrana osob se zdravotním postižením před diskriminací v pracovněprávních vztazích.

Vstupní hypotéza, kterou autor této diplomové práce na základě shromážděných podkladů má, předpokládá spíše slabší reálnou (vynutitelnou) míru ochrany.

Potvrdí-li se vstupní hypotéza, je druhým nezbytným cílem této diplomové práce identifikovat příčiny tohoto stavu.

Případné pojmenování důvodů nedostatečné ochrany lidí se zdravotním postižením je totiž podle přesvědčení autora této diplomové práce prvním předpokladem k hlavnímu cíli této diplomové práce, jímž jsou návrhy *de lege ferenda* na zlepšení právní ochrany lidí se zdravotním postižením před diskriminací v pracovněprávních vztazích.

Vzhledem k výše uvedeným úvahám jsou dvě stěžejní metody, které autor této diplomové práce zvolil, metoda analytická (kritická, systemizující, srovnávací) a empirická (založená na datech, zkoumající společenskou realitu v kauzalitě s právními normami).⁹ Tyto dvě metody mají potenciál se vzájemně doplňovat.

Metodu normativní (hodnotovou) autor této diplomové práce spíše nepoužije se zřetelem na vcelku praktický cíl této práce. Jistou výjimkou jsou návrhy *de lege ferenda*.

⁶ Podíl nezaměstnaných osob, pracovní místa v evidenci Úřadu práce. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&pvo=ZAM09&f=TABULKA&z=T&katalog=30853&str=v170&c=v3~3__RP2018.

⁷ Osoby se zdravotním postižením podle pracovního úvazku, pohlaví a věku. In czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619501.pdf/ca1e453f-9354-4189-bf12-361c8479f169?version=1.1>.

⁸ Pro srovnání např. v Rakousku je podíl lidí bez zaměstnání se zdravotním postižením v produktivním věku ve stejném období pouze 41,5 %. Viz níže.

Sonderbericht der Volksanwaltschaft 2019 Keine Chance auf Arbeit – Die Realität von Menschen mit Behinderung. In Volksanwaltschaft.gv.at [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://volksanwaltschaft.gv.at/downloads/30c01/Sonderbericht%20MmB%202019%2029.11.19.11>.

⁹ BOBEK, Michal. Výzkum v právu: Reklama na Nike anebo kvantová fyzika? *Jurisprudence*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, roč. 25, č. 6, s. 3-10. ISSN 1802-3843.

Popisné metodě se autor bude pokoušet jakožto tradičnímu nešvaru právnických prací tam, kde to nebude nezbytně nutné, vyhnout. Popisnost by měla v průběhu četby této diplomové práce ustupovat metodě empirické a analytické.

Po stručné historické genezi, která je pro hlubší pochopení tématu zákazu diskriminace osob se zdravotním postižením nezbytná, se autor věnuje nejprve relevantním pramenům práva s následnou návazností na veřejnoprávní a následně i soudní ochranu, která je v praxi ekvivalentem pro soukromoprávní. Jádro diplomové práce, na němž by se měla vynutitelnost zákazu diskriminace osob se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích vyjevit v nejostřejším světle, je kapitola 4. *Judikatura českých soudů*.

Cílem této diplomové práce naopak není popsat jednotlivé aspekty zaměstnávání osob se zdravotním postižením, zejm. z oblasti dotační¹⁰, sociálního zabezpečení, pracovní rehabilitace apod.

Cíle vytyčené v Úvodu této práce jsou dostatečně obsáhlé a věnování se všem aspektům sice spojeným, nicméně ve vztahu k tématu diplomové práce vedlejším, by mohlo vést k jisté rozbředlosti, bez potenciálu významněji přispět k cílům této diplomové práce.

¹⁰ Ve smyslu § 75 an. ZZ (příspěvky na podporu zaměstnání osob se zdravotním postižením na chráněném pracovním místě).

1. Prameny

Antidiskriminační právo chránící explicitně lidi se zdravotním postižením je poměrně nový fenomén, který se v Evropě významně vyskytuje až od konce minulého století. Absence právní regulace do tohoto období se označuje jako *neviditelnost*.¹¹

Z dnešního pohledu sice bylo teoreticky možné diskriminaci osob se zdravotním postižením podřadit pod demonstrativní výčty zakázaných diskriminačních důvodů zejména v mezinárodních pramenech práva jako je Všeobecná deklarace lidských práv, avšak pohled na osoby se zdravotním postižením byl oproti dnešku odlišný. Jeho princip byl založen na medicínském pojetí zdravotního postižení, jehož součástí byl předpoklad, že se osoby se zdravotním postižením přizpůsobí společnosti (budou vykonávat takovou práci, na kterou bez dalšího stačí) a pokud to nebude možné, budou přiměřeně zabezpečeny charitními službami typu špitálů.

Ve středoevropské (německé a rakousko-uherské koncepci) byla invalidita považována za jakési *předčasné zestárnutí*, protože stejně jako stáří způsobuje neschopnost být výdělečně činným. Sociální zabezpečení starých lidí a invalidů bylo tudíž upraveno v jednom předpisu. Dodnes se tento přístup odráží například v zániku práva na invalidní důchod dosažením práva na starobní důchod (srov. § 61a zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění).¹²

Z nastíněného pojetí zdravotního postižení však vyplývá významně problematický moment, který vede k určité samozřejmé segregaci lidí se zdravotním postižením a nevyužití jejich pracovního a intelektuálního potenciálu pro celospolečenské i individuální účely.

Obrat lze v evropském prostředí vypočítat přibližně na přelomu tisíciletí, a to nejprve přijetím příslušné strategie, resp. rezoluce^{13 14}, následně i Rámcové směrnice, a rovněž v symbolické rovině – rok 2003 byl vyhlášen *Evropským rokem osob se zdravotním postižením*¹⁵.

¹¹ Pojetí *neviditelnosti* osob se zdravotním postižením a popis lékařského a sociálního modelu vychází z článku KÜHNOVÁ, Eva. Zdravotní postižení v kontextu českého a evropského antidiskriminačního práva. *Právní rozhledy*. 2010, č. 15, s. 533-541. ISSN 1210-6410.

¹² TOMĚŠ, Igor. Úvahy o invaliditě, o její definici a o jejím zařazení do systému sociální ochrany. In: *Pocita Petru Trösterovi k 70. narozeninám*. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 400-411. ISBN 978-80-7357-418-5.

¹³ COMMUNICATION OF THE COMMISSION ON EQUALITY OF OPPORTUNITY FOR PEOPLE WITH DISABILITIES: A New European Community Disability Strategy. In Aei.pitt.edu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <http://aei.pitt.edu/3953/1/3953.pdf>.

¹⁴ Resolution of the council and of the representatives of the governments of the member states meeting within the council of 20 December 1996 on equality of opportunity for people with disabilities. In Ec.europa.eu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/employment_social/soc-prot/disable/com406/res_en.htm.

¹⁵ Rozhodnutí Rady ze dne 3. prosince 2001 o Evropském roku osob se zdravotním postižením 2003. In Eur-lex.europa.eu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dec/2001/903/oj>.

Současná úprava ochrany osob se zdravotním postižením před diskriminací vyjádřená zejména v Rámcové směrnici, Úmluvě a v AntiDZ má oproti předchozímu charitnímu pojetí v podstatě obrácenou logiku.

Samou podstatou je přizpůsobení se menšině, kdy motivací je snaha o dosažení rovného zacházení. Zdravotní postižení je sice stále definováno přes určitou právem uznanou psychickou nebo fyzickou nevýhodu, nicméně ochrana osob se zdravotním postižením není charitní, ale sociální ve smyslu společenská.

Zdravotní postižení není v tomto pojetí samo o sobě příčinou problému. Tou je v případě diskriminace v pracovněprávních vztazích možný nežádoucí přístup zaměstnavatelů či jiných osob, který osoby se zdravotním postižením znevýhodňuje. Tento přístup společnosti, resp. jednotlivců by tudíž měl být odstraněn, přičemž nástrojem k dosažení tohoto cíle je mj. i antidiskriminační právo.

1.1. Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod a její interpretace Evropským soudem pro lidská práva

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950 je mezinárodní smlouva přijatá v rámci Rady Evropy, regionální mezinárodní organizace sdružující evropské státy. Rada Evropy přijímá úmluvy, dohody a protokoly, které jsou závazné pro ty státy, které k nim přistoupily. Význam Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod lze spatřovat v tom, že vytvořila historicky první systém právní ochrany lidských práv a svobod, včetně zajištění kontroly, kterou reprezentuje Evropský soud pro lidská práva se sídlem ve Štrasburku. Česká republika k Úmluvě přistoupila v roce 1992.¹⁶

Na ESLP se může diskriminovaná osoba podle čl. 34 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod obrátit sama nebo ve skupině osob a podat stížnost na smluvní stranu Úmluvy, tedy i Českou republiku. Takovou možnost má i nevládní organizace. Tyto stížnosti se nazývají individuální. Podmínkou projednání stížnosti je však vyčerpání všech vnitrostátních opravných prostředků (čl. 35 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod).

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod upravuje i zákaz diskriminace. Ustanovení čl. 14 uvádí, že *užívání práv a svobod přiznaných touto Úmluvou musí být zajištěno bez diskriminace založené na jakémkoli důvodu, přičemž tyto důvody demonstrativně*

¹⁶ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o sjednání úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

vyjmenovává. V demonstrativním výčtu sice není explicitně uvedeno, že zakázaným diskriminačním důvodem je i zdravotní postižení, nicméně stejně jako v případě LZPS je tento výčet uzavřen slovním spojením *nebo jiného postavení*.

Přestože z výše uvedeného lze z dnešního pohledu jazykovým výkladem dovodit, že i osoby se zdravotním postižením mají právo nebýt diskriminovány při uplatňování práv zaručených Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, je toto konstatování třeba zasadit do kontextu doby přijetí Úmluvy (rok 1950) a teorie *neviditelnosti* představené v úvodu této kapitoly.

ESLP tak až v roce 2011 judikoval, že čl. 14 svým demonstrativním výčtem před diskriminací¹⁷ chrání i osoby se zdravotním postižením (*disability*)¹⁸. V řešeném případě se jednalo o nepřipustnou diskriminaci muže narozeného na území bývalé Uzbecké sovětské socialistické republiky, kterému na základě pozitivního testu na HIV odmítla Ruská federace udělit povolení k pobytu. HIV kvalifikoval ESLP jako zdravotní postižení a neudělení povolení k pobytu pouze z důvodu, že je žadatel HIV pozitivní, jako diskriminaci z důvodu zdravotního postižení (*disability*).

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod neupravuje hospodářská práva, tudíž osoby se zdravotním postižením by mohly na první pohled využít nejvýše právo nebýt diskriminovány v rámci zákazu otroctví a nucených prací podle čl. 4.

I v oblastech, v nichž Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod diskriminaci zakazuje, však došlo vlivem rozhodovací činnosti ESLP k posunu nad rámec jazykového znění.

Konkrétně ESLP od roku 2010 začal na základě čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod poskytovat ochranu i v případě výpovědi z pracovního poměru. A to navzdory tomu, že čl. 8 ve svém odst. 1 zakotvuje zdánlivě nesouvisející právo na respektování soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence a ve svém odstavci 2 zakazuje státu do této oblasti zasahovat s výjimkou souladu se zákonem a nezbytnosti takového postupu ve prospěch taxativně vyjmenovaných veřejných dober. ESLP začal ochranu před diskriminací v pracovním životě poskytovat v rámci případu, v němž se zastal muže propuštěného ze zaměstnání z důvodu cizoložství a bigamie (muž opustil manželku a s novou partnerkou očekával dítě). Takové jednání mělo za následek porušení pracovní smlouvy, jejíž součástí byl i závazek neporušit principy

¹⁷ Podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva diskriminace spočívá v *rozdílném zacházení s osobami nacházejícími se ve srovnatelné situaci, a to bez objektivního a rozumného zdůvodnění*. K tomu srovnej rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (velkého senátu) ze dne 13. listopadu 2007 ve věci 57325/00 (*D. H. a ostatní proti České republice*).

¹⁸ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (prvního senátu) ze dne 10. března 2011 ve věci 2700/10 (*Kiyutin proti Rusku*).

katolické církve pod sankcí ukončení této pracovní smlouvy. Zaměstnavatelem byl jistý katolický farní kostel v Essenu.¹⁹

Výše nastíněné rozsudky ESLP jsou důležité z toho důvodu, že jimi ESLP argumentoval v jiném rozsudku, ve kterém se poprvé a dosud naposledy zabýval diskriminací osob z důvodu zdravotního postižení (*disability*) v pracovněprávních vztazích.²⁰

V případě *I. B. proti Řecku*²¹ tak ESLP v roce 2013 rozhodl o nepřipustnosti propuštění zaměstnance pouze z důvodu jeho zdravotního postižení.

Stěžovatel I. B., který pracoval v Athénách ve společnosti vyrábějící šperky, byl HIV pozitivní. Poté, co se v průběhu stěžovatelovy dovolené tuto skutečnost dozvěděli jeho spolupracovníci, začali na zaměstnavatele vyvíjet nátlak s cílem vynutit si propuštění stěžovatele ještě před jeho návratem z dovolené zpět na pracoviště. Konkrétně se jednalo o zaslání dopisu a setrvalé odmítání se stěžovatelem nadále pracovat. Zaměstnavatel nejprve podnikl kroky k uklidnění situace: uspořádal pro ostatní zaměstnance školení o HIV vedené lékařem, pokoušel se stěžovatele přeložit na jiné oddělení, což však vedoucí tohoto jiného oddělení odmítl, a nakonec stěžovateli nabídl rekvalifikační kurz, což zase odmítl stěžovatel. Zaměstnavatel následně podlehl tlaku ostatních zaměstnanců a stěžovatele před skončením jeho dovolené propustil.

Soud shledal, že stěžovatel byl ve srovnatelné situaci jako ostatní zaměstnanci, přičemž s ním bylo zacházeno méně příznivě pouze proto, že byl infikován HIV, které je zdravotním postižením. ESLP dále komparativním výkladem, v rámci něhož srovnával právní úpravu ochrany HIV pozitivních lidí před diskriminací v právních rádech členských států Rady Evropy, dospěl k závěru, že je patrná jasná snaha tyto osoby v pracovněprávních vztazích před diskriminací chránit.

Soud uzavřel, že se stěžovatel stal obětí diskriminace z důvodu svého zdravotního postižení a rozhodl o přiznání náhrady škody a nemajetkové újmy.

Jakkoliv se termín *zdravotní postižení (disability)*, se kterým ESLP pracuje, ale nedefinuje jej, automaticky neshoduje s pojmem *zdravotní postižení* ve smyslu AntiDZ či ve smyslu jiných právních předpisů, je zřejmé, že se i čeští stěžovatelé (zaměstnanci) se zdravotním postižením ve smyslu AntiDZ mohou na ESLP obrátit se svou stížností a žádat ochranu před diskriminací. V návaznosti na případ *I. B. proti Řecku* je vhodné odkázat na podkapitolu 4.7. *Případ HIV pozitivního policisty*.

¹⁹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. září 2010 ve věci 1620/03 (*Schiith proti Německu*).

²⁰ Jak vyplývá z databáze rozhodnutí ESLP dostupné na <https://hudoc.echr.coe.int/>.

²¹ Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. října 2013 ve věci 552/10 (*I. B. proti Řecku*).

Na okraj autor poznamenává, že z pohledu ESLP může být diskriminací i jednání, kdy smluvní státy selžou v zajištění rozdílného zacházení s osobami, jejichž situace je oproti jiným osobám signifikantně odlišná, není-li ke stejnému zacházení rozumný důvod.²² Diskriminací tedy není pouze rozdílné zacházení, ale může jí být naopak i stejné zacházení, je-li v důsledku znevýhodňující.

1.2. Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 111, o diskriminaci

Úmluva MOP²³ byla přijata na zasedání generální konference Mezinárodní organizace práce v roce 1958.

Ustanovení čl. 1 odst. 1 písm. b) Úmluvy MOP zakazuje jakékoliv jiné rozlišování (jiné v kontextu odst. 1, který vyjmenovává zakázané diskriminační důvody, avšak žádným z nich není zdravotní postižení), vylučování nebo dávání přednosti, jež má za následek znemožnění nebo porušení rovnosti příležitostí nebo zacházení v zaměstnání nebo povolání.

Naopak čl. 1 odst. 2 Úmluvy MOP stanovuje, co diskriminací není – jakékoli rozlišování, vylučování nebo dávání přednosti založené na kvalifikaci vyžadované pro určité zaměstnání. Stejně tak se za diskriminaci nepovažuje pozitivní diskriminace podle čl. 5 odst. 1 Úmluvy MOP, tedy zvláštní ochranná a podpůrná opatření, stanovená v jiných úmluvách nebo doporučeních přijatých MOP.

Pro osoby se zdravotním postižením je pak významný zvláště čl. 5 odst. 2 Úmluvy MOP, který stanovuje, že každý členský stát může po projednání s reprezentativními organizacemi zaměstnavatelů a pracovníků, stanovit, že se nebudou pokládat za diskriminaci jiná zvláštní opatření, jež přihlížejí ke zvláštním potřebám osob, které se z vypočtených důvodů, vč. invalidity, obecně považují za osoby vyžadující zvláštní ochranu nebo podporu.

Úmluva MOP dále zakládá povinnosti členských států provádět vnitrostátní politiku zaměřenou na prosazování rovnosti a rovných příležitostí a zacházení v zaměstnání takovými metodami, aby byla v tomto směru odstraněna jakákoliv diskriminace.

1.3. Evropská sociální charta

Evropská sociální charta z roku 1961 je rovněž mezinárodní smlouvou přijatou v rámci Rady Evropy. Charta je významným katalogem hospodářských a sociálních práv. Na její přípravě

²² Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. dubna 2000 ve věci 34369/97 (*Thlimmenos v. Řecko*).

²³ Vyhlášená jako sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 465/1990 Sb., přesto podle čl. 8 a 17 Úmluvy MOP se stala pro Československou socialistickou republiku závaznou již 21. ledna 1965.

se podílela Mezinárodní organizace práce.²⁴ ČR k Evropské sociální chartě přistoupila v roce 1999, přičemž ČR je vázána pouze některými jejími ustanoveními.²⁵

Přímo pro diskriminaci lidí se zdravotním postižením má význam čl. 15 odst. 2 Evropské sociální charty, který s cílem mj. zajistit profesní readaptaci zakotvuje závazek smluvních stran *přijmout vhodná opatření k umístění zdravotně postižených osob do zaměstnání, zejména pomocí speciálních zprostředkovatelen práce, zařízení pro chráněná zaměstnání a vhodnými způsoby stimulace zaměstnavatelů k přijetí zdravotně postižených osob do zaměstnání*. Díkce daného ustanovení napovídá, že Evropská sociální charta zastává k lidem se zdravotním postižením spíše *charitní přístup*.

Zákaz diskriminace je v případě Evropské sociální charty poněkud netradičně zakotven přímo v její Preambuli, přičemž tento zákaz nejenže výslovně nevyjmenovává zdravotní postižení jako jeden z diskriminačních důvodů, ale není ani demonstrativní. Jazykovým výkladem tudíž lze dovodit, že diskriminace osob se zdravotním postižením při uplatňování např. práva na bezpečné a zdravé pracovní podmínky či spravedlivou odměnu je přípustná. Takový závěr jistě nebyl v souladu s úmysly signatářských států, spíše je odrazem toho, že standard ochrany, který poskytuje lidem se zdravotním postižením Evropská sociální charta, je již překonaný, což je samozřejmě vzhledem k letopočtu jejího vzniku přirozené.

1.4. Úmluva OSN o právech osob se zdravotním postižením

1.4.1. Přijetí a obsah Úmluvy

Úmluva byla přijata v roce 2006, ČR ji ratifikovala v roce 2009²⁶ a ve stejném roce k Úmluvě přistoupila i EU jako celek²⁷.

V souvislosti s přistoupením EU k Úmluvě byla vypracována *Evropská strategie pro pomoc osobám se zdravotním postižením 2010–2020: Obnovený závazek pro bezbariérovou Evropu*.²⁸ Tato strategie se zaměřuje na odstranění překážek, které by osobám se zdravotním postižením bránily v plném ekonomickém a sociálním zapojení se do společnosti. Komise proto

²⁴ ŠTANGOVÁ, Věra. III. Rada Evropy. In: BĚLINA, Miroslav, PICHRT, Jan, BOGNÁROVÁ, Věra, DRÁPAL, Ljubomír, HŮRKA, Petr, KAHLE, Bohuslav, MORÁVEK, ŠTANGOVÁ, Věra, ŠTEFKO, Martin, TRÖSTER, Petr, VYSOKAJOVÁ, Margarita. *Pracovní právo*. 7. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 40. ISBN 978-80-7400-667-8.

²⁵ K tomu srovnej sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 14/2000 Sb. m. s.

²⁶ Úmluva OSN o právech osob se zdravotním postižením. In Mpsv.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.mpsv.cz/umluva-osn-o-pravech-osob-se-zdravotnim-postizenim>.

²⁷ Rozhodnutím Rady 2010/48/ES ze dne 26. listopadu 2009, o uzavření Úmluvy Organizace spojených národů o právech osob se zdravotním postižením Evropským společenstvím.

²⁸ Sdělení Komise ze dne 15. listopadu 2010 KOM (2010) 636, Evropská strategie pro pomoc osobám se zdravotním postižením 2010–2020: Obnovený závazek pro bezbariérovou Evropu.

určila osm hlavních oblastí, v rámci nichž chce podniknout opatření, mj. se jedná i o zaměstnání. K prosazování cílů Úmluvy slouží i česká strategie s názvem *Národní plán podpory rovných příležitostí pro osoby se zdravotním postižením na období 2015-2020*.²⁹ Obě tyto strategie jsou však spíše deklaratorní, ideové dokumenty, než že by obsahovaly konkrétní opatření a měřitelné cíle, které lze na konci rozhodného období vyhodnotit.

Koldinská u Úmluvy upozorňuje, že tato je založena na principu rovnoprávnosti, zaručuje osobám se zdravotním postižením plné uplatnění všech lidských práv a podporuje jejich aktivní zapojení do společnosti. Podle Koldinské je Úmluva velmi užitečným nástrojem pro definici zdravotního postižení, kdy uznává sociální souvislosti zdravotního postižení a definičním rámcem není pouze medicínská diagnóza.³⁰

Účelem Úmluvy je podle jejího čl. 1 podporovat, chránit a zajišťovat plné a rovné užívání všech lidských práv a základních svobod všemi osobami se zdravotním postižením a podporovat úctu k jejich přirozené důstojnosti. Toto ustanovení Úmluvy je pak blíže rozvedeno zejm. v čl. 4 i člancích následujících, které obsahují cíle smluvních států, jež jsou tyto státy povinny přijmout, provádět či podporovat.

Definiční vymezení osob se zdravotním postižením podle čl. 1 Úmluvy tvoří dvě roviny, které jsou spolu propojené. První rovina je zdravotní a osobami se zdravotním postižením podle ní jsou osoby mající dlouhodobé fyzické, duševní, mentální nebo smyslové postižení. Druhá rovina je důsledkem výše zmíněného zdravotního znevýhodnění a spočívá v hrozbě nebezpečí zabránění plnému a účinnému zapojení osob se zdravotním postižením do společnosti na rovnoprávném základě s ostatními, a to v interakci s různými překážkami.

Diskriminace na základě zdravotního postižení záleží podle Úmluvy v *jakémkoli činění rozdílu, vyloučení nebo omezení provedeném na základě zdravotního postižení, jehož cílem nebo důsledkem je narušit nebo zrušit uznání, užívání nebo uplatnění, na rovnoprávném základě s ostatními, všech lidských práv a základních svobod v politické, hospodářské, sociální, kulturní, občanské nebo jiné oblasti. Zahrnuje všechny formy diskriminace, včetně odeprání přiměřené úpravy, což jsou nezbytné a odpovídající změny a úpravy, které nepředstavují nepřiměřené nebo nadměrné zatížení a které jsou prováděny, pokud to konkrétní případ vyžaduje, s cílem zaručit osobám se zdravotním postižením uplatnění nebo užívání všech lidských práv a základních svobod na rovnoprávném základě s ostatními*.³¹

²⁹ Schválena usnesením vlády ze dne 25. května 2015 č. 385.

³⁰ KOLDINSKÁ, Kristina. Úmluva o právech osob se zdravotním postižením. In: KOLDINSKÁ, Kristina, TOMEŠ, Igor, KŘEPELKA, Filip. *Sociální právo EU*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 94-96. ISBN 978-80-7552-701-1.

³¹ Čl. 2 Úmluvy.

Úmluva je založena na zásadách, mezi něž patří nediskriminace, rovnost příležitostí, přístupnost a další. Tyto zásady jsou dále rozvedeny v jednotlivých člancích.

Článek 27 Úmluvy se pak věnuje přímo práci a zaměstnání. Úmluva zakotvuje právo na možnost žít se prací svobodně zvolenou nebo přijatou na trhu práce a v pracovním prostředí, které je otevřené, inkluzivní a přístupné osobám se zdravotním postižením. Tato práva vykonávají osoby se zdravotním postižením na rovnoprávném základě s ostatními.

Smluvní strany Úmluvy zabezpečují a podporují realizaci práva na práci, mimo jiné i pro osoby, u kterých dojde ke vzniku zdravotního postižení v průběhu zaměstnání. Za tímto účelem přijímají smluvní státy vyjmenovaná opatření, včetně opatření legislativních. Cílem těchto opatření je zejména zakázat diskriminaci na základě zdravotního postižení ve všech otázkách týkajících se kterékoli formy zaměstnávání, včetně podmínek nábory, přijímání a zaměstnávání pracovníků, setrvání v zaměstnání, profesního postupu a bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Dalšími cíli je chránit právo osob se zdravotním postižením na spravedlivé a uspokojivé pracovní podmínky, chránit před obtěžováním, napravovat křivdy, zajistit právo sdružovat se v odborech, umožnit přístup k poradenství, službám zprostředkování práce, podporovat pracovní příležitosti a profesní postup, podporovat vlastní podnikání, zaměstnávat osoby se zdravotním postižením ve veřejném sektoru a podporovat jejich zaměstnávání v sektoru soukromém, včetně pozitivní diskriminace (ta se podle Úmluvy vůbec nepovažuje za diskriminaci), zajistit přiměřenou úpravu na pracovišti, podporovat získávání pracovních zkušeností a další.

1.4.2. Výbor pro práva osob se zdravotním postižením

Opční protokol k Úmluvě umožňuje smluvním státům uznat pravomoc *Výboru pro práva osob se zdravotním postižením* (dále jen jako Výbor) přijímat a posuzovat oznámení předložená osobami ve věcech stížností na porušení Úmluvy ze strany států podle čl. 1 Opčního protokolu k Úmluvě. ČR nicméně dosud Opční protokol neratifikovala a není jím tudíž vázána.³²

Jednou z pravomocí Výboru pramenící přímo z Úmluvy (čl. 35) je i posuzování zpráv států, které jsou smluvními stranami Úmluvy. Každý smluvní stát má povinnost do dvou let ode dne, kdy se stal členským státem Úmluvy, Výboru předložit komplexní zprávu o opatřeních přijatých za účelem plnění svých závazků podle Úmluvy a pokroku dosaženém v tomto ohledu. Následně státy své zprávy předkládají nejméně každé čtyři roky.

³² Zápis ze zasedání vládního výboru pro osoby se zdravotním postižením ze dne 8. října 2018. In vlada.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.vlada.cz/cz/ppov/vvzpo/zasedani-vyboru/zasedani-8--rijna-2018-169218/>.

Významnou funkcí Výboru je funkce poradní, kdy Výbor může dotazy států podle svého uvážení zasílat dalším orgánům a organizacím a spolupracuje se státy při plnění jejich závazků z Úmluvy. Ze zpráv států Výbor vypracuje vlastní souhrnnou zprávu, kterou každé dva roky předkládá orgánům Organizace spojených národů, včetně případných návrhů a doporučení.

Co se týče práva na práci a zaměstnání, Výbor ve svém Závěrečném doporučení k úvodní zprávě ČR vyjadřuje znepokojení nad vysokou mírou nezaměstnanosti osob se zdravotním postižením, která je navíc u žen vyšší než u mužů. Kromě toho téměř jedna třetina osob se zdravotním postižením působí mimo otevřený trh práce. Výbor proto ČR vyzval, aby i) *zajistila stejnou mzdu pro všechny osoby se zdravotním postižením bez ohledu na klasifikaci jejich zdravotního postižení, aby ii) vypracovala opatření a zvýšila své úsilí v oblasti podpory zaměstnanosti osob se zdravotním postižením na otevřeném trhu práce a vyčlenila dostatečné zdroje na tuto podporu, a zejména aby iii) podporovala zaměstnanost žen se zdravotním postižením.*³³

Je však třeba podotknout, že Závěrečná doporučení k úvodní zprávě ČR i úvodní zpráva samotná jsou poměrně staré materiály, pocházejí z let 2015, resp. 2011. Aktuální zpráva ČR měla být původně odevzdána 17. dubna 2020, nyní se ale tento termín odsunul na neurčito.³⁴

Vedle zpráv států jsou podstatné i tzv. alternativní zprávy. Takovou alternativní zprávu může napsat a Výboru zaslat každý. Účelem je, aby měl Výbor informace nejen od států, ale i bezprostředně od širší veřejnosti.³⁵

1.5. Smlouva o fungování EU

Smlouva o fungování EU patří do oblasti primárního práva EU a je jednou ze zakládajících smluv. Smlouva o fungování EU upravuje fungování EU a stanovuje oblasti, meze a způsob výkonu jejích pravomocí. Spolu se Smlouvou o EU tvoří Smlouva o fungování EU základ fungování EU.³⁶

³³ Závěrečná doporučení k úvodní zprávě České republiky. In mpsv.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.mpsv.cz/documents/20142/225526/Zaverecna_doporuceni_Vyboru_OSN_pro_prava_osob_se_ZP_CZ.pdf/d42c33c2-05f9-6018-e62b-fc47ac31676f.

³⁴ Jak Česko dodržuje práva postižených? To řeknou zprávy pro výbor OSN In inspirante.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://inspirante.cz/index.php/2020/04/23/jak-cesko-dodrzuje-prava-postizenych-to-reknou-zpravy-pro-vybor-osn/>.

³⁵ Co je letos trendy? Napsat zprávu Výboru OSN pro práva lidí s postižením! In ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/CRPD/Aktuality-prilohy/Alternativni_zpra_va_pro_Vy_bor_OSN_-_CRPD_-_leta_k.pdf.

³⁶ Čl. 1 Smlouvy o fungování EU.

Podle čl. 10 Smlouvy o fungování EU se při vymezování a provádění svých politik a činností EU zaměřuje na boj proti jakékoliv diskriminaci, mj. na základě zdravotního postižení. Na toto ustanovení navazuje mj. Rámcová směrnice.

Podle čl. 19 odst. 1 Smlouvy o fungování EU může Rada zvláštním legislativním postupem a po obdržení souhlasu Evropského parlamentu jednomyslně přijmout vhodná opatření k boji proti diskriminaci na základě vyjmenovaných diskriminačních důvodů, včetně zdravotního postižení.

Odchylně od odstavce 1 mohou Evropský parlament a Rada řádným legislativním postupem přijmout základní zásady pro podpůrná opatření EU, s vyloučením harmonizace právních předpisů členských států, jako základ pro činnosti, které přijímají členské státy, aby přispěly k naplnění cílů uvedených v odstavci 1.

V kontextu Smlouvy o fungování EU tak lze hovořit o nepřímé ochraně, která se osob diskriminovaných v pracovněprávních vztazích z důvodu zdravotního postižení týká spíše zprostředkovaně, a to skrze nastavení politik EU a činnost EU, jež se odráží v sekundárním právu EU.

1.6. Listina základních práv EU

LZP EU je součástí primárního práva EU a jako takovou ji interpretuje Soudní dvůr EU.³⁷ Podle čl. 51 odst. 1 LZP EU jsou ustanovení této listiny při dodržení zásady subsidiarity určena orgánům, institucím a jiným subjektům EU a dále členským státům. Adresáty práv a svobod v LZP EU uvedených jsou pak buď *občané EU*, tedy občané členských států, nebo *každý*.

Ustanovení čl. 20 LZP EU stanovuje rovnost všech před zákonem.

Ustanovení čl. 21 odst. 1 LZP EU zakotvuje zákaz jakékoliv diskriminace, kdy jedním z demonstrativně vypočtených diskriminačních důvodů je i zdravotní postižení.

Ustanovení čl. 26 LZP EU se pak věnuje začlenění osob se zdravotním postižením. EU zde deklaruje uznání a respekt k právům osob se zdravotním postižením na opatření, jejichž cílem je zajistit jejich nezávislost, sociální a profesní začlenění a jejich účast na životě společnosti. V podstatě se tak jedná o ideové přihlášení se k pozitivní diskriminaci osob se zdravotním postižením, které je žádoucí, a tedy hodné uznání a respektu.

Systematicky lze výše zmíněná ustanovení LZP EU zařadit do Hlavy III – Rovnost. Lze dovodit, že adresáty jsou jak občané EU, tak všichni ostatní lidé.

³⁷ Čl. 6 odst. 1 ve spojení s čl. 19 odst. 1 Smlouvy o EU.

1.7. Rámcová směrnice

Rámcová směrnice byla přijata v roce 2000 a stanovuje obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání. Rámcová směrnice je součástí antidiskriminační legislativy EU.³⁸ Jejím účelem je podle čl. 1 stanovit **obecný rámec pro boj s diskriminací** na základě mj. i zdravotního postižení. Cílem je zavést v členských státech zásadu rovného zacházení. Toto ustanovení má významnou interpretační úlohu pro rozhodovací činnost Soudního dvora EU a vyskytuje se v rozsudcích uvedených v podkapitole níže.

V českém právním řádu byla Rámcová směrnice transponována do příslušných ustanovení ZP, AntiDZ a ZZ. Právě kvůli výkladu vnitrostátního práva je nutné se seznámit nejen se samotným textem Rámcové směrnice, ale i s relevantními body jejího odůvodnění, které poskytují určitý návod pro interpretaci samotného textu Rámcové směrnice.

V bodě 11 odůvodnění Rámcová směrnice uvádí, že diskriminace, mj. na základě zdravotního postižení, může ohrozit dosažení cílů Smlouvy o Evropských společenstvích, zejména dosažení vysoké úrovně zaměstnanosti a sociální ochrany, zvyšování životní úrovně a kvality života, hospodářské a sociální soudržnosti, solidarity a volného pohybu osob. Za tímto účelem by měla být zakázána jakákoliv přímá i nepřímá diskriminace v oblastech upravených Rámcovou směrnicí.

Klíčovým pojmem Rámcové směrnice je **zásada rovného zacházení**. Princip rovnosti je v právu EU silně zastoupen, zejména v čl. 4 odst. 2 Smlouvy o EU, který deklaruje rovnost členských států. Zásadou rovného zacházení se rozumí jakékoliv zacházení, které není přímo nebo nepřímo diskriminační z některého z diskriminačních důvodů.³⁹

Podle čl. 2 Rámcové směrnice rozlišujeme **přímou a nepřímou diskriminaci**. Jejich definice je obdobná jako v AntiDZ.

Přímou diskriminací osob se zdravotním postižením se podle Rámcové směrnice rozumí, pokud se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci na základě zdravotního postižení.

³⁸ Mimo Rámcovou směrnicí lze zmínit rovněž Směrnicí Rady 2000/43/ES ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ; směrnicí Rady 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování; směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006 o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání.

³⁹ Čl. 2 odst. 1 Rámcové směrnice.

O nepřímou diskriminací osob se zdravotním postižením se pak jedná, pokud by v důsledku zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo zvyklosti byla osoba určitého zdravotního postižení v porovnání s jinými osobami znevýhodněna.⁴⁰

Hájková v případě nepřímé diskriminace upozorňuje, že nestačí jakékoliv méně výhodné zacházení, ale toto zacházení musí mít navíc určitý kvalifikovaný efekt, tj. musí představovat znevýhodnění ve zvláštní míře, a to pro vymezenou skupinu obyvatel jakožto nositele diskriminačního znaku. Absence tohoto prvku připisuje Hájková nepřesnému překladu Rámcové směrnice do českého jazyka.⁴¹

Obecnou **výjimkou z nepřímé diskriminace** je, pokud takové ustanovení, kritérium nebo praxe jsou objektivně odůvodněny legitimním cílem a prostředky k dosažení uvedeného cíle jsou přiměřené a nezbytné. Speciální výjimkou z nepřímé diskriminace, která se týká pouze osob se zdravotním postižením, je pozitivní diskriminace. Ta spočívá v povinnosti zaměstnavatele nebo kterékoli osoby či organizace, na kterou se tato směrnice vztahuje, podle vnitrostátních právních předpisů učinit vhodná opatření v souladu se zásadami uvedenými v čl. 5 Rámcové směrnice za účelem odstranění nevýhod vyplývajících z takového ustanovení, kritéria nebo praxe.⁴²

Za diskriminaci se podle čl. 2 odst. 4 Rámcové směrnice považuje i **obtěžování**. O obtěžování osoby se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích se jedná, pokud dojde k nežádoucímu chování souvisejícímu se zdravotním postižením obtěžované osoby, které má za účel nebo za následek narušení důstojnosti této osoby a vytvoření zastrašující, nepřátelské, ponižující, pokořující nebo urážlivé atmosféry.⁴³

Rámcová směrnice dovoluje pojem obtěžování vymežit i jiným způsobem, a to v souladu s vnitrostátními právními předpisy a zvyklostmi členských států. V AntiDZ je pojem *obtěžování* vymezen obdobně jako v Rámcové směrnici, navíc je rozšířen o takové nežádoucí chování založené na diskriminačním důvodu, které může být oprávněně vnímáno jako podmínka pro rozhodnutí ovlivňující výkon práv a povinností vyplývajících z právních vztahů.⁴⁴ V pojetí AntiDZ se tedy jedná i o určitou prevenci před pronásledováním.

⁴⁰ Čl. 2 odst. 2 písm. a) až písm. b) Rámcové směrnice

⁴¹ HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*. Praha: C.H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-740-8.

⁴² Čl. 2 odst. 2 písm. b) bod i. až bod ii. Rámcové směrnice

⁴³ K tomu srovnej stanovisko, kde VOP shledal, že k obtěžování došlo. Jednalo se o chování zdravotní sestry, která pacientovi se zdravotním postižením sdělila, že dlouhá čekací doba na vyšetření způsobená jeho zdravotním postižením je jeho problémem.

Stanovisko VOP ze dne 4. prosince 2017, č. j. KVOP-36822/2017. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/5844>.

⁴⁴ § 4 odst. 1 písm. a) až písm. b) AntiDZ.

Rámcová směrnice rovněž vymezuje **navádění k diskriminaci**, které považuje za diskriminaci, a **pronásledování**, které spočívá v propuštění nebo jiném nepříznivém zacházení ze strany zaměstnavatele, které je reakcí na stížnost podanou v podniku nebo na soudní řízení zaměřené na dodržování zásady rovného zacházení. AntiDZ oproti Rámcové směrnici navíc rozeznává sexuální obtěžování a pokyn k diskriminaci.

Ustanovení čl. 5 Rámcové směrnice upravuje povinnost přijmout ve prospěch lidí se zdravotním postižením tzv. **přiměřené uspořádání**. Účelem je zaručení dodržování zásady rovného zacházení. Rámcová směrnice poskytuje poměrně detailní návod na přiměřené uspořádání pro osoby se zdravotním postižením. Taková opatření se však použijí pouze tehdy, pokud to konkrétní případ vyžaduje, tedy pouze je-li to nutné, nikoliv automaticky všem osobám se zdravotním postižením. Je-li to nutné, musí zaměstnavatel přijmout vhodná opatření, která dané zdravotně postižené osobě umožní přístup k zaměstnání, jeho výkon nebo postup v zaměstnání nebo absolvování odborného vzdělávání, pokud tato opatření pro zaměstnavatele neznamení neúměrné břemeno. Toto břemeno není neúměrné, je-li dostatečně vyváжено opatřeními existujícími v rámci politiky dotyčného členského státu v oblasti zdravotního postižení.

Odůvodnění Rámcové směrnice demonstrativně vyjmenovává, jaká vhodná, tedy účinná a praktická opatření mají být přijímána k přizpůsobení pracoviště zdravotnímu postižení. Jedná se například o přizpůsobení pracovní doby, dělbu úkolů nebo poskytnutí vzdělávacích nebo zaškolovacích opatření.⁴⁵ Další konkrétní vymezení poskytuje judikatura Soudního dvora EU uvedená níže.

Odůvodnění Rámcové směrnice rovněž udává pravidla pro zvážení, zda zavedení opatření nepředstavuje pro zaměstnavatele neúměrné břemeno. Za tímto účelem je třeba vzít v úvahu zejména finanční a jiné náklady, rozpočet organizace či podniku a možnost získání veřejné nebo jiné pomoci za účelem financování.⁴⁶

Rámcová směrnice v bodě 16 svého odůvodnění uvádí, že zavedení opatření k uspokojení potřeb zdravotně postižených osob na pracovišti hraje v boji proti diskriminaci na základě zdravotního postižení důležitou úlohu.

Pro kontext autor této diplomové práce uvádí, že **pojem přiměřené uspořádání** (*reasonable accommodation*, v pojmosloví AntiDZ jako *přiměřená opatření*, jejichž neposkytnutí je za splnění podmínek § 3 odst. 2 až odst. 4 AntiDZ nepřímou diskriminací) **není nový a svůj**

⁴⁵ Bod 20 odůvodnění Rámcové směrnice.

⁴⁶ Bod 21 odůvodnění Rámcové směrnice.

původ má ve Spojených státech amerických (v *americkém právu*). Rámcová směrnice jeho princip používá velmi obdobně, byť se na americké právo ve svém textu nikde neodkazuje. Poprvé byl termín *reasonable accommodation* použit v rámci Civil Rights Act z roku 1968. Zde však chránil před diskriminací z důvodu náboženského vyznání. *Reasonable accommodation* bylo pak následně použito i k ochraně před diskriminací z důvodu zdravotního postižení v rámci Rehabilitation Act z roku 1973 a v Americans with Disabilities Act z roku 1990. Americans with Disabilities Act obsahuje stejné prvky jako Rámcová směrnice, včetně *reasonable accommodation* či exkulpačního důvodu neúměrného břemene – *undue hardship*. Jakkoliv je tento v Rámcové směrnici vymezen jako *disproportionate burden*, je jeho princip obdobný.⁴⁷

Z amerického case law je možné odvozovat konkrétnější obsah *reasonable accommodation*. Toto case law v podstatě rozeznává dva typy *reasonable accommodation*: fyzická opatření (např. pořízení naslouchátka pro osobu se sluchovým postižením vykonávající práci, v níž je nutné telefonovat) a úpravy režimu výkonu práce. Například speciálnímu agentovi FBI, který je diabetik, musí si aplikovat inzulín a může se u něj objevit hypoglykemický šok, čímž může dojít ke vzniku újmy ostatním zaměstnancům či jiným osobám, musí zaměstnavatel upravit režim práce tak, aby odpovídal jeho zdravotnímu stavu, je-li to možné. Naproti tomu policistovi, který nemůže provést jakožto paraplegik zadržení (*arrest*), které je nutnou součástí práce policisty, není zaměstnavatel povinný poskytnout *reasonable accommodation*. Rozdíl mezi uvedenými případy agenta FBI a policisty tkví v tom, že policista nebyl soudem uznán jako *otherwise qualified*. Tedy ani poskytnutí *reasonable accommodation* by nezměnilo nic na tom, že nemůže splnit požadavky nezbytné pro výkon práce.⁴⁸ Jedná se v podstatě o doplněk k institutu *undue hardship* jakožto exkulpačního důvodu z povinnosti poskytnout *reasonable accommodation*. Analogicky k tomu lze uvést ustanovení § 16 odst. 4 ZP, resp. čl. 4 odst. 1 Rámcové směrnice.

Americké case law, jakkoliv samozřejmě není v našem prostředí závazné a z mnoha důvodů s ním jen s těží lze přímo argumentovat, může zejména Soudnímu dvoru EU sloužit jako nezávazný zdroj inspirace, byť v rozsudcích nepřiznaný. Obdobně zřejmě alespoň částečně sloužily americké právní předpisy jako inspirační zdroj Rámcové směrnici, byť se k nim ani tato směrnice nehlásí.

⁴⁷ The Concept of Reasonable Accommodation in Selected National Disability Legislation. In Un.org [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7bkgrndra.htm#:~:text=United%20States-,The%20term%20reasonable%20accommodation%20was%20originally%20employed%20in%20United%20States,of%20religious%20practice%20and%20disability>.

⁴⁸ PLAYER, M. A. *Discrimination in Employment*. 4. vydání. St. Paul: West Publishing Company, 1990. ISBN 0-314-73435-X.

Do **působnosti Rámcové směrnice** patří veškeré osoby ve veřejném i soukromém sektoru, včetně veřejných subjektů, pokud jde o podmínky přístupu k zaměstnání, samostatné výdělečné činnosti nebo k povolání, včetně kritérií výběru a podmínek nábory bez ohledu na obor činnosti a na všech úrovních profesní hierarchie včetně získávání praktických zkušeností.⁴⁹

Další oblastí působnosti je podle čl. 3 odst. 1 písm. b) Rámcové směrnice přístup mj. k pracovní praxi, podle písm. c) podmínky zaměstnání a pracovní podmínky včetně podmínek propouštění a odměňování.

Rámcová směrnice v čl. 4 vymezuje poměrně **velkorysý okruh výjimek**, které dávají členským státům možnost stanovit, že rozdíl v zacházení na základě vlastností souvisejících s jedním z důvodů uvedených v článku 1 nepředstavuje diskriminaci. Podmínkou je, že z povahy dotyčné pracovní činnosti nebo z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a určující profesní požadavek, je-li cíl legitimní a požadavek přiměřený. Tato možnost *opt-outu* z režimu Rámcové směrnice se týká především církví a jiných veřejných nebo soukromých organizací, jejichž etika je založena na náboženském vyznání nebo víře. Spíše než o osoby se zdravotním postižením se však bude jednat o jiné diskriminační důvody.⁵⁰

Osoby se zdravotním postižením se nemohou domáhat přijetí nebo zaměstnání u ozbrojených sil, policie, vězeňské nebo záchranné služby, pokud nemají požadovanou schopnost vzhledem k zachování operační schopnosti těchto služeb.⁵¹ V případě ozbrojených sil si mohou členské státy vybrat, zda v případě osob se zdravotním postižením uplatní výjimku z působnosti Rámcové směrnice. K této problematice blíže v podkapitole 4.7. *Případ HIV pozitivního policisty*.

Rámcová směrnice také nevyžaduje, aby osoba, která není kvalifikovaná, schopná a k dispozici pro výkon podstatných funkcí daného pracovního místa, byla přijata, povýšena nebo zůstala zaměstnána, aniž je dotčena povinnost poskytovat zdravotně postiženým osobám přiměřenou úpravu.⁵² Tomu odpovídá i judikatura Soudního dvora.

Za velmi omezených okolností může být rozdíl v zacházení odůvodněný v případech, kdy vlastnost týkající se zdravotního postižení představuje oprávněný a rozhodující požadavek

⁴⁹ Čl. 3 odst. 1 písm. a) Rámcové směrnice.

⁵⁰ Diskriminací není rozdílné zacházení uplatňované ve věcech práva na zaměstnání, přístupu k zaměstnání nebo povolání, v případě závislé práce vykonávané v církvích nebo náboženských společnostech, jestliže z důvodu povahy těchto činností nebo souvislosti, v níž jsou vykonávány, představuje náboženské vyznání, víra či světový názor osoby podstatný, oprávněný a odůvodněný požadavek zaměstnání se zřetelem k etice dané církve či náboženské společnosti. Viz § 6 odst. 4 AntiDZ.

⁵¹ Bod 18 odůvodnění Rámcové směrnice.

⁵² Bod 17 odůvodnění Rámcové směrnice.

povolání, kdy cíl je legitimní a požadavek přiměřený. ČR, stejně jako každý jiný členský stát, má v takovém případě notifikační povinnost vůči Evropské komisi.⁵³

Rámcová směrnice v čl. 7 aprobejuje jednak **pozitivní diskriminaci** obecně, jednak speciální pozitivní činnost ve prospěch osob se zdravotním postižením.

Obecná možnost pozitivní diskriminace spočívá v zachovávání nebo přijímání zvláštních opatření členskými státy pro předcházení nevýhodám souvisejícím s diskriminačními důvody a pro jejich vyrovnání. Účelem je zajištění plné rovnosti v profesním životě.

Speciální pozitivní činnost ve prospěch osob se zdravotním postižením spočívá v právu členských států zachovávat nebo přijímat ustanovení k ochraně zdraví a bezpečnosti při práci nebo opatření zaměřená na vytváření nebo zachování ustanovení nebo zařízení na ochranu nebo podporu zařazení těchto osob se zdravotním postižením do pracovního prostředí. V ČR jsou tato opatření realizována zejména v ZZ (srov. výklad na str. 44).

Rovněž podle odůvodnění Rámcové směrnice nedopadá zákaz diskriminace na zachování nebo přijetí opatření určených k předcházení nevýhodám nebo k vyrovnání nevýhod postihujících skupinu osob určitého zdravotního postižení. Tato opatření mohou povolovat existenci organizací osob se zdravotním postižením, je-li jejich hlavním cílem podpora uspokojování zvláštních potřeb těchto osob.⁵⁴

Rámcová směrnice obsahuje i ustanovení, která stanovují **procesní imperativy ochrany práv diskriminovaných osob**. Podle čl. 9 Rámcové směrnice členské státy zajišťují dostupnost vyjmenovaných druhů řízení osobám, které se cítí poškozeny nedodržováním zásady rovného zacházení podle Rámcové směrnice, a to i když vztahy, ve kterých mělo dojít k diskriminaci, již skončily (typicky již skončil pracovní poměr osoby se zdravotním postižením).

Další povinností členských států v tomto směru je zajistit sdružením, organizacím nebo právnickým osobám, které mají oprávněný zájem na zajištění dodržování Rámcové směrnice, možnost ve prospěch nebo na podporu žalobce s jeho souhlasem zahájit jakékoli soudní nebo správní řízení určené pro vymáhání plnění povinností podle Rámcové směrnice.

Se zavedením aktivní legitimace k podání *antidiskriminační žaloby* pro některé právnické osoby počítá novela AntiDZ, viz podkapitola 3.1. *Připravovaná novela antidiskriminačního zákona, soudního řádu správního a občanského soudního řádu*.

⁵³ Bod 23 odůvodnění Rámcové směrnice.

⁵⁴ Bod 26 odůvodnění Rámcové směrnice.

Osoby, které jsou předmětem diskriminace na základě mj. zdravotního postižení, mají mít obecně k dispozici přiměřené prostředky právní ochrany. Pro zajištění účinnější úrovně ochrany musí být sdružení nebo právnické osoby také zmocněny účastnit se, za podmínek stanovených členskými státy, řízení jménem nebo na podporu kterékoli oběti diskriminace. Tím nesmí být dotčeny vnitrostátní právní předpisy o postupu týkajícím se zastupování nebo obhajoby před soudy.

OSŘ obsahuje toliko možnost účastníka řízení nechat se ve věcech ochrany před diskriminací z důvodu mj. zdravotního postižení zastupovat též právnickou osobou vzniklou na základě zvláštního právního předpisu, k jejímž činnostem uvedeným ve stanovách patří ochrana před diskriminací.⁵⁵ Z případů řešených českými obecnými soudy však vyplývá, že se tyto právnické osoby do soudních sporů nezapojují.

Rámcová směrnice rovněž předpokládá zavedení účinné soudní ochrany před odvetami⁵⁶, kterou v českém právním řádu plní institut *zákazu pronásledování*, jenž se rovněž považuje za diskriminaci a spočívá v nepříznivém zacházení, postihu nebo znevýhodnění pro uplatňování práv podle AntiDZ⁵⁷.

Členské státy musí stanovit účinné, přiměřené a odrazující sankce pro případy porušování povinností vyplývajících Rámcové směrnice.⁵⁸

Posouzení skutečností, které vedou ke zjištění, že došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci, ponechává Rámcová směrnice vnitrostátním soudům nebo jiným příslušným orgánům v souladu s vnitrostátním právem nebo dokonce zvyklostmi. Ty mohou zejména stanovit, že nepřímá diskriminace může být zjištěna jakýmkoli prostředky včetně statistických údajů.⁵⁹

Mezi velké výdobytky ochrany před diskriminací patří **institut děleného důkazního břemene**. Dokazování je v diskriminačních sporech pro žalobce zpravidla obtížné a tradiční povinnost žalobce unést důkazní břemeno celé sám by mohla realizaci práva diskriminovaných osob značně ztížit.

Pravidla o důkazním břemenu musí být upravena pro případy, kdy určité skutečnosti nasvědčují diskriminaci, a pro účinné uplatnění zásady rovného zacházení musí v takových

⁵⁵ § 26 odst. 3 OSŘ.

⁵⁶ Bod 29 a bod 30 odůvodnění Rámcové směrnice.

⁵⁷ § 2 odst. 2 ve spojení s § 4 odst. 3 AntiDZ.

⁵⁸ Bod 35 odůvodnění Rámcové směrnice. České soudy nicméně dosud pravomocně neuznaly důvodnost žaloby proti diskriminaci lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích ve smyslu AntiDZ.

⁵⁹ Bod 15 odůvodnění Rámcové směrnice. Vhodné statistické údaje jako prostředek k prokázání nepřímé diskriminace potvrzuje Ústavní soud, k tomu srovnej náleží Ústavního soudu ze dne 30. dubna 2009, sp. zn. II. ÚS 1609/08.

případech důkazní břemeno přejít na žalovaného.⁶⁰ Žalovanému však nepřísluší, aby prokazoval, že žalobce má určité zdravotní postižení (*a contrario* tuto skutečnost dokazuje žalobce).⁶¹

Členské státy nemusí uplatňovat předpisy o důkazním břemenu v řízeních, v nichž zjišťování skutečností náleží soudu nebo jinému příslušnému orgánu. Mezi tato řízení patří ta, v nichž je žalobce zbaven povinnosti dokazovat skutečnosti, jejichž zjišťování náleží soudu nebo jinému příslušnému orgánu.⁶² Takovými orgány jsou například orgány inspekce práce.

Článek 10 Rámcové směrnice, jenž upravuje právě důkazní břemeno, ukládá členským státům povinnost přijmout taková opatření, která uloží žalovanému prokázat, že nedošlo k porušení zásady rovného zacházení, pokud se určitá osoba cítí poškozena nedodržením zásady rovného zacházení a předloží soudu nebo jinému příslušnému orgánu skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci. Výjimkou je trestní řízení. Dělené důkazní břemeno je v českém právním řádu transponováno do § 133a OSŘ.

1.7.1. Interpretace Rámcové směrnice Soudním dvorem EU

Soudní dvůr EU v rámci své judikatury, nejen k Rámcové směrnici, vytvořil určité ustálené postupy k prokázání diskriminačního jednání, které níže shrnuje *Handbook on European Non-discrimination Law*.⁶³

V případě přímé diskriminace je podstatou méně příznivé zacházení. Konstatování méně příznivého zacházení je v případě přímé diskriminace zpravidla jednodušší než v případě diskriminace nepřímé. Může se jednat o vyplácení nižší mzdy, verbální útoky, zákaz výkonu určité profese apod. Méně příznivé zacházení musí žalobce prokázat, a to na vhodném *komparátorovi* (*comparator*), tedy osobě v materiálně podobné situaci, která na rozdíl od osoby tvrdící diskriminaci není nositelem diskriminačního důvodu (zdravotního postižení). Příklad vymezení komparátora je níže uveden např. v případě *Fag og Arbejde (FOA) v. Kommunernes Landsforening (KL)*, kde jsou komparátorem ostatní pečovatelé o děti předškolního věku jakožto zaměstnanci stejného zaměstnavatele. Otázku kauzality mezi diskriminačním důvodem a méně příznivým zacházením lze vyřešit zodpovězením testu: *bylo by s osobou zacházeno příznivěji, kdyby neměla zdravotní postižení* (nebo by nebyla nositelem jiného zakázaného diskriminačního důvodu)? Pokud je odpověď *ano*, je méně příznivé zacházení zapříčiněno zdravotním postižením.

⁶⁰ Čl. 10 odst. 1 Rámcové směrnice.

⁶¹ Bod 31 odůvodnění Rámcové směrnice.

⁶² Bod 32 odůvodnění Rámcové směrnice.

⁶³ AGENTURA EVROPSKÉ UNIE PRO ZÁKLADNÍ PRÁVA a RADA EVROPY. *Handbook on European Non-discrimination Law: 2018 edition*. Lucemburk: Publication Office of the European Union, 2018. ISBN 978-92-871-9851-8.

Podstatou nepřímé diskriminace oproti diskriminaci přímé není méně příznivé zacházení, ale nepříznivý důsledek způsobený zdánlivě neutrálním pravidlem, kritériem nebo praxí, jenž má na skupinu osob, jejíž příslušníci jsou nositeli diskriminačního důvodu, signifikantně negativní efekt. Tento efekt lze dokazovat statistickými údaji, které však musí splnit určité požadavky. Rozdílné, znevýhodňující zacházení se skupinou nositelů diskriminačního důvodu oproti skupině, jejíž příslušníci tento diskriminační důvod nemají, musí být co do kvantity velmi významné.⁶⁴ Jedná se v podstatě (jako v případě přímé diskriminace) rovněž o použití komparátora, jímž v případě tvrzené nepřímé diskriminace bude skupina zaměstnanců bez zdravotního postižení. Taková komparace může být vhodná co do prokazování např. čerpání různých pracovních benefitů apod.⁶⁵

V rámci dokazování musí žalobce nejprve předložit důkaz, který nasvědčuje, že se diskriminace stala. K tomu může žalobce použít mj. statistické údaje či komparátora. Zároveň žalobce musí být osobou se zdravotním postižením. Důkazní břemeno se následně přesouvá na žalovaného, který musí vyvrátit, že méně příznivé zacházení není založené na zakázaném diskriminačním znaku. Toho žalovaný dosáhne tím, že prokáže, že i) žalobce není ve stejné situaci jako komparátor, ii) znevýhodňující zacházení je založené na objektivních důvodech, tedy je bez souvislosti s diskriminačním důvodem, iii) jiným způsobem.

Výše uvedené osvědčené postupy Soudního dvora EU v oblasti Rámcové směrnice mohou být pro české soudy určitým vodítkem při vykládání právních předpisů, do kterých je Rámcová směrnice transponována, zejm. AntiDZ. V některých případech české soudy k rozsudkům Soudního dvora EU přihlížejí a byť je podle názoru autora této diplomové práce, stejně tak jako Rámcovou směrnicí a princip diskriminace, nepoužívají vždy správně, občas je použijí v rámci svého odůvodnění.⁶⁶

Jelikož Rámcová směrnice neobsahuje definici zdravotního postižení a za tímto účelem ani neodkazuje na právní úpravu členských států, vymezuje tento pojem ve své judikatuře Soudní dvůr EU. V definici pojmu *zdravotní postižení*, které je pro zákaz diskriminace na základě tohoto diskriminačního důvodu nezbytné, tkví hlavní přínos judikatury Soudního dvora EU v této oblasti.

⁶⁴ Konkrétně, jak vyplývá z rozsudku Soudního dvora (šestého senátu) ze dne 13. července 1989 ve věci C-171/88, musí být podíl skupiny požívající znevýhodňující zacházení *mnohem větší* v porovnání se skupinou znevýhodněnou, zde skupina žen tvořila oproti mužům 89 %.

⁶⁵ Tamtéž.

⁶⁶ Srovnej např. rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 ze dne 16. května 2017, č. j. 10 C 239/2013-241. Zde předsedkyně senátu sice vzpomíná případ *Sonia Chacón Navas v. Euresit Collectividades*, zároveň však argumentuje v tom smyslu, že o diskriminaci se nejedná, neboť každý policista, který by byl (pro své zdravotní postižení) neschopný služby, by byl (bez nutnosti zvažování přiměřených opatření, zcela automaticky) propuštěn ze služebního poměru. Komparátorem tedy jsou další osoby se zdravotním postižením, nikoliv ostatní policisté bez zdravotního postižení.

Níže uvedené případy Soudní dvůr řešil na základě předběžných otázek soudů členských států ve smyslu čl. 267 Smlouvy o fungování EU.

V rámci posouzení předběžné otázky Soudní dvůr EU v případě *Sonia Chacón Navas v. Eurest Collectividades*⁶⁷ dovedil, že Rámcová směrnice ani unijní právo jako takové nezakazuje diskriminaci na základě nemoci, ale právě a jen na základě zdravotního postižení. Sonia Chacón Navas pracovala ve společnosti provozující hromadná stravovací zařízení Eurest, která ji propustila z důvodu její (v rozsudku Soudního dvora EU blíže nespecifikované) nemoci, která se projevila v její pracovní neschopnosti a tato měla v krátkodobém výhledu i nadále trvat.

Právě proto, že nemoc není zdravotní postižení, a protože to s přihlédnutím k cíli Rámcové směrnice a nutnosti jednotného výkladu Soudní dvůr EU považoval ze účelné, definoval ve svém rozsudku zdravotní postižení jako *znamenající omezení vyplývající z fyzických, duševních nebo psychických postižení, bránící účasti dotčené osoby na profesním životě*, u něhož je navíc předpoklad, že bude dlouhodobé.

Toto vymezení zdravotního postižení však Soudní dvůr EU překonal v rozsudku *HK Danmark v. Dansk almennyttigt Boligselskab a HK Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening*⁶⁸, kde dovedil, že i nemoc může být za určitých okolností zdravotním postižením.

Soudní dvůr EU v rámci předběžné otázky odpovídal na interpretaci některých článků Rámcové směrnice, přičemž na rozdíl od předchozího případu *Sonia Chacón Navas v. Eurest Collectividades* již do svého referenčního rámce zahrnul i Úmluvu, k níž EU rozhodnutím Rady 2010/48/ES ze dne 26. listopadu 2009 přistoupila a která má jako součást mezinárodního práva přednost před unijními akty, vč. Rámcové směrnice. Soudní dvůr mj. vycházel z preambule Úmluvy, který stanovuje, že zdravotní postižení je *koncept, který se vyvíjí a který je výsledkem vzájemného působení mezi osobami s postižením a bariérami v postojích a v prostředí, které brání jejich plnému a účinnému zapojení do společnosti na rovnoprávném základě s ostatními*.

Tento princip Úmluvy zastává Soudní dvůr EU i v pozdějších rozsudcích uvedených níže.

Přirozenost vývoje pojmu zdravotní postižení umožňuje Soudnímu dvoru EU tuto definici flexibilně aplikovat na jím řešené případy.

V obou zde posuzovaných případech, které byly spojeny, se jednalo o pracovní neschopnost zaměstnankyň, které pro neléčitelnou chronickou bolest zad, resp. hyperflexi krku,

⁶⁷ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 11. července 2006 ve věci C-13/05.

⁶⁸ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 11. dubna 2013 ve spojených věcech C-335/11 a C-337/11.

u níž nebyl lékař schopen určit, kdy skončí, ve spojení s přiznaným invalidním důchodem, dostaly výpověď z pracovního poměru.

HK Danmark (zaměstnanecká pojišťovna) podala dvě žaloby, ve kterých se domáhala náhrady škody, neboť zaměstnavatelé nesplnili povinnost poskytnout přiměřené uspořádání ve smyslu čl. 5 Rámcové směrnice (zkrácenou pracovní dobu).

Soudní dvůr EU odkázal na definici zdravotního postižení ve věci *Sonia Chacón Navas v. Eurest Collectividades*.

Podle Soudního dvora EU je třeba vykládat sekundární unijní právo, včetně Rámcové směrnice, v co největším možném rozsahu v souladu s Úmluvou. Soudní dvůr tak definici zdravotního postižení obsaženou v Úmluvě (dlouhodobé fyzické, duševní, mentální nebo smyslové postižení, které v interakci s různými překážkami může bránit jejich plnému a účinnému zapojení do společnosti na rovnoprávném základě s ostatními) v podstatě přejal.

Autor upozorňuje, že Soudní dvůr EU v předmětném rozsudku poskytl dokonce dvě definice zdravotního postižení, přičemž širší definice obsahuje i vymezení uvedené v odstavci níže v závorce. Naproti tomu s definicí za závorkou pracují pozdější rozsudky Soudního dvora EU.

Zdravotní postižení podle Soudního dvora EU zahrnuje (zdravotní stav způsobený lékařsky diagnostikovanou léčitelnou nebo neléčitelnou nemocí, pokud tato nemoc způsobuje) omezení vyplývající především z fyzických, duševních nebo psychických postižení, které v interakci s různými překážkami může bránit plnému a účinnému zapojení dotčené osoby do profesního života na rovnoprávném základě s ostatními pracovníky, a jestliže je toto omezení dlouhodobé.

Definici je každopádně třeba vykládat v souladu s principem *přirozeného vývoje* pojmu *zdravotní postižení* obsaženým v preambuli Úmluvy, tudíž žádné vymezení není nikdy definitivní.

Definičním znakem se nově stává právě omezení, které je pouze důsledkem postižení, a komparátorem pro něj jsou ostatní pracovníci. Toto postižení (zdravotní stav i nemoc) mohou bránit zapojení osoby do profesního života. I Úmluva však požaduje dlouhodobost tohoto stavu.

Významnou se pak jeví argumentace generální advokátky, se kterou se soud ztotožňuje, tedy že vyloučení zdravotních postižení způsobených léčitelnou i neléčitelnou nemocí z působnosti Rámcové směrnice, by odporovalo cíli Rámcové směrnice, tedy zajištění rovného zacházení.

Nemoc tedy může být zdravotním postižením, splňuje-li výše uvedenou definici. Tomu nebrání ani skutečnost, že dotčená osoba může vykonávat práci jen omezeně (na částečný úvazek), úplné vyloučení z pracovního života není prováděcím znakem zdravotního postižení.

Přiměřené úpravy, které musí zaměstnavatel provést, zahrnují *odstranění různých překážek, které narušují plné a účinné zapojení zdravotně postižených osob do profesního života na rovnoprávném základě s ostatními pracovníky*. Může se tak jednat i o úpravu pracovní doby.

Rámcová směrnice rovněž brání dát výpověď (se zkrácenou pracovní dobou) zaměstnanci se zdravotním postižením, pokud je nepřítomnost zaměstnance na pracovišti důsledkem opomenutí zaměstnance přijmout vhodná opatření (přiměřené uspořádání) podle čl. 5 Rámcové směrnice.

Tomšej v souvislosti s tímto rozsudkem Soudního dvora EU upozorňuje na možnou nepřímou novelizaci ustanovení § 241 odst. 2 ZP, které přikazuje zaměstnavateli zkrátit na žádost některých zaměstnanců pracovní dobu nebo poskytnout jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní pracovní doby, nebrání-li tomu vážné provozní důvody. Tato úprava by se mohla vztahovat i na osoby se zdravotním postižením. Vážné provozní důvody sice nejsou bez dalšího obsahově totožné s pojmem *nepřiměřené zatížení* podle AntiDZ, přesto lze z Tomšejem vyložené judikatury Nejvyššího soudu přinejmenším dovodit, že důvodem k odepření zkrácení či úpravy pracovní doby nejsou např. obecná tvrzení o povaze práce zaměstnavatele. Naopak zaměstnavatel má povinnost vyjít v rámci možností zaměstnanci vstříc a posuzovat jeho případ individuálně. Obecně platí, že vážné provozní důvody jsou dány jen tehdy, bylo-li by tím *znemožněno, narušeno nebo vážně ohroženo plnění úkolů nebo činnosti zaměstnavatele* (rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. ledna 2003, č.j. 26 Co 416/2002-102).⁶⁹

V případě *Fag og Arbejde (FOA) v. Kommunernes Landsforening (KL)*⁷⁰ se Soudní dvůr EU zabýval otázkou, zda může být obezita zdravotním postižením.

FOA je dánský odborový svaz zaměstnanců zatupující pana Karstena Kaltofta, který vedl spor s národním sdružením dánských obcí (KL), jenž zastupovalo obec Billund, která pana Kaltofta propustila ze zaměstnání, a to údajně pro jeho obezitu.

Předmětem práce K. Kaltofta pro obec Billund byla péče o děti předškolního věku, kterou vykonával přibližně 15 let. Po celou tuto dobu byl K. Kaltoft obézní ve smyslu definice Světové zdravotnické organizace.

Pana Kaltofta opakovaně navštívila vedoucí pečovateli o děti předškolního věku a dotazovala se ho na snižování jeho váhy.

⁶⁹ TOMŠEJ, Jakub. Part-time je přiměřené antidiskriminační opatření. *Právní rádce*. Praha: Economia, 2013, roč. 21, č. 8, s. 22-23. ISSN 1210-4817.

⁷⁰ Rozsudek soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 18. prosince 2014 ve věci C-354/13.

Pan Kaltoft se vlivem snižování počtu dětí v obce Billund staral pouze o tři děti místo čtyř, na které získal oprávnění.

Při snižování počtu pečovatelů o děti předškolního věku byl vybrán a propuštěn pouze pan Kaltoft. V rámci setkání K. Kaltofta, vedoucí pečovatelů o děti předškolního věku a zástupce zaměstnanců, na níž K. Kaltoft požadoval vysvětlení, proč byl propuštěn právě on, byla zmíněna jeho obezita. Strany sporu se však neshodují, v jakém kontextu, tedy zda byla důvodem propuštění. Jako důvod propuštění obec Billund v dopise K. Kaltoftovi uvedla *provedení konkrétního přezkumu na základě klesajícího počtu dětí*. K. Kaltoft v odpovědi obci Billund vyjádřil postoj, že skutečným důvodem propuštění byla jeho obezita.

V rámci předběžné otázky Soudní dvůr EU uvedl, že obezita není ani v primárním, ani v sekundárním právu samostatný diskriminační důvod a není důvod rozšiřovat působnost Rámcové směrnice. Obezita však může být důvod doplňující zakázané diskriminační důvody Rámcové směrnice, konkrétně zdravotní postižení.

Soudní dvůr EU dále uvádí, že pojem *zdravotní postižení* ve smyslu Rámcové směrnice nezávisí na tom, zda osoba mohla či nemohla přispět ke vzniku svého zdravotního postižení. Nepřijetí přiměřených opatření podle čl. 5 ve spojení s čl. 16 Rámcové směrnice vůči K. Kaltoftovi neznámá, že nemůže být osobou se zdravotním postižením. Naopak, splňuje-li jeho případ definici zdravotního postižení ve smyslu definice poskytnuté Soudním dvorem EU v případě *HK Danmark v. Dansk almennyttigt Boligselskab a HK Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening*, je chráněn Rámcovou směrnicí.

V případě obezity se bude jednat zejm. o případy, kdy *obezita zaměstnance brání plnému a účinnému zapojení této osoby do profesního života na rovnoprávném základě s ostatními pracovníky z důvodu omezené mobility nebo výskytu onemocnění u této osoby, které brání plnění pracovních úkolů nebo ji omezuje při výkonu povolání*.

V rámci rozsudku *Z. v. A Government Department*⁷¹ (irské ministerstvo, jež zastupovalo obecní školu, ve které paní Z. pracovala) se Soudní dvůr EU zabýval otázkou, zda je odmítnutí přiznat paní Z. po narození dítěte, které se jí narodilo na základě smlouvy o náhradním mateřství, placenou dovolenou rovnocennou mateřské dovolené, či dovolenou pro případ osvojení diskriminací z důvodu zdravotního postižení.

Paní Z. nemohla otěhotnět, protože trpěla vzácným onemocněním – neměla dělohu.

⁷¹ Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 18. března 2014 ve věci C-363/12.

Soudní dvůr EU dovedl, že ve smyslu definice zdravotního postižení podle rozsudku *HK Danmark v. Dansk almennyttigt Boligselskab a HK Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening* není splněna podmínka takového omezení, které v interakci s různými překážkami může osobě bránit jejímu plnému zapojení do profesního života na rovnoprávném základě s ostatními pracovníky.

Soud přisvědčil stanovisku generálního advokáta spočívajícímu v konstatování, že nemožnost stát se matkou přirozenou cestou sama o sobě nebrání v přístupu k zaměstnání, jeho výkonu či postupu v něm.

V řešeném případě se tedy nejedná o diskriminaci na základě zdravotního postižení.

Soudní dvůr EU se v případě *Mohamed Daouidi v. Bootes Plus SL*⁷² zabýval předběžnou otázkou týkající se přípustnosti propuštění M. Daouidiho, jehož zaměstnavatel byl španělský záruční mzdový fond Bootes Plus SL, v době, kdy byl v pracovní neschopnosti na neurčitou dobu.

Pan Daouidi pracoval jako pomocný pracovník v kuchyni hotelu nacházejícího se v Barceloně. M. Daouidi zde utrpěl pracovní úraz (uklouzl na podlaze v kuchyni, v níž pracoval, a vykloubil si loket, který musel být znehybněn sádrovým obvazem) a byl uznán práce neschopným. Po 23 dnech od úrazu, kdy byl M. Daouidi stále neschopen práce, mu byl doručen dopis od zaměstnavatele, v němž mu zaměstnavatel oznámil okamžitou výpověď z disciplinárních důvodů. Konkrétně se jednalo o to, že pan Daouidi nesplňoval očekávání společnosti a jeho pracovní výkon neodpovídal tomu, co zaměstnavatel považoval za náležité plnění pracovních úkolů, které odpovídají pracovnímu místu pana Daouidiho.

M. Daouidi se u soudu domáhal neplatnosti výpovědi mj. pro diskriminaci, neboť za skutečnou příčinu výpovědi tvrdil svou dočasnou pracovní neschopnost v důsledku pracovního úrazu, a tudíž je osobou se zdravotním postižením ve smyslu Rámové směrnice.

Předkládající soud se Soudního dvora EU dotázal, zda trvání dočasné pracovní neschopnosti M. Daouidiho na dobu neurčitou lze podřadit pod pojem *zdravotní postižení* a zda jako takové splňuje podmínku dlouhodobosti.

Soudní dvůr EU uvedl, že úraz, který pan Daouidi utrpěl, není nevratný. Zároveň však ještě při jednání u předkládajícího soudu (6 měsíců po úrazu) měl M. Daouidi na lokti sádrový obvaz, tudíž stále nemohl vykonávat svou profesní činnost.

Mezi nepřímé důkazy toho, že zdravotní postižení je dlouhodobé, náleží zejména skutečnost, že v okamžiku diskriminačního skutku nelze jasně očekávat, že stav neschopnosti

⁷² Rozsudek soudního dvora (třetího senátu) ze dne 1. prosince 2016 ve věci C-395/15.

dotčené osoby skončí v krátkodobém horizontu, nebo že se doba trvání tohoto stavu neschopnosti může před návratem dotčené osoby do práce podstatně prodloužit.

Předkládající soud musí takovou dlouhodobost posoudit sám, zejména z dokumentů a zpráv, které se týkají stavu osoby a byly vypracovány na základě aktuálních lékařských a vědeckých poznatků a údajů, případně z dalších objektivních skutečností, které má předkládající soud k dispozici.

Lze tak shrnout, že Soudní dvůr EU považuje od 1. prosince 2016, tedy od doby vydání rozsudku ve věci *Mohamed Daouidi v. Bootes Plus SL*, ve spojení s předcházejícími rozsudky, zdravotní postižení za *omezení vyplývající především z dlouhodobých fyzických, duševních nebo psychických postižení, které v interakci s různými překážkami může bránit plnému a účinnému zapojení dotčené osoby do profesního života na rovnoprávném základě s ostatními pracovníky, je-li toto omezení dlouhodobé, přičemž mezi nepřímé důkazy toho, že zdravotní postižení je dlouhodobé, náleží zejména skutečnost, že v okamžiku diskriminačního skutku nelze jasně očekávat, že stav neschopnosti dotčené osoby skončí v krátkodobém horizontu, nebo že se doba trvání tohoto stavu neschopnosti může před návratem dotčené osoby do práce podstatně prodloužit.*

Tuto dlouhodobost je třeba dovést z dokumentů a zpráv, které se týkají stavu osoby a byly vypracovány na základě aktuálních lékařských a vědeckých poznatků a údajů, a z dalších objektivních skutečností. Zdravotním postižením může být v tomto smyslu bez ohledu na zavinění toho, kdo jím trpí, za splnění výše uvedených podmínek i léčitelná nebo neléčitelná nemoc nebo úraz.

1.8. Listina základních práv a svobod

LZPS je právním předpisem, který na ústavní úrovni chrání práva osob se zdravotním postižením před diskriminací.

LZPS byla poprvé přijata jako ústavní zákon č. 23/1991 Sb., kterým se uvozuje Listina základních práv a svobod jako ústavní zákon Federálního shromáždění České a Slovenské Federativní Republiky a jako taková nabyla účinnosti 8. února 1991. V nezměněné podobě byla potom znovu vyhlášena usnesením předsednictva České národní rady 16. prosince 1992.

LZPS je podle čl. 3 a čl. 112 Ústavy součástí ústavního pořádku ČR.

Ve smyslu čl. 87 odst. 1 písm. a) až b) Ústavy je LZPS součástí referenčního rámce, na základě něhož může Ústavní soud rušit zákony a jiné právní předpisy nebo jejich jednotlivá ustanovení, jsou-li v rozporu s ústavním pořádkem.

Ustanovení čl. 3 odst. 1 LZPS představuje demonstrativní zákaz diskriminace pro některé z diskriminačních kritérií, přičemž zdravotní postižení zde vyjmenováno není.

Přestože LZPS v čl. 3 odst. 1 výslovně nezaručuje základní práva a svobody všem bez ohledu na zdravotní postižení, lze zákaz diskriminace osob se zdravotním postižením dovodit z demonstrativního charakteru výčtu zakázaných diskriminačních důvodů uvedených v tomto článku zakončeným slovním spojením *nebo jiného postavení*, pod které lze podřadit právě i zdravotní postižení. V tomto kontextu hovoříme o tzv. akcesorické rovnosti, jejíž podstatou je, že ochrany před diskriminací ze strany zákonodárce se lze domáhat jen ve spojení s namítaným odepřením jiného základního práva či svobody (např. s právem získávat prostředky pro své živobytí prací).

Opakem akcesorické rovnosti je rovnost neakcesorická, která představuje požadavek rovnosti bez dalšího, tedy bez nutnosti spojení s jiným ustanovením LZPS. Neakcesorická rovnost vychází z čl. 1 LZPS, který deklaruje, že lidé jsou svobodní a rovni v důstojnosti i právech. Jedná se zejména o obecný zákaz libovůle zákonodárce, včetně rozlišování osob a jejich práv podle zakázaných diskriminačních kritérií.⁷³

Jediné ustanovení LZPS, které se výslovně věnuje zdravotně postiženým, je čl. 29 odst. 1 a odst. 2. Toto ustanovení je součástí Hlavy čtvrté LZPS, která upravuje hospodářská, sociální a kulturní práva. V případě přezkumu omezení práv uvedených v Hlavě čtvrté LZPS pak Ústavní soud používá modifikovanou verzi testu racionality. Ústavní soud v první fázi přezkoumá, zda omezení zasahuje do esenciálního obsahu základního lidského práva nebo svobody. Pokud ano, postupuje dále podle testu proporcionality. Pokud ne, posuzuje Ústavní soud, zda zákonná úprava sleduje legitimní cíl, zda není svévolná a zda je rozumná, racionální, nikoliv nutně nejlepší, nejvhodnější, nejúčinnější či nejmoudřejší.⁷⁴

Ustanovení čl. 29 odst. 1 LZPS mj. stanovuje právo lidí se zdravotním postižením na zvýšenou ochranu zdraví při práci a na zvláštní pracovní podmínky.

⁷³ BARTOŠ, Jirí. Čl. 1 Svoboda a rovnost v důstojnosti a v právech. Základní práva a svobody obecně. In: POSPÍŠIL, Ivo, LANGÁŠEK, Tomáš, ŠIMÍČEK, Vojtěch, WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2011, s. 55-70. ISBN 978-80-7357-750-6.

⁷⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 20. května 2008, sp. zn. 1/08.

LZPS přitom již právo na ochranu zdraví při práci poskytuje, a to obecně všem v čl. 31. Ustanovení čl. 29 odst. 1 lze proto ve vztahu k čl. 31 chápat jako speciální.

Obdobné platí i v případě práva na uspokojivé pracovní podmínky, které náleží zaměstnancům podle čl. 28 LZPS. Jak v případě práva na zvýšenou ochranu zdraví při práci, tak v případě práva na zvláštní pracovní podmínky mají lidé se zdravotním postižením LZPS zaručen vyšší standard ochrany než ostatní.

Účelem tohoto ustanovení tedy pravděpodobně je předcházet nepřímé diskriminaci (přímá diskriminace je již zakázána čl. 3 odst. 1 LZSP), případně přímo vybízet zaměstnavatele k pozitivní diskriminaci.

Ustanovení čl. 29 odst. 2 LZPS deklaruje mj. právo osob se zdravotním postižením na zvláštní ochranu v pracovních vztazích a na pomoc při přípravě k povolání.

Toto ustanovení je speciální k čl. 26 odst. 1 a odst. 3 LZPS, osoby se zdravotním postižením mají opět zajištěný vyšší standard ochrany. Tato opatření jsou zřejmě vedena snahou umožnit osobám se zdravotním postižením reálný výkon práva na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu a práva žít se prací. Zajištění zvláštních, privilegovaných podmínek může pomoci vyrovnat jejich hendikep v porovnání s ostatními konkurenty na trhu práce.

Práv uvedených v čl. 29 odst. 1 až odst. 2 se však podle čl. 41 odst. 1 LZPS lze domáhat pouze v mezích zákonů, která tato ustanovení provádějí. Zároveň podle čl. 29 odst. 3 LZPS podrobnosti k výkonu práv podle čl. 29 odst. 1 a 2 LZPS stanoví zákon. Tímto zákonem, resp. zákony jsou zejména ZP a AntiDZ, případně i ZZ.

Z praktického pohledu se tak jednotlivec nebude moci domáhat ochrany před diskriminací v pracovněprávním vztahu z důvodu postižení pouze na základě LZPS bez spojení s jiným právním předpisem, a to i když diskriminujícím zaměstnavatelem bude stát.

Obecně platí, že LZPS má vertikální účinek, její porušení tedy lze namítat ve vztahu jednotlivec-stát, nikoliv však ve vztahu jednotlivec-jednotlivec, což je podstata přímého horizontálního účinku, který má tzv. jednoduché právo – AntiDZ a ZP. Naopak nepřímý horizontální účinek je dovozován a spočívá v prozařování LZPS a jejich hodnot a principů právním řádem⁷⁵, mj. v rámci výše uvedených právních předpisů.

⁷⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 21. října 2008, sp. zn. IV. ÚS 1735/07.

1.9. Antidiskriminační zákon

Stejně jako příslušná ustanovení ZP, je i AntiDZ transpozicí mj. i Rámcové směrnice.⁷⁶ Vymezuje právo na rovné zacházení a zákaz diskriminace ve věcech práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání, včetně pomoci poskytované Úřadem práce ČR, přístupu k povolání, začlenění do profesního života, pracovních, služebních poměrů a jiné závislé činnosti, včetně odměňování, členství a činnosti v profesních komorách, včetně výhod, které tyto veřejnoprávní korporace svým členům poskytují a v dalších věcech vymezených v § 1 odst. 1 AntiDZ. Lze tedy říci, že AntiDZ poskytuje komplexní ochranu před diskriminací v pracovněprávních vztazích.

Jedním ze zakázaných diskriminačních důvodů je podle § 2 odst. 3 AntiDZ i zdravotní postižení. Zdravotním postižením se podle § 5 odst. 6 AntiDZ rozumí *tělesné, smyslové, mentální, duševní nebo jiné postižení, které brání nebo může bránit osobám v jejich právu na rovné zacházení v oblastech vymezených AntiDZ*; přitom musí jít o dlouhodobé zdravotní postižení, které trvá nebo má podle poznatků lékařské vědy trvat alespoň jeden rok.

AntiDZ zde zřejmě vychází z rozsudku *Sonia Chacón Navas v. Eurest Collectividades* a z Úmluvy, ale navíc stanovuje podmínku trvání jednoho roku, nikoliv tedy *dlouhodobost*, přičemž důvodová zpráva se k motivu tohoto konkrétního časového vymezení jakkoliv nevyjadřuje.

Po vzoru Rámcové směrnice přináší AntiDZ dělení diskriminace na přímou a nepřímou, s obdobným vymezením, jako v případě Rámcové směrnice. Právem na rovné zacházení se podle § 2 odst. 1 AntiDZ rozumí právo nebýt diskriminován.

Zdravotně postižení mají v případě AntiDZ oproti jiným skupinám osob vymezeným v zákoně ještě některá zvláštní práva. Tato jsou vymezená v § 3 odst. 2 až 4 AntiDZ.

Podle odstavce 2 lze z důvodu zdravotního postižení (nad rámec obecné úpravy nepřímé diskriminace) v pracovněprávních vztazích nepřímo diskriminovat také odmítnutím nebo opomenutím přijmout přiměřená opatření, která mají lidem se zdravotním postižením zajistit přístup k určitému zaměstnání, k výkonu pracovní činnosti nebo funkčnímu nebo jinému postupu v zaměstnání, možnosti využít pracovního poradenství, nebo se zúčastnit jiného odborného vzdělávání, ledaže by takové opatření představovalo nepřiměřené zatížení.

Požadavek přijetí přiměřených opatření je transpozicí čl. 5 Rámcové směrnice, který hovoří o *přiměřeném uspořádání*. Povinnost přijetí přiměřených opatření je pak limitována nepřiměřeným zatížením, v terminologii Rámcové směrnice *neúměrným břemenem*.

⁷⁶ Poznámka pod čarou č. 1 k § 1 odst. 1 AntiDZ.

Podstatné se jeví vymezení nepřiměřeného zatížení, které vylučuje nepřímou diskriminaci podle § 3 odst. 2 AntiDZ. Pokud je zatížení nepřiměřené, slouží jako exkulpační důvod z povinnosti přijmout přiměřená opatření. Kritéria pro určení, zda je zatížení přiměřené či nikoliv, jsou uvedena v § 3 odst. 3 písm. a) až d) AntiDZ. Jedná se o míru užítku, kterou má osoba se zdravotním postižením z realizace opatření (kritérium užitečnosti), finanční únosnost opatření pro osobu, která je má realizovat (kritérium nákladnosti), dostupnost finanční a jiné pomoci k realizaci opatření (dotační kritérium) a způsobilost náhradních opatření uspokojit potřeby osoby se zdravotním postižením (kritérium subsidiarity).

Z textu zákona nevyplývá, zda pro uplatnění exkulpace musí být nesplněna všechna kritéria nebo jen některá, lze však dovodit, že k uplatnění výjimky na základě nepřiměřeného zatížení postačí splnění jen jednoho kritéria, pokud to povaha případu připouští a intenzita důvodu je dostatečně silná. Do úvahy bude rovněž třeba vzít i pomocné ukazatele uvedené v bodu 21 odůvodnění Rámcové směrnice, zejména výši nákladů na provedení přiměřených opatření v kontextu ekonomických možností, velikost zaměstnavatele a jeho možnosti pro získání veřejných prostředků nebo jiné pomoci. Z odůvodnění Rámcové směrnice lze dovodit, že kritérium nákladnosti a dotační kritérium mají oproti zbylým dvěma kritériím užitečnosti a subsidiarity, která se vztahují přímo k osobě se zdravotním postižením, materiálně privilegované postavení, pravděpodobně proto, že je lze objektivně přezkoumat a dokazovat bude právě zaměstnavatel.

V kontextu bodu 17 odůvodnění Rámcové směrnice pak je třeba uvést, že institut přiměřených opatření neslouží k tomu, aby chránil osoby, které sice mají zdravotní postižení, avšak i po provedení přiměřených opatření by nebyly dostatečně kvalifikované, schopné nebo by neměly jiné pracovní kvality, které zaměstnavatel potřebuje. Bylo by tedy chybné si ustanovení § 3 odst. 2 až 3 AntiDZ, ale i obecně antidiskriminační zákonodárství jako celek, vykládat tak, že představuje automatické zvýhodnění určitých okruhů osob, které jsou oproti ostatním automaticky privilegované bez ohledu na jejich schopnosti⁷⁷ a jen z titulu jejich zdravotního postižení požívají bez dalšího výhody typu, že z uchazečů o zaměstnání musí zaměstnavatel nutně přijmout člověka se zdravotním postižením. To by bylo nepochopením smyslu AntiDZ, kterým je narovnání podmínek a zajištění materiálních rovných příležitostí pro ty, kteří jsou dostatečně kvalifikovaní, schopní apod., pouze jejich zdravotní postižení je určitým způsobem znevýhodňuje. K tomu, aby mohli tito lidé vykonávat práci, potřebují, aby zaměstnavatel přijal určitá přiměřená

⁷⁷ K tomu srovnej náleží Ústavní soudu ze dne 21. ledna 2003, sp. zn. Pl. ÚS 15/02.

opatření, např. upravil pracovní dobu, vybavil popisky na kancelářích Braillovým písmem, zakoupil speciální pracovní nástroje apod.

Podle § 3 odst. 4 AntiDZ se za nepřiměřené zatížení nepovažuje opatření, které je osoba (zaměstnavatel) povinna uskutečnit podle zvláštního právního předpisu. Může se tedy jednat o opatření v souvislosti s bezpečností a ochranou zdraví při práci či povinnost zaměstnavatelů s více než 25 zaměstnanci v pracovním poměru zaměstnávat povinný podíl alespoň 4 procent osob se zdravotním postižením na celkovém počtu zaměstnanců.⁷⁸

Mezi právní prostředky ochrany před diskriminací řadí § 10 AntiDZ jednak soudní ochranu (blíže v kapitole 3. *Soudní ochrana*), druhou možností *ochrany*, pak je podle § 11 AntiDZ určitá asistenční činnost, kterou mohou obětem diskriminace poskytovat některé právnické osoby.

1.10. Zákoník práce

Jednou ze základních zásad ZP je i zásada rovného zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace podle § 1a odst. 1 písm. e) ZP. Podle odst. 2 zmíněného ustanovení se zároveň jedná o hodnotu, která chrání veřejný pořádek. Tato zásada vychází z principu rovnosti na ústavní úrovni upraveném v čl. 1 LZPS.⁷⁹

Tato obecná zásada je dále rozvedena v části první hlavě čtvrté ZP, která sestává z ustanovení § 16 a § 17. Tato ustanovení vycházejí z Rámcové směrnice⁸⁰ a při jejich výkladu, jakož i při výkladu dalších antidiskriminačních vnitrostátních právních předpisů, je tedy nutno přihlídnout k Rámcové směrnici, resp. k příslušné judikatuře Soudního dvora EU.

Antidiskriminační ustanovení § 16 a § 17 ZP jsou úpravou, která se subsidiárně použije i pro jiné vztahy než pracovní podle ZP. To platí např. pro pracovní poměry úředníků územních samosprávných celků⁸¹ a obdobně i pro státní zaměstnance ve státní službě⁸².

Ustanovení § 17 odkazuje na AntiDZ, který stanovuje prostředky ochrany před diskriminací.

Ustanovení § 16 představuje obecný příkaz k rovnému zacházení a zároveň zákaz diskriminace v pracovníprávních vztazích.

⁷⁸ § 81 odst. 1 ZZ.

⁷⁹ BĚLINA, Miroslav. § 1a [Základní zásady pracovního práva]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír, BĚLINA, Tomáš, BOGNÁROVÁ, Věra, DOLEŽÍLEK, Jiří, MORÁVEK, Jakub, NOVOTNÝ, Zdeněk, PICHRT, Jan, PTÁČEK, Lubomír, PUTNA, Mojmír, ROTHOVÁ, Eva, STÁDNÍK, Jaroslav, ŠTEFKO, Martin. *Zákoník práce*. 3. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2019, s. 16. ISBN 978-80-7400-759-0.

⁸⁰ Poznámka pod čarou k § 1 písm. c) ZP.

⁸¹ § 1 odst. 2 zákona č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávných celků.

⁸² § 98 ZSS.

Povinnost zajišťovat rovné zacházení dopadá na zaměstnavatele, a to ve vztahu k zaměstnancům ve vyjmenovaných oblastech – jedná se o pracovní podmínky, odměňování za práci a o poskytování jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty (zejm. mzda, plat či jiná odměna), o odbornou přípravu (školení) a o postup v zaměstnání (povyšování, kariérní rozvoj apod.). Ustanovení § 110 ZP rovněž zakládá právo všech zaměstnanců zaměstnavatele na stejnou odměnu za stejnou práci.

Zároveň §16 odst. 2 ZP zakazuje jakoukoliv diskriminaci v pracovněprávních vztazích, zejména z vyjmenovaných diskriminačních důvodů, mezi něž patří i zdravotní stav. Jazykovým výkladem by bylo možné dojít k závěru, že pojem *zdravotní stav* je širší než pojem *zdravotní postižení* (srovnej případ *HK Danmark v. Dansk almennyttigt Boligselskab a HK Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening* na straně 28). Zároveň platí, že ZP oba pojmy rozlišuje, když např. v § 103 odst. 5 stanovuje povinnost zaměstnavatele zajišťovat zaměstnancům se zdravotním postižením na svůj náklad technickými a organizačními opatřeními zejména potřebnou úpravu pracovních podmínek, úpravu pracovišť, vyhrazování pracovních míst, zaškolení nebo zaučení těchto zaměstnanců a zvyšování jejich kvalifikace při výkonu jejich pravidelného zaměstnání. Nejedná se tedy o pojmy totožné či zaměnitelné.

S přihlédnutím ke skutečnosti, že výčet zakázaných diskriminačních důvodů uvedených v ustanovení § 16 odst. 3 ZP je demonstrativní, je nutné dojít k závěru, že diskriminace je zakázána z jakéhokoliv důvodu, tudíž zaměstnanec diskriminovaný z důvodu zdravotního stavu, stejně tak jako zaměstnanec diskriminovaný z důvodu zdravotního postižení, je oprávněn použít prostředky ochrany před diskriminací podle § 17 ZP ve spojení s § 11 až § 12 AntiDZ. Každopádně lze usoudit, že chtěl-li zákonodárce zakázat diskriminaci z důvodu (nepříznivého) zdravotního stavu, chtěl tím spíše zakázat i diskriminaci z důvodu zdravotního postižení. Ustanovení § 16 ZP ve svém odst. 3 dále odkazuje na AntiDZ, který upravuje pojmy jako je přímá a nepřímá diskriminace, obtěžování a další, včetně případů, kdy je rozdílné zacházení přípustné.

Ustanovení § 16 odst. 4 ZP pak vedle obecných případů, kdy je rozdílné zacházení přípustné a které jsou uvedeny v AntiDZ, obsahuje i dva vlastní speciální případy.

Za diskriminaci se tedy nepovažuje takové rozdílné zacházení, pokud i) z povahy pracovních činností vyplývá, že toto rozdílné zacházení je podstatným požadavkem nezbytným pro výkon práce, kdy ii) účel musí být oprávněný a iii) požadavek přiměřený.

Druhou výjimkou podle ZP, kdy se nejedná o diskriminaci, pak jsou opatření, jejichž účelem je odůvodněno předchozí vyrovnání nevýhod, které vyplývají z příslušnosti člověka ke skupině vymezené některým z diskriminačních důvodů v AntiDZ, kdy jedním z těchto důvodů je i zdravotní postižení podle § 2 odst. 3 AntiDZ. Tato výjimka vychází z čl. 7 Rámcové směrnice.

Jedná se tedy o **pozitivní diskriminaci**, v terminologii Rámcové směrnice *positive action*, která má za cíl vyrovnat určitou historicky vzniklou nerovnováhu zastoupení jednotlivých skupin zaměstnanců, která vznikala typicky z důvodu diskriminace. Zákonodárce zde uznává, že k dosažení cíle (reprezentativní zastoupení osob se zdravotním postižením mezi zaměstnanými, spravedlivá odměna za práci apod.) již nestačí pouhé rovné zacházení, ale je třeba udělit některým skupinám osob, včetně těch se zdravotním postižením, určitá privilegia, aktivně jim pomoci a v některých situacích je upřednostnit. Často se v tomto kontextu hovoří o tzv. kolektivní vině.⁸³

Autor má k tomuto tématu několik poznámek. Kolektivní vina dopadá na typicky majoritní, každopádně historicky privilegovanou skupinu obyvatel, která v minulosti z dnešního pohledu nespravedlivě požívala určité výhody na úkor jiné skupiny obyvatel, přičemž jednotlivec – člen oné znevýhodněné skupiny obyvatel – neměl efektivní nástroje tento stav změnit.

Důsledek této historické zátěže je nerovnost, kterou nelze zhojit tím, že se od určité chvíle společnost *přepne* z diskriminačního režimu do režimu formálních rovných příležitostí, neboť tento postup je *de facto* pouze alibistickým pokračováním režimu diskriminačního.⁸⁴ V zásadě by se pro většinu diskriminovaných nic nezměnilo. Proto je třeba udělat něco navíc, což v důsledku nutně vede k tomu, že jsou znevýhodněni ti, kdo žádné diskriminační znaky nenesou, a odtud se pravděpodobně dovozuje teorie *kolektivní viny*. Ti, kdo žádné diskriminační znaky nenesou, jsou v určitých situacích *jakoby* v pozici diskriminovaných.

Spíše než o kolektivní vině, je podle názoru autora této diplomové práce vhodné hovořit o *skupinové nevině*. Kolektivní vina je termín negativní, asociovaný s trestem, který na jednotlivce musí nutně dopadnout za jednání, kterého se často sám nemusel vůbec dopustit. Nehledě na to, že princip kolektivní viny je ze své podstaty nespravedlivý právě proto, že dopadá i na nevinné, není rozlišující. Naproti tomu skupinová nevina je přiléhavější v tom smyslu, že lépe vystihuje cíl

⁸³ ŠTEFKO, Martin. § 16 [Rovné zacházení se zaměstnanci, zákaz diskriminace]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír, BĚLINA, Tomáš, BOGNÁROVÁ, Věra, DOLEŽÍLEK, Jiří, MORÁVEK, Jakub, NOVOTNÝ, Zdeněk, PICHRT, Jan, PTÁČEK, Lubomír, PUTNA, Mojmir, ROTHOVÁ, Eva, STÁDNÍK, Jaroslav, ŠTEFKO, Martin. Zákoník práce. 3. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2019, s. 76.

⁸⁴ Opačný názor má např. Svoboda, který *skutečně antidiskriminační právo* vznikající přibližně od konce 60. let 20. století staví do kontrapozice s nastoupivší pozitivní diskriminací, kterou chápe jako popření osvícenecká filozofie a výdobytků buržoazních revolucí, a návrat ke stavovské společnosti založené na privilegiích některých skupin lidí, bez ohledu na konkrétní vlastnosti individuálních členů těchto skupin. Faktickou (skrytou) diskriminací, jakožto argument k pozitivní diskriminaci, chápe Svoboda jako domnělou. Namísto toho představuje šest vlastních příčin renesance těchto postmoderních právních privilegií, jako jsou: přetrvávající pocit křivdy menšin, a naopak pocit viny společenské většiny, strach z návratu *bílého, národnostně uvědomělého muže*, vláda humanitní technokracie (humanitně orientované byrokracie), převaha výkonné moci nad zákonodárnou, politickou vděčnost pozitivní diskriminace a určitý luxus západního života, který dovoluje řešit obdobné problémy. Autor této diplomové práce poznamenává, že přestože se s celým Svobodovým výkladem dá po faktické stránce souhlasit, není tento Svobodův výklad v rozporu s existencí skryté (faktické) diskriminace.

SVOBODA, Petr. Antidiskriminační právo jako postmoderní renesance právních privilegií. In: ŠTURMA, Pavel, ŽÁKOVSKÁ, Karolina a kol. *Od zákazu diskriminace k ochraně kolektivních práv*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2014. s. 9-17. ISBN 978-80-87975-08-4.

pozitivní diskriminace, kterým je náprava křivd a nedůvodných nerovností, nikoliv potrestání lidí, kteří diskriminační znaky nemají.

Český právní řád historicky obsahoval konkrétní ustanovení o pozitivní diskriminaci, byť mimo ZP. Zákon č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávných celků v § 38 stanovoval povinnost územních samosprávných celků přihlížet k zájmu na získávání a udržování rovnoměrného zastoupení pohlaví mezi úředníky, nebo na některém stupni řízení. Bylo-li toto zastoupení nerovnoměrné, mohl v rámci přijatých opatření územní samosprávný celek upřednostnit kandidáta či kandidátku pouze na základě pohlaví, přičemž tento postup nebyl diskriminací, i když byly kvality vybraného kandidáta či kandidátky na přijetí či jmenování vedoucím úředníkem nižší. Tento postup nešlo použít tehdy, byly-li kvality jiného kandidáta současně přijímaného či současně jmenovaného vedoucím úředníkem vyšší.

V současné době právní řád žádné takové konkrétní pozitivnědiskriminační ustanovení neobsahuje.⁸⁵

To však neznamená, že dnes obecně nelze například při výběru z více uchazečů o zaměstnání či při postupu v zaměstnání upřednostnit osobu se zdravotním postižením.

Tento postup má své limity, které lze dovést z judikatury. Je ale třeba říci, že fenomén pozitivní diskriminace je fakticky primárně spojen s rovností žen a mužů, což má svůj odraz i v soudních rozhodnutích. Přesto z judikatury zejména Soudního dvora EU lze analogicky dovést, které postupy v rámci pozitivní diskriminace lze v pracovněprávních vztazích přiměřeně aplikovat i na osoby se zdravotním postižením.

Z případu *Kalanke* vyplývá, že v souvislosti s přijímacím procesem nelze určitým skupinám osob zákonem garantovat přednost při přijímání do zaměstnání, pokud je jejich kvalifikace stejná jako kvalifikace osob, které nejsou nositeli zakázaného diskriminačního důvodu. Přestože se v řešeném případě jednalo o ženy, analogicky lze říci, že nelze bez dalšího přednostně přijmout uchazeče o zaměstnání se zdravotním postižením pouze na základě zdravotního postižení.⁸⁶

⁸⁵ Štefko dovozuje, že mezi pozitivní opatření lze zahrnout i opatření podle ZZ (viz výklad v následující podkapitole), AntiDZ či zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek. Právě § 6 odst. 5 AntiDZ, na který Štefko míří, Havelková považuje za explicitní svolení k pozitivním opatřením ve prospěch osob se zdravotním postižením ze strany zaměstnavatelů. Havelková se zamýšlí nad tím, zda stejně jako v případě pozitivní diskriminace z důvodu pohlaví platí i zde nějaká omezení, přičemž dochází k tomu, že pozitivní diskriminace lidí se zdravotním postižením by měla splňovat test proporcionality.

HAVELKOVÁ, Barbara. § 6 [Přípustné formy rozdílného zacházení]. In: BOUČKOVÁ, Pavla, HAVELKOVÁ, Barbara, KOLDINSKÁ, Kristina, KÜHN, Zdeněk, KÜHNOVÁ, Eva, WHELANOVÁ, Markéta. *Antidiskriminační zákon*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 285. ISBN 978-80-7357-750-6.

⁸⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. října 1995, sp. zn. C-450/93.

Podobně Soudní dvůr EU rozhodl v případě *Marschall*, v rámci kterého řešil přípustnost tzv. *tie-breaku*, tedy rozhodování (o povýšení) mezi dvěma kandidáty, jejichž kvalifikace je shodná, nicméně jeden z nich je nositelem diskriminačního znaku (kandidáty byli muž a žena). Oproti případu *Kalanke* zde však vnitrostátní právní předpis umožňoval povýšit i kandidáta, který nositelem diskriminačního znaku nebyl (muže), pokud v jeho prospěch svědčí zvláštní důvod. Tím byla zachována možnost reálné volby mezi kandidáty, a výběr tudíž nebyl zcela automatický.⁸⁷

Soudní dvůr EU neshledal jako nepřipustný ani systém závazných kvót jako takový. Nesmí však v důsledku v konkrétních případech způsobovat automatické upřednostnění kandidátů, jejichž kvalifikace je oproti ostatním stejná nebo nižší, jen proto, že jsou nositeli diskriminačního znaku.⁸⁸

Lze tedy říci, že zaměstnavatel obecně může upřednostnit osobu se zdravotním postižením a nejedná se o diskriminaci. Jakkoliv ZP poměrně neurčitě a *blanketně* hovoří o přípustnosti *opatření* k pozitivní diskriminaci, nemusí nutně jít jen o legislativní opatření, byť by tento postup přinášel vyšší právní jistotu a ze zmíněných soudních rozhodnutí vyplývá, že je obvyklý. Nic však zaměstnavatelům nebrání přijmout například vnitřní předpisy o pozitivní diskriminaci či zkrátka fakticky pozitivnědiskriminačně postupovat. V případech, kdy není osoba se zdravotním postižením nejkvalifikovanějším uchazečem o zaměstnání, kandidátem na povýšení apod., ji ale lze upřednostnit pouze tehdy, je-li její kvalifikace alespoň shodná jako kvalifikace ostatních kandidátů. Navíc by tento postup měl obsahovat určitou *pojistku*, která v individuálním případě umožní vybrat i toho, v jehož prospěch svědčí zvláštní důvod. Tento postup by měl před soudy poměrně jistě obstát i v případě lidí se zdravotním postižením, byť je dovozen z případů řešících genderovou rovnost.

Je nutno uzavřít, že pozitivní diskriminace je až druhým stupněm ochrany práv diskriminovaných osob, prvním stupněm je zákaz jejich diskriminace, tedy negativní příkaz. Jak podotýká Štefko (a následující výklad mu dává za pravdu) v ČR v praxi nefunguje ani zákaz diskriminace, české zaměstnance antidiskriminační právo ve skutečnosti nechrání, což Štefko dokládá na srovnání s Belgií. Pokud nefunguje první, základní stupeň ochrany, tedy ochrana před diskriminací, těžko může v praxi fungovat vyšší stupeň, tedy pozitivní diskriminace, která vyžaduje aktivní přístup.

Možností, jak se mohou zaměstnanci přímo v režimu ZP diskriminaci bránit, je podání stížnosti podle § 276 an. ZP. Takovou stížnost má zaměstnavatel povinnost se zaměstnancem nebo na jeho žádost s odborovou organizací, radou zaměstnanců nebo zástupcem pro oblast

⁸⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. listopadu 1997, sp. zn. C-409/95.

⁸⁸ Rozsudek Soudního dvora ze dne 28. března 2000, sp. zn. C-158/97 (Badeck).

bezpečnosti a ochrany zdraví při práci projednat. Projednání spočívá v *jednání mezi zaměstnavatelem a zaměstnanci, výměně stanovisek a vysvětlení s cílem dosáhnout shody. Zaměstnavatel je povinen zajistit projednání v dostatečném předstihu a vhodným způsobem, aby zaměstnanci mohli na základě poskytnutých informací vyjádřit svá stanoviska a zaměstnavatel je mohl vzít v úvahu před uskutečněním opatření. Zaměstnanci mají při projednání právo obdržet na své stanovisko odůvodněnou odpověď*. Neprojedná-li zaměstnavatel stížnost, lze mu uložit pokutu až 400 000 korun.⁸⁹

⁸⁹ § 11 odst. 1 písm. d), odst. 2 psím. b) ZIP, resp. § 24 odst. 1 písm. d), odst. 2 psím. b) ZIP

2. Veřejnoprávní ochrana před diskriminací

Mimosoudní, resp. veřejnoprávní ochrana, potenciálně tvoří významný prvek v ochraně osob se zdravotním postižením před diskriminací v pracovněprávních vztazích. Oproti soukromoprávní, soudní ochraně, je pro diskriminovanou osobu výhodou zejména jednoduchost a absence soudních či správních poplatků, případně nákladů na právní zastoupení. Důležité je nicméně připomenout, že v případě prokázání diskriminace nevznikají diskriminovanému člověku práva jako v soukromoprávním soudním řízení. Účelem veřejnoprávní ochrany není nahradit škodu, poskytnout přiměřené zadostiučinění apod. Z hlediska terminologie je třeba upozornit, že veřejnoprávní a soukromoprávní předpisy obsahují odlišné vymezení osoby se zdravotním postižením.

2.1. Zákon o zaměstnanosti

ZZ vychází mj. z Rámcové směrnice⁹⁰ a zahrnuje opatření na podporu a dosažení rovného zacházení s osobami se zdravotním postižením jako součást státní politiky zaměstnanosti ČR. Důvodem je skutečnost, že tyto osoby mají ztížené postavení na trhu práce, pokud jde o přístup k zaměstnání, rekvalifikaci, přípravu k práci apod. Součástí státní politiky zaměstnanosti⁹¹ jsou i opatření pro zaměstnávání osob se zdravotním postižením⁹².

Podle § 4 odst. 2 ZZ je vůči osobám uplatňujícím právo na zaměstnání zakázána jakákoliv diskriminace, zákon dále v tomto smyslu v poznámce pod čarou odkazuje na AntiDZ. Lze tak dovodit, že v případě diskriminace při přístupu k zaměstnání bude osobou se zdravotním postižením osoba splňující kritéria § 5 odst. 6 AntiDZ, nikoliv osoba ve smyslu následujícího výkladu.

Odlišné vymezení osob se zdravotním postižením totiž platí v případě jejich zaměstnávání, které upravuje Část třetí ZZ. Osobou se zdravotním postižením se zde rozumí fyzická osoba, která je orgánem sociálního zabezpečení uznána invalidní ve třetím stupni (osoba s těžším zdravotním postižením), invalidní v prvním nebo druhém stupni, nebo je tzv. osobou zdravotně znevýhodněnou, která sice může vykonávat soustavné zaměstnání, ale některé její schopnosti jsou podstatně omezeny z důvodu jejího dlouhodobě nepříznivého zdravotního stavu a zároveň není invalidní v prvním, druhém, nebo třetím stupni. ZZ definuje dlouhodobě nepříznivý zdravotní stav

⁹⁰ Poznámka pod čarou k § 1 ZZ.

⁹¹ Státní politiku zaměstnanosti vytváří stát. Podílejí se na ní zejména zaměstnavatelé a odborové organizace. Kromě těchto subjektů se na státní politice zaměstnanosti podílejí i další subjekty činné na trhu práce, mj. zejm. sdružení osob se zdravotním postižením. Viz. § 2 odst. 2 ZZ.

⁹² § 2 odst. 1 písm. j) až k) ZZ.

jako zdravotní stav, který podle poznatků lékařské vědy má trvat déle než jeden rok a podstatně omezuje tělesné, smyslové nebo duševní schopnosti, a tím i schopnost pracovního uplatnění.

Za osobu se zdravotním postižením se považuje i osoba, která byla uznána invalidní v prvním nebo druhém stupni, a to i v době dvanácti měsíců ode dne posouzení, že již není invalidní. To ale kupodivu neplatí pro osoby invalidní ve třetím stupni.

Zdravotní postižení je tak pro účely ZZ vázáno na uznání – potvrzení ze strany orgánu sociálního zabezpečení. Toto formální pojetí zužuje okruh lidí, které lze do skupiny osob se zdravotním postižením zařadit, zejména v případě osob zdravotně znevýhodněných. Osoby s některým stupněm invalidity totiž budou pravděpodobně *rozeznané* lépe, mj. proto, že mají nárok na invalidní důchod. Pobírání invalidního důchodu ve smyslu zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění sice není pro účely výše popsanych ustanovení ZZ podstatné, nicméně potvrzení orgánu sociálního zabezpečení o invaliditě může sloužit jako podklad pro rozhodnutí o přiznání invalidního důchodu.⁹³

Co se týče určité nepřímé ochrany před diskriminací skrze zaměstnávání osob se zdravotním postižením vůbec, motivuje ZZ zaměstnavatele zejména ekonomicky systémem příspěvků na zaměstnávání osob se zdravotním postižením (příspěvek na zřízení pracovního místa pro osobu se zdravotním postižením; příspěvek na úhradu provozních nákladů vynaložených v souvislosti se zaměstnáváním osoby se zdravotním postižením; příspěvek na podporu zaměstnávání osob se zdravotním postižením na chráněném trhu práce v případě, že více než 50% zaměstnanců zaměstnavatele jsou osoby se zdravotním postižením a zaměstnavatel s Úřadem práce uzavřel písemnou dohodu o uznání za zaměstnavatele na chráněném trhu práce) a rovněž systémem povinných kvót na zaměstnávání lidí se zdravotním postižením.

Podle § 81 odst. 1 ZZ zaměstnavatelé s více než 25 zaměstnanci v pracovním poměru jsou povinni zaměstnávat osoby se zdravotním postižením ve výši povinného podílu těchto osob na celkovém počtu zaměstnanců zaměstnavatele. Tento povinný podíl činí 4 %. Alternativně mohou zaměstnavatelé tuto povinnost splnit i) odebráním výrobků a služeb od zaměstnavatelů, se kterými Úřad práce uzavřel písemnou dohodu o uznání za zaměstnavatele na chráněném trhu práce, ii) zadáváním zakázek těmto zaměstnavatelům, iii) odebráním výrobků nebo služeb od osob se zdravotním postižením, které jsou osobami samostatně výdělečně činnými a nezaměstnávají žádné zaměstnance, nebo iv) zadáváním zakázek těmto osobám, nebo v) odvodem do státního rozpočtu, nebo vi) kombinací zaměstnáním osob se zdravotním

⁹³ STEINICHOVÁ, Ladislava. § 67 - Definice. In: *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. In Noveaspi.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.noveaspi.cz/products/lawText/13/17000/1/2#pa_1.

postižením v pracovním poměru a odvodem do státního rozpočtu. Bližší podmínky stanovuje prováděcí právní předpis, kterým je vyhláška č. 518/2004 Sb., kterou se provádí ZZ.

Je otázka, jaký je vztah mezi povinností zaměstnávat určitý podíl lidí se zdravotním postižením a zákazem nepřiměřeného zvýhodnění uchazečů o zaměstnání v pojetí Soudního dvora EU popsaného v předchozí podkapitole.

Předně, osoba se zdravotním postižením v případě povinného podílu není definována stejně jako v případě zákazu diskriminace.

Právní řád neobsahuje žádné pravidlo, které by zaměstnavatelům přikazovalo či povolovalo vůči všem ostatním uchazečům o zaměstnání bez dalšího upřednostnit osobu se zdravotním postižením (ve smyslu ZZ) za účelem plnění povinného podílu. Naopak ZZ ke splnění této povinnosti poskytuje řadu alternativ. Pokud zaměstnavatel nikoho dalšího nediskriminuje, může samozřejmě podle § 30 odst. 1 ZP přijmout kohokoliv uzná za vhodné na základě svého výběru.

Pokud ale zaměstnavatel vybírá z více uchazečů, kteří jsou rovněž nositeli diskriminačního důvodu (např. pohlaví), pak by si měl zřejmě počínat tak, aby v případě *tie-breaku* vyhověl požadavkům Soudního dvora EU. *A contrario* by totiž stačilo takovému zaměstnavateli prohlásit, že uchazeče přijal za účelem splnění povinného podílu. Takový postup by byl nespravedlivý a na úkor ostatních uchazečů s jiným diskriminačním důvodem, kteří by zůstali nechráněni a vydáni všanc diskriminačnímu jednání zaměstnavatele.

Z praktického hlediska je třeba upozornit, že zaměstnavatel nemusí o uchazečově zdravotním postižení vůbec vědět. Záleží na uchazeči, resp. zaměstnanci, zda se rozhodne o svém zdravotním postižení zaměstnavatele informovat. Otázky ohledně zdravotního stavu jsou obecně nepřijatelné. Tomšej proto podotýká, že i lež ohledně zdravotního postižení (či zdravotního stavu) nemůže být zaměstnanci či uchazeči jakkoliv k tíži.⁹⁴

ZZ obsahuje rovněž sankce. Podle ustanovení § 139 odst. 1 písm. a) ZZ se fyzická osoba dopustí přestupku tím, že poruší zákaz diskriminace nebo nezajistí rovné zacházení podle ZZ.⁹⁵ Stejného přestupku se stejnou sankcí se podle § 140 odst. 1 písm. a) může dopustit i podnikající

⁹⁴ TOMŠEJ, Jakub. *Zdraví a nemoc zaměstnance*. 1. vydání. Praha: GRADA Publishing, 2020, s. 19-20. ISBN 978-80-271-1015-5.

⁹⁵ Rovné zacházení a zákaz diskriminace upravuje § 4 ZZ, které v poznámce pod čarou odkazuje na AntiDZ. Účastníci právních vztahů (ČR, zaměstnavatelé, zaměstnanci a uchazeči o zaměstnání a příslušné správní orgány) jsou povinni zajišťovat rovné zacházení se všemi lidmi uplatňujícími právo na zaměstnání. Při uplatňování práva na zaměstnání je zakázána jakákoliv diskriminace a právo na zaměstnání nelze občanovi odeprít, mj. z důvodu zdravotního stavu. Pod skutkovou podstatu přestupku lze subsumovat i zákaz účastníkům právních vztahů vznikajících podle ZZ činit nabídky zaměstnání, které mají diskriminační charakter (§ 12 odst. 1 písm. a) ZZ). Takové nabídky zaměstnání navíc krajská pobočka Úřadu práce podle § 38 ZZ nenabízí a nezveřejňuje.

fyzická osoba nebo právnická osoba (zaměstnavatel). Za tento přestupek lze uložit podle odst. 3 písm. a) pokutu až milion korun českých. V režimu ZZ se jedná o nejméně častý přestupek.⁹⁶

Další skutkovou podstatou přestupku je nevedení evidence zaměstnanců se zdravotním postižením nebo evidence pracovních míst vyhrazených pro osoby se zdravotním postižením.

K projednávání přestupků je příslušný Státní úřad inspekce práce nebo oblastní inspektoráty práce. Ty podle Hlavy sedmé vykonávají i kontrolní činnost.

Kontrolní činnost může Státní úřad inspekce práce nebo oblastní inspektoráty práce vykonávat jak z vlastní iniciativy, tak podle § 38 ZZ, tj. na základě podnětu podaného písemně nebo podnětu učiněného ústně do protokolu. V případě kontroly na základě podnětu informuje orgán kontroly písemně o způsobu a výsledcích kontroly podatele, je-li znám. V případě podnětu ke kontrole z důvodu diskriminace má v podnětu označená diskriminovaná osoba právo vyjádřit se k obsahu podnětu a ke skutečnostem zjištěným orgánem kontroly.

2.2. Zákon o inspekci práce

ZIP dle ustanovení § 1 upravuje mj. zřízení a postavení orgánů inspekce práce jako kontrolních orgánů na úseku ochrany pracovních vztahů, pracovních podmínek, působnost a příslušnost orgánů inspekce práce, práva a povinnosti při kontrole a sankce za porušení stanovených povinností. Z ustanovení § 3 odst. 1 písm. a) ZIP lze dovodit, že Státní úřad inspekce práce a oblastní inspektoráty práce kontrolují mj. dodržování povinnosti zákazu diskriminace a rovného zacházení.

Kromě organizace orgánů inspekce práce a úpravy jejich pravomocí při kontrole je významná část čtvrtá ZIP, která upravuje přestupky a správní delikty právnických osob. Podle § 11 odst. 1 písm. b), resp. § 24 odst. 1 písm. b) ZIP se fyzická, resp. právnická osoba odpustí přestupku na úseku rovného zacházení tím, že diskriminuje zaměstnance, přičemž obě ustanovení obsahují v závorce odkaz na § 16 ZP. Podle odst. 2 písm. a) obou výše uvedených paragrafů lze za tento přestupek uložit sankci až milion korun českých.

Jak vyplývá z *Roční souhrnné zprávy o výsledcích kontrolních akcí za rok 2019*⁹⁷ (dále jen Zpráva), kterou vydává Státní úřad inspekce práce, v roce 2019 obdržely orgány inspekce práce

⁹⁶ STEINICHOVÁ, Ladislava. § 139 – přestupky. In: *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 226-230. ISBN 978-80-7357-501-4.

⁹⁷ Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2019. In suip.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: http://www.suip.cz/_files/suip-ff57ab22e75b0e506741d3b6dace9e9c/suip_rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2019.pdf.

368 podnětů upozorňujících na porušování zákazu diskriminaci a práva na rovné zacházení (nejen z důvodu zdravotního postižení). Podle zprávy se oproti minulým letům jedná o značný nárůst.

Jak Zpráva sama přiznává, kontroly zaměřené na rovné zacházení a dodržování zákazu diskriminace jsou jedny z nejspecifičtějších a zaměření kontrol většinou vyplývá z obdržených podnětů (z 561 kontrol jich bylo 330 provedeno na základě podnětu). Zároveň jsou jedny z nejsložitějších a nejnáročnějších na dokazování.

Informaci o konkrétním počtu stížností a kontrol ve věcech diskriminace lidí se zdravotním postižením se autorovi této diplomové práce nepodařilo získat. Na žádost podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím Státní úřad inspekce práce odpověděl, že tyto informace nemá.

V případě podezření na diskriminační jednání je podle Zprávy užitečná pravomoc inspektora dotazovat se podle § 7 odst. 1 písm. d) ZIP při kontrole zaměstnanců kontrolované osoby bez přítomnosti dalších osob, zástupce příslušného odborového orgánu nebo zástupce pro oblast bezpečnosti a ochrany zdraví při práci na záležitosti související s vykonávanou kontrolou. Inspektor tak má možnost hovořit typicky se zaměstnanci, kteří mohou diskriminační jednání dosvědčit, a tito zaměstnanci mohou být pod menším tlakem sdělit pravdu bez obav ze msty. Této pravomoci inspektoři dle zprávy v rámci dokazování využívají nejvíce, a to na úkor obvyklých způsobů dokazování jako jsou listinné důkazy nebo fotografie, které se však v případě diskriminace typicky nevyskytují.

Orgány inspekce práce zjistily v roce 2019 celkem 137 porušení zákazu diskriminace a práva na rovné zacházení podle ZP, a to v rámci 105 kontrol. Porušení tedy bylo zjištěno přibližně v rámci každé páté kontroly.

Nejčastějším diskriminačním důvodem (Zpráva blíže nekvantifikuje) byl zdravotní stav. Zpráva konstatuje, že se inspektoři vícekrát setkali s tzv. příspěvkem za docházku, který osoby se zdravotním postižením nepřímo diskriminuje.

Kontroly zákazu diskriminace a práva na rovné zacházení v oblasti práva na zaměstnání (v roce 2019 celkem 267) prováděly orgány inspekce práce na základě poznatků z vlastní činnosti (inzeráty uveřejněné v tisku, na internetu apod.) a na základě podnětů, kterých obdržely 65 a na základě nichž provedly 42 kontrol. Ze zprávy vyplývá, že orgány inspekce práce se většinou jednoduše zaměřovaly na zjevné případy diskriminace, kterou bylo možné ihned rozpoznat, typu inzerování pracovní pozice, jejíž název je uveden pouze v ženském rodě, uvedení věkové hranice pro přijetí apod. Obdobné jednání tak bylo nejčastější porušení, kterého se zaměstnavatelé dopustili, z celkového počtu 269 porušení spočívalo 195 v uveřejnění

diskriminační nabídky zaměstnání. Nějaké porušení bylo zjištěno při 219 kontrolách. Celkem bylo uloženo 56 pokut ve výši 570 000 korun českých.

Zajímavá je častá argumentace zaměstnavatelů, kterou Zpráva zprostředkovává a která se často opírá o právo na výběr zaměstnance podle vlastního uvážení. Podle názoru autora této diplomové práce se jedná o určité „*vyhřeznutí na povrch*“ stavu, který soudě podle Zprávy většinou panuje.

Zpráva dále uvádí, že ze zkušeností inspektorů vyplývá, že pokud zaměstnavatel nevydá přímo diskriminační inzerát a třeba ani na pohovoru v rámci *výběrového řízení* na volnou pozici nepadají diskriminační otázky (které nakonec u osob se zdravotním postižením v případě, že je zdravotní postižení zjevné, nebude třeba klást, přičemž dokazování těchto otázek je věc jiná), si zaměstnavatel nakonec může skutečně sám vybrat jakéhokoliv zaměstnance uzná za vhodné, byť si jej vybere diskriminačním způsobem.

Zaměstnavatelé tedy mohou beztrestně diskriminovat, pokud nebude takové jednání jakkoliv prokazatelné. Jedná se o fenomén, jenž lze nazvat skrytou diskriminací.⁹⁸ Těžko soudit, jak je takové jednání časté. Ve své společenské škodlivosti se však jedná pravděpodobně o nejhorší formu diskriminace. Skrytá diskriminace při přístupu k zaměstnání nutně vede k pocitu frustrace uchazeče o zaměstnání a jeho dlouhodobé nezaměstnanosti. Na tomto místě by chtěl autor této diplomové práce připomenout podíl osob se zdravotním postižením, kteří v roce 2018 podle zjištění Českého statistického úřadu nepracovali – 81,4 %. V kontrastu s tím stojí poměrně laxní konstatování Zprávy, která na místech věnujících se ochraně před diskriminací uvádí, že spíše než sankční mají jejich opatření preventivní a výchovný cíl.

Tristní je pak situace při plnění povinného podílu zaměstnávání osob se zdravotním postižením podle ZZ. V rámci celkem 201 dokončených kontrol bylo porušení zjištěno u 162 kontrol, celkem bylo zjištěno 244 porušení. Zpráva uvádí, že porušení jsou obvykle způsobena neznalostí zákona, možná proto bylo uloženo pouze 30 pokut v souhrnné výši 365 500 korun českých.

O úspěšnosti *výchovné strategie* orgánů inspekce práce nejlépe vypovídá počet podnětů řešených v roce 2019, které sama Zpráva označuje jako značný nárůst.

⁹⁸ Judikatura skrytou diskriminaci rozeznává a zakazuje v kontextu zadávání veřejných zakázek, kde je vůči dodavatelům diskriminace rovněž nepřipustná. Zde se jedná o takový postup zadavatele, který spočívá v nastavení nepřiměřeně vysokých kvalifikačních kritérií, která *de facto* vyřazují některé dodavatele, byť by tito k plnění veřejné zakázky byli objektivně způsobilí. Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 5. června 2008, č. j. 1 Afs 20/2008-152. V kontextu AntiDZ či ZP se pojem *skrytá diskriminace* neobjevuje, a to ani v teorii.

De lege ferenda by proto bylo správné, aby byly pracovněprávní vztahy, kterých se účastní osoby se zdravotním postižením, včetně doby před jejich vznikem, lépe kontrolovány orgány inspekce práce.

Cílem navržené legislativní změny je zejména zvýšit zaměstnanost osob se zdravotním postižením a eliminovat skrytou (i jinou) diskriminaci.

Mechanismus kontroly výběru z uchazečů o zaměstnání by mohl být upraven tak, že by osoby se zdravotním postižením, které tvrdí, že byly při ucházení se o zaměstnání diskriminovány z důvodu zdravotního postižení, mohly podat podnět orgánu inspekce práce – stejně jako nyní.

Nově by však orgán inspekce práce v rámci kontroly zaměstnavatele analogicky k § 133a OSŘ vyzval, aby prokázal, že neporušil zásadu rovného zacházení.

Současně lze doporučit zavedení pravidla, podle kterého by v případě shodné kvalifikace uchazeče o zaměstnání se zdravotním postižením a uchazeče bez zdravotního postižení zaměstnavatel vybral uchazeče se zdravotním postižením, nesvědčí-li ve prospěch uchazeče bez zdravotního postižení zvláštní důvody.

V případě, že by zaměstnavatel neunesl své důkazní břemeno, tedy v podstatě neprokázal, že nepřijetí uchazeče o zaměstnání mělo spravedlivý důvod náležící například v nižší kvalifikaci uchazeče, jeho zkušenostech apod., rozhodl by orgán inspekce práce o přestupku.

Podle § 135 OSŘ jsou soudy vázány rozhodnutími příslušných orgánů o tom, že byl spáchán přestupek i tím, kdo jej spáchal. Oběti diskriminace by se tak mohly úspěšně domáhat svých nároků i v soudním řízení.

Mechanismus kontroly trvajících pracovněprávních vztahů lidí se zdravotním postižením by byl založený na stejném principu dokazování v režimu děleného důkazního břemene, komparátorem by zde byli ostatní pracovníci bez zdravotního postižení.

Autor musí na tomto místě přiznat, že teorie potřebu zavedení institutu děleného důkazního břemene do správního řízení nepociťuje. Kühn poukazuje na to, že současná úprava správního řízení je dostatečná, neboť správní orgány mají již nyní *ex officio* v souladu se zásadou vyšetřovací a zásadou materiální pravdy povinnost zajistit všechny okolnosti důležité pro ochranu veřejného zájmu (do nějž Kühn zařazuje i ochranu před diskriminací).⁹⁹ S Kühnovou argumentací se ztotožňuje i Obrovská, a to s poukazem na skutečnost, že Rámcová směrnice českého zákonodárce k zavedení děleného důkazního břemene ve správním řízení *nenutí*.¹⁰⁰

⁹⁹ KÜHN, Zdeněk. § 14. In: BOUČKOVÁ, Pavla, HAVELKOVÁ, Barbara, KOLDINSKÁ, Kristina, KÜHN, Zdeněk, KÜHNOVÁ, Eva, WHELANOVÁ, Markéta. *Antidiskriminační zákon*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 456-458. ISBN 978-80-7400-618-0.

¹⁰⁰ OBROVSKÁ, Lucie. Důkazní břemeno při postupu správního orgánu. In: ŠAMÁNEK, Jirí a kol. *Antidiskriminační právo v judikatuře a praxi*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 93-94. ISBN 978-80-7400-658-6.

Autor této diplomové práce však poukazuje na praxi. Orgány inspekce práce nezahajují správní řízení ani řízení o přestupku, dokud neprovedou kontrolu. Stejně tak před provedením kontroly nevyužívají ani jiné nástroje poskytované zákonem č. 500/2004 Sb., správní řád, jako je podání vysvětlení. Důvodem je obava orgánů inspekce práce, aby jejich postup zaměstnavatelé neoznačovali za *šikanózní*.¹⁰¹ Kontrola je tak v praxi podmínkou jakéhokoliv účinného postupu orgánů inspekce práce. Dělené důkazní břemeno by tento stav mohlo změnit, neboť povinnost dokazovat by již nenesly jen orgány inspekce práce, ale i zaměstnavatel.

Konečně i článek 10 odst. 1 Rámcové směrnice přikazuje členským státům přijmout opatření spočívající v implementaci děleného důkazního břemene, pokud osoba předloží důkazy nasvědčující, že k diskriminaci došlo. Čl. 10 odst. 2 Rámcové směrnice dokonce umožňuje přijmout pravidla, která jsou pro osobu namítající diskriminaci příznivější než pravidla stanovená Rámcovou směrnicí.

Veřejnoprávní ochrana se oproti žalobě v rámci obecného soudnictví navíc jeví jako účinnější z důvodů možnosti současně uložit pokutu, jejíž horní hranice je poměrně vysoká, dále rychlejšího rozhodování a konečně i určité prevence, kdy sankce ze strany orgánů inspekce práce může mít na zaměstnavatele lepší odrazující efekt než soudní spor s diskriminovanou osobou, ke kterému navíc nemusí vůbec dojít. Naproti tomu kontrolní orgány postupují *ex offio* a jsou co do znalosti problematiky diskriminace a jejího odhalování silnější, než je diskriminovaná osoba.

Jakkoliv se míra nastíněné regulace může jevit jako značná, je třeba podotknout, že se jedná o částečnou veřejnoprávní alternativu k žalobě podle OSŘ, založenou na stejném principu. Zaměstnavatelů, kteří dodržují zákaz diskriminace, k čemuž mají povinnost již nyní, se nijak nedotkne. Podle názoru autora této diplomové práce je s přihlédnutím k množství osob se zdravotním postižením, které nepracují, navržené řešení legitimní.

Současně je na místě obecně zpřísnit přístup orgánů inspekce práce k problematice diskriminace (zřejmě nikoliv jen osob se zdravotním postižením při přijímání do zaměstnání), což je řešení v podstatě okamžité a bez nutnosti novelizací příslušných zákonů. Implementace

¹⁰¹ Zápis z kulatého stolu *Procesní aspekty kontrol orgánů inspekce práce z pohledu praxe veřejného ochránce práv* ze dne 25. března 2014, Brno. In *Ochrance.cz* [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://spolecne.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/projekt_ESF/Procesni_aspekty_kontroly/Zapis.pdf.

Zápis z kulatého stolu poskytuje mnoho dalších zajímavých poznatků z praxe, např. to, že totožnost podatelů podnětu ke kontrole prakticky nelze utajit, neboť zaměstnavatel obvykle dobře ví, kdo dal ke kontrole podnět. Rozhovory se zaměstnanci jsou údajně přeceňovány, neboť tito obvykle *nic neřeknou*, audionahrávka zřejmě nikdy neobstojí jako jediný důkaz apod.

může být realizována školeními inspektorů orgánů inspekce práce, závaznými metodickými pokyny Ministerstva práce a sociálních věcí, personálním posílením orgánů inspekce práce apod.

2.3. Veřejný ochránce práv

Působnost VOP v oblasti ochrany osob se zdravotním postižením před diskriminací lze rozdělit na dvě hlavní složky.

První složkou jsou věci týkající se práva na rovné zacházení a ochranu před diskriminací podle § 1 odst. 5 Zákona o VOP, tedy činnost, jejímž podkladem je vnitrostátní právo, resp. Zákon o VOP ve spojení s AntiDZ.

Druhá složka činnosti VOP naopak vychází z mezinárodního práva a spočívá v povinnosti VOP sledovat *naplňování mezinárodní smlouvy upravující práva osob se zdravotním postižením* podle § 1 odst. 7 Zákona o VOP. Mezinárodní smlouvou upravující práva osob se zdravotním postižením se podle poznámky pod čarou rozumí Úmluva.

Obě zmíněné činnosti nejsou *tradičními* oblastmi působnosti VOP. Důvodová zpráva k Zákonu o VOP uvádí, že VOP by měl *sloužit průměrnému, obyčejnému občanovi, bohatstvím neoplývajícímu a právnícky 'nedotčenému' individuu, ztracenému v houšti arogantní byrokracie, jako jednoduchá, nenáročná, a přitom relativně účinná forma domáhání se ochrany*. Důvodová zpráva dále v komentáři k § 1 Zákona o VOP akcentuje, že původní účel institutu VOP spočíval v dohlížení nad dodržováním zákonů a ostatních právních předpisů a plnění povinností státními úředníky či později v ochraně před špatnou správou – byrokratickými, necitlivými či nespravedlivými postupy veřejné správy. Proto ostatně i důvodová zpráva přiznává, že v legislativním návrhu je oproti předchozím návrhům poněkud potlačena ochrana základních práv a svobod proto, aby si působnost VOP nekonkurovala s působností soudů, zejména Ústavního soudu.

Výše popsaná logika se však vlivem novelizací Zákona o VOP, který je jako takový účinný od roku 2000, poněkud posunula směrem od pojetí VOP jako *ochránce veřejných subjektivních práv před nesprávnými úředním postupem* k pojetí *ochránce subjektivních práv před nespravedlností*. Tento posun je sice právní teorií nezřídka kritizován právě pro odchýlení se od tradičního pojetí institutu VOP¹⁰², nicméně vzhledem k tomu, že úkoly, ke kterým se ČR zavázala (např. právě v souvislosti s Úmluvou), časem přibývaly, je tento proces v zásadě přirozený a těžko zvrátitelný. Koneckonců, osobní působnost VOP podle § 1 odst. 1 Zákona

¹⁰² CHAMRÁTHOVÁ, Anna. § 1. In: CHAMRÁTHOVÁ, Anna, HLOUCH, Lukáš, KLIKOVÁ, Alena, SVOBODA, Tomáš. *Zákon o veřejném ochránci práv: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019. s. 4. ISBN 978-80-7598-401-2.

o VOP je zachována na subjekty, které jsou zde označovány legislativní zkratkou jako *úřady*, nedochází tedy k žádné extenzi pravomocí VOP, které by zasahovaly do soukromoprávních vztahů.

2.3.1. Ochrana před diskriminací a v oblasti práva na rovné zacházení podle zákona o veřejném ochránci práv

Působnost ve věcech práva na rovné zacházení a ochrany před diskriminací ve smyslu AntiDZ byla VOP svěřena v rámci přijetí AntiDZ.¹⁰³ VOP v rámci této působnosti podle § 21b Zákona o VOP přispívá k prosazování práva na rovné zacházení se všemi osobami bez ohledu na diskriminační důvody (tedy vč. zdravotního postižení) tím, že obětem diskriminace poskytuje metodickou pomoc při projednávání návrhů na zahájení řízení z důvodů diskriminace, provádí výzkum, zveřejňuje zprávy, vydává doporučení k otázkám souvisejícím s diskriminací a zajišťuje výměnu dostupných informací s příslušnými evropskými subjekty.

Jak vyplývá z důvodové zprávy k AntiDZ, byla působnost ve věcech diskriminace a rovného zacházení VOP svěřena na základě požadavků směrnic, včetně Rámcové směrnice. Některé ze směrnic (nikoliv Rámcová směrnice) požadovaly po členských státech zřízení jednoho nebo více subjektů pro podporu rovného zacházení.¹⁰⁴ Tato pravomoc tak byla VOP soudě podle důvodové zprávy k AntiDZ svěřena zejm. proto, že vytvoření nové instituce by bylo nákladné a ze zkušenosti jiných evropských zemí lze dovodit, že existuje-li vedle sebe více institucí *ombudsmanského typu*, z ekonomických důvodů bývají nakonec stejně sloučeny. Zároveň není jiný orgán, který by mohl požadavky směrnic splnit lépe.

Již důvodová zpráva k AntiDZ a později i teorie¹⁰⁵ považují do určité míry za problematické svěřit VOP pravomoci v oblasti soukromoprávních vztahů. Důvodová zpráva k AntiDZ počítá s tím, že jelikož se diskriminace většinou děje v soukromoprávních vztazích, musí se působnost VOP vztahovat i na tyto vztahy. Důsledkem je vykročení VOP z výlučně veřejnoprávních vztahů do soukromoprávních, což důvodová zpráva nepovažuje za zásadní průlom, ale určitý trend diferenciacie činnosti VOP.

¹⁰³ § 13 AntiDZ.

¹⁰⁴ Srovnej např. čl. 12 odst. 1 směrnice Rady 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování, podle něž členské státy určí jeden nebo několik subjektů pověřených prosazováním, analýzou, sledováním a podporou rovného zacházení se všemi osobami bez diskriminace na základě pohlaví a učiní pro ně nezbytná opatření. Tyto subjekty mohou být součástí orgánů pověřených na vnitrostátní úrovni ochranou lidských práv nebo práv jednotlivců nebo za provádění zásady rovného zacházení.

¹⁰⁵ CHAMRÁTHOVÁ, Anna. § 1. In: CHAMRÁTHOVÁ, Anna, HLOUCH, Lukáš, KLIKOVÁ, Alena, SVOBODA, Tomáš. *Zákon o veřejném ochránci práv: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019. s. 4. ISBN 978-80-7598-401-2.

Autor této diplomové práce z perspektivy roku 2020 shledává, že k zásadnímu průlomů skutečně nedošlo. Nedošlo k rozšíření § 1 odst. 3 Zákona o VOP, tudíž VOP zkrátka nemůže vůči soukromoprávním subjektům uplatňovat žádné své pravomoci, které *a contrario* má vůči *úřadům* (právo nahlížet do spisů, klást otázky zaměstnancům úřadů apod.) Stejně tak soukromoprávní subjekty nemají vůči VOP žádné povinnosti. Poradenská a monitorovací činnost, která byla VOP jako nástroj boje proti diskriminaci svěřena, skutečně nespĺňuje kritéria toho, co si lze představit pod pojmem *zásadní průlom*.

Z *Výroční zprávy o ochraně před diskriminací 2019*¹⁰⁶, kterou VOP vydal, vyplývá, že ze všech podnětů tvrdících diskriminaci, které VOP v roce 2019 obdržel, směřovalo nejvíce právě proti diskriminaci v oblasti práce a zaměstnávání (132 podnětů z celkových 403).

Z 242 případů, kdy VOP od roku 2009 zjistil diskriminaci, jich nejvíce (78) připadá do oblasti zdravotního postižení, tj. 32 %.

Od roku 2009, kdy díky AntiDZ nabyla účinnosti novela Zákona o VOP, která VOP kompetence v oblasti diskriminace a rovného zacházení svěřila, je v rámci řešených stížností diskriminace z důvodu zdravotního postižení dlouhodobě nejčastější diskriminační důvod.

Při zaměření se pouze na diskriminaci osob se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích je však úspěšnost odhalování diskriminace mnohem nižší. VOP v období mezi lety 2015 a 2019 obdržel 96 podnětů, kde stěžovatel namítal diskriminaci z důvodu zdravotního postižení v oblasti práce a zaměstnávání. Z těchto 96 podnětů jich VOP většinu (76) odložil, diskriminaci VOP zjistil pouze ve třech případech, v pěti případech diskriminaci nezjistil a v dalších pěti případech uzavřel, že diskriminaci nelze prokázat. Ostatní případy byly vyřízeny zpětvzetím či jiným způsobem. Ve třech případech, v nichž VOP zjistil diskriminaci na základě zdravotního postižení v pracovněprávních vztazích, se ve smyslu AntiDZ ve všech třech jednalo o přímou diskriminaci, v jednom z případů zároveň o nepřímou diskriminaci z důvodu zdravotního postižení a v jednom z případů zároveň o obtěžování.

V období 2015 až 2019 VOP žádné řízení ve věci diskriminace lidí se zdravotním postižením v oblasti práce a zaměstnávání z vlastní iniciativy nezačal, tj. neposuzoval ve smyslu ustanovení § 9 písm. d) a § 21 Zákona o VOP žádnou praxi úřadu, jež by se jevila být diskriminační z důvodu zdravotního postižení v oblasti práce a zaměstnání.¹⁰⁷

¹⁰⁶ Výroční zpráva o ochraně před diskriminací 2019. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Vyrocní_zpravy/VZ_DIS_2019_CZ.pdf.

¹⁰⁷ Odpověď VOP na žádost podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím ze dne 21. července 2020, č. j. KVOP-28940/2020.

Pro srovnání, švédský Ombudsman pro rovnost v období mezi lety 2015 až 2018 obdržel celkem 570 stížností lidí se zdravotním postižením na tvrzenou diskriminaci v oblasti pracovněprávních vztahů.¹⁰⁸ Vzhledem k tomu, že počet obyvatel Švédska je téměř stejný jako obyvatel ČR¹⁰⁹, lze říci, že Švédové se zdravotním postižením se na ombudsmana obrací a diskriminaci v pracovněprávních vztazích namítají více než sedmkrát častěji než Češi.

Ještě kontrastnější je pak srovnání s Belgií, kdy tamní organizace Unia, která působí v oblasti diskriminace a rovného zacházení, vedla ve věcech diskriminace lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích jen za rok 2019 celkem 195 případů¹¹⁰, přičemž diskriminaci konstatovala v rámci 130 z nich¹¹¹.

2.3.2. Monitorování a další úkoly veřejného ochránce práv v souvislosti s Úmluvou

Podle čl. 33 Úmluvy mají signatářské státy povinnost ustanovit pro záležitosti týkající se provádění Úmluvy alespoň jeden státní orgán jako tzv. *kontaktní místo*. Státy dále zachovávají, posilují, ustanovují nebo zřizují na vnitrostátní úrovni systém, který sestává z jednoho nebo několika nezávislých mechanismů, pokud je to vhodné, na podporu, ochranu a monitorování provádění Úmluvy. Na monitorování provádění Úmluvy se mají aktivně podílet i zástupci občanské společnosti, zejm. osoby se zdravotním postižením a jejich organizace.

Oním kontaktním místem se stal v nedávné době, v roce 2018, VOP, a to novelizací § 1 odst. 7 Zákona o VOP. VOP podle zmíněného ustanovení sleduje naplňování mezinárodní smlouvy upravující práva osob se zdravotním postižením, kterou se podle poznámky pod čarou rozumí Úmluva. Činnost VOP zde tedy nesměřuje k řešení konkrétních případů diskriminace.

Ustanovení § 21c Zákona o VOP poskytuje demonstrativní výčet pravomocí, kterými VOP při sledování naplňování Úmluvy disponuje. VOP se systematicky zabývá problematikou práv osob se zdravotním postižením a za tímto účelem zejm. i) podporuje naplňování práv osob se zdravotním postižením a navrhuje opatření směřující k jejich ochraně, ii) provádí výzkum, iii) zveřejňuje zprávy a vydává doporučení a iv) spolupracuje se zahraničními a mezinárodními subjekty. Významnou se jeví skutečnost, že VOP může za tímto účelem použít přiměřeně ustanovení § 15 a § 16 Zákona o VOP. VOP tedy může postupovat jako v případě plnění svých

¹⁰⁸ E-mailová komunikace s Mattiasem Falkem, hlavním právním poradcem švédského Ombudsmana pro rovnost ze dne 23. července 2020.

¹⁰⁹ Population Statistics. In Scb.se [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.scb.se/BE0101-en>.

¹¹⁰ Rapport chiffres 2019. In Unia.be [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.unia.be/files/Documenten/Jaarrapport/2020_Rapport_chiffres_2019_DEF.pdf.

¹¹¹ E-mailová komunikace s Gertem Backxem, zmocněncem Unia pro osoby se zdravotním postižením a Úmluvu ze dne 30. července 2020.

tradičních úkolů, může vstupovat do úřadů a provádět šetření, nahlížet do spisů apod. a všechny státní orgány a osoby vykonávající veřejnou správu (tedy širší vymezení než v případě *úřadů*) jsou povinny mu poskytnout součinnost. V případě neposkytnutí součinnosti je VOP oprávněn tento protiprávní postup zveřejnit, včetně jmen odpovědných osob.

VOP za účelem plnění těchto úkolů a na základě ustanovení § 25a Zákona o VOP zřídil *Poradní orgán VOP pro oblast ochrany práv osob se zdravotním postižením*. Na základě zmíněného ustanovení jsou členy osoby se zdravotním postižením a osoby hájící jejich práva a zájmy. Členy poradního orgánu jmenuje VOP po projednání s organizacemi osob se zdravotním postižením. Zákon o VOP počítá s tím, že VOP vydá statut poradního orgánu.¹¹² V současné době má poradní orgán podle statutu 11 členů.

Hlavním výstupem činnosti VOP v oblasti monitorování Úmluvy je *Zpráva VOP jako monitorovacího orgánu pro Úmluvu o právech osob se zdravotním postižením*, kterou VOP od roku 2018 každoročně vydává. Z ní je dobře patrný reálný stav dodržování Úmluvy Českou republikou.

Ze zprávy za rok 2019¹¹³ vyplývá, že ve veřejném sektoru, za který je pro účely zprávy nutno považovat ministerstva, krajské úřady a organizační složky státu, nedochází k uspokojivému naplňování čl. 27 odst. 1 písm. g) Úmluvy, který ukládá signatářským státům povinnost usilovat a přijímat opatření s cílem zaměstnávat osoby se zdravotním postižením ve veřejném sektoru.

Dokonce i povinnost zaměstnávat povinný podíl 4 % osob se zdravotním postižením podle ZZ plní jen některé úřady. Zejména ty větší z nich preferují splnění této povinnosti některým alternativním způsobem, primárně odvodem do státního rozpočtu, což se však vzhledem k tomu, že organizace jsou ze státního rozpočtu financované, nejeví efektivně.

Velký problém, na který zpráva upozorňuje, tkví v tom, že *lidé se zrakovým, sluchovým nebo mentálním postižením se ve veřejné správě téměř neobjevují a ani se nehlásí do výběrových řízení. Úřady je samy aktivně nevyhledávají, a to ani v případě nedostatku pracovních sil a dlouhodobě neobsazených pozic*. Naproti tomu ve veřejné správě působí lidé s dietními omezeními, onkologickými onemocněními nebo lidé s omezenou mobilitou.

Další nevýhodou pro zaměstnávání osob se zdravotním postižením je absence příspěvku na zřízení pracovního místa pro osobu se zdravotním postižením a příspěvku na aktivní politiku

¹¹² Statut poradního orgánu veřejného ochránce práv pro oblast ochrany práv osob se zdravotním postižením. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/monitorovani-prav-lidi-se-zdravotnim-postizenim/poradni-organ/statut-a-jednaci-rad/>.

¹¹³ Monitorování práv lidí s postižením 2019. Zpráva veřejné ochránkyně práv jako monitorovacího orgánu pro úmluvu o právech osob se zdravotním postižením. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/CRPD/Vyrocní_zpravy/VZ_CRPD_2019_CZ.pdf.

zaměstnanosti, která organizačním složkám státu a státním příspěvkovým organizacím nepřísluší (§ 107 odst. 2 ZZ).

Úřady jsou navíc omezeny systemizací služebních míst, která nedovolují flexibilitu při úpravě pracovní doby, promptním vytváření pracovních míst pro osoby se zdravotním postižením apod. Úpravy budov pro potřeby pracovníků se zdravotním postižením zase omezují nájemní vztahy, ve kterých se úřady často nacházejí.

Lze tak říci, že veřejný sektor nemá nástroje pro plnění čl. 27 Úmluvy. Ustanovení § 107 odst. 2 ZZ jde přinejmenším proti výše nadepsanému článku Úmluvy.

Podle názoru autora této diplomové práce není žádný rozumný důvod, aby státní sektor nesl povinnost zaměstnávat osoby se zdravotním postižením a zároveň nemohl využívat výhody, které tuto povinnost podle ZZ vyvažují. Lze tak přisvědčit VOP a podpořit myšlenku nároku na příspěvek na zřízení pracovního místa pro osobu se zdravotním postižením a příspěvek na aktivní politiku zaměstnanosti i pro organizační složky státu a státní příspěvkové organizace.

Zároveň je však třeba říci, že stát by měl i přesto vyvíjet větší úsilí směrem k zaměstnávání lidí se zdravotním postižením ve smyslu závazku plynoucího z Úmluvy a jít soukromému sektoru příkladem.

2.3.3. Role veřejného ochránce práv v soudních řízeních

V soudním řízení správním může VOP podle § 66 odst. 3 SŘS podat žalobu k ochraně veřejného zájmu, jestliže k jejímu podání prokáže závažný veřejný zájem. Takový postup by však byl možný pouze v případě, že by žaloba směřovala proti porušení veřejnoprávních předpisů jako je ZSS. V případě diskriminace osob se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích není podání žaloby ve veřejném zájmu přípustné.

Přestože VOP dosud žádnou žalobu k ochraně veřejného zájmu ve věcech diskriminace osob se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích nepodal¹¹⁴, teoreticky by tak mohl učinit v případech obdobných tomu uvedenému v podkapitole 4.7. *Případ HIV pozitivního policisty*.

Podle § 64 odst. 2 písm. f) ZÚS může VOP podat návrh na zrušení jiného právního předpisu (než zákona) nebo jeho jednotlivých ustanovení pro rozpor s ústavním pořádkem nebo zákonem.

¹¹⁴ E-mailová komunikace s Mgr. Petrem Polákem, právníkem odboru ochrany práv osob se zdravotním postižením kanceláře VOP ze dne 13. července 2020.

Jak uvádí VOP na svých webových stránkách, do budoucna by uvítal pravomoc podávat rovněž návrh na zrušení zákona.¹¹⁵

VOP může při splnění podmínek v § 69 odst. 3 ZÚS vstoupit do řízení o zrušení zákona, jiného právního předpisu, nebo jejich jednotlivých ustanovení. V takovém případě má postavení vedlejšího účastníka řízení.

VOP má rovněž výraznou podpůrnou roli při pomoci obětem diskriminace před počátkem soudního řízení. Podle § 21b odst. 1 Zákona o VOP poskytuje VOP metodickou pomoc při podávání návrhů na zahájení řízení z důvodu diskriminace. VOP zároveň spolupracuje s Pro bono aliancí, která může obětem diskriminace zprostředkovat bezplatné právní zastoupení.¹¹⁶ Tímto způsobem již Pro bono aliance zprostředkovala právní služby ve více než 15 případech.¹¹⁷

¹¹⁵ Zvláštní oprávnění. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/zvlastni-opravneni/>.

¹¹⁶ Memorandum o spolupráci mezi veřejným ochráncem práv a Pro bono aliancí ve věcech bezplatné pomoci stěžovatelům (zejména ve věcech diskriminace). In Probonocentrum.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: http://probonocentrum.cz/_files/file/VOP/memorandum%20o%20spolupraci%20PBA%20a%20VOP.pdf.

¹¹⁷ Country report: Non-discrimination, Czech Republic, 2019. In Equalitylaw.eu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.equalitylaw.eu/downloads/4959-czech-republic-country-report-non-discrimination-2019-pdf-1-21-mb>.

3. Soudní ochrana

Na rozdíl od mimosoudní – veřejnoprávní ochrany, je soudní ochrana před diskriminací založená na tzv. *individuálním modelu*, kdy se ochrany může domáhat v zásadě pouze oběť diskriminace, která má jako jediná aktivní legitimaci. Právě samotné podání žaloby může být pro diskriminované jedním z největších problémů, o čemž svědčí velmi nízký počet řešených soudních sporů – mezi lety 2015 a 2019 rozhodovaly české soudy pouze 6 případů z důvodu diskriminace v oblasti pracovních vztahů.¹¹⁸ Za celou dobu účinnosti AntiDZ to bylo pouze o jeden případ více.¹¹⁹

Celých 74 % obětí diskriminace hodnotí šanci domoci se svých práv jako obtížnou.¹²⁰

Občanskoprávní procesní úprava ochrany před diskriminací je obsažena v OSŘ a vychází z § 10 AntiDZ.

Podle § 133a OSŘ, uvede-li žalobce před soudem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že ze strany žalovaného došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci mj. na základě zdravotního postižení v oblasti pracovní nebo jiné závislé činnosti včetně přístupu k nim, případně povolání nebo přístupu k němu, je žalovaný povinen prokázat, že nedošlo k porušení zásady rovného zacházení. Tato úprava je transpozicí více antidiskriminačních směrnic, mj. i čl. 10 Rámcové směrnice.

Uvedený postup spočívá v děleném důkazním břemenu, který na rozdíl od běžného dokazování v občanském soudním řízení sporném není založen na principu, že pro úspěch žaloby musí žalobce jím tvrzené skutečnosti sám prokázat.¹²¹ Přestože se někdy hovoří o *obráceném důkazním břemenu*¹²², vystihuje pojem *sdílené*, resp. ještě lépe *dělené důkazní břemeno* podstatu tohoto procesněprávního institutu přiléhavěji, neboť některé skutečnosti dokazuje žalobce a jiné zase žalovaný¹²³.

¹¹⁸ Realizace práva lidí s postižením na rovný přístup v rozhodování českých soudů. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/CRPD/Aktuality-prilohy/4_Shrnuti_soudnich_rozhodnuti_-_pro_pravniky.docx.

¹¹⁹ E-mailová komunikace s Mgr. Petrem Polákem, právníkem odboru ochrany práv osob se zdravotním postižením kanceláře VOP ze dne 25. června 2020.

¹²⁰ Lidé čelí diskriminaci nejčastěji při hledání práce z důvodu vysokého věku. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/aktualne/tiskove-zpravy-2016/lide-celi-diskriminaci-nejcasteji-pri-hledani-prace-z-duvodu-vysokeho-veku/>.

¹²¹ § 120 odst. 1 OSŘ.

¹²² Srovnej např. Dokazování v civilním řízení a obrácení důkazního břemene. In Psp.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=424>.

¹²³ Jakkoliv se definice děleného důkazního břemene může jevit jako terminologická malichernost, vytváří velký rozdíl ve vnímání tohoto institutu, a tedy i podstatě diskriminačních sporů. Zejm. termín *obrácené důkazní břemeno* evokuje, že k dokazování je povinen pouze žalovaný, který navíc dokazuje negativní skutečnosti, tedy že nediskriminoval. *Sdílené důkazní břemeno* nepřesně vyvolává dojem o jakési *solidární* povinnosti stran dokazovat jednu a tutéž skutečnost.

Princip děleného důkazního břemene vystihuje Ústavní soud: *Osoba, která tvrdí, že je obětí diskriminace, sice musí nejdříve soudu předložit skutečnosti dostatečně odůvodňující závěr o existenci možné diskriminace (musí prokázat prima facie zásah), jestliže tak ale učiní, je tím založena vyvratitelná domněnka, ve vztahu ke které leží povinnost dokázat opak na straně žalované.*¹²⁴

Zároveň platí, že osoba tvrdící diskriminaci *musí nejen tvrdit, ale i prokázat, že s ní nebylo zacházeno obvyklým, tedy neznevýhodňujícím způsobem. Neprokáže-li toto tvrzení, nemůže v řízení uspět. Dále pak musí tvrdit, že znevýhodňující zacházení bylo motivováno diskriminací na základě rasového nebo etnického původu* (pozn.: analogicky z důvodu zdravotního postižení). *Tuto motivaci ovšem prokazovat nemusí, ta se v případě důkazu odlišného zacházení předpokládá, je však vyvratitelná, prokáže-li se (dokazováním) opak. Ostatně požadavek, aby strana žalující musela prokazovat, že byla diskriminována právě a výlučně pro svůj rasový (etnický) původ* (pozn.: analogicky z důvodu zdravotního postižení), *a nikoli z důvodu jiného, je zcela zjevně nesplnitelný, neboť prokázat motivaci (pohnutku) žalované strany je z povahy věci vyloučeno.*¹²⁵

Vhodným nástrojem, kterým lze diskriminaci prokazovat, jsou relevantní statistické údaje, podle judikatury Ústavního soudu konkrétně takové, ze kterých lze dovodit diskriminaci. Může se například jednat o statistiku, která skrze data o přijatých a propuštěných zaměstnancích v závislosti na věku těchto zaměstnanců prokáže snahu o *generační obměnu* daného pracoviště.¹²⁶

Judikatura Soudního dvora EU je s judikaturou Ústavního soudu v podstatě ve shodě, k dokazování znevýhodňujícího zacházení však navíc využívá institut tzv. komparátora. Komparátor je zaměstnanec ve stejném postavení jako zaměstnanec tvrdící diskriminaci, ale není nositelem zdravotního postižení. Komparátor může být i bývalý zaměstnanec stejného zaměstnavatele.¹²⁷

Na základě výše uvedeného ve spojení s judikaturou Soudního dvora EU lze tedy stanovit určitý návod k ideální aplikaci děleného důkazního břemene v české soudní praxi: žalobce musí prokázat znevýhodňující zacházení (např. za použití komparátora či v případě nepřímé diskriminace statistiky či jinak) a zdravotní postižení, o němž tvrdí, že je příčinou znevýhodňujícího zacházení. Žalovaný pak prokazuje, že neporušil zásadu rovného zacházení a k diskriminaci nedošlo, tedy že znevýhodňující zacházení bylo založené na objektivních důvodech (nebylo motivováno zdravotním postižením), že žalobce není ve stejném postavení jako

¹²⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2015, sp. zn. III. ÚS 1136/13.

¹²⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 26. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04.

¹²⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 30. dubna 2009, sp. zn. II. ÚS 1609/08.

¹²⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 27. března 1980 ve věci 129/79.

komparátor či jinak (např. že poskytnutí přiměřených opatření by pro zaměstnavatele představovalo nepřiměřené zatížení dle § 3 odst. 2 až odst. 4 AntiDZ, či že rozdílné zacházení je nezbytné pro výkon práce podle § 16 odst. 4 ZP).

Smyslem děleného důkazního břemene je zlepšení pozice žalobce v rámci dokazování. V případě diskriminačních sporů jsou totiž důkazní prostředky zpravidla v dispozici žalovaného. Tomuto závěru přisvědčuje i judikatura SD EU¹²⁸ i zjištění VOP¹²⁹. Cílem je tedy tuto nevýhodu žalobce částečně vyrovnat. Jakkoliv důsledkem děleného důkazního břemene není povinnost žalovaného vydat důkazy, které prokazují nebo by mohly prokazovat diskriminační jednání, neposkytnutí takových důkazů může být hodnoceno jako jedna ze skutečností, z nichž lze předpokládat, že k diskriminaci došlo.¹³⁰

Diskriminovaný zaměstnanec, resp. ten, kdo byl diskriminačním jednáním dotčen¹³¹, se podle § 17 ZP ve spojení s § 10 odst. 1 AntiDZ může žalobou u soudu zejména domáhat, aby i) bylo od diskriminace upuštěno (zadržovací žaloba), aby ii) byly odstraněny následky diskriminačního zásahu (pokud diskriminace v době vyhlášení rozsudku trvá či hrozí bezprostřední nebezpečí jejího uskutečnění či opakování¹³²), a iii) přiměřeného zadostiučinění (reparační žaloba nahrazující nemajetkovou újmu, a to typicky omluvou, případně v penězích¹³³). Jednotlivé nároky lze uplatňovat jednotlivě či libovolně vedle sebe.¹³⁴

Pokud by se výše uvedené nejevilo postačujícím ke zjednání nápravy, zejména proto, že byla v důsledku diskriminace ve značné míře snížena dobrá pověst nebo důstojnost osoby nebo její vážnost ve společnosti, má žalobce též právo na *náhradu nemajetkové újmy v penězích, jejíž výši určí soud s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k porušení*

¹²⁸ Srovnej např. rozsudek Soudního dvora ze dne 17. října 1989 ve věci C-109/88.

¹²⁹ Lidé čelí diskriminaci nejčastěji při hledání práce z důvodu vysokého věku. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/aktualne/tiskove-zpravy-2016/lide-celi-diskriminaci-nejcastěji-pri-hledani-prace-z-duvodu-vysokeho-veku/>.

¹³⁰ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 19. dubna 2012 ve věci C-415/10.

¹³¹ Judikatura vykládá pojem *ten, kdo byl tímto jednáním dotčen* extenzivně a za tuto osobu nepokládá striktně pouze primární – přímou oběť diskriminace, ale podle okolností případu připouští i aktivní legitimaci osoby blízké přímé oběti diskriminace, kterážto opodstatněně považuje újmu, která oběti diskriminací vznikla, jako též za újmu vlastní, resp. diskriminační jednání postihuje i dotčenou osobu. K tomu srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. 12. 2017, sp. zn. 30 Cdo 2260/2017. Obdobně též rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 17. července 2008, sp. zn. C-303/06, tzv. případ Coleman.

¹³² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. prosince 2014, sp. zn. 21 Cdo 4429/2013.

¹³³ Srovnej § 2951 odst. 2 OZ.

¹³⁴ Mgr. Eva Brožová, Ph.D.: Právní prostředky ochrany před diskriminací v pracovněprávních vztazích. In Epravo.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/pravni-prostredky-ochrany-pred-diskriminaci-v-pracovnepravnich-vztazich-108440.html>.

práva došlo podle § 10 odst. 2 až odst. 3 AntiDZ (reparační žaloba na náhradu škody i nemajetkové újmy).

Teorie dovozuje, že vzhledem k tomu, že § 10 odst. 2 AntiDZ v podstatě parafrázuje ustanovení o ochraně osobnosti z tehdy účinného § 13 zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku a jeho jazykové znění vzhledem k účinnosti OZ již nedává smysl, je možné aplikovat eurokonformním výkladem ustanovení o náhradě při újmě na přirozených právech člověka podle § 2956 a § 2957 OZ.¹³⁵ Žalobce si tak může nárokovat náhradu škody i nemajetkové újmy, kterou žalovaný způsobil, přičemž jako nemajetkovou újmu odčiní i způsobené duševní útrapy.

Kühn upozorňuje, že v případě diskriminace je významná nejen morální satisfakce, ale i náhrada újmy v penězích, neboť jen ta dokáže plnit funkci individuálně i generálně preventivní – odstrašující a zároveň funkci odměny pro úspěšného žalobce, který se nebál jít s rizikem do nepřijemného (a nejistého) sporu.¹³⁶

Žalobní petit musí být úplný, určitý a srozumitelný. Vymezení práv a jim odpovídajících povinností v něm obsažené musí být provedeno tak přesně a jednoznačně, aby po jeho převzetí do výroku soudního rozhodnutí mohl být nařízen a proveden výkon rozhodnutí.¹³⁷

Odpovědnost zaměstnavatele za diskriminaci svých zaměstnanců vyplývá z § 16 odst. 1 ZP. Odpovědnost zaměstnavatele za škodu způsobenou diskriminací zaměstnance při plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním lze dovozovat z § 265 odst. 2 ZP. Půjde tedy pravděpodobně především o situace, kdy zaměstnance diskriminují ostatní zaměstnanci zaměstnavatele.

Otázka, zda došlo k diskriminaci, může být řešena i jako předběžná otázka v řízení o nároku vyplývajícím ze ZP.¹³⁸

Autor této diplomové práce by na tomto místě rád navázal na návrhy *de lege ferenda* prezentované v podkapitole 2.2. *Zákon o inspekci práce* a tyto dále doplnil.

V případě, že by orgány inspekce práce rozhodly o přestupku spočívajícím v diskriminačním jednání při výběru uchazeče o zaměstnání se zdravotním postižením či v době

¹³⁵ KÜHN, Zdeněk. § 10. In: BOUČKOVÁ, Pavla, HAVELKOVÁ, Barbara, KOLDINSKÁ, Kristina, KÜHN, Zdeněk, KÜHNOVÁ, Eva, WHELANOVÁ, Markéta. *Antidiskriminační zákon*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016, s. 369. ISBN 978-80-7400-618-0.

¹³⁶ KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy*. 2010, č. 3, s. 77-86. ISSN 1210-6410.

¹³⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. prosince 2014, sp. zn. 21 Cdo 4429/2013.

¹³⁸ HROMADA, Miroslav. § 133a [Diskriminace]. In: SVOBODA, Karel, SMOLÍK, Petr, LEVÝ, Jiří, ŠÍNOVÁ, Renáta. *Občanský soudní řád*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 561. ISBN 978-80-7400-673-9.

trvání jeho pracovního poměru způsobem autorem navrženým, byly by obecné soudy tímto rozhodnutím vázány, což by usnadnilo vymáhání nároků podle § 10 AntiDZ, resp. dokazování v občanském soudním řízení.

Nicméně Nejvyšší soud rozhodl, že žalobou se nelze domáhat, aby soud uložil zaměstnavateli přijetí uchazeče o zaměstnání do pracovního poměru, byť by byl uchazeč diskriminován. Nejvyšší soud argumentuje, že pracovní poměr může podle ZP vzniknout pouze dohodou mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem.¹³⁹

Pokud by tedy uchazeč se zdravotním postižením byl diskriminovaný v každém *výběrovém řízení*, jehož by se účastnil, a i kdyby mu pokaždé soud dal zapravdu, že k diskriminaci došlo, stejně nikdy nebude zaměstnán. Takový závěr je podle názoru autora této diplomové práce nežádoucí.

Je pravda, že Rámcová směrnice, judikatura Soudního dvora EU¹⁴⁰, ani český právní řád nedovozují povinnost uzavřít pracovní smlouvu s uchazečem o zaměstnání, byť diskriminovaným. Je však rovněž pravda, že takovou úpravu Rámcová směrnice ani české právo nezakazuje.

Zároveň je pravda, že zaměstnavatel si podle § 30 odst. 1 ZP může z uchazečů o zaměstnání vybrat zaměstnance podle svého uvážení, toto jeho rozhodování je ale omezeno případy, kdy ze zvláštního právního předpisu vyplývá jiný postup. Toto omezení lze ve spojení se zákazem diskriminace podle § 16 odst. 2 ZP interpretovat i tak, že tímto speciálním zákonem je zde AntiDZ. Konkrétně ustanovení § 1 odst. 1 písm. a) zakazující diskriminaci při přístupu k zaměstnání.¹⁴¹

S přihlédnutím k právu na zaměstnání založenému LZPS (čl. 26 odst. 1, odst. 3 ve spojení s čl. 3 odst. 1 zakazujícím diskriminaci) a příslušným ustanovením ZP a AntiDZ, počtu lidí se zdravotním postižením, kteří nepracují, a v neposlední řadě k výši nákladů na podporu v nezaměstnanosti¹⁴² vyplácenou (nejen) nezaměstnaným se zdravotním postižením, je žádoucí výše představené rozhodnutí Nejvyššího soudu překonat legislativní cestou.

¹³⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. prosince 2014, sp. zn. 21 Cdo 4429/2013.

Vzhledem k tomu, že ZSS ve věcech ochrany před diskriminací odkazuje na ustanovení ZP, lze předpokládat že by Nejvyšší správní soud došel k témuž závěru i v případě diskriminačního výběru na služební místo. Nejvyšší správní soud navíc do výběrových řízení na obsazení volného služebního místa nezasahuje, neboť rozhodnutí o nepřijetí nechápe jako správní rozhodnutí přezkoumatelné správními soudy, k tomu srovnej rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. listopadu 2017, sp. zn. 10 Ads 316/2016-50.

¹⁴⁰ Srovnej rozsudek Soudního dvora ze dne 14/83 ze dne 10. dubna 1984.

¹⁴¹ Analogicky k tomu srovnej nepřipustnost rozlišovat zaměstnance podle diskriminačních kritérií při ukončování pracovního poměru dle nálezu Ústavního soudu ze dne 30. dubna 2009, sp. zn. II. ÚS 1609/08.

¹⁴² Podle usnesení Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky č. 750 ze dne 23. října 2019, kterým byl schválen státní závěrečný účet za rok 2018, byla v roce 2018 výše nákladů na podporu v nezaměstnanosti 7,511 mld. Kč. Lidé se zdravotním postižením tvořili v témže roce 16,5 % všech osob vedených v evidenci uchazečů o zaměstnání.

Proto autor této diplomové práce navrhuje doplnit demonstrativní ustanovení § 10 odst. 1 AntiDZ v tom smyslu, že ten, kdo byl diskriminačním jednáním dotčen, má rovněž právo se u soudu domáhat uzavření pracovní nebo obdobné smlouvy.

Taková úprava AntiDZ by jistě znamenala omezení principu smluvní volnosti, resp. autonomie vůle, jakožto vůdčí zásady soukromého práva. Proti omezení smluvní svobody lze jistě mít řadu připomínek, zejména z liberálních pozic namítat přílišnou regulaci mající za důsledek to, že pracovní smlouva vlastně ztrácí svůj smysl.¹⁴³

De lege lata je však omezení smluvní svobody ve prospěch slabší smluvní strany v pracovním právu naprosto typické a obecně nesouměřitelné s jakýmkoliv jiným soukromoprávním odvětvím. Štangová v tomto kontextu dokonce zařazuje princip omezení smluvní svobody mezi základní principy, na nichž je pracovní právo postaveno.¹⁴⁴

Zároveň platí, že kontraktační svoboda co do výběru osoby, vůči níž bude právní jednání směřovat (adresáta), je v soukromém právu obecně omezena AntiDZ.¹⁴⁵

Mezi základní zásady ZP patří i rovné zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace, což je zároveň hodnota, která chrání veřejný pořádek (§ 1a ZP). Sám OZ v § 1 odst. 2 vylučuje smluvní volnost tam, kde je v rozporu s dobrými mravy či veřejným pořádkem. Zároveň je základní zásadou soukromého práva ulpiánovské *nikomu nelze odeprít, co mu po právu náleží* (§ 3 odst. 2 písm. f) OZ), tedy obecné přihlášení se ke spravedlnosti.¹⁴⁶

Není koneckonců ani nic na tom, že právo ukládá kontraktační povinnost, aktivní smluvní přímus. Dvořák smluvní přímus připouští právě v případech, kdy se veřejný zájem spočívající na zájmu veřejného pořádku a zachování dobrých mravů ocitá v převaze nad soukromým zájmem, tedy v momentech, kdy právo chrání subjektivní práva za pomoci autoritativní ochrany státu. Mělo by se však jednat o případy, kdy je takový zásah nezbytně nutný. I Ústavní soud dovozuje, že ochrana autonomie vůle nemůže být absolutní a musí ustoupit tam, kde existuje základní právo jiné osoby nebo ústavní princip, anebo jiný ústavně aprobovaný zájem, které jsou

¹⁴³ BEZOUŠKA, Petr. Pracovní právo ve společnosti 21. století. *Právní rozhledy*. 2008, č. 1, s. 19-22. ISSN 1210-6410.

¹⁴⁴ ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 29. ISBN 978-80-7380-277-6.

¹⁴⁵ LAVICKÝ, Petr. § 3 [Zásady soukromého práva]. In: BÍLKOVÁ, Jana, ČERNÝ, Michal, ČUHELOVÁ, Kateřina, DAVID, Ludvík, DÁVID, Radovan, DOBROVOLNÁ, Eva, FOJTÍK, Lumír, HANDLAR, Jiří, HAVLAN, Petr, HOLEJŠOVSKÝ, Josef, HORECKÝ, Jan, HULMÁK, Milan, HURDÍK, Jan, HRDLÍČKA, Miloslav, KOUKAL, Pavel, LASÁK, Jan, LAVICKÝ, Petr, LAZÍKOVÁ, Jarmila, LEBEDA, Martin, PODIVÍNOVÁ, Martina Kuloglija, PONDIKASOVÁ, Tereza, RONOVSÁ, Kateřina, RUBAN, Radek, ŠEVČEK, Marek, TŮMA, Pavel, VÍTEK, Jindřich. *Občanský zákoník I. Obecná část* (§ 1–654). 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 51. ISBN 978-80-7400-529-9.

¹⁴⁶ Tamtéž.

způsobitelné proporcionálně autonomii vůle omezit (srov. nálezy Ústavního soudu ze dne 6. listopadu 2007, sp. zn. III. ÚS 3/06).¹⁴⁷

Kontrakční povinnost se v praxi objevuje v řadě předpisů – poskytovatel platebních služeb má povinnost uzavřít se spotřebitelem na jeho výzvu smlouvu o základním platebním účtu¹⁴⁸, vlastník vodovodu nebo kanalizace, popřípadě provozovatel, pokud je k tomu vlastníkem zmocněn, je povinen uzavřít písemnou smlouvu o dodávce vody nebo odvádění odpadních vod s odběratelem¹⁴⁹ apod. Společným znakem uvedených příkladů je skutečnost, že jakkoliv se jedná o vztahy mezi osobami soukromého práva, jsou z důvodu veřejného zájmu významně právně regulovány, stejně jako pracovněprávní vztahy.

Lze říci, že se jedná, jako v pracovním právu často, o nelehký úkol sladit princip smluvní volnosti s principem ochrany zaměstnance a nelézt jejich spravedlivý poměr (tzv. princip flexibilitaty).¹⁵⁰ Autor této diplomové práce však shledává argumenty svědčící pro navrhovanou změnu AntiDZ za převažující.

3.1. Přípravovaná novela antidiskriminačního zákona, soudního řádu správního a občanského soudního řádu

V roce 2019 předložila skupina poslanců návrh novely AntiDZ, který výrazně rozšiřuje okruh osob aktivně legitimovaných k podání žaloby na ochranu před diskriminací. Vláda k této novele vyjádřila neutrální stanovisko a v současné době návrh zákona čeká v organizačním výboru Poslanecké sněmovny Parlamentu ČR na projednání v prvním čtení.¹⁵¹

V rámci § 11 AntiDZ počítá novela s rozšířením okruhu osob aktivně legitimovaných k podání *antidiskriminační žaloby*. Právnícké osoby, které byly na ochranu práv obětí diskriminace založeny, nebo je ochrana před diskriminací předmětem jejich činnosti uvedené ve stanovách nebo statutu, nebo taková skutečnost vyplývá z jejich činnosti nebo ze zákona, se budou moci nově v těch případech porušení práva na rovné zacházení nebo zákazu diskriminace, které i) by se mohla týkat většího nebo neurčitého počtu osob, anebo alternativně ii) pokud by jimi mohl být vážně

¹⁴⁷ DVOŘÁK, Jan. § 3 Právo veřejné a soukromé. In: DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří, ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl první: obecná část*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 35-36. ISBN 978-80-7552-187-3.

¹⁴⁸ § 210 zákona č. 370/2017 Sb., o platebním styku.

¹⁴⁹ § 8 odst. 6 zákona č. 274/2001 Sb., zákon o vodovodech a kanalizacích pro veřejnou potřebu a o změně některých zákonů (zákon o vodovodech a kanalizacích).

¹⁵⁰ HŮRKA, Petr. *Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání: princip flexibilitaty v českém pracovním právu*. Praha: Auditorium, 2009, s. 23. ISBN 978-80-87284-04-9.

¹⁵¹ Sněmovní tisk 424. Novela z. – antidiskriminační zákon.

ohrožen veřejný zájem, u soudu domáhat, aby bylo určeno, že došlo k diskriminaci, aby bylo od diskriminace upuštěno nebo aby byly odstraněny následky diskriminačního zásahu. K podání žaloby bude třeba předchozí souhlas diskriminovaných osob, pokud by tyto byly osobně identifikovány.

Jedná se tedy *de facto* o typ žaloby k ochraně veřejného zájmu (podle důvodové zprávy se jedná o *veřejnou žalobu*, přičemž použití terminologie trestního práva je snad způsobené doslovným překladem pojmu *actio popularis*), od které si předkladatelé slibují zejména preventivní celospolečenský účinek, který individuální žaloba mít nemůže.¹⁵²

Shora definované právnické osoby (v dikci důvodové zprávy nevládní organizace) mají podle důvodové zprávy díky svým praktickým zkušenostem s diskriminací pro splnění tohoto cíle ideální předpoklady. Důvodová zpráva dále přibližuje, v jakých případech by žalobu ve veřejném zájmu bylo možné podat. Může se jednat např. o diskriminační inzerci, systémovou diskriminaci na základě právního předpisu či interního pokynu apod., tedy o případy, které se mohou týkat i osob se zdravotním postižením. Podstatné navíc je, že vznik konkrétního případu diskriminace není podmínkou pro podání žaloby ve veřejném zájmu.

Oproti současné právní úpravě obsahuje návrh novely AntiDZ i odlišný předmět žalobního návrhu, kterého se budou moci *nevládní organizace* domáhat. Taková nevládní organizace se nebude moci domáhat přiměřeného zadostiučnění, neboť jednotlivé oběti, které mohly diskriminací utrpět újmu, nemusí být v době podání žaloby či v době vynesení rozsudku vůbec známy. Důvodová zpráva však již neřeší situaci, kdy oběti diskriminace známy budou.

Důvodová zpráva dále předpokládá, že konkrétní diskriminací zasažené osoby se *náhrady budou moci domáhat samy ve vlastní diskriminační žalobě* (důvodová zpráva odkazuje na ustanovení § 10 odst. 1 a odst. 2 AntiDZ, tedy předpokládá, že diskriminované osoby budou muset podat vlastní žalobu, nikoliv se k žalobě ve veřejném zájmu připojit; takový postup by totiž vykazoval znaky spíše tzv. hromadné žaloby, vůči níž se důvodová zpráva výslovně vymezuje), anebo v *žalobě na náhradu způsobené újmy* (důvodová zpráva odkazuje na § 2956 an. OZ).

Obdobně jako v případě AntiDZ je navrhována i úprava § 66 SŘS, která však oproti výše popsané novele AntiDZ již neobsahuje podmínku diskriminací potenciálně zasaženého většího nebo neurčitého počtu osob. Tento správněprávní typ žaloby ve veřejném zájmu by se tak mohl

¹⁵² Důvodová zpráva k novele zákona, kterým se mění zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů. In Psp.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=160421>.

využít například v oblasti důvodovou zprávou předpokládané diskriminace v rámci služebního poměru.

Třetí a poslední úpravou je dle legislativního návrhu změna ustanovení § 133a OSŘ, kde se výrazně rozšiřují případy, ve kterých se použije dělené důkazní břemeno. Dle v současné době účinné právní úpravy se totiž tento způsob dokazování nepoužije na všechny případy diskriminace, ale jen na v § 133a OSŘ vyjmenované okruhy zakázaných diskriminačních důvodů ve spojení s konkrétními vybranými oblastmi. Podle návrhu novely OSŘ by tak §133a nově obsahoval taxativní výčet všech diskriminačních důvodů, včetně zdravotního postižení. Pokud by žalobce unesl svou část důkazního břemene a prokázal, že k diskriminaci došlo, mohl by se svých nároků domáhat (téměř) ve všech oblastech uvedených v § 1 odst. 1 AntiDZ.

V obecném smyslu má novela za cíl dospět k výraznému rozšíření ochrany před diskriminací. Bohužel, ač novela logicky propojuje jednotlivé prvky právní úpravy (hmotněprávní ustanovení AntiDZ získává lepší odraz v procesním právu, tedy v OSŘ), není toto propojení zcela úplné. Tak například na rozdíl od úpravy v AntiDZ neobsahuje návrh novely OSŘ jako jeden z případů pro použití děleného důkazního břemene případy *pomoci poskytované Úřadem práce České republiky*. To může být pro osoby se zdravotním postižením znevýhodňující zejména při zprostředkování zaměstnání. To samé platí pro případy *začleňování do profesního života*. Jakkoliv se jedná o relativně neurčitý pojem, je to již druhé inkluzivní ustanovení, které OSŘ na rozdíl od AntiDZ v případě přijetí novely nebude obsahovat. Přitom není zcela jasné, proč se zákonodárce rozhodl právě tyto oblasti do OSŘ nezařadit. Důvodová zpráva totiž uvádí, že logikou návrhu je přenést všechny oblasti a všechny diskriminační důvody dle AntiDZ jednotně do režimu děleného důkazního břemene v rámci OSŘ. Text legislativního návrhu tomuto záměru bohužel neodpovídá. Bude tak zajímavé sledovat, zda v rámci legislativního procesu dojde k nápravě.

4. Judikatura českých soudů

Jakkoliv se tato diplomová práce věnuje pracovněprávním vztahům, rozhodl se autor vzhledem k nízkému počtu *antidiskriminačních* soudních sporů v této oblasti využít i případy, které v dikci VOP spadají do kategorie *práce a zaměstnávání*. Níže uvedené případy tedy někdy vychází i ze vztahů služebních, kdy však podle mínění autora není tato skutečnost v rozporu s cíli diplomové práce, neboť nehraje v právním posouzení případů českými soudy zásadní roli. Jistou výjimkou je pak případ poslední, týkající se policisty se zdravotním postižením – zde by chtěl autor poukázat na jisté aplikační nejasnosti, které u zákazu diskriminace osob pracujících v režimu speciálních zákonů v mnoha ohledech panují.

Ze zjištění VOP vyplývá, že v jím sledovaném období mezi lety 2015 a 2019 posuzovaly české obecné soudy celkem 90 případů diskriminace podle AntiDZ, z toho v 19 byla vznesena námitka diskriminace z důvodu zdravotního postižení, případně zdravotního stavu. Pouze 6 případů za pět let se týkalo diskriminace z důvodu postižení v oblasti práce a zaměstnání. Za celou dobu účinnosti AntiDZ, tj. od 1. září 2009, soudy rozhodovaly celkem sedm případů tvrzené diskriminace.^{153, 154} Všechny sedm řečených případů je blíže rozebráno v následujících podkapitolách. Žádné žalobě přitom nebylo vyhověno, pouze dvě skončily schválením smíru.

Zajímavé rovněž je, že téměř všechny žaloby byly podány v kontextu skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele (jedna žaloba byla podána z důvodu nepřijetí na služební místo). Nikdo tedy nenamítal např. znevýhodňující výši mzdy či platu, nepřijetí přiměřených opatření jako je např. zkrácení pracovní doby, diskriminaci u pracovního pohovoru, diskriminaci při postup v zaměstnání apod. Lze tak usoudit, že čeští zaměstnanci se zdravotním postižením používají soudní ochranu před diskriminací až jako prostředek *ultima ratio*, kdy už jim jde o zaměstnání jako takové.

Jakkoliv je vzorek českými soudy řešených případů velmi malý, dovedl autor této diplomové práce z jednotlivých sporů rozvedených v následujících podkapitolách, že úspěšnost žalobců naráží na čtyři následující faktory:

- nesprávné vyložení pojmu *zdravotní postižení* (1 případ),
- chyba soudu v dokazování (2 případy),
- žalobce neunesl důkazní břemeno (3 případy),
- žalovaný unesl důkazní břemeno (3 případy).

¹⁵³ E-mailová komunikace s Mgr. Petrem Polákem, právníkem odboru ochrany práv osob se zdravotním postižením kanceláře VOP ze dne 25. června 2020.

¹⁵⁴ Realizace práva lidí s postižením na rovný přístup v rozhodování českých soudů. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/CRPD/Aktuality-prilohy/4_Shrnuti_soudnich_rozhodnuti_-_pro_pravniky.docx.

Níže je uvedena **tabulka s přiřazením konkrétních důvodů neúspěšnosti žalobců ve sporech před obecnými soudy zahájených v období od účinnosti AntiDZ (1. září 2009) do 31. prosince 2019.**

Číselné hodnoty v tabulce nezohledňují zrušená soudní rozhodnutí, přestože i v rámci nich se soudy dopustily chyb.

Název případu	Nesprávné posouzení pojmu zdravotní postižení	Chyba soudu v dokazování	Žalobce neunesl důkazní břemeno	Žalovaný unesl důkazní břemeno	Poznámka
<i>Případ levicového právníka se zdravotním postižením</i>	1	1	1	1	
<i>Případ nepřijetí na služební místo</i>	0	0	1	0	
<i>Případ středoškolské učitelky</i>	0	0	1	1	Dosud neskončeno
<i>Případ zaměstnance po operaci ledvinových kamenů</i>	0	0	0	0	Uzavřen smír
<i>Případ akademické pracovnice katedry chemie</i>	0	0	0	0	Uzavřen smír
<i>Případ skladníka se zdravotním postižením</i>	0	1	0	1	Jednostranné hodnocení důkazů s následkem unesení důkazního břemene žalobcem
<i>Případ HIV pozitivního policisty</i>	0	0	0	0	Dosud neskončeno
Celkem	1	2	3	3	

Ze statistiky soudních sporů lze kromě nízké úspěšnosti žalobců vyvodit i další závěr, a sice že počet sporů, kdy žalobce namítá diskriminaci, je v pracovněprávní oblasti velmi nízký, jakož i počet *antidiskriminačních* sporů obecně, čemuž přisvědčuje i VOP.

VOP však z nízkého počtu soudních sporů vyvozuje závěr, že tento ukazatel dokládá absenci problému *systémové* diskriminace v ČR.¹⁵⁵

Jakkoliv autor této diplomové práce nemá k dispozici důkazy svědčící o opaku, je třeba vzít v úvahu i následující skutečnosti.

Předně, při srovnání s Belgií je zřejmé, že počet soudních sporů, v rámci nichž namítají lidé se zdravotním postižením diskriminaci v pracovněprávních vztazích, je u nás skutečně nízký. Jen v roce 2019 belgické soudy rozhodovaly celkem 10 sporů v této oblasti, což je více než za deset let v ČR. Sedmi žalobám přitom bylo vyhověno, tři byly zamítnuty.¹⁵⁶ Úspěšnost žalobců u belgických soudů je tedy relativně vysoká.

Dále se případní žalobci musí smířit s mnoha odrazujícími skutečnostmi, které proces u českých soudů přináší. Délka řízení, hrozba vysokých nákladů v případě neúspěchu¹⁵⁷, psychická zátěž a vysoká obtížnost dokazování spojená s nejistotou ve vztahu k výsledku případu (čistě statisticky téměř jistotou neúspěchu) se lidem se zdravotním postižením může jevit jako příliš riskantní dobrodružství, do kterého se obvykle nechtějí pouštět ani zaměstnanci bez zdravotního postižení¹⁵⁸.

Přestože je tedy téma ochrany před diskriminací ve společnosti živé¹⁵⁹, v době přijetí AntiDZ dokonce soudě podle důvodové zprávy panovaly obavy z vysokého počtu soudních sporů, a i dnes se dopady antidiskriminační právní regulace nezřídka kdy až úsměvně přeceňují¹⁶⁰, je bohužel zřejmé, že se jedná o *bouři ve sklenici vody*.

¹⁵⁵ JUDr. Stanislav Křeček: Bydlení a diskriminace. In Aktualne.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <http://blog.aktualne.cz/blogy/stanislav-krecek.php?itemid=37373>.

¹⁵⁶ Jurisprudence. In Unia.be [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.unia.be/fr/jurisprudence-alternatives/jurisprudence>.

¹⁵⁷ Srovnej podkapitulu 4.3. *Případ středoškolské učitelky*, v jejíž věci potom, co soud I. stupně většinu jejich návrhů uznal, odvolací soud celou žalobu zamítl a učitelce se zdravotním postižením uložil zaplatit náhradu nákladů řízení ve výši téměř čtvrt milionu korun českých. Pravděpodobně mnoho potenciálních žalobců odradí nejistota a riziko úhrady nákladů řízení, které může jednoduše přesahovat jejich celoroční mzdu.

¹⁵⁸ JUDr. Darina Jandová: Diskriminační spory: Pyrrhova vítězství? In Bulletin-advokacie.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/diskriminacni-spory-pyrrhova-vitezstvi?browser=mobi>.

¹⁵⁹ Výsledky vyhledávání tématu *diskriminace* na Google News ukazují 33 500 článků. In Google.com [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.google.com/search?q=diskriminace&tbm=nws&sxsrf=ALeKk03sJEI9rUqL6xw8pdnpSGp83FCEHg:1595792748289&ei=bN0dX6qZEceO6QSI1ovAAQ&start=0&sa=N&ved=0ahUKEwiq_5Wf1-vqAhVHR5oKHQjrAhg4WhDy0wMIaw&biw=1440&bih=789&dpr=1.

¹⁶⁰ Antidiskriminační zákon vyvolává emoce. Nahrává aktivistům a šikanuje firmy. In Echo24.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://echo24.cz/a/SusPb/antidiskriminacni-zakon-vyvolava-emoce-nahrava-aktivistum-a-sikanuje-firmy>.

Malý počet soudních sporů ve věcech diskriminace lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích má dopad i v tom smyslu, že soudy nemají k dispozici ustálenou tuzemskou judikaturu.

Diskriminační spory obecně jsou specifické kvůli aplikaci děleného důkazního břemene, ty týkající se pracovněprávních vztahů lidí se zdravotním postižením navíc vyžadují přesné vymezení pojmů, z nichž některé (jako je např. nemoc, zdravotního postižení a jejich vzájemný vztah) je třeba vykládat ve světle Rámcové směrnice a judikatury Soudního dvora. Stejně tak musí soudy zkoumat, zda žalovaný měl povinnost poskytnout a případně zda řádně poskytnul přiměřená opatření, zda se uplatní výjimky podle § 16 odst. 4 ZP atp.

Jak vyplývá z následujícího výkladu, není rozhodování pro soudy jednoduché, obzvláště v případě, kdy musí aplikovat více právních předpisů. Tento stav je důsledkem mj. i právní úpravy, kdy v různých právních předpisech (soukromoprávních i veřejnoprávních) jsou osoby se zdravotním postižením vymezovány různě (nikoliv však v kontextu zákazu jejich diskriminace) a mají k dispozici různou míru a způsoby procesní ochrany před diskriminací. Opakem je například německý právní řád, kde je právní úprava zákazu diskriminace lidí se zdravotním postižením zcela vydělena a koncentrována v jednom právním předpisu.¹⁶¹

4.1. Případ levicového právníka se zdravotním postižením^{162 163}

Žalobou podanou u OS pro Prahu 8 se žalobce domáhal určení neplatnosti výpovědi z pracovního poměru.

Žalobce pracoval od roku 1999 do roku 2011 jako zaměstnanec žalovaného, jímž byla společnost spravující majetek Městské části Praha 8, a to na pozici *právník a vedoucí sekretariátu*. Žalobce tvrdil, že skutečným důvodem jeho propuštění jsou mj. diskriminační důvody – zdravotní postižení (žalobci byl přiznán plný invalidní důchod) a světový názor (žalobce byl levicové politické orientace a jeho nadřízení byli členy pravicové politické strany).

Žalobce tvrdil, že byl ředitelem žalovaného *šikanován*: ředitel jej nechával nepřiměřeně dlouho čekat na přijetí ve své kanceláři, dával mu nesmyslné úkoly a zesměšňoval ho před ostatními zaměstnanci. Dále byly žalobci jako jedinému zaměstnanci žalovaného zkráceny odměny. Žalobce v důsledku šikany začal trpět psychickými problémy a byl uznán práce neschopným. Žalovaný v šikaně pokračoval i v průběhu pracovní neschopnosti – požadoval

¹⁶¹ Zákon rovnosti osob se zdravotním postižením, Behindertengleichstellungsgesetz vom 27. April 2002 (BGBl. I S. 1467, 1468), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 10. Juli 2018 (BGBl. I S. 1117) geändert worden ist.

¹⁶² Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 8 ze dne 13. ledna 2014, č. j. 28 C 97/2012-116.

¹⁶³ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 12. listopadu 2014, č. j. 23 Co 399/2014-152.

vystěhování žalobce ze služebního bytu z důvodu skončení nájmu, požadoval, aby dal v práci výpověď, přestal proplácet kupon na MHD, odebral žalobci osobní ohodnocení, notebook, mobilní telefon a zabránil mu v odběru odborných časopisů na účet žalovaného. Žalobce nakonec po ukončení 14měsíční pracovní neschopnosti začal čerpat z obavy před jejím propadnutím dovolenou. V tuto dobu dostal výpověď pro nadbytečnost. Žalobcova pracovní neschopnost dále trvala ještě dalších přibližně 10 měsíců. V součtu tedy pracovní neschopnost trvala dva roky.

Žalovaný argumentoval, že v průběhu žalobcovy pracovní neschopnosti zjistil, že žalobcovo pracovní místo není nutné zachovat, a proto jej zrušil. Žalobcovu agendu tak rozdělil mezi ostatní zaměstnance a externího dodavatele právních služeb (advokátní kancelář), čímž došlo k úspoře nejméně deset tisíc korun za měsíc.

Žalovaný dále namítal, že žalobce neunesl důkazní břemeno, tedy že neprokázal alespoň rozumnou pravděpodobnost, že ke znevýhodňujícímu jednání došlo.¹⁶⁴

S touto argumentací se ztotožnil i OS pro Prahu 8 a žalobu zamítl. Soud bez bližšího odůvodnění uvedl, že v případě nepřidělení odměny neunesl žalobce důkazní břemeno (neprokázal rozdílnou výši odměn v porovnání s ostatními zaměstnanci žalovaného), a i kdyby toto prokázal, odměny jsou nenárokovou složkou mzdy, a jejich nepřidělení tedy nemůže být diskriminační.¹⁶⁵

Soud dále uvedl, že všechna ostatní jednání žalovaného uskutečněná v době trvání žalobcových psychických problémů a popsaná výše byla legitimní a žalovaný k nim měl bez pochyby důvod.

Proti rozsudku podal žalobce odvolání k Městskému soudu, který rozsudek soudu I. stupně potvrdil. Odvolací soud přisvědčil závěru OS pro Prahu 8 v tom smyslu, že žalobce skutečně neunesl důkazní břemeno.

V části odůvodnění rozsudku, v níž se Městský soud v Praze věnuje tvrzené diskriminaci z důvodu zdravotního postižení, tento soud zdůrazňuje, že žalobce zdravotní postižení nemá. Zdravotní postižení podle odvolacího soudu není nemoc, neboť nemoc je krátkodobá porucha zdraví, naproti tomu znakem zdravotního postižení je dlouhodobost až stálost poškození zdravotního stavu.

¹⁶⁴ Srovnej rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008. Autor této diplomové práce zde upozorňuje, že Nejvyšší soud došel k pravému opaku, než tvrdí žalovaný. K prokázání znevýhodňujícího jednání zaměstnavatele podle Nejvyššího soudu nestačí pouze *určitá míra pravděpodobnosti*. Takové znevýhodňující jednání musí žalobce prokázat.

¹⁶⁵ Srovnej stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 9. dubna 2015, sp. zn. 265/2015/VOP/HP, ve kterém uvádí, že zákaz diskriminace se vztahuje i na nenárokovou složku mzdy. Přitom se VOP opírá o AntiDZ, který zakazuje diskriminaci v oblasti odměňování, a rozsudek Soudního dvora (šestého senátu) ze dne 26. června 2001 ve věci C-381/99, ve kterém Soudní dvůr uvedl, že *rovné odměňování musí být zaručeno nejen na základě celkového hodnocení veškerých plnění poskytovaných zaměstnancům, ale i pro každý aspekt odměny posuzovaný odděleně*. Je tedy třeba vzít v úvahu všechny aspekty odměňování odděleně, včetně nenárokové složky mzdy.

Odvolací soud uznává, že jelikož je § 133a OSŘ, upravující dělené důkazní břemeno, mj. i transpozicí Rámcové směrnice, lze vycházet i z rozsudku Soudního dvora EU ve věci *Sonia Chacón Navas v. Eurest Collectividades*. Zde Soudní dvůr EU dovedl, že nemoc není zdravotní postižení, tudíž se na ní Rámcová směrnice nevztahuje. Zmíněný rozsudek Soudního dvora EU byl přitom vydán v roce 2006. Odvolací soud rozhodoval v roce 2014. V té době již existovala judikatura Soudního dvora EU, která došla v důsledku přistoupení EU k Úmluvě k odlišnému závěru, tedy že nemoc, v případě, že je dlouhodobá, může být klasifikována jako zdravotní postižení. Podle rozsudku *HK Danmark v. Dansk almennyttigt Boligselskab a HK Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening* je zdravotní postižení *omezení vyplývající především z dlouhodobých fyzických, duševních nebo psychických postižení, které v interakci s různými překážkami může bránit plnému a účinnému zapojení dotčené osoby do profesního života na rovnoprávném základě s ostatními pracovníky, je-li toto omezení dlouhodobé*.

Ustanovení § 5 odst. 6 AntiDZ vymezuje zdravotní postižení obdobně, přičemž dlouhodobost pevně stanovuje na dobu trvání nebo předpokladu trvání v délce alespoň jednoho roku, což je v případě posuzovaném Městským soudem v Praze splněno. Žalobcova psychická nemoc navíc neskončila, pouze čerpal dovolenou a ani se nedostavil na pracoviště.

Autor této diplomové práce dále došel k závěru, že soudy neprovedly řádně dokazování. Zejména v případě snížení nenárokové složky mzdy žalobci jako jedinému zaměstnanci žalovaného nalézací soud nezkoumal znevýhodňující zacházení v porovnání s komparátorem, tedy jiným relevantním zaměstnancem žalovaného, který by byl v obdobném postavení jako žalobce. Žalobce sice jako důkaz navrhoval platové výměry komparátorů, ale nalézací soud je jakožto neúčelné neprovedl a odvolací soud tento postup potvrdil.

V důsledku výše popsané chyby soudu v dokazování ve vztahu k prokázání znevýhodňujícího zacházení žalobce skutečně v řízení u soudu I. stupně neunesl důkazní břemeno, neboť nemohl prokázat znevýhodňující jednání.

4.2. Případ nepřijetí na služební místo^{166 167 168}

Žalobou podanou u OS v Bruntále se žalobkyně domáhala na žalované zaplacení částky 100 000 Kč za újmu na důstojnosti způsobenou diskriminací z důvodu zdravotního stavu a věku v oblasti práva na zaměstnání. Ve dvou různých výběrových řízeních krajské pobočky Úřadu

¹⁶⁶ Rozsudek Okresního soudu v Bruntále ze dne 20. června 2018, č. j. 11 C 7/2016-153.

¹⁶⁷ Rozsudek Krajského soudu v Ostravě 4. prosince 2018, č. j. 16 Co 178/2018 -176.

¹⁶⁸ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. ledna 2020, sp. zn. 21 Cdo 3166 / 2019.

práce, jichž se žalobkyně zúčastnila, byla hodnocena nízko a na služební místo vybrána nebyla. Žalobkyně namítala neexistenci, a tedy nepřezkoumatelnost výběrových a hodnotících kritérií výběrového řízení, jakož i neexistenci opatření, která měla žalovaná učinit, aby k diskriminaci nedošlo. Žalobkyně poskytla informaci o svém zdravotním stavu v životopisu (pracovní nečinnost žalobkyně zapříčiněná invaliditou 3. stupně mezi lety 2012 a 2015) ve spojení s vizáží žalobkyně (signifikantní holá hlava a nenošení epitézy po mastektomii). Pro žalovanou by tak bylo údajně nevýhodné přijmout žalobkyni do služebního poměru jako potenciálního nemocného.

Žalovaná se bránila tím, že výběrové řízení proběhlo v souladu se ZSS, metodickým pokynem náměstka ministra vnitra pro státní službu i jednacím řádem výběrové komise krajské pobočky Úřadu práce, přičemž tento jednacím řád žalovaná přijala právě za účelem hodnocení žadatelů o přijetí do služebního poměru. Diskriminaci žalovaná popřela s tím, že všem žadatelům pokládala stejné odborné otázky, které jsou uvedeny v záznamu z jednání výběrové komise. Na základě odpovědí na tyto otázky byli žadatelé bodově hodnoceni. Žalobkyně se umístila na 6. a v případě druhého výběrového řízení na 8. místě. Zkušenosti z praxe ani vysokoškolské vzdělání (které žalobkyně měla) nebyly součástí hodnotících kritérií.

OS v Bruntále žalobu zamítl s tím, že žalobkyně neprokázala, resp. neuvedla žádné konkrétní okolnosti prokazující znevýhodňující jednání oproti ostatním žadatelům, k čemuž nestačí pouze žalobkyni tvrzená *určitá míra pravděpodobnosti*.

Žalobkyně proti rozsudku podala odvolání ke KS v Ostravě, který rozsudek soudu prvního stupně potvrdil s tím, že tvrzení žalobkyně lze považovat za pouhé domněnky. Zdravotním stavem žalobkyně se výběrová komise vůbec nezabývala, neboť na základě potvrzení od lékaře žalobkyně splňovala požadavek zdravotní způsobilosti pro výkon státní služby.

Žalobkyně tak neunesla důkazní břemeno, když neprokázala znevýhodňující zacházení.

Žalobkyně podala dovolání k Nejvyššímu soudu, který věc odmítl.

4.3. Případ středoškolské učitelky^{169 170}

Žalobou podanou u OS v Českých Budějovicích se žalobkyně domáhala po žalované zaplacení částky 100 000 Kč a upuštění od diskriminačního jednání tak, že žalovaná písemně navrhne žalobkyni odvolání výpovědi z pracovního poměru.

Žalobkyně byla u žalované zaměstnána na pozici učitelky. Trpí vrozenou oční vadou, se kterou byla na místo přijímána (pomalá degenerace sítnic obou očí, nepřesné zaostření světla

¹⁶⁹ Rozsudek Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 25. 2. 2019, č. j. 23 C 276/2017-492.

¹⁷⁰ Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 25. 2. 2020, č. j. 19 Co 889/2019-717.

na sítnici, krátkozrakost a jedna z forem šilhání). Po dobu deseti let byl výkon její práce bezproblémový a o způsobilosti k výkonu její práce svědčily pravidelné pracovnělékařské prohlídky.

Po výměně ředitelky školy, v níž žalobkyně pracovala, sdělila nová ředitelka žalobkyni, že z důvodu změny školních vzdělávacích plánů hodlá zahájit *jednání o žalobkynině nadbytečnosti*. Předměty vyučované žalobkyní vyučovaly v předmětné střední škole dvě osoby. Následně dostala žalobkyně skutečně výpověď pro nadbytečnost, právním důvodem bylo organizační opatření, jímž snížila počet pracovních míst vztahujících se k výuce některých předmětů z důvodu změny školních vzdělávacích plánů (ŠVP).

Ředitelka školy žalobkyni sdělila, že pokud by organizační opatření neobstálo, iniciuje přezkum zdravotní způsobilosti žalobkyně s cílem naplnit výpovědní důvod *dlouhodobá ztráta zdravotní způsobilosti zaměstnance*.

Po písemném doručení výpovědi odeslala žalobkyně žalované dopis, ve kterém oznámila, že na trvání pracovního poměru trvá, protože výpověď považuje za nezákonnou. V minulosti se dle tvrzení žalobkyně změny ŠVP řešily změnou úvazků učitelů, nikoliv výpovědí. Žalobkyně neúspěšně žalované navrhovala rozšíření své aprobace pro výuku jiných humanitních předmětů.

Žalovaná následně vzala svou výpověď skutečně zpět, s čímž žalobkyně souhlasila. Soud tak v této části žaloby řízení zastavil.

V následujících podáních OS v Českých Budějovicích žalobkyně doplnila tvrzení, že *žalovaná pokračuje v diskriminačním jednání spočívajícím v nepřidělování přímé pedagogické činnosti, trvání na vykonání mimořádné pracovnělékařské prohlídky a dále v tom, že žalobkyně je jediným pedagogickým pracovníkem, který je na základě rozhodnutí zaměstnavatele povinen vykonávat práci související s přímou pedagogickou činností ve sborovně a nikoliv v kabinetu, a je rovněž jediným pedagogickým pracovníkem, kterému je odpírán přístup do systému Bakaláři*. Dále spatřovala žalobkyně diskriminaci v přidělování prací neodpovídajících pracovní smlouvě (zpracování evidence v učitelské knihovně a evidence vyřazených knih) a v nestanovení stálého rozvrhu vyučovacích hodin z důvodu neúčasti na pracovnělékařské prohlídce. Žalobkyně tak kvůli pokračování a sílící intenzitě diskriminace rozšířila svou žalobu na částku 150 000 Kč, následně až na 200 000 Kč.

Žalobkyně popisuje celou řadu tvrzených *šikanózních* postupů jako je hrubý nátlak k podpisu vytykácího dopisu pro nedostavení se k pracovnělékařské prohlídce nařízené na následující pracovní den, z něhož se žalobkyně předem omluvila pro jiné plánované lékařské vyšetření. Následkem toho musela žalobkyně vyhledat ošetření u psychiatra a následně byla

v pracovní neschopnosti. Mezi další nátlak zařadila žalobkyně vyhrožování ukončením výplaty mzdy.

Žalobkyně se domnívala, že jednání směřuje od počátku k tomu zbavit se jí jako *slabého kusu* ve prospěch rozvoje školy, přičemž na tento postoj ředitelky školy projevený na konkurzu na místo ředitelky byla žalobkyně neformálně upozorněná svými kolegy.

Žalovaná se žalobou nesouhlasila v celém rozsahu, diskriminační jednání odmítla, naopak s žalobkyní bylo zacházeno jako se všemi ostatními zaměstnanci. V tomto duchu žalovaná všechny žalobkyní tvrzené jednotlivé případy diskriminace odmítla. Organizační opatření o snížení pracovního úvazku u vybraných předmětů se kromě žalobkyně dotkla i tří dalších učitelů. Postup žalované byl v souladu se zákonem č. 563/2004 Sb., o pedagogických pracovnících a o změně některých zákonů (nařízení pracovnělékařské prohlídky), případně zapříčiněn měnícím se stavem ohledně pracovního poměru žalobkyně způsobeným dáním a následným zpětvzetím výpovědi (neurčení rozvrhu vyučovacích hodin a s tím související zrušení přístupu do systému *Bakaláři*), případně pro dobro samotné žalobkyně (protože rozvrh hodin byl již vytvořen, měla žalobkyně přidělenou práci spočívající alespoň v evidenci knih).

V rámci dokazování se OS v Českých Budějovicích vypořádal i s vyjádřením VOP, který na základě jednostranných informací od žalobkyně došel k závěru, že se na ní zaměstnavatel dopustil nepřímé diskriminace.¹⁷¹ Soud sice nepoužil vyjádření VOP jako důkaz, neboť z něj nelze zjistit skutkový stav věci, avšak pro vysokou autoritu VOP v dané oblasti se jím zabýval, a to na úrovni *právního hodnocení a hodnocení důkazů stran sporu*. OS v Českých Budějovicích převzal i *některé výklady v oblasti diskriminace v pracovněprávních vztazích*. VOP tak v tomto případě ve sporu figuruje jako jakýsi *amicus curiae*.

OS v Českých Budějovicích poukázal na povinnost žalobkyně ve smyslu § 133a OSŘ prokázat, že s ní bylo zacházeno znevýhodňujícím způsobem, který je odlišný od způsobu, kterým je zacházeno s ostatními zaměstnanci téhož zaměstnavatele. V případě, že toto žalobkyně prokáže a unese své důkazní břemeno, má soud diskriminaci za prokázanou, ledaže žalovaná prokáže, či z řízení jinak vyplyne, opak.¹⁷² Žalovaná tedy neprokazuje negativní skutečnost, ale pozitivní, a sice, že s žalobkyní bylo zacházeno rovným způsobem, jako s ostatními zaměstnanci, popř. že existuje legitimní cíl a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné.

¹⁷¹ Stanovisko VOP ze dne 28. srpna 2018 sp. zn. 3381/2017/VOP. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/6168>.

¹⁷² Nález Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2015, sp. zn. III. ÚS 1136/13. Dále též rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. 5. 2013, sp. zn. 21 Cdo 867/2011.

Soud proto v případě těch znevýhodňujících jednání, které považoval za prokázané, přenesl důkazní břemeno na žalovanou. V ostatních případech (prohlášení ředitelky o nutnosti zbavit se *slabých kusů*, nucení k převzetí vytýkacího dopisu pod hrubým nátlakem a pohružky zastavení výplaty) podle OS v Českých Budějovicích žalobkyně neunesla důkazní břemeno. OS v Českých Budějovicích s ohledem na závažnost diskriminačních jednání, snížení důstojnosti žalobkyně a prodělané psychické útrapy přiznal žalobkyni přiměřené zadostiučinění ve výši 75 000 Kč. OS v Českých Budějovicích zdůraznil odrazující účel přiměřeného zadostiučinění, neboť pracovní poměr žalobkyně k žalované nadále trval. Soud však ve vztahu k přiměřenému zadostiučinění poukázal i na smysl obecné prevence.

Proti rozsudku OS v Českých Budějovicích podala žalobkyně odvolání ke KS v Českých Budějovicích, kterým navrhovala, aby odvolací soud přiznal žalobkyni přiměřené zadostiučinění ve výši 200 000 Kč z důvodu nedostatečné individuální prevence, neboť žalovaná v diskriminaci nadále pokračuje. Odvolání podala rovněž žalovaná.

KS rozsudek soudu I. stupně změnil tak, že žalobu zamítl a žalobkyni uložil uhradit žalované náhradu nákladů řízení ve výši 231 094 Kč.

Odvolací soud se zabýval zejména těmi jednáními žalované, v rámci nichž nalézací soud dovodil diskriminaci, tj. kde žalovaná neunesla své důkazní břemeno. Ve všech těchto jednáních KS dovodil, že žalovaná naopak své důkazní břemeno unesla. V ostatních závěrech se odvolací soud ztotožnil s odůvodněním soudu nalézacího.

Argumenty žalované soud posoudil jako legitimní a věcně podložené. Samotný záměr propustit žalobkyni byl podle odvolacího soudu legitimní, neboť nebyl diskriminační, dotkl se kromě žalobkyně i dalších osob. Žalovaná rovněž přesvědčivě vysvětlila kritéria pro výběr osob, kterých se změny úvazků týkaly. Podle odvolacího soudu OS bagatelizoval význam události, kdy žalobkyně z důvodu svého zdravotního postižení nezaznamenala nepřítomnost žákyň při výuce, protože žalobkyni legitimně a v souladu se zákonem ředitelka přikázala absolvovat mimořádnou pracovnělékařskou prohlídku. V podobném duchu se KS v Českých Budějovicích vypořádal i s ostatními jednáními žalované.

Odvolací soud tedy u žádného z vytýkaných jednání neshledal diskriminaci žalobkyně.

Žalobkyně podala dovolání, Nejvyšší soud ve věci dosud nerozhodl.

4.4. Případ zaměstnance po operaci ledvinových kamenů¹⁷³

Ze zprávy o šetření VOP¹⁷⁴ vyplývá, že stěžovatel – zaměstnanec se po operaci ledvinových kamenů potýkal i nadále s bolestmi, včetně bolesti při močení. Potom, co oznámil zaměstnavateli nutnost další operace, dostal přidělené druhé portfolio klientů, přestože běžně má údajně zaměstnanec stejného zaměstnavatele přidělené jen jedno portfolio. Zaměstnavatel neumožnil zaměstnanci práci přesčas, upozornil na možnost výpovědi a vyzval zaměstnance k odstranění neuspokojivých pracovních výsledků. Zaměstnanec proto odložil plánovanou druhou operaci a musel hlásit své přestávky na toaletu, kterou vlivem zvýšení příjmu tekutin navštěvoval častěji.

Zaměstnanec se proto obrátil na interní mechanismus řešení diskriminace. Výsledek šetření, který nebyl odůvodněn, došel k závěru, že k diskriminaci nedošlo. Žádost zaměstnance o doplnění odůvodnění zaměstnavatel odmítl s tvrzením, že se jedná o tajné informace.

Brzy poté byla zaměstnanci doručena výpověď z pracovního poměru pro *porušování povinností a pro neuspokojivé pracovní výsledky*.

VOP došel k závěru, že zaměstnanec trpí zdravotním postižením, neboť jeho tělesné postižení je dlouhodobého charakteru (trvalo déle než jeden rok) a způsobuje omezení, jež v interakci s dalšími překážkami (např. práce bez možnosti častějších přestávek na toaletu) brání plnému zapojení osoby do profesního života.

Zda došlo k obtěžování VOP nemohl posoudit, neboť neměl k dispozici komparátora. Obdobně VOP nebyl s to posoudit, zda došlo k pronásledování.

Zaměstnanec však podle VOP měl dle § 278 odst. 3 ZP ve spojení s judikaturou Nejvyššího správního soudu¹⁷⁵ právo na odůvodnění interního šetření.

Soud ve věci schválil smír, kterým žalovaný svou výpověď odvolal, což žalobce – zaměstnanec přijal. Zároveň se strany dohodly na ukončení pracovního poměru, přičemž v době mezi dnem, k němuž byla zpět vzatá výpověď podána, a dnem, k němuž pracovní poměr skončený dohodou zaniká, pobíral žalobce neplacené volno. Žalobci rovněž přísluší částka 220 000 Kč, kterou vyplatí zaměstnavatel.

¹⁷³ Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 3 ze dne 9. února 2016, sp zn. 20 C 349/2014.

¹⁷⁴ Zpráva o šetření ve věci diskriminace v zaměstnání na základě zdravotního postižení a interního mechanismu řešení diskriminace ze dne 18. 5. 2015, sp. zn. 5560/2014/VOP/VB. In *Eso.ochrance.cz* [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/3772>.

¹⁷⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. května 2013, č. j. 4 Ads 9/2013-32.

4.5. Případ akademické pracovnice katedry chemie¹⁷⁶

Ve svém stanovisku¹⁷⁷ VOP uvádí, že stěžovatelka se mohla stát obětí tzv. *odvozené diskriminace*¹⁷⁸, a to z důvodu péče o osobu se zdravotním postižením – stěžovatelčina otce, jemuž byl přiznán příspěvek na péči ve II. stupni, středně těžká závislost.

Stěžovatelka byla zaměstnána jako akademická pracovnice na univerzitě, od tohoto zaměstnavatele dostala výpověď z pracovního poměru pro soustavné méně závažné porušování povinností vyplývající z právních předpisů, a to na základě tří předchozích upozornění na neplnění pracovních povinností – výtek.

V době, kdy se vytýkaných porušení měla stěžovatelka dopustit, však ošetřovala člena rodiny, svého otce. Vedoucí katedry chemie, jakožto nadřízený, však stěžovatelce i přesto nadále zadával práci. Nejenže zaměstnavatel neomluvil nepřítomnost stěžovatelky na pracovišti, ale dokonce jí udělil výtky.

Vedoucí katedry odmítl stěžovatelce poskytnout i neplacené volno, přestože podle tvrzení stěžovatelky ostatní zaměstnanci dokonce čerpali dovolenou v době, kdy na univerzitě probíhala výuka.

Žalobkyně a žalovaná se dohodly na uzavření smíru, žalobkyni přísluší částka 120 000 Kč, kterou vyplatí zaměstnavatel. Strany se rovněž domluvily na skončení pracovního poměru dva měsíce po dni, ke kterému dal zaměstnavatel původně výpověď.

Z pohledu právní jistoty je přitom škoda, že *odvozená diskriminace* nebyla po Soudním dvoru EU potvrzena i českou justicí, neboť lze očekávat, že vzhledem zejm. ke stárnutí populace bude toto téma čím dál aktuálnější.

¹⁷⁶ Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 27. března 2018, č. j. 19 C 228/2016-80.

¹⁷⁷ Stanovisko VOP ze dne 27. března 2017, sp. zn. 3532/2016/VOP/ZO. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/5052>.

¹⁷⁸ Co do vymezení odvozené diskriminace odkazuje VOP na rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 17. července 2008, sp. zn. C-303/06. Odvozenou diskriminaci nevymezuje tuzemské právo ani právo EU, Soudní dvůr ji však dovodil právě v tzv. případě Coleman. Zákaz diskriminace a ochrana před ní platí i v případě, že oběť diskriminace není sama nositelem diskriminačního znaku. V případě Coleman se jednalo o nepřipustné rozvázání pracovního poměru způsobené péčí o dítě se zdravotním postižením.

4.6. Případ skladníka se zdravotním postižením^{179 180 181 182 183}

Žalobou podanou u OS v Ostravě se žalobce domáhal určení, že jemu daná výpověď je neplatná. Jedním ze dvou žalobcem tvrzených důvodů byla diskriminace na základě zdravotního stavu. Žalobce tvrdil, že si žalovaný zaměstnavatel byl vědom toho, že zdravotní stav žalobce se zhoršuje, a žalovaný by tak v krajním případě musel zaplatit žalobci roční odstupné a náhradu za ztrátu na výdělků. V době dání výpovědi žalobci náhrada za ztrátu na výdělků nenáležela. Druhým důvodem tvrzené neplatnosti byla nesprávná aplikace výpovědního důvodu (organizační důvody podle § 52 písm. c) ZP).

Žalovaný diskriminaci žalobce odmítl.

OS v Ostravě došel k závěru, že ve spojení s konstantní judikaturou mu nepřísluší přezkoumávat výběr zaměstnanců, které se zaměstnavatel rozhodl z organizačních důvodů propustit, a odkázal na příslušná soudní rozhodnutí.

Co do žalobcova *zdravotního znevýhodnění* (§ 67 odst. 3 ZZ), to podle názoru soudu nic nemění, neboť bylo příslušnou Okresní zprávou sociálního zabezpečení uznáno až po skončení pracovněprávního vztahu.

OS v Ostravě tak žalobu zamítl.

Žalobce se proti rozsudku odvolal a KS v Ostravě rozsudek soudu I. stupně zrušil a věc mu vrátil k dalšímu řízení.

KS v Ostravě nalézacímu soudu vytknul, že se při posuzování žaloby nezaobíral možnou diskriminací na základě zdravotního postižení. Výběr zaměstnance, kterého se zaměstnavatel rozhodne propustit, je totiž omezen korektivem AntiDZ, přičemž k přezkumu výběru zaměstnanců, které se zaměstnavatel rozhodl propustit na základě možného diskriminačního jednání již soud oprávněn je. Tuto úvahu KS v Ostravě opřel o judikaturu Ústavního soudu (II. ÚS 1609/08), která zakazuje rozlišovat osoby, jichž se pracovněprávní organizační změny dotknou, podle nepřijatelných kritérií zapovězených LZPS, a o *Komentář k ZP, druhé vydání, rok 2015*.

OS v Ostravě tak následně žalobu uznal jako důvodnou. Z dokazování považoval OS v Ostravě za prokázané, že motivací k propuštění žalobce byly výlučně ekonomické důvody, neboť jeho mzda byla oproti jiné zaměstnankyni na stejné pozici vyšší. Soud z toho dovodil, že se tudíž jedná o diskriminaci z důvodu věku, neboť zdanlivě neutrální kritérium (výše mzdy)

¹⁷⁹ Rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 7. února 2017, č. j. 85 C 245/2016-37.

¹⁸⁰ Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 2. srpna 2017, č. j. 16 Co 67/2017.

¹⁸¹ Rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 23. ledna 2018, č. j. 85 C 245/2016-98.

¹⁸² Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 12. června 2018, č. j. 16 Co 65/2018-116.

¹⁸³ Rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 4. dubna 2019, č. j. 85 C 245/2016-190.

postihuje starší zaměstnance, kteří mají *logicky* vyšší mzdu, přičemž OS v Ostravě odkázal na rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 2754/2014.

Proti rozsudku podal žalovaný odvolání a KS v Ostravě tento již druhý rozsudek OS v Ostravě opět zrušil a věc opět vrátil k dalšímu řízení. KS v Ostravě souhlasil s odvolací námitkou, že druhý rozsudek OS v Ostravě byl překvapivý v tom smyslu, že žalobce svou diskriminaci z důvodu věku netvrdil, a rovněž že nelze bez dalšího *logicky* tvrdit, že starší zaměstnanci mají automaticky vyšší mzdu. KS v Ostravě vytkl neprovedení výsledku dalších pěti zaměstnanců žalovaného, který navrhoval žalobce s poukazem na to, že všichni tito zaměstnanci byli rovněž propuštěni poté, co se vrátili do práce po delší pracovní neschopnosti, nebo po jejím opakovaném výskytu.

OS v Ostravě tak ve věci rozhodl již potřetí a žalobu zamítl. Z výpovědi nadřízeného pracovníka žalobce vyplynulo, že výběr zaměstnance, kterého má propustit, byl založen na perspektivě růstu zaměstnance. Žalobce byl vyučen jako zedník, druhá zaměstnankyně, která pracovala na stejné pozici, měla maturitní zkoušku a ovládá základy angličtiny, tudíž by z ní mohla být i vedoucí skladu.

OS v Ostravě shledal, že žalovaný unesl své důkazní břemeno. Následně předvedl určitý proces úvahy, v němž došel v zásadě k tomu, že pro *nadbytečnost* propuštěný zaměstnanec *logicky* v šoku připisuje svou nepotřebnost a zbytečnost zdravotnímu postižení, i když skutečné důvody jsou zcela jiné. Tyto důvody mohou být odmítnutí, stěžování si na příliš mnoho práce, nedodržování pracovních povinností či pracovní úraz pod vlivem alkoholu.¹⁸⁴ OS v Ostravě tuto úvahu opírá o výpovědi některých svědků, což jsou však výlučně vedoucí pracovníci žalobce, kteří se vyjadřovali k důvodům výpovědí jiných zaměstnanců, které žalobce navrhoval vyslechnout, neboť tito byli propuštěni poté, co se vrátili do práce po delší pracovní neschopnosti, nebo po jejím opakovaném výskytu. O žalovaném se však v těchto výpovědích nehovoří.

Autor této diplomové práce upozorňuje nejen na poměrně kreativní právní názory OS v Ostravě vyjádřené v rozsudcích, které jsou navíc pro instituci jako je soud psány stylisticky netypickým způsobem, ale i na to, že ve svých rozsudcích soud prakticky nezohledňoval důkazy navrhané žalobcem.

¹⁸⁴ Část odůvodnění rozsudku: *Soud nepochybně, že rozvázání pracovního poměru výpovědí je pro zaměstnance „šokem“, protože mu nepřechází žádné bezprostřední „varování“ v podobě výtky nebo výzvy a navíc je zde používán výraz nadbytečnost, což evokuje zbytečnost, nepotřebnost a nikdo přece nechce být zbytečným, nepotřebným. Logicky si proto propuštěný zaměstnanec klade otázku Proč on? Proč ne spoluzaměstnanec? A opět logicky si nechce připustit, že spoluzaměstnanec má vyšší vzdělání, delší (širší) praxi, je pracovitější, loajálnější k zaměstnavateli (neustále si nestěžuje, nehledá důvody, proč něco nejde apod.) či v minulosti měl problém na pracovišti např. s alkoholem. A pokud má zdravotní potíže, tak důvody rozvázání pracovního poměru (zase logicky) připisuje jim (zdravotním potížím a z toho vyplývajícím dočasným pracovním neschopnostem) i když důvody výběru jsou zcela jiné.*

Autor této diplomové práce zároveň upozorňuje na další podivné postupy OS v Ostravě: překvapivé dovození diskriminace na základě věku, kterou žalobce nenamítal, myšlenkové úvahy o zbytečnosti, neustálé používání slova *logicky*, kterým soud svévolně dovozuje důsledky různých jevů bez popsání příčin, které k nim vedou, dokazování výsledkem svědků až po dvou odvoláních apod.).

Když pak OS v Ostravě výslechy provedl, zhodnotil důkazy jednostranně a opíral se o své vlastní nepravní, spíše psychologické úvahy, které účelově opíral o části výpovědí některých svědků, kteří však všichni byli v postavení vedoucích pracovníků žalovaného, přičemž soudem použité části výpovědí těchto svědků byly pouze výčty nežádoucího, nemorálního nebo protiprávního jednání bývalých zaměstnanců žalovaného, kteří pracovali na pozici jako žalobce, a u nichž žalobce poukazoval na to, že byli možná rovněž propuštěni z důvodu zdravotního stavu (postizení). Z výpovědí těchto svědků je navíc možné dovodit, že zaměstnavatel rušil místa zaměstnanců, kteří byli ze zdravotních důvodů delší dobu v pracovní neschopnosti, a rovněž že tato místa po určité době opět obnovoval a přijímal na ně nové zaměstnance.

Rozsudek je pravomocný.

4.7. Případ HIV pozitivního policisty^{185 186 187 188 189}

Žalobou podanou u OS pro Prahu 7 se žalobce domáhal prohlášení nepřipustné diskriminace spočívající ve vydání posudku Zdravotnického zařízení Ministerstva vnitra (posudek), který obsahoval závěr o zdravotní nezpůsobilosti žalobce k výkonu služby, a následném propuštění žalobce ze služebního poměru. Žalobce se rovněž po žalovaném Ministerstvu vnitra ČR domáhal zaplacení částky 500 000 Kč jako náhrady *nepeněžitě újmy*.

Na základě rozhodnutí příslušného ředitele útvaru Policie ČR byl žalobce propuštěn ze služebního poměru, neboť na základě posudku pozbyl dlouhodobě způsobilost k výkonu služby, kdy konkrétní důvody v posudku uvedeny nejsou. Žalobce tvrdil, že mu bylo ze strany posuzovatele sděleno, že důvodem je zjištění, že je HIV pozitivní. Žalobce tvrdí, že jeho zdravotní stav je dobrý, onemocnění AIDS u něj nepropuklo a rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru je tudíž diskriminační, což potvrdil i VOP.¹⁹⁰

¹⁸⁵ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 ze dne 16. května 2017, č. j. 10 C 239/2013-241.

¹⁸⁶ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. listopadu 2017, č. j. 20 Co 343/2017-279.

¹⁸⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. srpna 2018, sp. zn. 21 Cdo 2550/2018.

¹⁸⁸ Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 27. prosince 2018, sp. zn. III. ÚS 3915/18.

¹⁸⁹ Usnesení Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 10. června 2020, č. j. Konf 13/2019-43.

¹⁹⁰ Zpráva o šetření VOP ze dne 22. března 2013, sp. zn. 157/2012/DIS/JŠK. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/88>.

Žalovaný navrhnul žalobu zamítnout s tím, že mezi základní předpoklady pro setrvání příslušníka ve služebním poměru patří podle ZSP i zdravotní způsobilost. Posudek byl řádně vydán na základě zmocňovacího ustanovení § 79 odst. 6 ZSP ve spojení s (nyní již neúčinnou¹⁹¹) vyhláškou č. 393/2006 Sb., o zdravotní způsobilosti. Žalobce proti posudku (ani podkladovému posudku) nepodal návrh na přezkoumání, neodvolal se ani proti rozhodnutí o propuštění ze služebního poměru, ač byla tato možnost v poučení výslovně uvedena. Podání žaloby je tak podle žalovaného obcházením ZSP. Rámcová směrnice rovněž nepožaduje zaměstnávání osob se zdravotním postižením v bezpečnostních sborech, a nemůže se tedy jednat o diskriminaci.

Soud zjistil, že žalobce pracoval v Útvaru pro ochranu ústavních činitelů ochranné služby Policie ČR, jeho práce spočívala v ostraze objektů, obvykle americké či izraelské ambasády.

Ze znaleckého posudku vyplynulo, že žalobce je ve stadiu B infekce HIV, tedy ve středním stadiu, které má za důsledek mnohočetné infekce. Žalobce podstupuje antiretrovirovou léčbu. Posudek zároveň dovedl, že je velice nepravděpodobné, že by v souvislosti s výkonem služby došlo k přenosu HIV ze žalobce na jiné osoby. U žalobce však trvale poklesl *pracovní potenciál*. U antiretrovirových léků, které žalobce užívá, se velmi často objevují nežádoucí účinky jako je průjem, často pak závratě, ospalost, bolesti hlavy, brnění, bolesti rukou a nohou, oslabení svalové síly a mnoho dalších, což může komplikovat výkon služby. HIV má tendenci ke spontánnímu zhoršování se, které lze léčbou zpomalit.

Žalobce zatím dle zjištění soudu nedospěl do stadia AIDS.¹⁹²

OS pro Prahu 7 dovedl, že onemocnění HIV je zdravotní postižení, neboť splňuje podmínky AntiDZ.

OS pro Prahu 7 rozhodnul, že je legitimní od příslušníka Policie ČR vyžadovat vynikající psychickou i fyzickou kondici, ve které žalobce nebyl. Zároveň podle názoru soudu platí, že kterýkoliv příslušník Policie ČR by byl v případě nezpůsobilosti k výkonu služby propuštěn ze služebního poměru¹⁹³, a žalobu zamítl.

Proti rozsudku podal žalobce odvolání a Městský soud v Praze rozsudek OS pro Prahu 7 potvrdil. Žalobce v rámci odvolání poukazoval zejm. na závěry znaleckého posudku ohledně dopadů léčby, které označil za spekulativní, a zpochybnil odbornost soudního znalce, kterého

¹⁹¹ Vyhláška byla zrušena vyhláškou č. 226/2019 Sb., o zdravotní způsobilosti příslušníků bezpečnostních sborů, která je účinná od 1. října 2019. Na posuzovaný případ tato změna vliv nemá.

¹⁹² *Až dosud není známo, zda všichni HIV infikovaní přejdou do stadia onemocnění AIDS, je však prokázáno, že infekce HIV je celoživotní.* Viz Metodický návod Ministerstva zdravotnictví ČR ze dne 15.12.2016 k řešení problematiky infekce HIV/AIDS v ČR.

¹⁹³ OS pro Prahu 7 nesprávně použil komparátora. Komparátor má být současný nebo bývalý zaměstnanec ve stejném postavení jako zaměstnanec tvrdící diskriminaci, ale není nositelem zdravotního postižení. Srovnej rozsudek Soudního dvora ze dne 27. března 1980 ve věci 129/79. Je tedy chybné používat jako komparátora zaměstnance, který je rovněž osobou se zdravotním postižením s poukazem na to, že i s ním by bylo zacházeno stejně.

žádná ze stran nepožadovala. Žalobce nemá kromě zvětšených uzlin žádné jiné příznaky. Komise, jež vydala posudek, měla vzít v úvahu všechny okolnosti případu, výše uvedenou vyhlášku špatně aplikovala a ta je nadto rozporná s ústavním právem a Rámcovou směrnicí.

Odvolací soud uznal spekulativnost znaleckého posudku, avšak neshledal jej jako vadu řízení.

Odvolací soud následně uvedl, že se mu jeví problematické podřazení onemocnění HIV pod pojem *zdravotní postižení*, které nelze ztotožňovat s jakoukoliv nemocí a *běžně se jím rozumí fyzická či mentální odchylka ve zdravotním stavu člověka, která jej omezuje v určité činnosti (např. v pohybu, mluvení apod.)*. Odvolací soud však následně vcelku neochotně přiznává, že podle definice zdravotního postižení v AntiDZ HIV zdravotním postižením je. Proč odvolací soud provádí subjektivní úvahy nad správností právem jasně definovaného pojmu, zůstává autorovi této diplomové práce neznámé. Je však možné dovodit, že v představách některých soudců, nedotčených znalostí judikatury Soudního dvora EU k Rámcové směrnici¹⁹⁴, je člověkem se zdravotním postižením pravděpodobně zejména paraplegik.

Odvolací soud dále uvedl, že žalovaný postupoval v souladu s pozitivním právem, tudíž žalobce nemohl být diskriminován.¹⁹⁵ Co do argumentace odůvodnění odvolací soud přisvědčil soudu I. stupně.

Proti rozsudku odvolacího soudu podal žalobce dovolání.

Nejvyšší soud v odůvodnění svého rozsudku dovodil vztah subsidiarity AntiDZ k ZSP. Jak § 1 odst. 1 písm. c) AntiDZ výslovně uvádí, tento vymezuje právo na rovné zacházení a zákaz diskriminace ve věcech pracovních, služebních poměrů a jiné závislé činnosti, včetně odměňování. Smyslem AntiDZ je podle Nejvyššího soudu poskytnout komplexní ochranu v těchto vztazích namísto novelizace dílčích zákonů upravujících zákaz diskriminace, vč. ZSP, jak konečně uvádí i důvodová zpráva k AntiDZ. Tyto dílčí zákony po přijetí AntiDZ zůstaly úmyslně nenovelizovány. Nejvyšší soud shrnul, že konečně není důvod, aby měli proto, že ZSP jako diskriminační důvod neuvádí *zdravotní postižení*, policisté nižší míru ochrany než ostatní.

¹⁹⁴ Srovnej např. rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 11. dubna 2013 ve spojených věcech C-335/11 a C-337/11.

¹⁹⁵ Postup podle pozitivního práva sám o sobě diskriminaci nijak nevylučuje. Podle čl. 95 odst. 2 Ústavy dojde-li soud k závěru, že zákon, jehož má být při řešení věci použito, je v rozporu s ústavním pořádkem, předloží věc Ústavnímu soudu. K tomu viz např. nález Ústavního soudu ze dne 14. června 2016, sp. zn. Pl. ÚS 7/15. Zde Ústavní soud na návrh Městského soudu v Praze zrušil jakožto diskriminační příslušené ustanovení zákona č. 115/2006 Sb., o registrovaném partnerství a o změně některých souvisejících zákonů, které vylučovalo osvojení osobou žijící v registrovaném partnerství. Zároveň platí, že soudce je podle čl. 95 odst. 1 Ústavy při rozhodování vázán pouze zákonem a mezinárodní smlouvou, která je součástí právního řádu; je oprávněn posoudit soulad jiného právního předpisu se zákonem nebo s takovou mezinárodní smlouvou. Vyhlášku č. 393/2006 Sb., o zdravotní způsobilosti tak soud, shledal-li by rozpor s AntiDZ či ZSP, nemusel vůbec aplikovat.

V procesní rovině však Nejvyšší soud odlišně dovodil, že se neuplatní obecná úprava ochrany před diskriminací podle AntiDZ, neboť ZSP připouští ingerenci soudu v případech diskriminace, pouze dojde-li k diskriminaci jiným jednáním než rozhodnutím služebního funkcionáře. Nejvyšší soud dále uvedl, že služební funkcionář je při rozhodování ve věcech diskriminace vázán děleným důkazním břemenem dle § 133a OSŘ tak jako soud v řízení podle OSŘ. Nakonec ani § 7 odst. 3 OSŘ nesvěřuje ve věcech ochrany příslušník bezpečnostních sborů pravomoc soudu, neboť služební vztahy nevyplývají z poměrů soukromého práva, nýbrž se jedná o veřejnoprávní vztah.

Soud pro nedostatek pravomoci soudů v předchozích řízeních jejich rozhodnutí zrušil, řízení zastavil a věc postoupil policejnímu prezidentovi, který podle ZSP jedná a rozhoduje ve věcech služebního poměru příslušníků Policie ČR.

Ochranná služba Policie ČR přípisem ze dne 16. listopadu 2018 žalobce informovala, že bylo zahájeno řízení ve věci uspokojení nároků žalobce z titulu diskriminace.

Ústavní stížnost, kterou policista následně podal, Ústavní soud odmítl jako nepřijatelnou, neboť rozsudek Nejvyššího soudu není ve věci konečný, když věc postoupil policejnímu prezidentovi jakožto správnímu orgánu.

Usnesením ze dne 6. května 2019, č. j. OS-2034-12/2018 Ochranná služba Policie ČR řízení ve věci uspokojení nároků žalobce z titulu diskriminace zastavila podle § 179 ZSP s tím, že podaná žádost je zjevně právně nepřijatelná, protože nemajetkovou újmu podle citovaného zákona nelze odškodnit.

Žalobce se následně u Nejvyššího správního soudu domáhal žalobou v rámci negativního kompetenčního sporu podle zákona č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů rozhodnutí sporu o pravomoc mezi Nejvyšším soudem, Ochrannou službou Policie ČR, OS pro Prahu 7 a Městským soudem v Praze.

Nejvyšší správní soud návrh odmítl s tím, že neshledal existenci tvrzeného záporného kompetenčního sporu. Nejedná se totiž o situaci, kdy by každý orgán ve věci odmítal rozhodnout, v tomto smyslu Nejvyšší správní soud odkázal na usnesení Ochranné služby Policie ČR ze dne 6. května 2019, č. j. OS-2034-12/2018 a poukázal na možnost bránit se správní žalobou, což ostatně žalobce učinil. V současné době totiž bylo u Městského soudu v Praze zahájeno řízení pod sp. zn. 15 Ad 13/2019.

Autor diplomové práce se na tomto místě vrací k argumentaci Nejvyššího soudu.

Nejvyšší soud tvrdí, že po přijetí AntiDZ zákonodárce přestal novelizovat ostatní předpisy (vč. ZSP), neboť ochranu před diskriminací zamýšlel upravit jednotně v jednom

antidiskriminačním kodexu – AntiDZ, který je k ZSP ve vztahu *lex generalis*, a použije se tedy subsidiárně.

Nejvyšší soud tak v rozporu s úmyslem zákonodárce, který chtěl zajistit stejný standard ochrany pro všechny oběti diskriminace bez ohledu na to, v jakém právním vztahu k diskriminaci došlo, a úmyslně nenovelizoval starší předpisy upravující diskriminaci¹⁹⁶, aplikoval pravidlo *lex specialis derogat legi generali*.

Podle názoru autora této diplomové práce přitom nelze bez dalšího ignorovat celý smysl AntiDZ i jasně vyjádřený úmysl zákonodárce. Navíc Nejvyšší soud, i když to nepřiznal, *de facto* aplikoval pravidlo *lex specialis derogat legi generali* částečně oboustranně: v procesněprávní rovině dovodil specialitu ZSP, v hmotněprávní rovině se zachoval tak, že speciální je AntiDZ.

Ústavní soud v případě, ve kterém řešil kolizi jiných dvou právních norem, opřel svou argumentaci mj. o maximum racionálního zákonodárce, který směřuje k vnitřní bezrozpornosti a konzistentnosti právního řádu.¹⁹⁷ Racionální zákonodárce deklaroval, že chce vytvořit jednotný standard ochrany před diskriminací v jednom kodexu, a proto nenovelizoval řadu dílčích předpisů, přičemž ZSP výslovně vyjmenovává. Právě odstranění nutnosti průběžně novelizovat antidiskriminační ustanovení řady dílčích právních předpisů bylo podle důvodové zprávy jeden z hlavních argumentů pro přijetí jednoho antidiskriminačního kodexu – AntiDZ. *A contrario* cílem zákonodárce nejenže nebylo zachovat standard antidiskriminační úpravy obsažený v ZSP, ale dokonce tuto úpravu ještě více rozštěpit na hmotněprávní (upravenou v AntiDZ) a procesněprávní (vycházející ze ZSP a nesystémově směřující do oblasti správního rozhodování a správního soudnictví).

Nejvyšší soud svou argumentací kromě vztahu obou zmíněných předpisů staví dále na tom, že poukazuje na svou judikaturu z let 1998 a 2003. Služební poměr policisty se podle Nejvyššího soudu odlišuje v tom, že i) vzniká rozhodnutím o přijetí, ii) může být přijat pouze občan starší 18 let, který složil slib, iii) tento občan splňuje další zákonné předpoklady, iv) jedná se o vztah státnězaměstnanec-ký, veřejnoprávní, nikoliv pracovní, tedy soukromoprávní, v) stát vystupuje jako mocenský subjekt, který může policistovi jednostranně zakládat jeho práva. Nejvyšší soud uvádí, že neshledává žádné důvody ke změně svého právního názoru.

Takové důvody tu přitom jsou. V bodech výše popsaná specifika zásadně platí pro jakýkoliv služební vztah, viz ZSS. Charakteristika Nejvyššího soudu, kterou popisuje služební

¹⁹⁶ Důvodová zpráva k zákonu č. 198/2009 Sb. o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

¹⁹⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 28. ledna 2004, sp. zn. Pl ÚS 41/02.

poměr, je správná, nicméně ignoruje účinnost právě ZSS, k níž mezi Nejvyšším soudem citovanou dvacet let starou judikaturou a současností došlo.

Ustanovení § 98 ZSS odkazuje na ustanovení § 17 ZP, které se v případě práva na rovné zacházení a zákaz diskriminace ve služebním poměru použije obdobně. Ustanovení § 17 ZP odkazuje na AntiDZ co do použití právních prostředků ochrany před diskriminací. Ustanovení § 1 odst. 1 písm. c) AntiDZ uvádí, že zákon vymezuje mj. zákaz diskriminace ve věcech služebních poměrů. Dojde-li k diskriminaci, může oběť (státní zaměstnanec podle ZSS) na základě § 10 odst. 1 AntiDZ podat u soudu žalobu.

Poměrně kostrbatá logika Nejvyššího soudu tak vede k tomu, že státní zaměstnanci, kteří jsou rovněž ve služebním poměru, měli štěstí a k přijetí ZSS došlo až po přijetí AntiDZ, tudíž ZSS na AntiDZ skrze ZP odkazuje. Policisté, resp. možná i všichni ostatní příslušníci bezpečnostních sborů, tedy např. i hasiči, obecnými soudy chráněni nebudou. Zda se rozsudek Nejvyššího soudu vztahuje i na jiné příslušníky bezpečnostních sborů nelze říci, neboť Nejvyšší soud používá, patrně ve snaze nechat si prostor do budoucna, pojem *příslušník bezpečnostních sborů* jako zkratku pro příslušníka Policie ČR.

Z výše uvedených důvodů nelze bez závažných pochybností aplikovat pravidlo *lex specialis derogat legi generali*. Proto je jediným řešením použít kolizní pravidlo *lex posterior derogat legi priori* a nechat případ rozhodnout obecné soudy. Nejvyšší soud však setrval na svých neaktualizovaných právních názorech, které ve skutečnosti nejenže nezvyšují jistotu adresátů právních norem, ale mají přesně opačný účinek, neboť vedou k překvapivým rozhodnutím.

Přitom změna judikatury ve světle nových pramenů práva nejenže není chybná, ale pro správnost rozsudku a přesvědčivost odůvodnění je dokonce nezbytná. K tomu srovnej dynamicky se vyvíjející judikaturu Soudního dvora EU ve vztahu k pojmu *zdravotní postižení*.

Závěr

Autor si v Úvodu této diplomové práce vytkl tři cíle. Prvním z nich bylo **zhodnotit, jak dobře v ČR funguje právní ochrana osob se zdravotním postižením před diskriminací v pracovněprávních vztazích.**

Na prvním místě je třeba přiznat, že nevíme, kolik případů diskriminace lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích se skutečně stává. Nelze tak s jistotou říci, jak velký ve skutečnosti problém diskriminace je. Ze zdrojů jako jsou statistiky a analytické zprávy VOP, případně komparací s daty z jiných členských států sice lze obecně dovozovat slabou vynutitelnost zákazu diskriminace (a tedy lze předpokládat, že velká část diskriminace zůstává neodhalena), vědecky však nelze vyloučit ani možnost, že se v ČR diskriminace lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích jednoduše příliš neděje.

S určitostí však lze říci, že těm osobám se zdravotním postižením, které namítají diskriminaci v pracovněprávních vztazích, se příliš nedaří najít u soudů a jiných orgánů účinného zastání, a to ne vždy vlastní vinou. Počet soudních sporů je tak nízký, že lze říci, že se zaměstnanci na soudy téměř neobrací. Stejně tak je velmi nízký počet kontrol provedených orgány inspekce práce, zejména je však nízká výše uložených sankcí, tudíž těžko mohou mít odrazující efekt. V případě VOP lze rovněž říci, že množství případů, v rámci nichž VOP shledal, že se stěžovatel stal obětí diskriminace, je v podstatě zanedbatelné.

Na druhou stranu je třeba podotknout, že čistě formálně je právní ochrana osob se zdravotním postižením v ČR na vysoké úrovni, v souladu s požadavky Rámcové směrnice i Úmluvy. Z hlediska *law in books* existuje zákaz diskriminace i právní možnosti, jak se mohou oběti diskriminaci bránit.

Zjištěný nesoulad mezi možnostmi ochrany a jejich kvantitativním reálným využitím vede k dalšímu z cílů této diplomové práce, který spočívá v **identifikaci příčin tohoto stavu (kritice).** Lze říci, že příčiny se v případech různých orgánů poskytujících ochranu před diskriminací liší.

V případě veřejnoprávní ochrany poskytované primárně orgány inspekce práce je problematické celkové pojetí jejich činnosti, které tyto orgány samy v zásadě pojmenovávají jako *prevenční*. Prevence založená na nízkých pokutách a na jakémsi napomenutí či pokusu o osvětu v případě zjištění diskriminace je však neúčinná, jak dokládá zvyšující se počet podnětů i vysoký počet zjištěných porušení zákonů.

VOP jakožto druhý orgán poskytující veřejnoprávní ochranu nemá k dispozici účinné sankční nástroje, sankcionování ostatně ani není jeho úloha, která spočívá v systémovém monitorování, individuálním poradenství a informování veřejnosti, vlády a dalších orgánů. Nelze

proto od VOP očekávat, že vynutitelnost zákazu diskriminace nějak zásadně zvýší. Tento úkol leží na orgánech inspekce práce a na soudním systému.

Právě rozhodování obecných soudů, které poskytují soukromoprávní ochranu obětem diskriminace, se však jeví jako nejproblematictější. Autor této diplomové práce očekával, že právě soudy budou případy diskriminace ze všech orgánů řešit po právní stránce nejlépe. Koneckonců, nejedná se o zcela novou problematiku, ke které navíc existuje poměrně všeobjímající judikatura Soudního dvora EU.

Dílní kritické úvahy k jednotlivým rozsudkům českých soudů jsou uvedeny ve výkladu výše.

Autor této diplomové práce se v rámci následujícího výkladu dopustí určité generalizace, nicméně založené na zkoumaných rozsudcích, jakkoliv následující hodnocení nedopadá na úplně všechna rozhodnutí týkající se diskriminace lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích. Celkově však lze říci, že současným výkladem principu děleného důkazního břemene ve smyslu § 133a OSŘ v podstatě nemůže dojít k soudnímu uznání, že se diskriminace člověka se zdravotním postižením stala.

Problémem českých soudů totiž je, že nezdědkakdy nerespektují principy aplikace děleného důkazního břemene podle § 133a OSŘ. Tento princip spočívá ve dvou krocích.

Prvním krokem je prokázání znevýhodňujícího zacházení ve spojení s tvrzením zdravotního postižení, které dokazuje žalobce. V rámci druhého kroku dokazuje žalovaný, že jeho jednání bylo po právu a nediskriminační.

Soudy však oba kroky v podstatě spojí dohromady tak, že soud *de facto* rovnou přejde k druhému kroku aplikace děleného důkazního břemene. Zanedbání prvního kroku, spočívající v často nevhodném použití komparátora (komparátorem nemůže být jiná osoba se zdravotním postižením), a tím pádem nedostatečně prokázaným znevýhodňujícím zacházením, vede k tomu, že soud rovnou posuzuje přípustnost rozdílného zacházení, zpravidla v relativně obecné rovině, tudíž se neřeší povinnost žalovaného přijmout přiměřená opatření. Tento *test* vzhledem k řečenému nemůže dojít k jinému závěru, než že se diskriminace nestala.

Dalším problematickým momentem v rozhodování českých soudů je podle názoru autora této diplomové práce nesprávné využívání rozsudků Soudního dvora EU. Jakkoliv jsou některé případy skutkově podobné, soudy nepoužívají v době jejich rozhodování nejaktuálnější judikaturu, ať už se jedná o použití definic, vymezení vztahu nemoci a zdravotního postižení nebo aplikaci děleného důkazního břemene. Vše je v judikatuře Soudního dvora EU až učebnicově popsáno.

Soudy tedy k dokazování i k právnímu posouzení případů diskriminace lidí se zdravotním postižením přistupují nezdědkakdy v rozporu s OSŘ a hmotným právem, i s rozhodovací praxí Soudního dvora EU.

Autor této diplomové práce nehodnotí, zda jsou ve výrokové části rozsudky českých soudů v případech diskriminace lidí se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích správné či nikoliv, rozhodně však většinově nejsou přesvědčivé co do odůvodnění.

Hlavním cílem této diplomové práce však jsou **návrhy *de lege ferenda* na zlepšení právní ochrany lidí se zdravotním postižením před diskriminací v pracovněprávních vztazích.**

Ze zahraničních zkušeností předestřených Fredmanovou¹⁹⁸ vyplývá, že zvýšení vynutitelnosti ochrany před diskriminací v oblasti zaměstnanosti nelze dosáhnout na bázi dobrovolnosti. Vymahatelnost ochrany před diskriminací se vždy pohybuje na určité škále mezi absolutní dobrovolností zákazu diskriminace a tuhou centrální kontrolou, kdy státní aparát hlídá a sankcionuje diskriminační jednání, nedosahování plnění kvót apod. Fredmanová podotýká, že implementace změn¹⁹⁹ není možná, pokud není nastavený účinný kontrolní a sankční mechanismus.

V oblasti veřejného sektoru lze zákaz diskriminace vymáhat zejm. skrze formálního vnějšího činitele podporovaného politickým vedením, který by veřejné správě dával závazné pokyny směrem k odstraňování diskriminace. Úspěšným se v tomto smyslu jeví severoirský projekt Komise pro rovnost, která má rozsáhlé pravomoci náležící ve schvalování plánů rovnosti, které jí předkládají jednotlivé úřady, včetně pravomocí směřujících k úpravám těchto plánů.

V oblasti soukromého sektoru Fredmanová hodnotí jako nejúspěšnější model americký, který podmiňuje zadání veřejné zakázky federální vlády zaměstnáním některých menšin, vč. osob se zdravotním postižením. Tento princip byl zaveden již v roce 1961 prezidentem Kennedym. Kontrolu zde vykonává zvláštní úřad.

Severoirská Komise pro rovnost má podobně jako vůči veřejnému sektoru, významné nástroje i vůči sektoru soukromému. Registrovaní zaměstnavatelé musejí této komisi zasílat zprávu s podrobnostmi o počtu zaměstnanců příslušících k určitým menšinám, stejně tak uchazečů o zaměstnání a případně i odcházejících zaměstnanců. Komise pro rovnost má k získání

¹⁹⁸ FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007. ISBN 978-80-254-1054-7.

¹⁹⁹ Fredmanová často hovoří poněkud abstraktně o *změnách*, pod které lze v podstatě libovolně podřadit opatření směřující k pozitivní diskriminaci, vymahatelnosti zákazu diskriminace, příp. systémy povinných kvót apod. V kontextu diplomové práce autor svůj výklad směřuje k uplatňování zákazu diskriminace lidí se zdravotním postižením v oblasti pracovněprávních vztahů, vč. doby před vznikem těchto vztahů, tedy v oblasti přístupu k zaměstnání.

monitorovacích zpráv od zaměstnavatelů rovněž řadu nástrojů. Stejně tak má pravomoc zamítnout vládní zakázky, nebo na druhé straně poskytnout finanční pomoc.

V českém diskurzu nicméně debata o zavedení takto zásadní regulace není přítomná.

Silný úřad kontrolující zákaz diskriminace a nadaný silnými pravomocemi k vynucení v ČR nenajdeme. Alespoň potenciální limitace přístupu k veřejným zakázkám zaměstnavatelům, kteří nezaměstnávají určitý podíl lidí se zdravotním postižením sice v právním řádu upravena je, ale jen pro některé veřejné zakázky a tato možnost je pro zadavatele fakultativní.²⁰⁰ Jakkoliv by tedy Fredmanovou prezentované příklady mohly být v praxi efektivní co do potírání diskriminace při přístupu k zaměstnání i v průběhu trvání pracovněprávního vztahu, je jejich implementace do právního řádu ČR vzhledem k současné absenci veřejné debaty na toto téma, a tím pádem i politické vůle, spíše nepravděpodobná.

Například VOP, který reálný stav ochrany před diskriminací dříve kritizoval²⁰¹, se dlouhodobě zasazoval o bezplatné právní poradenství pro oběti diskriminace, které si nemohou dovolit advokáta²⁰². Jakkoliv autor této diplomové práce toto opatření nechce znevažovat, je třeba si zejména připomenout úskalí rozhodování českých soudů ve věcech diskriminace, na které právní zastoupení zdarma bude mít stěžící zásadní vliv.²⁰³

Protože české soudy lidi se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích dostatečně nechrání, je třeba hledat uskutečnitelná řešení ke zvýšení kvality ochrany před diskriminací primárně jinde než u obecných soudů. Nakonec, jak podotýká VOP: *Lidé se příliš nechtějí soudit, především si přejí, aby nebyli diskriminováni, tedy aby našli bydlení, práci a měli přístup ke službám.*²⁰⁴

Autor této diplomové práce s návrhy *de lege ferenda* přicházel zejména v průběhu příslušných kapitol této diplomové práce, v rámci shrnutí a prokázání jejich vzájemné

²⁰⁰ Podle § 38 odst. 1 až odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek stanoví-li tak zadavatel předem, může se zadávacího řízení na veřejnou zakázku ve zjednodušeném podlimitním řízení účastnit pouze uchazeči, zaměstnávající alespoň 50% podíl osob se zdravotním postižením na chráněných pracovních místech podle ZZ.

²⁰¹ Diskriminace se v Česku stále vyplácí, lidé se kvůli ní na soudy obracují jen minimálně, uvedla ombudsmanka. In Ihned.cz [online]. [cit. 2020-07-07]. Dostupné z: <https://archiv.ihned.cz/c1-66655920-diskriminace-se-v-cesku-vyplaci-lide-se-ji-malo-brani>.

²⁰² Srovnej např. Souhrnná zpráva o činnosti veřejného ochránce práv, 2012. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/zpravy_pro_poslaneckou_snemovnu/Souhrnna_zprava_VOP_2012-web.pdf.

²⁰³ Tzv. bezplatná právní pomoc je zavedena zákonem č. 258/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

²⁰⁴ 10 let antidiskriminačního zákona v České republice. In Pravniprostor.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/spravni-pravo/10-let-antidiskriminacniho-zakona-v-ceske-republice>.

provázanosti a smysluplnosti jsou uvedeny ve zkrácené verzi rovněž níže. Pořadí je uvedeno podle stupně ambicióznosti, resp. legislativní náročnosti na jejich zavedení.

Zvýšení zaměstnanosti lidí se zdravotním postižením a odhalování i tzv. *skryté* a jiné diskriminace by bylo možné díky rozšíření pravomoci a působnosti orgánů inspekce práce. V případě podnětu neúspěšného uchazeče o zaměstnání se zdravotním postižením by orgán inspekce práce zaměstnavatele analogicky k § 133a OSŘ vyzval, aby prokázal, že neporušil zásadu rovného zacházení. Tento princip by měl platit i v době trvání jakéhokoliv pracovního poměru zaměstnance se zdravotním postižením.

Na podkladu případného rozhodnutí o přestupku by se pak mohl diskriminovaný uchazeč o zaměstnání či zaměstnanec u soudu domáhat přiměřeného zadostiučinění či jiných nároku podle § 10 AntiDZ.

Součástí návrhu autora této diplomové práce je i úprava § 10 odst. 1 AntiDZ v tom smyslu, že ten, kdo byl diskriminacím jedním dotčen, má rovněž právo se u soudu domáhat uzavření pracovní nebo obdobné smlouvy.

Dalším návrhem je skrze školení inspektorů orgánů inspekce práce, závaznými metodickými pokyny Ministerstva práce a sociálních věcí, personálním posílením orgánů inspekce práce apod. zpřísnit postihování diskriminace.

Autor této diplomové práce rovněž vítá návrh rozšíření okruhu osob aktivně legitimovaných k podání *antidiskriminační žaloby* o některé právnické osoby ve smyslu chystané novely AntiDZ.

Autor této diplomové práce uzavírá, že přijetím výše prezentovaných opatření by se kvalita vynutitelnosti zákazu diskriminace osob se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích mohla zásadně zvýšit. Nalezení řešení bylo nakonec hlavní motivací při psaní této diplomové práce. V právu obecně, a v oblasti zákazu diskriminace obzvlášť, totiž platí Pascalovo zdánlivě samozřejmé *spravedlnost bez síly jest bezmocná; síla bez spravedlnosti jest tyranská*.²⁰⁵ Zejména pak část před středníkem.

²⁰⁵ PASCAL, Blaise. *Myšlenky*. Praha: Jan Laichter, 1937, s. 179.

Seznam zkratek

AntiDZ	zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon)
ČR	Česká republika
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
EU	Evropská unie
KS	krajský soud
LZP EU	Listina základních práv Evropské unie
LZPS	ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod
OS	okresní soud, případně obvodní soud
OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
OZ	zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
Rámcová směrnice	Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání
SD EU	Soudní dvůr Evropské unie, resp. Evropský soudní dvůr
SŘS	zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní
Úmluva	Úmluva o právech osob se zdravotním postižením, vyhlášena jako sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 10/2010 Sb. m. s., o sjednání Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením
Úmluva MOP	Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 111, o diskriminaci (zaměstnání a povolání)
Ústava	ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
VOP	veřejný ochránce práv
Zákon o VOP	zákon č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv
ZIP	zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce
ZP	zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce
ZSP	zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů
ZSS	zákon č. 234/2015 Sb., o státní službě
ZÚS	zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu
ZZ	zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

AGENTURA EVROPSKÉ UNIE PRO ZÁKLADNÍ PRÁVA a RADA EVROPY. *Handbook on European Non-discrimination Law: 2018 edition*. Lucemburk: Publication Office of the European Union, 2018. ISBN 978-92-871-9851-8.

BARTOŠ, Jiří. Čl. 1 Svoboda a rovnost v důstojnosti a v právech. Základní práva a svobody obecně. In: POSPÍŠIL, Ivo, LANGÁŠEK, Tomáš, ŠIMÍČEK, Vojtěch, WAGNEROVÁ, Eliška a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2011, s. 55-70. ISBN 978-80-7357-750-6.

BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír, BĚLINA, Tomáš, BOGNÁROVÁ, Věra, DOLEŽÍLEK, Jiří, MORÁVEK, Jakub, NOVOTNÝ, Zdeněk, PICHRT, Jan, PTÁČEK, Lubomír, PUTNA, Mojmír, ROTHOVÁ, Eva, STÁDNÍK, Jaroslav, ŠTEFKO, Martin. *Zákoník práce*. 3. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2019, s. 76. ISBN 978-80-7400-759-0.

BOUČKOVÁ, Pavla, HAVELKOVÁ, Barbara, KOLDINSKÁ, Kristina, KÜHN, Zdeněk, KÜHNOVÁ, Eva, WHELANOVÁ, Markéta. *Antidiskriminační zákon*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2016. ISBN 978-80-7400-618-0.

DVOŘÁK, Jan. § 3 Právo veřejné a soukromé. In: DVOŘÁK, Jan, ŠVESTKA, Jiří, ZUKLÍNOVÁ, Michaela. *Občanské právo hmotné. Svazek 1. Díl první: obecná část*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 35-36. ISBN 978-80-7552-187-3.

FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007. ISBN 978-80-254-1054-7.

HÁJKOVÁ, Michaela. *Zákaz diskriminace a rovné zacházení v pracovněprávních vztazích v ČR a ve vybraných zemích EU*. Praha: C.H. Beck, 2019. ISBN 978-80-7400-740-8.

HROMADA, Miroslav. § 133a [Diskriminace]. In: SVOBODA, Karel, SMOLÍK, Petr, LEVÝ, Jiří, ŠÍNOVÁ, Renáta. *Občanský soudní řád*. 2. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 561. ISBN 978-80-7400-673-9.

HŮRKA, Petr. *Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání: princip flexibilitoty v českém pracovním právu*. Praha: Auditorium, 2009, s. 23. ISBN 978-80-87284-04-9.

CHAMRÁTHOVÁ, Anna. § 1. In: CHAMRÁTHOVÁ, Anna, HLOUCH, Lukáš, KLIKOVÁ, Alena, SVOBODA, Tomáš. *Zákon o veřejném ochránci práv: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2019, s. 4. ISBN 978-80-7598-401-2.

KOLDINSKÁ, Kristina. Úmluva o právech osob se zdravotním postižením. In: KOLDINSKÁ, Kristina, TOMESŠ, Igor, KŘEPELKA, Filip. *Sociální právo EU*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 94-96. ISBN 978-80-7552-701-1.

LAVICKÝ, Petr. § 3 [Zásady soukromého práva]. In: BÍLKOVÁ, Jana, ČERNÝ, Michal, ČUHELOVÁ, Kateřina, DAVID, Ludvík, DÁVID, Radovan, DOBROVOLNÁ, Eva, FOJTÍK, Lumír, HANDLAR, Jiří, HAVLAN, Petr, HOLEJŠOVSKÝ, Josef, HORECKÝ, Jan, HULMÁK, Milan, HURDÍK, Jan, HRDLIČKA, Miloslav, KOUKAL, Pavel, LASÁK, Jan, LAVICKÝ, Petr, LAZÍKOVÁ, Jarmila, LEBEDA, Martin, PODIVÍNOVÁ, Martina Kuloglija, PONDIKASOVÁ, Tereza, RONOVSÁ, Kateřina, RUBAN, Radek, ŠEVČEK, Marek, TŮMA, Pavel, VÍTEK, Jindřich. *Občanský zákoník I. Obecná část* (§ 1–654). 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2014, s. 51. ISBN 978-80-7400-529-9.

OBROVSKÁ, Lucie. Důkazní břemeno při postupu správního orgánu. In: ŠAMÁNEK, Jiří a kol. *Antidiskriminační právo v judikatuře a praxi*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 93-94. ISBN 978-80-7400-658-6.

PASCAL, Blaise. *Myšlenky*. Praha: Jan Laichter, 1937, s. 179.

PLAYER, M. A. *Discrimination in Employment*. 4. vydání. St. Paul: West Publishing Company, 1990. ISBN 0-314-73435-X.

STEINICHOVÁ, Ladislava. § 139 – přestupky. In: *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2010, s. 226-230. ISBN 978-80-7357-501-4.

SVOBODA, Petr. Antidiskriminační právo jako postmoderní renesance právních privilegií. In: ŠTURMA, Pavel, ŽÁKOVSKÁ, Karolina a kol. *Od zákazu diskriminace k ochraně kolektivních práv*. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, 2014. s. 9-17. ISBN 978-80-87975-08-4.

ŠTANGOVÁ, Věra. III. Rada Evropy. In: BĚLINA, Miroslav, PICHT, Jan, BOGNÁROVÁ, Věra, DRÁPAL, Ljubomír, HŮRKA, Petr, KAHLE, Bohuslav, MORÁVEK, ŠTANGOVÁ, Věra, ŠTEFKO, Martin, TRÖSTER, Petr, VYSOKAJOVÁ, Margarita. *Pracovní právo*. 7. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 40. ISBN 978-80-7400-667-8.

ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 29. ISBN 978-80-7380-277-6.

TOMEŠ, Igor. Úvahy o invaliditě, o její definici a o jejím zařazení do systému sociální ochrany. In: *Poceta Petru Trösterovi k 70. narozeninám*. Praha: Wolters Kluwer, 2009, s. 400-411. ISBN 978-80-7357-418-5.

TOMŠEJ, Jakub. *Zdraví a nemoc zaměstnance*. 1. vydání. Praha: GRADA Publishing, 2020, s. 19-20. ISBN 978-80-271-1015-5.

2. Seznam použitých internetových zdrojů

10 let antidiskriminačního zákona v České republice. In *Pravniprostor.cz* [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/spravni-pravo/10-let-antidiskriminacniho-zakona-v-ceske-republice>.

AMERICANS WITH DISABILITIES ACT OF 1990, AS AMENDED. In Ada.gov [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.ada.gov/pubs/adastatute08.htm>.

Antidiskriminační zákon vyvolává emoce. Nahrává aktivistům a šikanuje firmy. In Echo24.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://echo24.cz/a/SusPb/antidiskriminacni-zakon-vyvolava-emoce-nahrava-aktivistum-a-sikanuje-firmy>.

Co je letos trendy? Napsat zprávu Výboru OSN pro práva lidí s postižením! In ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/CRPD/Aktuality-prilohy/Alternativni_zprava_pro_Vybor_OSN_-_CRPD_-_leta_k.pdf.

COMMUNICATION OF THE COMMISSION ON EQUALITY OF OPPORTUNITY FOR PEOPLE WITH DISABILITIES: A New European Community Disability Strategy. In Aei.pitt.edu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <http://aei.pitt.edu/3953/1/3953.pdf>.

Country report: Non-discrimination, Czech Republic, 2019. In Equalitylaw.eu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.equalitylaw.eu/downloads/4959-czech-republic-country-report-non-discrimination-2019-pdf-1-21-mb>.

Diskriminace se v Česku stále vyplácí, lidé se kvůli ní na soudy obracují jen minimálně, uvedla ombudsmanka. In Ihned.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://archiv.ihned.cz/c1-66655920-diskriminace-se-v-cesku-vyplaci-lide-se-ji-malo-brani>.

Dokazování v civilním řízení a obrácení důkazního břemene. In Psp.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=424>.

Důvodová zpráva k novele zákona, kterým se mění zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů. In Psp.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=160421>.

Jak Česko dodržuje práva postižených? To řeknou zprávy pro výbor OSN In inspirante.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://inspirante.cz/index.php/2020/04/23/jak-cesko-dodrzuje-prava-postizenych-to-reknou-zpravy-pro-vybor-osn/>.

JUDr. Darina Jandová: Diskriminační spory: Pyrrhova vítězství? In Bulletin-advokacie.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <http://www.bulletin-advokacie.cz/diskriminacni-spory-pyrrhova-vitezstvi?browser=mobi>.

JUDr. Stanislav Křeček: Bydlení a diskriminace. In Aktualne.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <http://blog.aktualne.cz/blogy/stanislav-krecek.php?itemid=37373>.

Lidé čelí diskriminaci nejčastěji při hledání práce z důvodu vysokého věku. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/aktualne/tiskove-zpravy-2016/lide-celi-diskriminaci-nejcastěji-pri-hledani-prace-z-duvodu-vysokeho-veku/>.

Memorandum o spolupráci mezi veřejným ochráncem práv a Pro bono aliancí ve věcech bezplatné pomoci stěžovatelům (zejména ve věcech diskriminace). In Probonocentrum.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: http://probonocentrum.cz/_files/file/VOP/memorandum%20o%20spolupraci%20PBA%20a%20VOP.pdf.

Metodický úvod. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619_m.pdf/564f1d0b-2386-4d6e-b0f0-4889bb8377d5?version=1.1.

Mgr. Eva Brožová, Ph.D.: Právní prostředky ochrany před diskriminací v pracovněprávních vztazích. In Epravo.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.epravo.cz/top/clanky/pravni-prostredky-ochrany-pred-diskriminaci-v-pracovnepravnich-vztazich-108440.html>.

Monitorování práv lidí s postižením 2019. Zpráva veřejné ochránkyně práv jako monitorovacího orgánu pro úmluvu o právech osob se zdravotním postižením. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/CRPD/Vyrocní_zpravy/VZ_CRPD_2019_CZ.pdf.

Osoby se zdravotním postižením podle pracovního úvazku, pohlaví a věku. In czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619501.pdf/ca1e453f-9354-4189-bf12-361c8479f169?version=1.1>.

Podíl nezaměstnaných osob, pracovní místa v evidenci Úřadu práce. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&pvo=ZAM09&f=TABULKA&z=T&katalog=30853&str=v170&c=v3~3__RP2018.

Population Statistics. In Scb.se [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.scb.se/BE0101-en>.

Pracující osoby se zdravotním postižením podle potíží s hledáním současného zaměstnání a pohlaví. In czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619502.pdf/61329361-8a99-4ff0-9e6e-dec1419a4ab5?version=1.1>

Pracující osoby se zdravotním postižením podle změny práce a diskriminace v práci kvůli zdravotnímu postižení. In czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.czso.cz/documents/10180/90600407/26000619504.pdf/ebdef64a-3d01-427b-a21d-9993a94eba3b?version=1.1>.

Realizace práva lidí s postižením na rovný přístup v rozhodování českých soudů. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/CRPD/Aktuality-prilohy/4_Shrnuti_soudnich_rozhodnuti_-_pro_pravniky.docx.

Resolution of the council and of the representatives of the governments of the member states meeting within the council of 20 December 1996 on equality of opportunity for people with disabilities. In Ec.europa.eu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://ec.europa.eu/employment_social/soc-prot/disable/com406/res_en.htm.

Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2019. In suip.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: http://www.suip.cz/_files/suip-ff57ab22e75b0e506741d3b6dace9e9c/suip_rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2019.pdf.

Rozhodnutí Rady ze dne 3. prosince 2001 o Evropském roku osob se zdravotním postižením 2003. In Eur-lex.europa.eu [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eur-lex.europa.eu/eli/dec/2001/903/oj>.

Sonderbericht der Volksanwaltschaft 2019 Keine Chance auf Arbeit – Die Realität von Menschen mit Behinderung. In Volksanwaltschaft.gv.at [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z:

<https://volksanwaltschaft.gv.at/downloads/30c01/Sonderbericht%20MmB%202019%2029.11.19.11>.

Souhrnná zpráva o činnosti veřejného ochránce práv, 2012. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/zpravy_pro_poslaneckou_snemovnu/Souhrnna_zprava_VOP_2012-web.pdf,

Stanovisko VOP ze dne 27. března 2017, sp. zn. 3532/2016/VOP/ZO. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/5052>.

Stanovisko VOP ze dne 28. srpna 2018 sp. zn. 3381/2017/VOP. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/6168>.

Stanovisko VOP ze dne 4. prosince 2017, č. j. KVOP-36822/2017. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/5844>.

Statut poradního orgánu veřejného ochránce práv pro oblast ochrany práv osob se zdravotním postižením. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/monitorovani-prav-lidi-se-zdravotnim-postizenim/poradni-organ/statut-a-jednaci-rad/>.

STEINICHOVÁ, Ladislava. § 67 - Definice. In: *Zákon o zaměstnanosti: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2015. In Noveaspi.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.noveaspi.cz/products/lawText/13/17000/1/2#pa_1.

The Concept of Reasonable Accommodation in Selected National Disability Legislation. In Un.org [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.un.org/esa/socdev/enable/rights/ahc7bkgrndra.htm#:~:text=United%20States-,The%20term%20reasonable%20accommodation%20was%20originally%20employed%20in%20United%20States,of%20religious%20practice%20and%20disability>.

Úmluva OSN o právech osob se zdravotním postižením. In Mpsv.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://www.mpsv.cz/umluva-osn-o-pravech-osob-se-zdravotnim-postizenim>.

Výroční zpráva o ochraně před diskriminací 2019. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Vyrocni_zpravy/VZ_DIS_2019_CZ.pdf.

Výsledky vyhledávání tématu *diskriminace* na Google News ukazují 33 500 článků. In Google.com [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.google.com/search?q=diskriminace&tbm=nws&sxsrf=ALeKk03sJEI9rUqL6xw8pdnpSGp83FCEHg:1595792748289&ei=bN0dX6qZEceO6QSI1ovAAQ&start=0&sa=N&ved=0ahUKEwiq_5Wf1-vqAhVHR5oKHQjrAhg4WhDy0wMIaw&biw=1440&bih=789&dpr=1.

Základní charakteristiky ekonomického postavení obyvatelstva ve věku 15 a více let. In vdb.czso.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&z=T&f=TABULKA&skupId=426&katalog=30853&pvo=ZAM01-C&pvo=ZAM01-C&u=v413_VUZEMI_97_19.

Zápis z kulatého stolu *Procesní aspekty kontrol orgánů inspekce práce z pohledu praxe veřejného ochránce práv* ze dne 25. března 2014, Brno. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-

07-30]. Dostupné z:
https://spolecne.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/projekt_ESF/Procesni_aspekty_kontroly/Zapis.pdf.

Zápis ze zasedání vládního výboru pro osoby se zdravotním postižením ze dne 8. října 2018. In vlada.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z:
<https://www.vlada.cz/cz/ppov/vvzpo/zasedani-vyboru/zasedani-8--rijna-2018-169218/>.

Závěrečná doporučení k úvodní zprávě České republiky. In mpsv.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z:
https://www.mpsv.cz/documents/20142/225526/Zaverecna_doporuceni_Vyboru_OSN_pro_prava_osob_se_ZP_CZ.pdf/d42c33c2-05f9-6018-e62b-fc47ac31676f.

Zpráva o šetření ve věci diskriminace v zaměstnání na základě zdravotního postižení a interního mechanismu řešení diskriminace ze dne 18. 5. 2015, sp. zn. 5560/2014/VOP/VB. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z:
<https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/3772>.

Zpráva o šetření VOP ze dne 22. března 2013, sp. zn. 157/2012/DIS/JŠK. In Eso.ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: <https://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/88>.

Zvláštní oprávnění. In Ochrance.cz [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z:
<https://www.ochrance.cz/zvlastni-opravneni/>.

3. Seznam použitých právních předpisů

Listina základních práv Evropské unie.

Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., o sjednání úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících.

Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 465/1990 Sb.

Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 14/2000 Sb. m. s.

Smlouva o Evropské unii.

Smlouva o fungování Evropské unie.

Úmluva Mezinárodní organizace práce č. 111, o diskriminaci (zaměstnání a povolání).

Úmluva o právech osob se zdravotním postižením, vyhlášena jako sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 10/2010 Sb. M. S., o sjednání Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením.

Vyhláška č. 226/2019 Sb., o zdravotní způsobilosti příslušníků bezpečnostních sborů.

Vyhláška č. 393/2006 Sb., o zdravotní způsobilosti.

Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů.

Zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek.

Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní.

Zákon č. 150/2017 Sb., o zahraniční službě.

Zákon č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění.

Zákon č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu.

Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

Zákon č. 234/2015 Sb., o státní službě.

Zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce.

Zákon č. 258/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 85/1996 Sb., o advokacii, ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů, zákon č. 120/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce.

Zákon č. 274/2001 Sb., zákon o vodovodech a kanalizacích pro veřejnou potřebu a o změně některých zákonů (zákon o vodovodech a kanalizacích).

Zákon č. 312/2002 Sb., o úřednicích územních samosprávných celků.

Zákon č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv.

Zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

Zákon č. 370/2017 Sb., o platebním styku.

Zákon č. 435/2004 sb., o zaměstnanosti.

Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád.

Zákon rovnosti osob se zdravotním postižením, Behindertengleichstellungsgesetz vom 27. April 2002 (bgbl. I S. 1467, 1468), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 10. Juli 2018 (bgbl. I S. 1117) geändert worden ist.

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky.

Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod.

Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání.

Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání.

Směrnice Rady 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování.

Rozhodnutím Rady 2010/48/ES ze dne 26. listopadu 2009, o uzavření Úmluvy Organizace spojených národů o právech osob se zdravotním postižením Evropským společenstvím.

Usnesení vlády ze dne 25. května 2015 č. 385.

4. Seznam použité judikatury

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (velkého senátu) ze dne 13. listopadu 2007 ve věci 57325/00 (D. H. a ostatní proti České republice).

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva (prvního senátu) ze dne 10. března 2011 ve věci 2700/10 (Kiyutin proti Rusku).

Rozsudek Okresního soudu v Českých Budějovicích ze dne 25. 2. 2019, č. j. 23 C 276/2017-492.

Rozsudek soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 18. prosince 2014 ve věci C-354/13.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 27. března 1980 ve věci 129/79.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 14/83 ze dne 10. dubna 1984.

Rozsudek Soudního dvora (šestého senátu) ze dne 13. července 1989 ve věci C-171/88.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. října 1989 ve věci C-109/88.

Nález Ústavního soudu ze dne 21. října 2008, sp. zn. IV. ÚS 1735/07.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 17. října 1995, sp. zn. C-450/93.

Nález Ústavního soudu ze dne 1. listopadu 1995, sp. zn. II. ÚS 192/95.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 11. listopadu 1997, sp. zn. C-409/95.

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 6. dubna 2000 ve věci 34369/97 (*Thlimmenos v. Řecko*).

Rozsudek Soudního dvora (šestého senátu) ze dne 26. června 2001 ve věci C-381/99.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 15. ledna 2003, č.j. 26 Co 416/2002-102.

Nález Ústavní soudu ze dne 21. ledna 2003, sp. zn. Pl. ÚS 15/02.

Nález Ústavního soudu ze dne 28. ledna 2004, sp. zn. Pl. ÚS 41/02.

Nález Ústavního soudu ze dne 26. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04.

Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 11. července 2006 ve věci C-13/05.

Nález Ústavního soudu ze dne 20. května 2008, sp. zn. 1/08.

Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 17. července 2008, sp. zn. C-303/06.

Nález Ústavního soudu ze dne 30. dubna 2009, sp. zn. II. ÚS 1609/08.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008.

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 23. září 2010 ve věci 1620/03 (Schüth proti Německu).

Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 19. dubna 2012 ve věci C-415/10.

Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 11. dubna 2013 ve spojených věcech C-335/11 a C-337/11.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. května 2013, č. j. 4 Ads 9/2013-32.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 29. května 2013, sp. zn. 21 Cdo 867/2011.

Rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 3. října 2013 ve věci 552/10 (I. B. proti Řecku).

Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 8 ze dne 13. ledna 2014, č. j. 28 C 97/2012-116.

Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 18. března 2014 ve věci C-363/12.

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 12. listopadu 2014, č. j. 23 Co 399/2014-152.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 18. prosince 2014, sp. zn. 21 Cdo 4429/2013.

Nález Ústavního soudu ze dne 12. srpna 2015, sp. zn. III. ÚS 1136/13.

Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 3 ze dne 9. února 2016, sp. zn. 20 C 349/2014.

Nález Ústavního soudu ze dne 14. června 2016, sp. zn. Pl.ÚS 7/15.

Rozsudek soudního dvora (třetího senátu) ze dne 1. prosince 2016 ve věci C-395/15.

Rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 7. února 2017, č. j. 85 C 245/2016-37.

Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 ze dne 16. května 2017, č. j. 10 C 239/2013-241.

Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 2. srpna 2017, č. j. 16 Co 67/2017.

Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. listopadu 2017, sp. zn. 10 Ads 316/2016-50.

Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 9. listopadu 2017, č. j. 20 Co 343/2017-279.

Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 13. prosince 2017, sp. zn. 30 Cdo 2260/2017.

Rozsudek Okresního soudu v Ostravě ze dne 23. ledna 2018, č. j. 85 C 245/2016-98.

Usnesení Obvodního soudu pro Prahu 6 ze dne 27. března 2018, č. j. 19 C 228/2016-80.

Usnesení Krajského soudu v Ostravě ze dne 12. června 2018, č. j. 16 Co 65/2018-116.

Rozsudek Okresního soudu v Bruntále ze dne 20. června 2018, č. j. 11 C 7/2016-153.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. srpna 2018, sp. zn. 21 Cdo 2550/2018.

Rozsudek Krajského soudu v Ostravě 4. prosince 2018, č. j. 16 Co 178/2018 -176.

Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 27. prosince 2018, sp. zn. III. ÚS 3915/18.

Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 4. dubna 2019, č. j. 85 C 245/2016-190.

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 29. 1. 2020, sp. zn. 21 Cdo 3166 / 2019.

Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 25. února 2020, č. j. 19 Co 889/2019-717.

Usnesení Nejvyššího správního soudu ČR ze dne 10. června 2020, č. j. Konf 13/2019-43.

Rozsudek Soudního dvora ze dne 28. března 2000, sp. zn. C-158/97 (Badeck).

5. Seznam ostatních zdrojů

BEZOUŠKA, Petr. Pracovní právo ve společnosti 21. století. *Právní rozhledy*. 2008, č. 1, s. 19-22. ISSN 1210-6410.

BOBEK, Michal. Výzkum v právu: Reklama na Nike anebo kvantová fyzika? *Jurisprudence*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, roč. 25, č. 6, s. 3-10. ISSN 1802-3843.

Důvodová zpráva k zákonu č. 198/2009 Sb. o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

Důvodová zpráva k zákonu č. 262/2006 Sb., zákoník práce.

Důvodová zpráva k zákonu č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv.

E-mailová komunikace s Gertem Backxem, zmocněncem Unia pro osoby se zdravotním postižením a Úmluvu ze dne 30. července 2020.

E-mailová komunikace s Mattiasem Falkem, hlavním právním poradcem švédského Ombudsmana pro rovnost ze dne 23. července 2020.

E-mailová komunikace s Mgr. Petrem Polákem, právníkem odboru ochrany práv osob se zdravotním postižením kanceláře VOP ze dne 13. července 2020.

E-mailová komunikace s Mgr. Petrem Polákem, právníkem odboru ochrany práv osob se zdravotním postižením kanceláře VOP ze dne 25. června 2020.

KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy*. 2010, č. 3, s. 77-86. ISSN 1210-6410.

KÜHNOVÁ, Eva. Zdravotní postižení v kontextu českého a evropského antidiskriminačního práva. *Právní rozhledy*. 2010, č. 15, s. 533-541. ISSN 1210-6410.

Metodický návod Ministerstva zdravotnictví ČR ze dne 15.12.2016 k řešení problematiky infekce HIV/AIDS v ČR.

Odpověď VOP na žádost podle zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím ze dne 21. července 2020, č. j. KVOP-28940/2020.

Rapport chiffres 2019. In Unia.be [online]. [cit. 2020-07-30]. Dostupné z: https://www.unia.be/files/Documenten/Jaarrapport/2020_Rapport_chiffres_2019_DEF.pdf.

Sdělení Komise ze dne 15. listopadu 2010 KOM (2010) 636, Evropská strategie pro pomoc osobám se zdravotním postižením 2010–2020: Obnovený závazek pro bezbariérovou Evropu.

Sněmovní tisk 424. Novela z. – antidiskriminační zákon.

Stanovisko veřejného ochránce práv ze dne 9. dubna 2015, sp. zn. 265/2015/VOP/HP.

TOMŠEJ, Jakub. Part-time je přiměřené antidiskriminační opatření. *Právní rádce*. Praha: *Economia*, 2013, roč. 21, č. 8, s. 22-23. ISSN 1210-4817.

Usnesení Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky č. 750 ze dne 23. 10. 2019.

Zákaz diskriminace osob se zdravotním postižením v pracovněprávních vztazích

Abstrakt

Cílem této diplomové práce je zhodnotit, jak dobře v ČR funguje ochrana osob se zdravotním postižením před diskriminací v pracovněprávních vztazích, identifikovat příčiny tohoto stavu a zejména poskytnout návrhy *de lege ferenda* na zlepšení této ochrany.

Použité výzkumné metody jsou zejména metoda analytická a empirická.

Práce postupuje od pramenů práva upravujících zákaz diskriminace lidí se zdravotním postižením v oblasti pracovněprávních vztahů od úrovně mezinárodního práva, kde je klíčová Úmluva, směrem k právu EU a vnitrostátnímu právu.

České vnitrostátní antidiskriminační právo, zachycené zejm. v AntiDZ a upravující zákaz diskriminace osob se zdravotním postižením, vychází z Rámcové směrnice. Významná část této diplomové práce je proto věnována právě Rámcové směrnici a rozsudkům, v rámci nichž Soudní dvůr EU Rámcovou směrnicí interpretoval a zodpověděl významné otázky jako je definice *zdravotního postižení*, *vztah zdravotního postižení a nemoci* apod.

Dále se práce věnuje relevantním českým zákonům, které poskytují lidem se zdravotním postižením nástroje ochrany před diskriminací v oblasti pracovněprávních vztahů. Tyto zákony dělí diplomová práce na veřejnoprávní složku (upravená v ZZ, ZIP a v Zákoně o VOP) a soudní, tedy soukromoprávní složku, která je upravena v OSŘ.

Kritické jádro diplomové práce tvoří kapitola zachycující rozsudky českých soudů.

V závěru diplomové práce dochází ke shrnutí a fúzi dílčích závěrů, jež autor učinil v jednotlivých kapitolách této diplomové práce. Zejména autor poukazuje na slabou soudní ochranu, která se potýká s mnoha problémy a kterou navrhuje posílit o veřejnoprávní kontrolu poskytovanou k tomu již nyní povolanými orgány inspekce práce. Zároveň autor navrhuje zavedení institutu děleného důkazního břemene i do správního řízení a zavedení možnosti domáhat se u soudu žalobou uzavření pracovní smlouvy.

Klíčová slova: diskriminace; pracovní právo; zdravotní postižení.

The Prohibition of Discrimination Based on Disability in the Field of Employment Relationships

Abstract

The aim of this master's thesis is to evaluate the standard of the protection of people with disabilities from discrimination in the field of employment relationships in the Czech Republic, to identify the reasons of this state and especially to provide *de lege ferenda* proposals, that could lead to the increase of the standard of the prohibition of discrimination based on disability in the field of employment relationships.

The used research methods are mainly analytical and empirical methods.

The master's thesis starts with the legislative regulation of the prohibition of discrimination based on disability in the field of employment relationships on the international law level, where the Convention is crucial, and continues toward the level of EU and national law.

Czech anti-discrimination law embodied especially in the Antidiscrimination Code and regulating the prohibition of discrimination based on disability in the field of employment relationships, is based on the Framework Directive. Therefore, a significant part of this thesis is devoted to the Framework Directive and the relevant Court of Justice of the EU's decisions, within the CJEU interpreted the Framework Directive and filled many white spaces, such as the definition of *disability*, the relationship between terms *disability and illness*, etc.

The thesis then draws attention to the relevant Czech codes providing the protection tools against discrimination based on the disability in the employment relationships. The master's thesis divides these codes on the public law side and judicial, i.e. private law side.

The critical core of the thesis focuses on the chapter dedicated to the judgments of the Czech courts.

At the end, the master's thesis summarizes and fuses partial conclusions provided in the individual chapters of this thesis. Particularly, the author points out a weak judicial protection caused by many reasons, and proposes its supplementation by strengthened public law control, which is provided by the employment inspectorates. At the same time, the author proposes the introduction of the institute of shared burden of proof into administrative proceedings and also the introduction of the possibility of demanding the conclusion of an employment contract in a civil action.

Key words: Discrimination; Labour Law; Disability.