

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE

Právnická fakulta

Zuzana Častová

Vybrané problémy při výběru zaměstnanců

Diplomová práce

Vedoucí diplomové práce: doc. JUDr. Martin Štefko, Ph.D.

Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): srpen 2014

Čestné prohlášení

„Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou práci vypracovala samostatně, všechny použité prameny a literatura byly řádně citovány a práce nebyla využita k získání jiného nebo stejného titulu.“

V Praze dne 31. 8. 2014

.....

Zuzana Častová

Poděkování

Ráda bych poděkovala doc. JUDr. Martinu Štefkovi, Ph.D., za odborné vedení této práce, rady, připomínky a v neposlední řadě trpělivost, jimiž mi pomohl nejen k vytvoření diplomové práce, ale i k prohloubení mého zájmu o oblast pracovního práva.

Obsah

ÚVOD.....	- 1 -
1. ROVNOST.....	- 4 -
1.1 Pojem rovnost; stejnost.....	- 6 -
1.2 Rovnost formální (rovnost de iure).....	- 7 -
1.3 Rovnost materiální.....	- 8 -
1.3.1 Rovnost příležitostí.....	- 8 -
1.3.2 Rovnost ve výsledku.....	- 9 -
2. ROVNÉ ZACHÁZENÍ.....	- 10 -
3. DISKRIMINACE.....	- 11 -
3.1 Pojem; druhy diskriminace.....	- 11 -
3.2 Negativní diskriminace.....	- 13 -
3.2.1 Přímá diskriminace.....	- 13 -
3.2.2 Nepřímá diskriminace.....	- 14 -
3.2.3 Srovnání přímé a nepřímé diskriminace.....	- 15 -
3.2.4 Obtěžování, sexuální obtěžování.....	- 16 -
3.2.5 Pokyn, navádění, pronásledování.....	- 16 -
3.3 Výjimky ze zákazu diskriminace.....	- 16 -
3.4 Pozitivní diskriminace.....	- 17 -
3.5 Pozitivní opatření.....	- 17 -
3.6 Diskriminační důvody.....	- 18 -
3.6.1 Diskriminační důvody, podezřelá kritéria.....	- 18 -
3.6.2 Vymezení množiny diskriminačních důvodů.....	- 18 -
3.6.3 Česká právní úprava.....	- 19 -
3.6.4 Vícenásobná diskriminace.....	- 20 -
4. DISKRIMINACE PŘED VZNIKEM PRACOVNÍHO POMĚRU.....	- 21 -
4.1 Diskriminace v pracovní inzerci.....	- 21 -
4.1.1 Výzkum ombudsmana - Projevy diskriminace v pracovní inzerci.....	- 22 -
4.1.2 Výzkum Českého helsinského výboru.....	- 22 -
4.2 Zakázané otázky; ochrana osobních údajů.....	- 23 -
5. PRÁVNÍ RÁMEC ZÁSAD ROVNOSTI, ROVNÉHO ZACHÁZENÍ A ZÁKAZU DISKRIMINACE.....	- 24 -
5.1 Mezinárodní právní rámec zakotvující zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.....	- 24 -

5.2	Právní rámec Evropské unie zakotvující zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.....	- 29 -
5.2.1	Primární právo	- 29 -
5.2.2	Sekundární právo.....	- 34 -
5.3	Vnitrostátní právní rámec zakotvující zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.....	- 38 -
6.	JUDIKATURA	- 48 -
6.1	Diskriminace profesionálního fotbalisty z důvodu sexuální orientace	- 48 -
6.2	Galina Meister vs. Speech Design	- 52 -
6.3	Čauševič vs. Pražská teplárenská	- 54 -
7.	ZPŮSOBY OCHRANY PŘED DISKRIMINAČNÍM JEDNÁNÍM.....	- 58 -
7.1	Soudní ochrana před diskriminací	- 59 -
7.2	Veřejný ochránce práv	- 62 -
	ZÁVĚR.....	- 63 -
	Seznam zkratk	- 67 -
	Použitá literatura a prameny	- 69 -
	Resumé	- 73 -
	Abstract.....	- 74 -
	Název práce v českém jazyce.....	- 75 -
	Thesis title in English.....	- 75 -
	Klíčová slova	- 75 -
	Keywords	- 75 -

ÚVOD

Z pohledu zaměstnavatele je výběr zaměstnanců velmi podstatnou částí jeho činnosti. Správný výběr vhodných zaměstnanců je pak stěžejním předpokladem pro úspěšné fungování společnosti a dosažení zisku. Je to složitý proces, který je proto často svěřen do rukou odborníků z řad personálního oddělení nebo externí personální agentury. Nejprve musí být určeny kvalifikační požadavky pro danou pozici, co se od zaměstnance bude očekávat, jakou práci bude vykonávat a co k tomu potřebuje. Zaměstnavatel také rozhodne, jakým způsobem bude probíhat výběrové řízení. Zda půjde o výběrové řízení interní nebo externí, kolik kol bude mít, kdo bude posuzovat uchazeče a podle jakých kritérií.

Z pohledu uchazeče o zaměstnání je výběrové řízení mnohdy stresující záležitostí, kdy se snaží uspět na trhu práce a najít si odpovídající uplatnění. Hledá jednak zdroj obživy, jednak prostor pro budování kariéry a osobní rozvoj.

Při výběru zaměstnanců se lze setkat s různými projevy diskriminačního jednání. V různých fázích náboru do zaměstnání může být uchazeč o práci vystaven jednotlivým formám diskriminace na základě různých hledisek, která se mnohdy kumulují. Právě při výběrovém řízení je důležité, aby proběhlo formálně a materiálně správně, jelikož se zde potkávají obě strany – jak uchazeč o zaměstnání, tak zaměstnavatel. Každá strana má v rámci náborového procesu svá práva a povinnosti a je třeba, aby byly dodrženy.

V České republice je problematika diskriminace tématem poměrně novým. Není to tak, že by se dříve v naší společnosti neděla, nicméně se o ní donedávna téměř nemluvilo a rozdílné zacházení, zejména pak mezi mužem a ženou bylo, dle mého názoru, vnímáno jako cosi zcela běžného, jako součást každodenního a obzvláště pak pracovního života. V rámci této práce se raději nebudu pouštět do dlouhých rozborů příčin tohoto stavu, které by rozsahem dozajista pokryly další samostatnou práci, i proto, že téma spadá spíše do sociologicko-historické sféry. Mou snahou naopak je přiblížit problematiku diskriminace právě ve vztahu k výběru zaměstnanců, o kterém si mnozí zaměstnavatelé myslí, že je výhradně v jejich působnosti a mohou si tak vybírat podle jakýchkoliv hledisek si umanou.

Případy diskriminace a rozdílného zacházení v souvislosti s výběrem zaměstnanců se v menší nebo větší míře odehrávají v okolí každého z nás. Roste počet lidí, kteří si myslí, že diskriminace je velký problém.¹ Podle průzkumu z roku 2012 se 85 % občanů ČR domnívá, že na našem trhu práce dochází k diskriminaci některých skupin obyvatel.² Přesto málokdy vidíme, že by se dotyčná osoba bránila, natožpak soudní cestou. Jedním z důvodů je neoddiskutovatelně nedostatečná informovanost jak o celkové právní úpravě v oblasti diskriminace, tak ale především o možných způsobech ochrany před diskriminačním jednáním.³ Dalším faktorem se jeví býti obava z potenciálního zhoršení situace, kdy osoba diskriminovaná očekává, pokud by se domáhala nápravy vzniklé situace, spíše další postih ze strany osoby diskriminující, a raději tak od těchto úvah upustí hned v zárodcích. V tom českou společnost nepochybně utvrdil i výsledek mediálně prezentované kauzy, kdy ekonomka Marie Čauševič přišla o práci nedlouho poté, co neuspěla v antidiskriminačním sporu se svým zaměstnavatelem, Pražskou teplárenskou, a.s., kdy se neúspěšně ucházela o vyšší pozici v rámci společnosti.⁴ Není tedy divu, že se spousta osob diskriminovaných v průběhu výběrového řízení rozhodne nepodnikat kroky k nápravě proto, že jsou přesvědčeni, že to nemá smysl. V tomto případě bývá příčinou právě nedůvěra ve státní instituce; jedinec nepředpokládá, že by se svými stížnostmi mohl uspět.

Jaké jsou tedy možnosti obrany před neférovým postupem ze strany potencionálního zaměstnavatele, čeho se může poškozený jedinec domáhat a jaké mu právo dává prostředky ochrany? Jsou tyto dostačující a domůže se s jejich pomocí nápravy? Zodpovězení těchto otázek spolu se zmapováním současné situace na poli boje

¹ Podle výzkumu společnosti STEM z roku 2014 považují diskriminaci u nás za velký problém tři čtvrtiny veřejnosti (76 %). Kompletní výsledky výzkumu viz: STEM. Vnímání diskriminace v naší zemi, dostupné z: <http://stem.cz/clanek/2964>. [online]. [cit. 2014-06-29].

² Kompletní výsledky výzkumu viz: STEM, Názor na diskriminaci na trhu práce, dostupné z: <http://stem.cz/clanek/2513>. [online]. [cit. 2014-06-29].

³ Podle výzkumu projektu Eurobarometer z roku 2012 by pouze 36 % občanů ČR znalo svá práva, pokud by se stali oběťmi diskriminace nebo obtěžování. Kompletní výsledky dostupné z: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_393_fact_cz_en.pdf. [online]. [cit. 2014-06-29].

⁴ Viz blíže rozsudky Obvodního soudu pro Prahu 7 č.j. 26 C 25/2006-190 ze dne 25. září 2006, č.j. 26 C 25/2006-372 ze dne 13. prosince 2010 a č.j. 26 C 25/2006-496 ze dne 20. června 2012, Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 127/2007-258 ze dne 23. května 2007 a Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 246/2008-311 ze dne 11. listopadu 2009 a usnesení Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 257/2011-410 ze dne 20. září 2011 a č.j. 54 Co 94/2013-592 ze dne 12. června 2013

proti diskriminaci v oblasti zaměstnávání v České republice, jakožto členském státu Evropské unie, jsem si stanovila za hlavní cíl této práce.

Co se týče systematiky práce, nepočítám-li úvod a závěr, rozdělila jsem ji do sedmi kapitol. V prvních třech kapitolách vysvětlím základní pojmy z oblasti rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, jejichž pochopení shledávám za nezbytné pro hlubší zkoumání vybrané materie. Ve čtvrté kapitole představím problematiku diskriminace před vznikem pracovního poměru, abych se následně mohla věnovat pramenům a judikatuře z této oblasti, které se vzájemně doplňují a dynamicky vyvíjí. Z tohoto důvodu pramenům a judikatuře věnuji podstatnou část své práce, protože právě soudní spory ohledně diskriminace v přístupu k zaměstnání jsou velkou hybnou silou ve vývoji antidiskriminační legislativy zaměřené na výběr zaměstnanců a vnímání tohoto problému ve společnosti vůbec. Navážu výkladem o prostředcích ochrany, které nejen náš právní systém nabízí v boji proti diskriminaci a které jsou asi nejdůležitějším výstupem celé antidiskriminační legislativy z pohledu ohrožených nebo již postižených jednotlivců, načež se v závěru podělím o svůj celkový názor na současný stav a pokud jej shledám neutěšeným, také o své návrhy pro jeho vylepšení.

1. ROVNOST

Pokud se chceme zabývat problematikou diskriminace, ať už se týká stávajících zaměstnanců nebo uchazečů o zaměstnání, je potřeba si nejdříve ujasnit základní pojmy z oblasti rovnosti a zákazu diskriminace. Pochopení různých pojetí pojmu rovnosti je nezbytné pro další studium této problematiky. Odbornice na problematiku rovného zacházení a zákazu diskriminace Sandra Fredman je přesvědčena, že „rovnost je pro společnost nejvyšší hodnotou“.⁵ Jedná se o základní lidské právo a jeden ze stavebních pilířů moderních demokratických společností.

Problematika rovnosti je bezpochyby nadčasovou záležitostí. V antickém Řecku Aristoteles přichází se svým jednoduchým principem, že se stejným se má zacházet stejně a s odlišným odlišně. K vývoji z pojetí politicko-filozofického k pojetí právnímu pak dochází v římském právu, které světu dává znát sic ještě okleštěnou, neb je rovnost v plné míře aplikována pouze mezi svobodnými mužskými občany, přesto již právní zásadu rovnosti. Požadavek rovnosti se objevuje rovněž ve velkých světových náboženstvích. Pro středoevropskou kulturu je nejbližší Nový zákon, podle kterého jsou si všichni rovni, bez ohledu na svůj původ či společenské postavení.⁶ I v Novém zákoně ovšem nacházíme ustanovení, díky nimž křesťané dlouho vnímali ženu jako bytost podřazenou muži.⁷

Od filozofických úvah o rovnosti k uznání rovnosti jako lidského práva ušla společnost řádný kus cesty. Velkou zásluhu na tomto kroku vpřed nesou osvícenští myslitelé 18. století, kteří proklamovali přirozenoprávní koncepci základních lidských práv a svobod. Jedním z hlavních požadavků velkých národních revolucí bylo právě nastolení rovnosti mezi občany. V 18. a 19. století je pak princip rovnosti postupně zařazován jako základní lidské právo do rodících se ústav a katalogů lidských práv, mezi

⁵ FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, xxvi, 209 s. ISBN 978-802-5410-547.

⁶ Galatským 3,28: „Nejde už o to, kdo je Žid nebo Řek, otrok nebo svobodný, muž nebo žena – všichni jste jedno v Kristu Ježíši.“ Dostupné z: <http://www.bible21.cz/online>. [online]. [cit. 2014-06-29].

⁷ 1. list Korintským 11,3: „Chtěl bych však, abyste si uvědomili, že hlavou každého muže je Kristus, hlavou ženy její muž a hlavou Krista Bůh.“ či 1. list Korintským 14,34 a 35: „Vaše ženy ať při shromážděních zůstávají tiše. Nemají povídat, ale být poslušné, jak ostatně říká i Zákon. Když jim něco není jasné, ať se ptají doma svých manželů. Je to přece ostuda, když žena při shromáždění povídá.“ Dostupné z: <http://www.bible21.cz/online>. [online]. [cit. 2014-06-29].

nimiž přední místo zaujímá Deklarace práv člověka a občana.⁸ Dosavadní státní zřízení vycházelo z hierarchického uspořádání společnosti. Deklarace práv člověka a občana vyhlásila rovnost jako přirozené, nezcizitelné a posvátné právo člověka a odmítla tak poddanství a jiné formy právní závislosti a nerovnosti mezi lidmi. Tímto nabyl dokument zcela zásadní význam pro další vývoj otázek rovnosti a zákazu diskriminace a zároveň byl výrazným milníkem při formování moderního demokratického právního státu.

Důležitost principu rovnosti vychází také z faktu, že je zakotven v moderních ústavách, mezinárodních úmluvách a katalozích základních lidských práv a svobod. V ústavním zákoně č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky (dále jen „Ústava“) a v usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky (dále jen „LZPS“) mu náleží úvodní ustanovení.

Podle preambule Ústavy je Česká republika vlastní rovnoprávných svobodných občanů. Základním ustanovením zakotvujícím princip rovného zacházení je článek 3 odst. 1 LZPS, podle kterého se *„základní práva a svobody zaručují všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení.“*

V neposlední řadě se výkladem principu rovnosti opakovaně zabýval Ústavní soud ČR (dále jen „ÚS ČR“). V jednom ze svých nálezů označuje princip rovnosti za „samotné ohnisko ústavního pořádku České republiky“ a za „stěžejní východisko pro interpretaci a aplikaci práva, k jehož ochraně je třeba přistupovat s obzvláštní obezřetností“.⁹ V případě akceptovatelných důvodů však ÚS ČR připouští zákonem založenou nerovnost, jak vyplývá z jeho slov, že „zásadě rovnosti je třeba rozumět tak, že právní rozlišování v přístupu k určitým právům mezi právními subjekty nesmí být projevem libovůle, neplyne z ní však, že by každému muselo být přiznáno jakékoliv právo“.¹⁰

⁸ Deklarace práv člověka a občana vydaná 26. srpna 1789. Dostupná z: http://cs.wikipedia.org/wiki/Deklarace_pr%C3%A1v_%C4%8Dlov%C4%9Bka_a_ob%C4%8Dana [online]. [cit. 2014-06-29].

⁹ Nález ÚS ČR sp.zn. II.ÚS 1609/08 ze dne 30. dubna 2009

¹⁰ Usnesení ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 434/01 ze dne 28. listopadu 2001

Z výše zmíněného je vidět, že princip rovnosti je stěžejní zásadou, na níž stojí právní řády moderních demokratických společností, a jako taková si zaslouží svědomitý rozbor, pro který není v této práci prostor. Soustředíme se tedy na vysvětlení základních pojmů tak, abychom se mohli náležitě věnovat hlavnímu tématu této diplomové práce.

1.1 Pojem rovnost; stejnost

Odpovědět na otázku „Co je to rovnost?“ není snadný úkol. Rovnost není pojmem ryze právním, ale také politickým, filozofickým a morálním. Není pojmem konstantním, nýbrž proměnným v čase. Nemáme tedy k dispozici žádnou jedinečnou obecně univerzálně platnou definici a vzhledem k existenci několika různých pojetí rovnosti, se odpověď na otázku hledá ještě hůř.

Proto je na místě uchýlit se nejdříve k negativnímu vymezení fenoménu rovnosti. Přestože jsou tyto pojmy často nesprávně zaměňovány a ztotožňovány, rovnost neznamená stejnost. To, že si jsou lidé rovni v právech, kterými jsou ze své podstaty nadáni, neznamená, že jsou stejní.¹¹ Je obecně známo, že jsme odlišní, zejména pak muži a ženy se liší mnohými atributy. Odlišnost a rozmanitost ovšem není důvodem pro zvýhodňování či znevýhodňování jedné ze skupin v přístupu k právům. Naopak tyto odlišnosti jsou pro pluralitní společnost žádoucí a rovnost by jim tedy neměla stát v cestě.

Obsah a význam pojmu rovnosti se liší jak v závislosti na čase, tedy historickém pozadí, na společenských okolnostech a kulturním prostředí, tak v závislosti na oblasti práva, v níž jej vykládáme.

Vedle oblasti základních lidských práv a antidiskriminačního práva pojem rovnosti prostupuje i dalšími oblastmi, jako jsou trestní, občanské, pracovní a obchodní právo. Ve skutečnosti prostupuje celým právním řádem a je proto vždy nutné přihlédnout k specifikům daného právního odvětví.

¹¹ KOLDINSKÁ, Kristina. *Gender a sociální právo: rovnost mezi muži a ženami v sociálněprávních souvislostech*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 3. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-807-4003-431.

V následujících podkapitolách se pokusím o vymezení základních pojetí rovnosti, které se od sebe zásadně liší. Z důvodu neexistence jednotné definice pojmu rovnosti nemůžeme považovat ani tento výčet za úplný, nicméně pro naše účely je postačující. Nauka rozlišuje rovnost formální od rovnosti materiální, pod kterou řadí rovnost příležitostí a rovnost výsledkovou.

1.2 Rovnost formální (rovnost de iure)

Pojetí rovnosti de iure se opírá o heslo „Stejnému stejně, odlišnému odlišně.“ Toto pojetí má základ již v Aristotelových pojednáních o rovnosti – aby bylo dosaženo spravedlnosti, musí být se stejnými zacházeno stejně. V dobách antiky byla rovnost samozřejmě okleštěná, nedostávalo se jí všem skupinám osob, nicméně je vidět, že dodnes stavíme na stejných myšlenkách a z nich vycházíme.

Problémem u formální rovnosti je zejména srovnatelnost dvou osob. Abychom mohli odhalit nerovné zacházení, musíme nalézt tzv. komparátora. Tak třeba v případě nerovného zacházení na základě pohlaví bude komparátor osoba opačného pohlaví, se kterou bylo v podobné situaci zacházeno příznivěji než se stěžovatelem. Najít takovou osobu nebude vždy jednoduché, v některých případech pak se jedná o úkol přímo nemožný. Vezměme si kupříkladu těhotnou ženu, tu nelze srovnávat s těhotným mužem, protože těhotného muže k dispozici mít nebudeme. V minulosti byla srovnávána s nemocným mužem, protože jsou oba jistým způsobem omezeni v plnění pracovních povinností. Nakonec ale Evropský soudní dvůr (dále jen „ESD“)¹² unie uznal, že diskriminace z důvodu těhotenství je diskriminací z důvodu pohlaví a těhotenství označil za jedinečný stav, který není srovnatelný s nemocným mužem.¹³

Formální rovnost pouze odstraňuje právní normy vylučující někoho z přístupu k určitým výhodám, statkům, a jako taková je vhodná pro právo procesní. Není ale

¹² Evropský soudní dvůr byl takto označován až do přijetí Lisabonské smlouvy v r. 2009, na základě které byl přejmenován na Soudní dvůr EU. Pokud tato práce bude obsahovat označení „Soudní dvůr EU“ („SD EU“), bude tomu tak u rozhodnutí vynesenech po nabytí účinnosti Lisabonské smlouvy a také v případě, kdy se mluví o tomto soudu v obecných souvislostech. Při citaci a rozboru rozsudků vynesenech před účinností Lisabonské smlouvy bude používáno označení „ESD“.

¹³ Rozsudek ESD ve věci Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (C-177/88) ze dne 8. listopadu 1990

dostatečná pro zajištění skutečné rovnosti, zejména v soukromoprávních vztazích, protože nepřihlíží k rozdílům, které fakticky mezi lidmi existují. Nezohledňuje sociální prostředí jednotlivců, jejich původ ani reálný dopad aplikovaných ustanovení. Je příliš teoretickou koncepcí a je třeba ji doplnit materiálnější přístupem.

1.3 Rovnost materiální

Na rozdíl od rovnosti formální zohledňuje rovnost materiální specifickou situaci každého jednotlivce, jeho sociální prostředí, původ a také reálný dopad na jednotlivce. Oproti rovnosti formální se jedná o rovnost skutečnou. Jejím prostřednictvím vyrovnáváme faktickou nerovnost, která mezi lidmi existuje. Musíme vzít v potaz, že lidé, kteří nejsou stejní a nemají stejné životní podmínky, si jsou přesto rovni a jejich rovnost je moderní demokratický stát povinen zajistit¹⁴.

1.3.1 Rovnost příležitostí

První podskupinou materiální rovnosti je rovnost příležitostí. Ta vychází z premisy, že skutečné rovnosti nemůže být dosaženo, pokud mají srovnatelní jednotlivci odlišné startovací pozice. Nejde o pouhé konstatování nerovnosti, ale o aktivní snahu najít rozdíly, odstranit překážky a poskytnout tak všem srovnatelným jednotlivcům stejné šance na úspěch. Vytváření rovných příležitostí je svým způsobem typem pozitivního opatření, což vysvětluje, proč spadá do podkategorie rovnosti materiální.

Koncepce rovných příležitostí předpokládá aktivní účast státu v podobě cílené pomoci malým skupinám jednotlivců, např. jsou to vzdělávací programy pro děti ze sociálně slabších rodin, rekvalifikační kurzy pro nezaměstnané nebo jiná opatření na podporu

¹⁴ KOLDINSKÁ, Kristina. *Gender a sociální právo: rovnost mezi muži a ženami v sociálněprávních souvislostech*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 5. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-807-4003-431.

rodiny. Rovnost příležitostí je realizována na náklady celé společnosti, což je často z její strany podrobena vlně kritiky.

1.3.2 Rovnost ve výsledku

V porovnání s koncepcí rovnosti příležitostí jde koncepcí rovnosti výsledků ještě dále. Jejím cílem je spravedlivější a rovnoměrnější rozdělení výhod jednotlivcům i skupinám. Poskytuje shodnou finální pozici, řídí se heslem „Všem stejně v cíli.“

Rovnost výsledků se nezaměřuje pouze na jedince, ale vždy na celou znevýhodněnou skupinu. Významnou roli zde hrají statistiky, které slouží jako ukazatel výsledků určité znevýhodněné skupiny. Na základě statistické disproporce potom pro konstatování nerovnosti jako důvod postačí příslušnost k dané skupině, není potřeba posuzovat zacházení s konkrétním jednotlivcem.

Přesto, že současní autoři¹⁵ se přiklání k potřebě rovnosti ve výsledcích, má i svá slabá místa. Tím je zajištění absence řešení příčin zaostávání minoritní skupiny a pouhé zaměření se na dosažení stejných výsledků, nikoli rovného zacházení. Tento koncept neřeší, zda se jednatel ocitl v nerovném postavení v důsledku okolností, které ovlivnit nemohl (např. pohlaví, barva pleti atd.), nebo v důsledku okolností, nad nimiž kontrolu měl (např. píle, pracovitost, čas věnovaný studiu atd.).

Pojetí rovnosti příležitostí a rovnosti výsledků spolu úzce souvisí a mnohdy je složité je rozlišit. Podíváme-li se na věc z jiného úhlu pohledu, z rovnosti příležitostí se může stát rovnost výsledků a naopak.

¹⁵ FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, s. 125-126. ISBN 978-802-5410-547. Dále například BAMFORTH, Nicholas, Maleiha MALIK a Colm O'CINNEIDE. *Discrimination law: theory and context : text and materials*. 1st ed. London: Sweet & Maxwell, 2008, lxxvii, s. 178 ISBN 978-0-421-55440-5.

2. ROVNÉ ZACHÁZENÍ

Ústavní princip rovnosti před zákonem se v pracovním právu projevuje jako právo na rovné zacházení. Toto právo je v oblasti pracovněprávních vztahů realizováno skrz zákaz přímé a nepřímé diskriminace. Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen „ZP“) od zaměstnavatele vyžaduje zajištění rovného zacházení se všemi zaměstnanci nacházejícími se ve stejné či srovnatelné situaci, pokud jde o jejich pracovní podmínky, odměňování, možnosti profesního růstu a kariérního postupu, ovšem také při ukončení pracovního poměru. Ačkoliv to ZP výslovně neuvádí, zaměstnavatel je povinen zajistit rovné zacházení stejně tak i uchazečům o zaměstnání, tedy již ve fázi před vznikem samotného pracovního poměru, při výběru zaměstnanců.

Přestože nezajištění rovného zacházení se všemi zaměstnanci je dle § 11 a 24 zákona č. 251/2005 Sb., o inspekci práce (dále jen „ZOIP“) správní delikt, resp. přestupek, ani tento zákon, ani ZP výslovně neupravují právní prostředky ochrany před porušením zásady rovného zacházení. Je tedy nutno řešit toto porušení jako případ zakázané diskriminace a dožadovat se nápravy podle § 10 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (dále jen „ADZ“), čemuž se blíže věnujeme v kapitole 7. Způsoby ochrany před diskriminačním jednáním.

Od zásady rovného zacházení je třeba odlišit zásadu rovného postavení. V tomto případě je zaměstnavatel za účelem vyvážení nevýhod některých skupin osob povinen vytvořit na své náklady určité podmínky nebo strpět určitou finanční ztrátu ve prospěch těchto ohrožených skupin osob, a zajistit jim tak rovné postavení, či spíše příležitosti k uplatnění v pracovním životě.

Pojmy rovnost, rovné zacházení a diskriminace od sebe nelze oddělit, jedno podmiňuje druhé. K zajištění zásady rovnosti je třeba zákazu diskriminace. Pozitivním vyjádřením zákazu diskriminace je zásada rovného zacházení.

3. DISKRIMINACE

Diskriminace je nešvar, který provází lidstvo v různých podobách od jeho úplného počátku. Jak jsme si řekli výše, od antických dob volali velcí myslitelé a filozofové po rovnosti ve společnosti. To je odrazem faktu, že se všemi jedinci, respektive skupinami osob, nebylo jednáno stejně. I v současnosti přetrvává rozdílné zacházení s určitými subjekty a i množství mezinárodních právních dokumentů věnujících se principu rovnosti a zákazu diskriminace napovídá, že se jedná o celosvětový problém, kterému je třeba se věnovat a s kterým je potřeba se vypořádat.

U zrodu rozdílného přístupu k určitým skupinám osob mnohdy nalezneme neopodstatněné předsudky a zvyky, které jsou dlouhodobě zakořeněné v dané společnosti. Tak se může stát, že je diskriminace přehlížena, omlouvána či dokonce legalizována zákony dané společnosti. V případě, že se pak státní moc dostane do nesprávných rukou, hrozí velké nebezpečí jejího zneužití, které může mít katastrofální důsledky, viz norimberské zákony.¹⁶ V moderní demokratické společnosti, založené na úctě k lidským právům a svobodám, by takovéto chování nemělo najít své místo. Měli bychom se poučit z historie a předcházet tak jejímu opakování. Tyto neopodstatněné předsudky a zvyky bychom tedy coby svobodná demokratická společnost měli vyvracet všemi možnými prostředky a odstraňovat následky předchozího dlouhodobého zatížení postižených subjektů. K tomu bude mnohdy potřeba určitého zvýhodnění těchto subjektů, k čemuž se dostaneme později u pozitivních opatření.

3.1 Pojem; druhy diskriminace

Slovo samotné pochází z latinského výrazu *discriminare*, což znamená odlišovat, rozlišovat, vyhledávat rozdíly.¹⁷ Původní význam nebyl spojen s negativními aspekty dnešního chápání pojmu diskriminace, k tomuto vývoji došlo až postupem času. Ani

¹⁶ Dostupné z: http://www.vzdelavaci-institut.info/?q=system/files/Norimberske_zakony.pdf [online]. [cit. 2014-06-29].

¹⁷ PRAŽÁK, Josef M. *Latinsko-český slovník: A-K*. 3. vyd. Praha: SPN, 1980, 743 s. Střední slovníky jednostranné. ISBN 80-042-6657-6.

v dnešním slova smyslu není každý rozdílný přístup diskriminací. Pokud je rozlišování náležitě odůvodněno a je pro něj objektivní důvod, pak není diskriminačním. Na níže uvedených citacích lze demonstrovat, jak dnešní společnost výraz diskriminace převážně vnímá - jako prvek s negativním aspektem

Stejně jako pro rovnost, ani pro diskriminaci nemáme k dispozici jednotnou definici, důkazem čehož je různorodé pojetí toho pojmu ve slovnících či odborné literatuře. Například ve Všeobecné encyklopedii Diderot je uvedeno, že diskriminace je „nerovné a tím i nespravedlivé zacházení s částí obyvatelstva na základě rasové, kulturní a náboženské odlišnosti, popř. odlišnosti pohlavní apod., které spočívá v záměrném znevýhodnění vytvářením nerovných hospodářských, politických nebo právních podmínek.“¹⁸

D. Hendrych pak popisuje diskriminaci jako „uplatňování rozdílných podmínek; rozlišování, omezení nebo odnětí práv určité kategorii osob pro společenské nebo ekonomické postavení, národnost, rasu, náboženství, pohlaví, politické názory apod.; záměrné znevýhodnění určitých subjektů vytvářením nerovných podmínek.“¹⁹

Diskriminovat lze širokou škálou forem aktivity či naopak pasivity – od preferencí až po vyloučení. Negativní dopad na rovnost musí být důsledkem nebo alespoň cílem diskriminačního jednání; není třeba, aby došlo ke skutečnému porušení rovnosti, postačí i pouhé její ohrožení.

Základní členění diskriminace na druhy, nikoli způsoby, jakými se může projevat, je rozlišení na negativní a pozitivní diskriminaci. Negativní diskriminaci dále dělíme na diskriminaci přímou a nepřímou, vedle kterých sem spadají ještě další kategorie, obtěžování a sexuální obtěžování.

¹⁸ *Všeobecná encyklopedie v osmi svazcích*. Vyd. 1. Praha: Diderot, 1999, 8 sv. Encyklopedie Diderot. ISBN 80-902-5552-3.

¹⁹ HENDRYCH, Dušan. *Právníký slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009, xxii, 1459 s. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

3.2 Negativní diskriminace

O negativní diskriminaci se jedná, pokud je s určitou osobou nebo skupinou osob ve srovnatelné situaci zacházeno méně výhodným způsobem než s osobami jinými, pokud se tak děje z důvodů právně neospravedlnitelných, na základě některého z diskriminačních důvodů nebo se tak děje svévolně, tedy bez možného rozumného zdůvodnění takové regulace.²⁰

Negativní diskriminace ubírá práva určitému okruhu osob a tím ohrožuje nebo narušuje zachování rovnosti ve společnosti. Pokud tato nerovnost není objektivně zdůvodněna nebo je nepřiměřená, je společensky neakceptovatelná.

V současné době veřejnost hojně užívá výrazu diskriminace ve spojení s termínem negativní diskriminace, významem si odpovídají; naopak je tomu v případě pozitivní diskriminace, která již tolik užívána není.

3.2.1 Přímá diskriminace

Ačkoliv je přímá diskriminace starší formou diskriminace, paradoxně byla legislativně definována později než diskriminace nepřímá, a to v jednotlivých antidiskriminačních směrniciích přijatých v roce 2000.²¹ Definice byla následně převzata i do českého ADZ.²²

V případě přímé, prosté neboli zjevné diskriminace se zachází s jednou osobou méně příznivě, než se zachází, zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci na základě zakázaného diskriminačního znaku. Vedle aktivního jednání se diskriminující může dopustit přímé diskriminace i opomenutím.

²⁰ ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010, 230 s. Monografie (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-277-6.

²¹ Například Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání a Směrnice 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

²² §2 odst. 3 ADZ

Přímá diskriminace má blíže k chápání rovnosti ve formálním smyslu, kdy je cílem rovnost sama o sobě. Je motivována přímo a výlučně zakázanými diskriminačními důvody a bez výslovné zákonné úpravy ji nelze ospravedlnit.

Problematickým momentem se jeví potřeba srovnatelnosti, tedy nalezení vhodného komparátora. Jako příklad si uveďme diskriminaci z důvodu pohlaví. Zde bude potřeba najít osobu opačného pohlaví ve srovnatelné situaci, s níž se bude diskriminovaná osoba srovnávat. Jak už jsme nastínili u výkladu formální rovnosti, jedná se o úkol nelehký, v některých případech dokonce nemožný.

Jelikož přímá diskriminace vychází z formálního pojetí rovnosti, které má za cíl rovnost samu o sobě, dalším hrozcím nebezpečím je snižování standardu. Rovného zacházení totiž lze dosáhnout i tak, že znevýhodněné skupině osob se žádného práva nepřidá, naopak zvýhodněné skupině se práva ubere. Budou se tedy mít stejně špatně.

3.2.2 Nepřímá diskriminace

Během rozhodovací činnosti SD EU vyvstala potřeba vymezení nepřímé diskriminace. Důvodem byl fakt, že zákaz „prosté“ diskriminace k úplnému odstranění diskriminačního jednání a zajištění rovnosti nestačí.

Vzhledem k jistému odštěpení kategorie nepřímé diskriminace od diskriminace přímé, byla tato definována legislativně dříve než diskriminace přímá a právní úpravě předcházela judikatura SD EU. Jako první pak byla zakotvena ve směrnici o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví z roku 1997.²³ Později byla zařazena i do antidiskriminačních směrnic z roku 2000 a následně převzata českým ADZ.²⁴

²³ Čl. 1 odst. 2 směrnice Rady č. 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví (dále jen „směrnice o důkazním břemenu“): „zjevně neutrální opatření, kritérium nebo praxe znevýhodňuje podstatně větší podíl osob jednoho pohlaví, ledaže takové opatření, kritérium nebo praxe je vhodné a nezbytné a může být ospravedlněno objektivními faktory, které se netýkají pohlaví“

²⁴ §2 odst. 4 ADZ

O nepřímou diskriminaci se jedná, pokud na základě zdánlivě neutrálního kritéria, pravidla, které se vztahuje na všechny bez rozdílu, ve skutečnosti dochází k znevýhodnění podstatně vyššího procenta osob skupiny určené za pomoci zakázaného diskriminačního znaku. Chování není primárně založeno na diskriminačním důvodu, přesto poškozuje určitou osobu či okruh osob ve svých důsledcích.

Koncept nepřímé diskriminace vychází z pojetí materiální rovnosti. Uznává, že i stejné zacházení s různými jednotlivci nebo skupinami osob může ve skutečnosti znevýhodňovat jednoho z nich oproti jiným. Diskriminaci nepřímou na rozdíl od diskriminace přímé lze ospravedlnit i bez výslovného uvedení v zákoně. V tom případě ovšem musí směřovat k cíli natolik významnému, že za předpokladu vhodnosti, přiměřenosti a nezbytnosti užitých opatření převáží potřeba toto jinak diskriminační chování tolerovat.

3.2.3 Srovnání přímé a nepřímé diskriminace

V souvislosti s vývojem judikatury SD EU a vzhledem k potřebě pokrýt diskriminační jednání, která nelze zařadit do kategorie přímé diskriminace, vznikla postupem času kategorie diskriminace nepřímé. K odlišení od později judikované (a přitom dříve legislativně upravené) nepřímé diskriminace tak získala diskriminace prostá přívlastek „přímá“.

Přímá diskriminace vychází spíše z formálního pojetí, kdežto nepřímá diskriminace naopak z pojetí materiálního.

U přímé diskriminace hledáme komparátora jednotlivce, kdežto u nepřímé diskriminace vycházíme z porovnání skupinového, s častým využitím statistik.

Až na zákonem vyslovené výjimky je ospravedlnění přímé diskriminace vyloučeno, kdežto nepřímá diskriminace je ospravedlnitelná i bez toho.

3.2.4 Obtěžování, sexuální obtěžování

Zakotvení právní úpravy obtěžování a sexuálního obtěžování v českém právním řádu je záležitostí poměrně nedávnou. Jedná se o zvláštní formu diskriminace, která je nejčastěji založena na příslušnosti k opačnému pohlaví.

Obtěžování má charakter přímé diskriminace, činěné konkrétní osobě nebo skupině osob s úmyslem nebo důsledkem snížení lidské důstojnosti. Obsahem je vytvoření zastrašujícího, nepřátelského, ponižujícího, pokořujícího nebo urážlivého prostředí. Pokud má toto jednání sexuální podtext, pak se jedná o sexuální obtěžování. Takové jednání může být oprávněně vnímáno jako podmínka pro rozhodnutí ovlivňující pracovněprávní vztah.

3.2.5 Pokyn, navádění, pronásledování

Za diskriminaci považujeme také pronásledování, pokyn k diskriminaci a navádění k diskriminaci. U pronásledování se jedná o úmyslné nepříznivé zacházení, postih nebo znevýhodnění konkrétní osoby v důsledku uplatnění práv podle antidiskriminačního zákona. Pokud osoba využije k diskriminačnímu jednání třetí osoby v podřízeném postavení, pak se jedná o pokyn k diskriminaci, pokud zde není vztah nadřízenosti a podřízenosti a osoba jinou přesvědčuje, utvrzuje nebo podněcuje k diskriminačnímu jednání, jde o navádění k diskriminaci.

3.3 Výjimky ze zákazu diskriminace

Za určitých podmínek, pokud je to opodstatněné a dovolené, není rozlišování podle jinak zakázaných diskriminačních důvodů diskriminací. Rozdílné zacházení v takovém případě musí být odůvodněno legitimním účelem a splnit všechna další

kritéria. Jde zejména o podstatné a určující požadavky na zaměstnání nebo rozdílné zacházení za účelem ochrany těhotných žen, osob mladších osmnácti let nebo osob se zdravotním postižením. Problematice výjimek ze zákazu diskriminace se budeme blíže věnovat v kapitole 5. Právní rámec zásad rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

3.4 Pozitivní diskriminace

Podstatou pozitivní diskriminace je rozdílné zacházení s jednotlivci nebo okruhem osob, kdy na rozdíl od diskriminace negativní je s těmito na úkor jiných zacházeno lépe, jsou jim přidávána práva. V tomto slova smyslu jsou pozitivní diskriminací i pozitivní opatření, která směřují k odstranění neopodstatněných rozdílů daných některým z diskriminačních důvodů, tudíž jsou přijímána ve prospěch tímto důvodem znevýhodněné skupiny jednotlivců. Jak uvádí Koldinská, v odborné literatuře se od termínu pozitivní diskriminace již upouští a i metoda pozitivní diskriminace jako taková se, především v reakci na nepřiliš přesvědčivé výsledky v USA ve vztahu k Afroameričanům, přestává používat.²⁵

3.5 Pozitivní opatření

Kromě výjimek ze zákazu diskriminace patří mezi nástroje dovoleného rozlišování i pozitivní opatření.²⁶ Jsou spjata s rovností materiální, především s rovností výsledků, naopak v rámci koncepce formální rovnosti by je nešlo ospravedlnit. Pozitivní opatření

²⁵ KOLDINSKÁ, Kristina. *Gender a sociální právo: rovnost mezi muži a ženami v sociálněprávních souvislostech*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 13. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-807-4003-431.

²⁶ BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P. KÜHN, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C.H. Beck, 2007, str. 69 a násl. ISBN 978-807-1795-841.

bývají považována za dočasnou a mimořádnou derogaci principu rovného zacházení.²⁷ Účelem pozitivních opatření je zajistit konkrétní nápravu diskriminace, ale také obecně zvýšit účast skupin v těch oblastech, v nichž nejsou dostatečně zastoupeny, například právě v zaměstnání. Podobně jako výjimkám ze zákazu diskriminace se i tématu pozitivních opatření budu zabývat v rámci rozboru antidiskriminační legislativy v kapitole 5. Právní rámec zásad rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

3.6 Diskriminační důvody

3.6.1 Diskriminační důvody, podezřelá kritéria

Zabýváme-li se problematikou diskriminace, je vždy potřeba určit, na základě jakého kritéria k diskriminaci dochází. V judikatuře soudů USA se běžně používá termínu „podezřelé kritérium“,²⁸ na poli kontinentálního práva se operuje spíše s pojmem „diskriminační důvod“, případně „diskriminační znak“.

Rozhodování na základě těchto diskriminačních znaků často vychází ze stereotypů a předsudků dlouhodobě spojovaných s určitou skupinou osob, a stěžuje tak příslušníkům této skupiny zapojení do života společnosti tím, že nejsou posuzováni individuálně a tedy ani spravedlivě. Aby mohl být důvod označen za diskriminační a jako takový byl zakázán, musí být jeho použití způsobilé zasáhnout do lidské důstojnosti.

3.6.2. Vymezení množiny diskriminačních důvodů

Při zodpovězení otázky, co je a co není zakázaným diskriminačním důvodem, vycházíme ze tří základních způsobů stanovení této množiny.

²⁷ Tamtéž, s. 23

²⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu USA *Gulf & S.F.R.Co vs. Ellis*. Blíže viz BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P. KÜHN, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C.H. Beck, 2007, str. 47. ISBN 978-807-1795-841.

První možností je stanovení taxativního výčtu diskriminačních znaků. V tomto případě rozhodují pouze zákonodárné orgány a nepřichází v úvahu dotváření či doplňování judikaturou. Tento způsob známe z předpisů unijního práva²⁹ a předpisů českého antidiskriminačního práva.³⁰

Druhou možností je stanovení demonstrativního výčtu diskriminačních znaků. V tomto případě mohou soudy dotvářet a doplňovat neuzavřenou množinu diskriminačních znaků, v rámci níž jsou zpravidla ty nejzásadnější vyjmenovány legislativou. Tohoto způsobu užívají především mezinárodní dokumenty o lidských právech,³¹ z našeho prostředí LZPS.³²

V posledním případě, s nímž se lze setkat v USA, leží rozhodnutí, zda se jedná o rozlišování diskriminační či nikoliv a na základě jakého diskriminačního znaku, na ramenech soudců.

3.6.3 Česká právní úprava

Příliš obecná formulace ustanovení § 16 odst. 2 ZP³³ zakazuje jakoukoliv diskriminaci a diskriminační znaky výslovně nevypočítává. Hrozí pak příliš široká interpretace, v rámci níž by mohlo dojít k zákazu rozlišování z jakéhokoliv, byť jen potenciálně diskriminačního důvodu. Taková interpretace by byla zcela jistě kontraproduktivní, neboť jakékoli rozlišování zakázat nelze. Způsobilo by to enormní

²⁹ Především Směrnice 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, směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání a směrnice 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

³⁰ § 2 odst. 3 ADZ, který jako diskriminační důvody vyjmenovává důvod „rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru“

³¹ Např. čl. 21 Charty základních lidských práv EU nebo čl. 14 Evropské úmluvy o ochraně základních práv a svobod

³² Čl. 3 odst. 2 LZPS: „Základní práva a svobody se zaručují všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení.“

³³ „V pracovněprávních vztazích je zakázána jakákoliv diskriminace. Pojmy přímá diskriminace, nepřímá diskriminace, obtěžování, sexuální obtěžování, pronásledování, pokyn k diskriminaci a navádění k diskriminaci a případy, kdy je rozdílné zacházení přípustné, upravuje antidiskriminační zákon.“

zatížení pro zaměstnavatele při snaze dostát povinnosti rovného zacházení se všemi zaměstnanci. Před přijetím ADZ bylo možno dovést diskriminační znaky per analogiam z ustanovení § 4 odst. 2 zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále jen „ZoZ“). Také se bylo možno odvolat na ústavní princip v čl. 1 a čl. 3 odst. 1 LZPS.

S účinností od 1. 1. 2009 vymezuje ADZ diskriminační důvody taxativním výčtem v § 2 odst. 3, tedy důvod rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru. Výkladové pravidlo v § 2 odst. 5 ADZ pak stanoví, že se za diskriminaci považuje rovněž takové jednání, kdy je s osobou zacházeno méně příznivě na základě domnělého důvodu podle odstavce 3.

3.6.4 Vícenásobná diskriminace

V praxi se stává, že je jedinec znevýhodňován na základě více diskriminačních znaků souběžně. Velmi často jsou takto diskriminovány právě ženy, kdy k důvodu pohlaví přibývá důvod rasy, etnicity nebo věku. Situace je pak pro ženy výrazně těžší a právě proto toto pojetí proniká i do pramenů unijního³⁴ a mezinárodního práva³⁵, které nabádají k eliminaci kumulované diskriminace žen.

³⁴ Např. směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání a směrnice 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

³⁵ Čl. 12 a 28 doporučení č. 25 k Mezinárodní úmluvě OSN o odstranění všech forem diskriminace žen

4. DISKRIMINACE PŘED VZNIKEM PRACOVNÍHO POMĚRU

ZP upravuje v §§ 30 - 32 postup před vznikem pracovního poměru. Výběr zaměstnanců samozřejmě ponechává v režii zaměstnavatele.³⁶

Podle § 4 ZoZ je při uplatňování práva na zaměstnání zakázána jakákoliv diskriminace a zaměstnavatel je povinen zajišťovat rovné zacházení se všemi fyzickými osobami ho uplatňujícími.

4.1 Diskriminace v pracovní inzerci

Na počátku pracovněprávního vztahu mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem (v danou chvíli uchazečem o práci) velmi často stojí právě nabídka volného pracovního místa v podobě inzerátu zveřejněného v tisku nebo na internetu.

Ačkoliv má zadavatel pracovní inzerce povinnost zajistit, aby její text byl právně nenapadnutelný, mnohdy se setkáváme s ať už úmyslně či neúmyslně, přímo či nepřímo diskriminujícími inzeráty. To jistě není v zájmu zaměstnavatele jednak z důvodu možného postihu, ale také z důvodu, že by se tak sám mohl připravit o kvalifikované a výkonné zaměstnance, kteří buďto vypadnou z kola ven pro určitý diskriminační znak, nebo je od přihlášení se do výběrového řízení odradí právě diskriminující pracovní inzerce.

ZoZ ve svém § 12 odst. 1 zakazuje činit nabídky zaměstnání, které buďto mají diskriminační charakter, nejsou v souladu s pracovněprávními nebo služebními předpisy, nebo odporují dobrým mravům.

³⁶ § 30 odst. 1 ZP: „Výběr fyzických osob ucházejících se o zaměstnání z hlediska kvalifikace, nezbytných požadavků nebo zvláštních schopností je v působnosti zaměstnavatele, nevyplývá-li ze zvláštního právního předpisu jiný postup; předpoklady kladené zvláštními právními předpisy na fyzickou osobu jako zaměstnance tím nejsou dotčeny.“

4.1.1 Výzkum ombudsmana - Projevy diskriminace v pracovní inzerci³⁷

Podle tiskové zprávy zveřejněné v červnu 2011 kanceláří veřejného ochránce práv na základě průzkumu, který byl proveden během prvního týdne měsíce dubna téhož roku pomocí analýzy 12 044 inzerátů zveřejněných na největším internetovém portálu s pracovní inzercí v ČR³⁸, diskriminace není v nabídkách práce ojedinělá. Dohromady v 17 % z nich se objevil jeden nebo více diskriminačních požadavků, což činí zhruba každý šestý pracovní inzerát diskriminujícím. Z tohoto důvodu jsou mnozí zájemci o pracovní místo, kteří by jinak splnili kritéria pro přijetí, už dopředu vyloučeni z možnosti se o tuto pozici ucházet.

Mezi nejčastější diskriminační důvody podle analýzy patří věk a pohlaví, ale objevují se také nabídky diskriminující zdravotně postižené nebo osoby jiné státní příslušnosti nebo národnosti. Jako problém se ukázala i ne vždy oprávněně požadovaná bezúhonnost či čistý trestní rejstřík. Jak se ukázalo, mnohdy se jedná o diskriminaci nepřímou, ba přímo skrytou, například je tomu tak u nabídky „práce v mladém kolektivu“ nebo požadavku excelentní znalosti českého jazyka u pozic, kde to není potřeba.

Z této zprávy a jejich praktických příkladů uchazeči o zaměstnání lépe pochopí, kdy se opravdu stávají součástí diskriminačního postupu a zaměstnavatelé zase, jak se mu vyhnout.

4.1.2 Výzkum Českého helsinského výboru³⁹

Rok po ombudsmanově průzkumu se situaci pokusil zmapovat také Český helsinský výbor. Výzkum sice trval podstatně déle (tentokrát se materiál sbíral od března do června roku 2012), ale zkoumané materie bylo naopak méně, náhodně bylo vybráno

³⁷ Dostupné z:

http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Doporuceni/Doporuceni-Inzerce.pdf [online]. [cit. 2014-06-29].

³⁸ <http://www.prace.cz/>

³⁹ Dostupné z: <http://www.blisty.cz/art/64491.html> [online]. [cit. 2014-06-29].

500 inzerátů na stejném internetovém portálu jako v předchozím výzkumu. Výsledky by se mohly zdát o něco příznivější, neboť se závadnými ukázalo 12 % inzercí, tedy zhruba každý osmý zveřejněný inzerát, přesto zde vidím velký prostor pro zlepšování. Mezi nejčastější diskriminační důvody podle monitoringu nadále patří věk a pohlaví. Za zajímavé zjištění někdo může považovat, že u manuálních prací převažovala diskriminace na základě pohlaví, kdežto u vedoucích či tvůrčích pozic zase diskriminace na základě věku.

4.2 Zakázané otázky; ochrana osobních údajů

V § 30 odst. 2 ZP zákonodárce limituje volnou ruku zaměstnavatele při výběru svých zaměstnanců omezením okruhu informací, které je zaměstnavatel oprávněn od uchazeče nebo jiných osob požadovat, na otázky, které bezprostředně souvisejí s uzavřením pracovní smlouvy.⁴⁰

V § 12 odst. 2 ZoZ zákonodárce vyjmenovává diskriminační důvody, na jejichž základě se zaměstnavatel nesmí dožadovat informací a dává uchazeči do ruky nástroj obrany spočívající v povinnosti zaměstnavatele na jeho žádost prokázat potřebnost požadovaného osobního údaje.⁴¹

Proti takovému zakázanému jednání potenciálního zaměstnavatele má postižený právo si stěžovat u inspektorátu práce nebo Úřadu pro ochranu osobních údajů, případně se dožadovat nápravy cestou soudní žaloby.

⁴⁰ „Zaměstnavatel smí vyžadovat v souvislosti s jednáním před vznikem pracovního poměru od fyzické osoby, která se u něj uchází o práci nebo od jiných osob jen údaje, které bezprostředně souvisejí s uzavřením pracovní smlouvy.“

⁴¹ „Zaměstnavatel nesmí při výběru zaměstnanců vyžadovat informace týkající se národnosti, rasového nebo etnického původu, politických postojů, členství v odborových organizacích, náboženství, filozofického přesvědčení, sexuální orientace, není-li jejich vyžadování v souladu se zvláštním právním předpisem, dále informace, které odporují dobrým mravům, a osobní údaje, které neslouží k plnění povinností zaměstnavatele stanovených zvláštním právním předpisem. Na žádost uchazeče o zaměstnání je zaměstnavatel povinen prokázat potřebnost požadovaného osobního údaje. Hlediska pro výběr zaměstnanců musí zaručovat rovné příležitosti všem fyzickým osobám ucházejícím se o zaměstnání. Ustanovení §4 platí i zde.“

5. PRÁVNÍ RÁMEC ZÁSAD ROVNOSTI, ROVNÉHO ZACHÁZENÍ A ZÁKAZU DISKRIMINACE

Tato kapitola se věnuje nejvýznamnějším právním instrumentům zakotvujícím zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace. Nejdříve zmíníme zásadní mezinárodněprávní prameny, následovat bude podkapitola zabývající se právním rámcem Evropské unie a na závěr uvedeme stěžejní prameny vnitrostátního práva.

5.1 Mezinárodní právní rámec zakotvující zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace

Již Organizace spojených národů (dále jen „OSN“) se v jednom ze svých prvních dokumentů hlásí k víře v rovná práva, a to jak pro muže a ženy, tak co se rovnosti v požívání základních práv a svobod pro všechny týče, což vyplývá jednak z preambule Charty OSN,⁴² a dále pak rozvíjí článek 1 odst. 3. Zde je vymezen jeden z cílů OSN, spočívající v *„uskutečňování mezinárodní součinnosti řešením mezinárodních problémů rázu hospodářského, sociálního, kulturního nebo humanitního a podporováním a posilováním úcty k lidským právům a základním svobodám pro všechny bez rozdílu rasy, pohlaví, jazyka nebo náboženství.“*

V Úvodu Všeobecné deklarace lidských práv⁴³ nalezneme opět zmínku o víře v základní lidská práva a v rovná práva mužů i žen. V článku 1 je rovnost lidí v důstojnosti a právech. Článek 2 stanoví obecný zákaz diskriminace s demonstrativním výčtem diskriminačních důvodů. Článek 7 deklaruje rovnost lidí před zákonem a právo na stejnou ochranu proti jakékoliv diskriminaci, která porušuje tuto deklaraci, i právo na stejnou ochranu proti každému podněcování k takové diskriminaci. Článek 23 odst. 2 pak

⁴² Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 30/1947 Sb., o Chartě Spojených národů a statutu Mezinárodního soudního dvora, ve znění pozdějších předpisů.

⁴³ Rezoluce VH OSN č 217/III.A ze dne 10. 12. 1948, 1/1948 Vybrané deklarace Valného shromáždění OSN.

zaručuje nárok na stejný plat za stejnou práci. Byť je Všeobecná deklarace lidských práv pouze politickým dokumentem bez jakékoliv právní závaznosti, její význam nelze podceňovat. Tato deklarace totiž oplývá velkou morální silou a stala se filozofickým východiskem pro celou řadu následujících mezinárodních úmluv a doporučení.⁴⁴ Za vhodný příklad může být považován právně závazný Mezinárodní pakt o občanských a politických právech⁴⁵ (dále jen MPOP) či Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech⁴⁶ (dále jen MPHŠK). V jejich preambulích je uveden odkaz na zásady vyhlášené Chartou OSN a Všeobecnou deklarací lidských práv.

Článek 2 odst. 1 MPOP obsahuje obecný zákaz diskriminace s výčtem diskriminačních důvodů. Obdobně lze tento obecný zákaz dovodit i z ustanovení článků 4 a 20 odst. 2 MPOP. Článek 3 MPOP pak zajišťuje stejná práva žen a mužů na požívání všech práv stanovených MPOP. Článek 26 MPOP se věnuje rovnosti lidí před zákonem a právu na stejnou ochranu zákona bez jakékoli diskriminace a požaduje, aby v zákonných ustanoveních byl zakotven zákaz jakékoliv diskriminace a zaručena stejná a účinná ochrana proti diskriminaci všem osobám stejnou z jakýchkoli důvodů, například podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, politického nebo jiného přesvědčení, národnostního nebo sociálního původu, majetku a rodu.

Článek 2 odst. 2 MPHŠK stanoví obdobně jako článek 2 odst. 1 MPOP obecný zákaz diskriminace i s výčtem diskriminačních důvodů. Článek 3 zajišťuje rovná práva mužů a žen při požívání všech hospodářských, sociálních a kulturních práv uvedených v tomto MPHŠK. V článku 7 MPHŠK je upravena povinnost smluvních stran MPHŠK uznat právo na spravedlivé a uspokojivé pracovní podmínky, mimo jiné tedy i právo na spravedlivou mzdu a stejnou odměnu za práci stejné hodnoty bez jakéhokoli rozlišování, přičemž zvláště ženám jsou zaručeny pracovní podmínky ne horší, než jaké mají muži, se stejnou odměnou za stejnou práci či právo pro všechny na stejnou příležitost dosáhnout v zaměstnání povýšení na odpovídající vyšší stupeň, přičemž nebudou uplatňována jiná kritéria, než délka zaměstnání a schopnosti.

⁴⁴ TOMEŠ, Igor a Kristina KOLDINSKÁ. *Sociální právo Evropské unie*. Vyd. 1. Praha: H.C.Beck, 2003, s. 24. ISBN 80-7179-831-2

⁴⁵ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb., o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

⁴⁶ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb., o Mezinárodním paktu o občanských a politických právech a Mezinárodním paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Dalším významným mezinárodním dokumentem vzniklým na půdě OSN je Úmluva o odstranění všech forem diskriminace žen⁴⁷. Pro účely této úmluvy je v článku 1 definován výraz „diskriminace žen“, kterým se rozumí „*jakékoli činění rozdílu, vyloučení nebo omezení provedené na základě pohlaví, jehož důsledkem nebo cílem je narušit nebo zrušit uznání, požívání nebo uplatnění ze strany žen, bez ohledu na jejich rodinný stav, na základě rovnoprávnosti mužů a žen, lidských práv a základních svobod v politické, hospodářské, sociální, kulturní, občanské nebo jiné oblasti.*“ V článku 2 se smluvní strany zavazují k odsouzení diskriminace žen ve všech jejích formách a „*souhlasí s tím, že budou všemi vhodnými prostředky a bez prodlení provádět politiku odstranění diskriminace žen.*“ Tato úmluva je nejrozsáhlejším mezinárodněprávním katalogem ženských práv a je primárně zaměřena na ochranu žen, nikoliv na ochranu rovného postavení mužů a žen.⁴⁸

Posledním mezinárodním instrumentem vztahujícím se k OSN, který bych ráda zmínila, je Úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace,⁴⁹ v jejíž preambuli opět můžeme nalézt odkaz na zásady vyhlášené v Chartě OSN a ve Všeobecné deklaraci lidských práv. V článku 1 je definován pro účely této Úmluvy výraz „rasová diskriminace“ jako „*jakékoli rozlišování, vylučování, omezování nebo zvýhodňování založené na rase, barvě pleti, rodovém nebo národnostním nebo etnickém původu, jehož cílem nebo následkem je znemožnění nebo omezení uznání, užívání nebo uskutečňování lidských práv a základních svobod na základě rovnosti v politické, hospodářské, sociální, kulturní nebo v kterékoli jiné oblasti veřejného života.*“ Z článku 2 vyplývá závazek členských států k odsouzení rasové diskriminace a k provádění „*politiky směřující k odstranění rasové diskriminace ve všech jejích formách a k rozvoji porozumění mezi všemi rasami.*“

⁴⁷ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 62/1987 Sb., o Úmluvě o odstranění všech forem diskriminace žen.

⁴⁸ KOLDINSKÁ, Kristina. *Gender a sociální právo: rovnost mezi muži a ženami v sociálněprávních souvislostech*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 39. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-807-4003-431.

⁴⁹ Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 95/1974 Sb., o Mezinárodní úmluvě o odstranění všech forem rasové diskriminace.

K přijetí dalších významných mezinárodních právních instrumentů zaměřujících svou pozornost na oblast rovného zacházení a zákazu diskriminace došlo v rámci činnosti Mezinárodní organizace práce (dále jen „MOP“). Mezi Úmluvami MOP ratifikovanými Českou republikou je vhodné zmínit především Úmluvu MOP č. 100 o stejném odměňování pracujících mužů a žen za práci stejné hodnoty⁵⁰, Úmluvu MOP č. 111 o diskriminaci v zaměstnání a povolání⁵¹ a Úmluvu MOP č. 122 o politice zaměstnanosti.⁵²

Posledními mezinárodními dokumenty, kterým se budeme věnovat, jsou dokumenty přijaté v rámci mezivládní organizace Rady Evropy. Základním dokumentem ochrany lidských práv je Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950⁵³ (dále jen „EÚOLP“) společně s protokoly, které jsou její nedílnou součástí. V preambuli opět najdeme odkaz na úpravu zásad obsažených v Chartě OSN a ve Všeobecné deklaraci lidských práv. Zákaz diskriminace je upraven v článku 14 EÚOLP, který stanoví, že *„užívání práv a svobod přiznaných touto Úmluvou musí být zajištěno bez diskriminace založené na jakémkoli důvodu, jako je pohlaví, rasa, barva pleti, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, příslušnost k národnostní menšině, majetek, rod nebo jiné postavení.“* Problém tohoto ustanovení lze však spatřovat v jeho akcesorické povaze, kdy se příslušná osoba může domáhat práva na nediskriminaci jen při současném namítání porušení jiného práva či svobody přiznaných touto Úmluvou, tedy porušení příslušného materiálního práva vzešlého z textu EÚOLP.⁵⁴ Nejen s ohledem na tematické zaměření této práce tato skutečnost představuje velké zúžení, jelikož porušení zákazu diskriminace by nešlo namítnout zejména v rámci oblasti výkonu sociálních práv, které EÚOLP nezaručuje. Snahou Protokolu č. 12 k EÚOLP⁵⁵ je proto zakotvení výrazně ambicióznější úpravy, když ve svém článku 1 odst. 1 stanoví zákaz diskriminace při užívání jakéhokoliv práva přiznaného zákonem. Jak však uvádí

⁵⁰ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 450/1990 Sb., Úmluva č. 100 o stejném odměňování pracujících mužů a žen za práci stejné hodnoty.

⁵¹ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 465/1990 Sb., Úmluva č. 111 o diskriminaci v zaměstnání a povolání.

⁵² Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 490/1990 Sb., Úmluva č. 122 o politice zaměstnanosti

⁵³ Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁴ PEJCHALOVÁ GRÜNEWALDOVÁ, Vladimíra. Diskriminace z pohledu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. *Bulletin advokacie*. 20064200618-2022-28, s. 18

⁵⁵ Protokol č. 12 Úmluvy o lidských právech a základních svobodách podepsaný v Římě 4. 11. 2000 ETS No. 177

Koldinská,⁵⁶ je dopad tohoto článku modifikován odstavcem 2, který omezuje zákaz diskriminace pouze na orgány veřejné moci. V současné době již protokol dosáhl podstatného počtu ratifikací k tomu, aby mohl vstoupit v platnost. Česká republika protokol dne 4. listopadu 2000 podepsala, avšak zatím jej neratifikovala.⁵⁷

Dalším významným dokumentem, jenž se věnuje právu na rovné příležitosti a rovné zacházení v záležitostech zaměstnání a povolání bez diskriminace na základě pohlaví, je Evropská sociální charta⁵⁸ zejména v souvislosti s Dodatkovým protokolem z roku 1988.⁵⁹ Revidovaná Evropská sociální charta z roku 1996 upravuje v části I bodu 20 právo všech pracovníků „na rovné příležitosti a stejné zacházení v otázkách zaměstnání a povolání bez diskriminace z důvodu pohlaví.“ Článek 4 odst. 3 uznává „právo pracujících mužů a žen na stejnou odměnu za práci stejné hodnoty.“ Článek 20 zajišťuje právo „všech pracovníků na stejné příležitosti a na rovné zacházení v záležitostech zaměstnání a povolání bez diskriminace na základě pohlaví“ a smluvní strany se zavazují uznat toto právo mimo jiné „v oblasti přístupu k zaměstnání, ochrany proti propouštění a znovuzaražení do zaměstnání.“

Článek 27 upravuje „právo pracovníků s povinnostmi k rodině na stejné příležitosti a rovné zacházení s cílem zajistit účinné uplatnění práva na rovnost příležitostí a zacházení pro pracující muže a ženy umožňující těmto pracovníkům s povinnostmi k rodině nastoupit do zaměstnání a zůstat v něm, jakož i znovu nastoupit do zaměstnání po nepřítomnosti způsobené těmito povinnostmi, včetně opatření v oblasti odborného poradenství a výcviku.“

Významnou skutečností v tomto ohledu je, že Amsterdamská smlouva⁶⁰ výslovně uznala Evropskou sociální chartu za standard sociálních práv v Evropské unii.

⁵⁶ KOLDINSKÁ, Kristina. *Gender a sociální právo: rovnost mezi muži a ženami v sociálněprávních souvislostech*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 50-51. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-807-4003-431.

⁵⁷ BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 25 a násl. Beckovy texty zákonů s komentářem. ISBN 978-807-4003-158.

⁵⁸ Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 14/2000 Sb.m.s., Evropská sociální charta

⁵⁹ Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 15/2000 Sb.m.s., o Dodatkovém protokolu k Evropské sociální chartě

⁶⁰ viz bližší pojednání v podkapitole Evropský právní rámec zakotvující zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace

Oddanost základním sociálním právům, jak jsou vymezena v Evropské sociální chartě, potvrzuje taktéž preambule Smlouvy o Evropské unii⁶¹ i současný článek 151 Smlouvy o fungování Evropské unie, který stanoví, že „*Unie a členské státy, vědomy si základních sociálních práv, jak jsou stanovena v Evropské sociální chartě podepsané v Turínu dne 18. října 1961 a v Chartě Společenství základních sociálních práv pracovníků z roku 1989, mají za cíl podporu zaměstnanosti, zlepšování životních a pracovních podmínek tak, aby bylo možno tyto podmínky vyrovnat a přitom udržet jejich zvýšenou úroveň, přiměřenou sociální ochranu, sociální dialog, rozvoj lidských zdrojů za účelem trvale vysoké zaměstnanosti a boj proti vyloučením.*“

5.2 Právní rámec Evropské unie zakotvující zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace

Právo Evropské unie představuje významnou legislativní základnu věnující se zákazu diskriminace, rovnému zacházení a rovným příležitostem. V této podkapitole bych se chtěla věnovat vývoji antidiskriminačního práva v primárním právu a následně představit nejvýznamnější právní instrumenty sekundárního práva, zejména v souvislostech korespondujících s tématem mé diplomové práce.

5.2.1 Primární právo

Evropská společenství se již od svého vzniku hlásila k zásadě rovnosti a zákazu diskriminace, avšak v počátcích pouze z hlediska pohlaví a státní příslušnosti. V současné době právo Evropské unie zohledňuje podstatně větší výčet diskriminačních důvodů. Koncepce Evropské unie je založena na taxativním výčtu, což se může jevit v praxi jako značně problematické. I přesto, že uzavřený okruh diskriminačních důvodů je schopen poskytovat větší míru právní jistoty, nejeví se jako dostatečně flexibilní v reakci na

⁶¹ Smlouva o Evropské unii byla podepsána v Maastrichtu 7. února 1992 a vstoupila v platnost 1. listopadu 1993

možnost budoucí žádoucí změny výčtu diskriminačních důvodů či při nemožnosti podřazení určité skutečnosti pod žádný ze stávajících diskriminačních důvodů v taxativním výčtu.⁶²

K rozvinutí intenzivnější činnosti v oblasti sociální politiky tak dochází až na summitu Evropské rady v roce 1972, z něhož vzešel Sociální akční program Komise pro roky 1974-1976 následovaný prvními vlašťovkami sekundárního práva v podobě antidiskriminačních směrnic směřujících k rovnosti obou pohlaví.⁶³ Postupem času bylo nutno, zejména s ohledem na imigrační politiku, reagovat na další skutečnosti, kdy se do centra zájmu dostávají i zákaz diskriminace z ostatních důvodů, především z důvodu rasy nebo etnického původu. Do primárního práva se zákaz diskriminace i z jiných důvodů, než je pohlaví a státní příslušnost dostává až prostřednictvím Amsterdamské smlouvy a k jejímu legislativnímu ukotvení do směrnic dochází až v roce 2000.

Současnou koncepci antidiskriminačního práva je nutné pochopitelně vnímat i v kontextu ochrany lidských práv v Evropské unii. Oblast lidských práv se dostává na komunitární úrovni do popředí v souvislosti s přijetím Maastrichtské smlouvy na počátku 90. let. Amsterdamská smlouva umožnila zakotvit prostřednictvím novelizace článku 6 odst. 1 Smlouvy o Evropské unii zásadu dodržování lidských práv mezi základní zásady Evropské unie. Zásada rovnosti a zákaz diskriminace byly zakotveny do kapitoly III s názvem Rovnost v Listině základních práv Evropské unie, jejímž prostřednictvím došlo v roce 2000 ke kodifikaci lidských práv v Evropské unii. V témže roce byla Listina základních práv EU připojena ke Smlouvě z Nice, nicméně pouze jako nezávazná politická deklaráce. Až v roce 2009 se Listina základních práv Evropské unie stala prostřednictvím Lisabonské smlouvy součástí primárního práva Evropské unie.

Ve smyslu výše uvedeného se dále zaměřím na konkrétní ustanovení v primárním právu. Původní zakládací, takzvaná Římská smlouva o založení Evropského hospodářského společenství se věnuje především zakazu diskriminace z důvodu státní příslušnosti, když v článku 7 stanoví, že „*v rámci použití této smlouvy, aniž jsou dotčena její zvláštní ustanovení, je zakázána jakákoliv diskriminace na základě státní*

⁶² Srov. Rozsudek ESD ze dne 30. 4. 1996, P v. S a Cornwall County Council, C-13/94, ECR I-2143, kde ESD podřadil diskriminaci transsexuálů pod diskriminaci z důvodu pohlaví.

⁶³ FIALA, Petr a Markéta PITROVÁ. *Evropská unie*. 2., dopl. a aktualiz. vyd. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2009, s 527. ISBN 978-80-7325-180-2

příslušnosti. “ Nepřípustností nerovnosti mezi muži a ženami se pak zabývá článek 119 v souvislosti s uplatněním zásady stejné odměny mužů a žen za stejnou práci. Článek je nutno vnímat ve světle rozsudku ESD ve věci Defrenne,⁶⁴ který mu vedle nesporného ekonomického smyslu přiznává především i zcela rovnocenný smysl sociální. Jen v tomto vnímání tak dle názoru ESD článek 119 může přispívat k naplnění sociálních cílů Společenství snažících se ke zlepšení životních a pracovních podmínek obyvatel v Evropském hospodářském prostoru a k dosažení sociálního pokroku. Navíc bylo ESD dovozeno, že příslušné ustanovení má přímý účinek,⁶⁵ což znamená, že se na něj mohou jednotlivci před národními soudy odvolat. Národní soudy tak „*mají povinnost zajistit jednotlivci ochranu práv plynoucích mu z tohoto ustanovení, a to zejména v případě těch forem diskriminace, které mají svůj původ v obecně závazných právních ustanoveních nebo v kolektivních pracovních smlouvách, stejně jako v případech, kdy muži a ženy nedostávají rovnou odměnu za stejnou práci konanou ve stejném podniku nebo službách, soukromých či veřejných.*“⁶⁶ I přesto, že ESD zde dovodil přímý účinek článku 119, je zřejmé, že přímý účinek se v tomto případě omezuje na přímou a otevřenou diskriminaci.⁶⁷ Navíc tím, že ESD stanovil, že se článek 119 vztahuje i na smlouvy o odměně za práci sjednávané kolektivně i na individuální smlouvy, uznal i přímý účinek tohoto článku ve smyslu horizontálním, a to bez ohledu na skutečnost, že toto ustanovení je adresováno pouze členským státům.⁶⁸

Maastrichtská smlouva o Evropské unii, která nabyla účinnosti 1. ledna 1993, s sebou přináší dosažení dalšího stupně integrace. Tímto dalším stupněm se rozumí

⁶⁴ Rozsudek ESD ze dne 8. 4. 1976, Gabrielle Defrenne v Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, 43/75, ECR 455

⁶⁵ Teorie přímého účinku byla zformulována ESD v rozhodnutí ze dne 5. 2. 1963 ve věci NV Algemene transport – en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v. Netherlands Inland Revenue Administration, 26/62

⁶⁶ Viz blíže Rozsudek ESD ze dne 8. 4. 1976, Gabrielle Defrenne v Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, 43/75, ECR 455, body 21-24, 39-40

⁶⁷ Viz blíže MPSV. Výběr judikátů Soudního dvora Evropských společenství o rovných příležitostech mužů a žen. Praha: MPSV, 2005, str. 26; Koncepce nepřímé a skryté diskriminace ve vztahu k principu přímého účinku byla později vyjasněna v soudním případě 96/80 – Jenkins a v soudním případě 170/84 - Bilka. V tomto ohledu stojí za zaznamenání názor generálního advokáta Warnera v soudním případě 96/80 - Jenkins. Warner zaujal názor, že namísto použití terminologie „přímá a otevřená“ a „nepřímá a skrytá“ by bylo výstižnější, kdyby bylo řečeno, že článek 119 nemá přímý účinek tam, kde soud nemůže aplikovat jeho ustanovení s odkazem na v něm uvedená jednoduchá kritéria. Proto je k vytvoření kritérií třeba prováděcích předpisů buď na úrovni celého Společenství, nebo na národní úrovni.

⁶⁸ MPSV. Výběr judikátů Soudního dvora Evropských společenství o rovných příležitostech mužů a žen. Praha: MPSV, 2005, s. 27. ISBN 80-86878-12-0

integrace politická, která vytváří předpoklady pro vznik sociální unie a posiluje se úloha lidských práv.⁶⁹

K velice významné změně v oblasti unijního antidiskriminačního práva nicméně dochází až s přijetím Amsterdamské smlouvy dne 1. 5. 1999. Novelizací Smlouvy o založení Evropského společenství je posílena zásada nediskriminace prostřednictvím legislativních změn, jejichž pomocí se otevřely nové možnosti pro dosažení pokroku v této oblasti.⁷⁰ Zásada rovného zacházení s muži a ženami je zařazena do článku 2 Smlouvy o založení Evropského společenství mezi hlavní cíle a úkoly.⁷¹ Článek 3 odst. 2 Smlouvy o založení Evropského společenství zakotvuje povinnost Společenství usilovat o odstranění nerovností a podporovat rovné zacházení pro muže a ženy při všech jeho činnostech.

Přelomový význam představoval článek 13 Amsterdamskou smlouvou novelizované Smlouvy o založení Evropského společenství, který zmocňoval Radu k přijímání vhodných opatření k potírání diskriminace z důvodu pohlaví, rasového nebo etnického původu, víry nebo světového názoru, invalidity, věku nebo sexuální orientace. Je zde tedy obsažen taxativní výčet diskriminačních důvodů a generální zmocnění k přijímání jakýchkoliv legislativních či nelegislativních opatření. Právě na základě tohoto generálního zmocnění přijala rada v roce 2000 dvě nové antidiskriminační směrnice, o kterých pojednáváme v podkapitole věnující se sekundárnímu unijnímu právu.

Dvě podstatné novinky bylo možno zaznamenat i v článku 141 novelizované Smlouvy o založení Evropského společenství.⁷² V odstavci 3 přibylo zmocňující ustanovení, dle něhož může Rada postupem podle článku 251⁷³ po konzultaci

⁶⁹ TICHÝ, Luboš, Rainer ARNOLD, Jiří ZEMÁNEK, Richard KRÁL a Tomáš DUMBROVSKÝ. *Evropské právo*. 4. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 21 a násl. ISBN 978-80-7400-333-2.

⁷⁰ NOVÁKOVÁ, J. *Zásada nediskriminace v právu Evropské unie*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR, 2001, str. 5 a násl. ISBN 80-86552-13-6.

⁷¹ Článek 2 Smlouvy o založení Evropského společenství: „*Úkolem Společenství je vytvořením společného trhu a hospodářské a měnové unie, stejně jako prováděním společných politik nebo činností uvedených v člancích 3 a 4 podporovat harmonický, vyvážený a trvale udržitelný rozvoj hospodářského života, vysokou úroveň zaměstnanosti a sociální ochrany, rovné zacházení s muži a ženami, trvale udržitelný a neinflační růst, vysoký stupeň konkurenceschopnosti a konvergence ekonomické výkonnosti, vysokou úroveň ochrany a zlepšování kvality životního prostředí, zvyšování životní úrovně a kvality života, hospodářskou a sociální soudržnost a solidaritu mezi členskými státy.*“

⁷² Původní článek 119 Římské smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství

⁷³ Tedy kvalifikovanou většinou

s Hospodářským a sociálním výborem přijímat opatření k uplatnění zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v otázkách práce a zaměstnanosti včetně zásady stejné odměny za stejnou nebo rovnocennou práci. Odstavec 4 zakotvuje v primárním právu možnost pro přijetí tzv. pozitivních opatření, když stanoví, že „s ohledem na zajištění úplné rovnosti mezi muži a ženami v profesním životě nebrání zásada rovného zacházení členskému státu zachovat nebo zavést opatření poskytující zvláštní výhody pro usnadnění profesní činnosti méně zastoupeného pohlaví nebo pro předcházení či vyrovnání nevýhod v profesní kariéře.”

Podstatného pokroku v rovině lidskoprávní bylo dosaženo prostřednictvím přijetí Listiny základních práv Evropské unie v roce 2000. Významná je vzhledem k tématu této práce zejména její hlava III nazvaná Rovnost, ve které je upraven jak obecný zákaz diskriminace⁷⁴, tak kladen důraz na rovnost mezi muži a ženami.⁷⁵ Článek 21 je postaven na demonstrativním výčtu diskriminačních důvodů, čímž se odlišuje od ostatních pramenů antidiskriminačního práva, a proto se někteří odborníci domnívají,⁷⁶ že představuje pro SD EU možnost pro rozšíření výčtu diskriminačních důvodů.⁷⁷

Prozatím poslední smlouva, jež revidovala zakládací smlouvy, je smlouva Lisabonská. Ta přináší do článku 10 Smlouvy o fungování Evropské unie závazek Unie při vymezování a provádění všech svých politik a činností bojovat s jakoukoliv diskriminací na základě pohlaví, rasy nebo etnického původu, náboženského vyznání nebo přesvědčení, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace. Lisabonská smlouva taktéž výrazně modifikuje úvodní ustanovení Smlouvy o Evropské unii, když v článku 2 stanoví, že „Unie je založena na hodnotách úcty k lidské důstojnosti, svobody, demokracie, rovnosti, právního státu a dodržování lidských práv, včetně práv příslušníků menšin. Tyto hodnoty jsou společné členským státům ve společnosti vyznačující se pluralismem, nepřipustností diskriminace, tolerancí, spravedlností, solidaritou a rovností žen a mužů.” Ve výčtu cílů Unie je mimo jiné možno nalézt závazek boje proti

⁷⁴ Článek 21 Listiny základních práv Evropské unie

⁷⁵ Článek 23 Listiny základních práv Evropské unie

⁷⁶ BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P. KÜHN, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C.H. Beck, 2007, s. 128 a 129. ISBN 978-807-1795-841.

⁷⁷ Opačný názor zejména s ohledem na znění kapitoly VII Listiny základních práv Evropské unie viz například v Ellis, E. The Impact of the Lisbon Treaty on Gender Equality. *European Gender Equality Law Review* (1/2010), str. 9-12, dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/egelr_2010-1_en.pdf [online]. [cit. 2014-06-29].

sociálnímu vyloučení a diskriminaci, podpory sociální spravedlnosti a ochrany, rovnosti žen a mužů, mezigenerační solidarity a ochrany práv dítěte.⁷⁸ Významným přínosem Lisabonské smlouvy je přiznání právní závaznosti Listině základních práv Evropské unie, která se tak z nezávazné politické deklarace stává součástí primárního práva Evropské unie.

5.2.2 Sekundární právo

V této podkapitole bych se ráda věnovala aktuálnímu souhrnu antidiskriminačního sekundárního práva. Antidiskriminační oblast s ohledem na zaměření této práce je v současnosti pokryta především třemi stěžejními směrnicemi. Směrnice tvoří ve smyslu článku 288 Smlouvy o fungování Evropské unie součást skupiny právních aktů Unie a je závazná pro každý stát, kterému je určena, pokud jde o výsledek, jehož má být dosaženo, přičemž volba formy a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům. V souvislosti s výše zmíněnou amsterdamskou novelizací primárního práva byly přijaty směrnice 2000/43/ES⁷⁹ zakazující rasovou diskriminaci a směrnice 2000/78/ES⁸⁰, jejíž snahou je stanovit obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání a zabývá se zákazem diskriminace z důvodu náboženského vyznání či víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace.

Směrnice 2000/43/ES je specifická zejména z toho důvodu, že vůbec jako první upravuje zákaz diskriminace na základě rasy nebo etnického původu i v oblastech přesahujících rámec povolání a zaměstnání.⁸¹ Na základě článku 4 směrnice „*mohou členské státy stanovit, že rozdíl v zacházení na základě charakteristik souvisejících s rasou nebo etnickým původem není diskriminací, pokud z povahy profesní činnosti nebo z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a určující profesní požadavek, je-li jeho cíl legitimní a požadavek přiměřený.*“ V článku 5 je

⁷⁸ Viz článek 3 Smlouvy o Evropské unii

⁷⁹ Směrnice 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

⁸⁰ Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání

⁸¹ Viz blíže článek 3 Směrnice 2000/43/ES

zakotvena pozitivní činnost, která umožňuje členským státům „pro zajištění plné rovnosti v praxi zachovávat nebo přijímat zvláštní opatření pro předcházení nevýhodám souvisejících s rasou nebo etnickým původem a pro jejich vyrovnání.“

Směrnice 2000/78/ES se na rozdíl od směrnice 2000/43/ES zabývá bojem proti diskriminaci na základě výše uvedených diskriminačních důvodů pouze stran podmínek přístupu k zaměstnání, samostatné výdělečné činnosti nebo povolání, přístupu ke všem druhům a úrovním poradenství pro volbu povolání, podmínek zaměstnání a pracovních podmínek včetně propouštění a odměňování a členství a činnosti v organizaci zaměstnanců nebo zaměstnavatelů.⁸² Lze v ní nalézt speciální úpravu případů, kdy je rozdílné zacházení povoleno. Dle článku 4 odst. 1 se kupříkladu nepovažuje za diskriminaci, když členské státy stanoví rozdílné zacházení založené na charakteristice týkající se kteréhokoli z důvodů uvedených v článku 1 směrnice 2000/78/ES, jestliže z důvodu povahy dotyčných pracovních činností nebo souvislosti, v níž jsou prováděny, tato charakteristika představuje podstatný a rozhodující požadavek zaměstnání, pokud je cíl oprávněný a požadavek přiměřený. V článku 6 je zase počítáno s výjimkami v rozdílném zacházení na základě věku, pokud jsou „objektivně a rozumně zdůvodněny včetně oprávněných cílů politiky zaměstnanosti, cílů trhu práce a odborného vzdělávání, a jestliže prostředky dosahování uvedených cílů jsou přiměřené a nutné. Tyto rozdíly v zacházení mohou zahrnovat zejména stanovení zvláštních podmínek pro přístup k zaměstnání a odbornému vzdělávání, pro zaměstnání a povolání včetně podmínek propouštění a odměňování, a to pro mladé pracovníky, starší osoby a osoby s pečovatelskými povinnostmi za účelem podpory jejich pracovního začlenění nebo zajištění jejich ochrany, stanovení minimálních podmínek věku, odborné praxe nebo roky služby pro přístup k zaměstnání nebo k určitým výhodám spojeným se zaměstnáním či stanovení maximálního věku pro přijetí, který je založen na požadavcích dotyčného pracovního místa na odbornou přípravu nebo na potřebě přiměřené doby zaměstnání před odchodem do důchodu.“

V článku 7 je podobně jako ve směrnici 2000/43/ES upravena možnost pozitivní činnosti, kdy jsou členské státy oprávněny zachovávat nebo zavádět opatření, jejichž účelem je předcházet vzniku nerovností nebo stávající nevýhody vyrovnávat. V případě

⁸² Viz blíže článek 3 odst. 1 Směrnice 2000/78/ES

zdravotně postižených osob si pak na základě odstavce 2 tohoto článku mohou členské státy „ponechat 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 do pracovního prostředí.“

Směrnice 2006/54/ES⁸³ komplexně upravuje rovné zacházení s muži a ženami v oblasti zaměstnání a povolání a nahrazuje tak, zejména s cílem zpřehlednění, původně v několika směrnicích roztržštěnou úpravu v sekundárním právu Evropské unie.⁸⁴ Účelem směrnice je dle článku 1 zajistit zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání. Zásada rovného zacházení má být prováděna v případech přístupu k zaměstnání, včetně postupu v zaměstnání, odborného vzdělávání, pracovních podmínek včetně odměny, a v neposlední řadě i v případě systému sociálního zabezpečení pracovníků. Článek 14 kapitoly 3 směrnice pak blíže vymezuje zákaz diskriminace v přístupu k zaměstnání, když říká, že „ve veřejném i soukromém sektoru, včetně veřejnoprávních subjektů, nesmí docházet k přímé nebo nepřímé diskriminaci na základě pohlaví, 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 stupních hierarchie pracovních funkcí včetně postupu v zaměstnání.“ Odstavec 2 pak podobně jako v případě výše diskutovaných směrnic upřesňuje, „že členské státy mohou stanovit, pokud jde o přístup k zaměstnání, včetně vzdělávání k němu vedoucím, že rozdíl v zacházení na základě vlastností souvisejících s pohlavím nepředstavuje diskriminaci, pokud z povahy této profesní činnosti nebo z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a určující profesní požadavek, je-li jeho cíl legitimní a požadavek přiměřený.“

⁸³ Směrnice 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

⁸⁴ Uvedená směrnice zrušila Směrnici č. 75/117/EHS o sblížení právních předpisů členských států týkajících se uplatňování zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy, směrnici č. 76/207/EHS o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky (včetně její novelizace ve znění směrnice č. 2002/73/ES), směrnici č. 97/80/ES o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví a směrnici č. 86/378/EHS o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v systémech sociálního zabezpečení (včetně její novelizace č. 96/97/ES);

Veškeré diskutované antidiskriminační směrnice je nutno vnímat jako takzvané minimální směrnice, což znamená, že vždy obsahují ustanovení umožňující členským státům zavádět nebo zachovat vnitrostátní ustanovení poskytující vyšší ochranu zásady rovného zacházení.

Na závěr se sluší poznamenat, že aktuálně se jeví jako velice zajímavý, avšak i jako vysoce kontroverzní, návrh směrnice Evropského parlamentu a Rady o zlepšení genderové vyváženosti mezi členy dozorčí rady/nevýkonnými členy správní rady společností kotovaných na burzách a o souvisejících opatřeních⁸⁵, jehož účelem je významně zvýšit počet žen v řídicích a dozorčích orgánech Evropské unie. Kýženého cíle dosažení podílu ne nižšího než 40 % u nedostatečně zastoupeného pohlaví má být mimo jiné dosaženo i tak, že při výběru členů dozorčí rady/nevýkonných členů správní rady má být upřednostněn kandidát nedostatečně zastoupeného pohlaví, pokud je z hlediska vhodnosti, způsobilosti a odborných výsledků stejně kvalifikovaný jako kandidát opačného pohlaví, pod podmínkou, že objektivní posouzení, které zohlednilo všechna kritéria týkající se konkrétních kandidátů, nerozhodlo ve prospěch kandidáta opačného pohlaví. Členské státy by na základě tohoto návrhu směrnice měly dále za povinnost zajistit, aby kotované společnosti musely na žádost neúspěšného kandidáta zveřejnit kvalifikační kritéria, na nichž byl výběr kandidátů založen, dále objektivní srovnávací posouzení těchto kritérií, a případně důvody, které rozhodly ve prospěch kandidáta opačného pohlaví.⁸⁶ Přijetí tohoto návrhu směrnice by tak dozajista výraznou měrou ovlivnilo a modifikovalo dosavadní pojetí evropského antidiskriminačního práva.

⁸⁵ KOM (2012) 614 final

⁸⁶ Blíže srovnej článek 4 KOM (2012) 614

5.3 Vnitrostátní právní rámec zakotvující zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace

Pramenem nejvyšší právní síly, který se v rámci českého vnitrostátního práva věnuje zásadám rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace je LZPS, která tvoří součást ústavního pořádku České republiky. Předně článek 1 LZPS zakotvuje, že „*lidé jsou svobodní a rovni v důstojnosti i v právech*“, což lze vnímat jako snahu o obecnou úpravu zásady rovnosti. Jako na komplementární k tomuto článku lze nahlížet na článek 3 odst. 1 LZPS, který stanoví, že „*základní práva a svobody se zaručují všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení.*“

Příslušný zákaz diskriminace vymezený v obecných ustanoveních LZPS je však nutné vnímat komplexně v souvislosti s jeho existenční vázaností na jiná základní práva a svobody. Porušení principu rovnosti či zákazu diskriminace se lze tedy dovolat pouze v návaznosti na současné porušení jiného ústavně chráněného práva, případně ještě konkretizovaného v zákonných ustanoveních. ÚS v jednom ze svých nálezu⁸⁷ k předmětné problematice konstatuje, že „*Zásadě rovnosti v právech je proto třeba rozumět tak, že právní rozlišování v přístupu k určitým právům nesmí být projevem libovůle, neplyne z ní však závěr, že by každému muselo být přiznáno jakékoli právo. Tento závěr vyplývá i z úpravy článků 1 až 4 zařazených pod obecná ustanovení Listiny. Článek 1 Listiny, jehož porušení je výslovně namítáno, nelze vykládat izolovaně od dalších obecných článků 2 až 4 Listiny, ale naopak je nutno pojmout je jako jediný celek. Z úpravy těchto obecných ustanovení je zřejmé, že základní chráněné hodnoty vyjmenované v článku 3 Listiny nekoncipoval ústavodárce jako absolutní. Totéž odráží i ustanovení článku 4 Listiny, který přímo předpokládá existenci zákonem stanovených povinností a omezení, ale i článek 2 odst. 3 Listiny, v němž se předvídá možnost uložit určité povinnosti či omezení.*“ Z uvedeného plyne, že se samotnými, mnohdy poněkud vágními a nejasnými, požadavky LZPS si v praxi nevystačíme a je vždy nutné je vnímat v kontextu doprovodných zákonů, které jim propůjčí jasné obrysy. Dalším důvodem, proč

⁸⁷ Nález ÚS ČR sp. zn. Pl. 15/02 ze dne 21. ledna 2003, publikovaný pod č. 40/2003 Sb.

se jeví pouhé zakotvení antidiskriminačních požadavků jen v LZPS jako nedostatečné, je problematická a v odborných kruzích ne zcela jednotně nazíraná teorie přímého horizontálního účinku ustanovení zakotvujících základní práva. I přesto, že česká ústavní praxe vychází z německé koncepce nepřímého horizontálního účinku poprvé vyjádřené v kauze Lüth⁸⁸, je zřejmé, že by v souvislosti s možností domáhat se nápravy diskriminace mezi soukromými osobami pouze na základě ustanovení zakotvených v LZPS bylo dosažení kýženého cíle velice nejisté. I při přiznání přímého horizontálního účinku ustanovení zákazu diskriminace v LZPS by při aplikační praxi mohlo docházet k absurdním důsledkům.⁸⁹ Lze tedy uzavřít, že v ústavním pořádku zakotvená základní práva nejsou aplikovatelná přímo a je nutno vytvořit zákonné právní normy, které jejich obsah precizují.

Aby mohla Česká republika dostát všem svým povinnostem vyplývajícím z práva Evropské unie, bylo nutno přistoupit k transpozici evropských antidiskriminačních směrnic do právního řádu České republiky. Obecně je nutné k transpozici říci, že toto takzvané promítnutí směrnic do národního právního řádu musí být provedeno velmi precizně.⁹⁰ Podstata směrnic spočívá v tom, že její obsah musí být ve stanovené lhůtě zakotven členskými státy do formy vnitrostátního práva. Směrnice jsou závazné pouze pro členské státy a nikoli pro jednotlivce, přičemž závaznost spočívá ve výsledku, jehož má být dosaženo, formy a prostředky jsou ponechány volbě členského státu.⁹¹ Směrnice Evropské unie jsou legislativními akty sekundárního práva, jejichž snahou je předepsat požadovaný výsledek, a to jak v rovině formálně právní, tak v rovině aplikační.

Ještě před vlastním vstupem České republiky do Evropské unie bylo přistoupeno ke sblížování právních předpisů prostřednictvím ne příliš dobře zvolené strategie

⁸⁸ Rozsudek Spolkového ústavního soudu (Lüth z roku 1958, 7 BVerfGE 198). Podle nálezů Ústavního soudu (např. sp. zn. I ÚS 185/04) působí v některých případech základní práva zprostředkovaně skrz jednotlivé normy jednoduchého práva tak, že jím prozařují, a to v horizontálních vztazích, tj. i ve vztahu zde zkoumaném. Soudy jsou proto podle ústavního soudu povinny pečlivě vážit v rámci soukromých vztahů možnost prozařování, vždy s ohledem na nejvyšší míru ochrany práv soukromoprávních i základních. Podle nálezu I. ÚS 185/04 jsou soudy povinny při aplikaci jednoduchého práva pamatovat na „prozařování“ základních práv tak, aby zajistily jak ochranu práv v jednoduché rovině práva, tak právům základním.

⁸⁹ Blíže zejména s ohledem na neohraňovaný výčet diskriminačních důvodů viz Kvasnicová, J. (Ne)diskriminace, rovnost nebo rovné zacházení? Právní rozhledy (3/2011)

⁹⁰ BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 37. Beckovy texty zákonů s komentářem. ISBN 978-807-4003-158.

⁹¹ TICHÝ, Luboš, Rainer ARNOLD, Jiří ZEMÁNEK, Richard KRÁL a Tomáš DUMBROVSKÝ. *Evropské právo*. 4. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011, s. 248-249. ISBN 978-80-7400-333-2.

novelizace stávajících právních předpisů. Zákonodárce se postupem času dostal do svízelné a neúnosné situace, kdy byla zásada nediskriminace partikulárně, nesystémově a neodpovídajíc unijní kategorizaci diskriminačních důvodů upravena hned v několika zákonech. Takto roztržštěná byla synonymem pro nejednotnost v právním řádu provázenou nebezpečím nežádoucí duplicity právní úpravy. Uvedené skutečnosti jsou v zřejmém rozporu s obecným ideálem jednoty právního řádu. Nebylo proto nikterak překvapivé, že v souvislosti s touto nešťastnou cestou transpozice čelila Česká republika ze strany Evropské komise rozličným řízením o porušení smlouvy podle článku 258 Smlouvy o fungování Evropské unie.⁹² Jako vhodný prostředek pro napravení této svízelné situace se jevil návrh na vytvoření komplexního antidiskriminačního zákona. Ačkoliv to nebyla jednoduchá cesta, dne 1. 9. 2009 nabyl účinnosti zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

ADZ do českého právního řádu implementuje v podstatě všechny relevantní evropské směrnice v oblasti rovného zacházení, které určují jeho minimální materiální rozsah.⁹³ Zákonodárce využil možnosti jít nad rámec požadavků práva Evropské unie, a to jak co se týče širě zakázaných diskriminačních důvodů,⁹⁴ tak z hlediska stanovení symetrické ochrany před diskriminací z jednotlivých diskriminačních důvodů.⁹⁵

V ustanovení § 2 odst. 3 ADZ jsou taxativně vymezeny zakázané diskriminační důvody, mezi kterými figurují rasa, etnický původ, národnost, pohlaví, sexuální orientace, věk, zdravotní postižení, náboženské vyznání, víra a světový názor. Ustanovení § 1 odst. 1 ADZ taxativně vymezuje oblasti společenských vztahů, které jsou pokryté zákazem diskriminace podle tohoto zákona. Nestanoví-li nějaké z následujících zvláštních ustanovení jinak, ADZ obecně působí ve věcech práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání, přístupu k povolání, podnikání a jiné samostatné výdělečné činnosti, pracovních, služebních poměrů a jiné závislé činnosti, včetně odměňování, členství a

⁹² BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 38. Beckovy texty zákonů s komentářem. ISBN 978-807-4003-158.

⁹³ Viz blíže poznámka pod čarou č. 1 ADZ

⁹⁴ Nad rámec diskriminačních důvodů stanovených v evropských směrnicích obsahuje další diskriminační důvod spočívající v národnosti

⁹⁵ Naopak evropská právní úprava je v tomto směru značně asymetrická, když redukuje zákaz diskriminace na základě věku, zdravotního postižení, sexuální orientace, vyznání nebo víry v podstatě pouze jen na oblasti zaměstnávání a výkonu povolání

činnosti v odborových organizacích, radách zaměstnanců nebo organizacích zaměstnavatelů, včetně výhod, které tyto organizace svým členům poskytují, členství a činnosti v profesních komorách, včetně výhod, které tyto veřejnoprávní korporace svým členům poskytují, sociálního zabezpečení, přiznání a poskytování sociálních výhod, přístupu ke zdravotní péči a jejího poskytování, přístupu ke vzdělávání a jeho poskytování, přístupu ke zboží a službám, včetně bydlení, pokud jsou nabízeny veřejnosti nebo při jejich poskytování. Aby tedy ADZ mohl vůbec být aplikován, je nutné, aby došlo k diskriminaci z důvodu vymezeného v ustanovení § 2 odst. 3 ADZ a současně se jednalo o oblast věcně vymezenou v ustanovení § 1 odst. 1 ADZ.

V dalších ustanoveních obsahuje ADZ celou řadu výjimek ze zákazu diskriminace, které je nutno považovat za přípustné formy rozdílného zacházení. Těmto výjimkám se budeme věnovat zejména v souvislostech korespondujících s problematikou přístupu k zaměstnání a výběru zaměstnanců. Jak vyplývá z poslední věty § 3 odst. 1 ADZ, nemusí být každé zdánlivě nepřímé diskriminační jednání automaticky zakázané. Určité jednání, jevící na první pohled znaky nepřímé diskriminace, lze totiž ospravedlnit legitimním cílem. Pokud jsou současně prostředky vedoucí k dosažení tohoto cíle přiměřené a nezbytné, může být toto zdánlivě nepřímé diskriminační jednání legální.

Ustanovení § 3 odst. 2 ADZ zakotvuje zvláštní formu diskriminace týkající se osob se zdravotním postižením, když stanoví, že *„nepřímou diskriminací z důvodu zdravotního postižení se rozumí také odmítnutí nebo opomenutí přijmout přiměřená opatření, aby měla osoba se zdravotním postižením přístup k určitému zaměstnání, k výkonu pracovní činnosti nebo funkčnímu nebo jinému postupu v zaměstnání, aby mohla využít pracovního poradenství, nebo se zúčastnit jiného odborného vzdělávání, nebo aby mohla využít služeb určených veřejnosti, ledaže by takové opatření představovalo nepřiměřené zatížení.“* Vychází se zde z požadavku článku 5 směrnice 2000/78/ES, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání, který obsahuje povinnost zaměstnavatelů zajistit pro osoby se zdravotním postižením přiměřené uspořádání. Příslušné ustanovení ADZ jde nad rozsah požadavku evropské směrnice, když vyžaduje přijetí přiměřených opatření i ve vztahu k využití služeb určených veřejnosti. Neobvyklá a problematická je právní konstrukce českého zákonodárce, který považuje odepření přiměřeného opatření za formu nepřímé

diskriminace.⁹⁶ Na přiměřené opatření nelze nahlížet jako na formu pozitivní akce, neboť má vždy přísně individuální charakter. Je tedy současně nemožné, aby právní předpis stanovil taxativní výčet přiměřených opatření. Nicméně na základě příkladů a pozitivních definic obsažených v instrumentech evropského a mezinárodního práva⁹⁷ lze vymezit alespoň deklaratorně v úvahu připadající opatření. Jde zejména o stavební a jiné úpravy budov a pracoviště, o úpravu pracovní doby, speciální rozvržení pracovních úkolů, převedení na jiné pracoviště nebo práci, poskytnutí volna na rehabilitaci a léčení, poskytnutí potřebného vybavení, poskytnutí zdrojů na zaškolení nebo integraci atd. Cílem těchto opatření by mělo být umožnění přístupu k zaměstnání a k výkonu pracovní činnosti osobě se zdravotním postižením, kdy by měl zaměstnavatel pečlivě zvážit zdravotní postižení individuální osoby a řádně posoudit, jaké změny může ve svém pracovním prostředí realizovat tak, aby takové osobě umožnili pracovat v odpovídajícím standardu.

Pokud jde o výběr zaměstnanců, je zde zaměstnavatel v situaci, kdy musí porovnat schopnosti kandidátů až poté, co u zdravotně postiženého uchazeče o zaměstnání zohlední jeho schopnosti v souvislosti s promítnutím realizace přiměřeného opatření. Skutečnost, že by mohlo být následné přijetí zdravotně postiženého uchazeče v konečném důsledku finančně nákladnější, by neměla být v tomto směru rozhodujícím faktorem, zvláště v případech, kdy se nejedná o nepřiměřené zatížení zaměstnavatele. Nepřiměřené zatížení a faktory, které by měly být brány při posuzování v úvahu, jsou blíže definovány v ustanovení § 3 odst. 3 a 4 ADZ.

Jako velice problematické a nepřehledné se jeví ustanovení § 5 odst. 3 ADZ, které obsahuje povinnost zaměstnavatelů spočívající v zajištění rovného zacházení podle § 5 odst. 2 ADZ, „*ve věcech práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání, přístupu k povolání, podnikání a jiné samostatné výdělečné činnosti, pracovní a jiné závislé činnosti, včetně odměňování*“. Ustanovení § 5 odst. 2 ADZ říká, že „*zajišťováním rovného zacházení se rozumí přijetí opatření, která jsou podmínkou účinné ochrany před diskriminací a která je možno s ohledem na dobré mravy požadovat vzhledem k*

⁹⁶ BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 161. Beckovy texty zákonů s komentářem. ISBN 978-807-4003-158.

⁹⁷ Viz blíže bod 20 preambule směrnice Rady 2000/78/ES, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání či článek 2 Úmluvy OSN o právech osob se zdravotním postižením (10/2010 Sb.m.s.)

okolnostem a osobním poměrům toho, kdo má povinnost rovné zacházení zajišťovat; za zajišťování rovného zacházení se považuje také zajišťování rovných příležitostí.“ Pod výčet opatření zmíněných v § 5 odst. 2 ADZ lze dozajista podřadit i opatření k zajištění prevence diskriminačního jednání. Jelikož jde o ustanovení poměrně vágní a neurčité, nelze z něj totiž jasně vymezit konkrétní subjektivní povinnosti zaměstnavatele k zavedení opatření, podmínky, jaké by měla splňovat, ani na základě jakých předpokladů případná povinnost vzniká. Není ani zcela jasný vztah k ustanovení § 7 ADZ, které bude rozebráno níže.

Ustanovení § 6 odst. 1 písmeno a) ADZ obsahuje jeden z příkladů, kdy je rozdílné zacházení v přístupu k zaměstnání nebo povolání přípustné a dovoleno. Říká, že *„diskriminací není rozdílné zacházení z důvodu věku v přístupu k zaměstnání nebo povolání, pokud je vyžadována podmínka minimálního věku, odborné praxe nebo doby zaměstnání, která je pro řádný výkon zaměstnání nebo povolání, nebo pro přístup k určitým právům a povinnostem spojeným se zaměstnáním nebo povoláním nezbytná.*“ Předmětné velice strohé ustanovení je s ohledem na požadavek nezbytnosti nutné vykládat zejména se zřetelem na článek 6 odst. 1 směrnice 2000/78/ES. Tento článek dovoluje členským státům stanovit určité rozdíly v zacházení na základě věku. Určité rozdíly v zacházení na základě věku však nebudou představovat diskriminaci pouze v případě, *„jestliže jsou v souvislosti s vnitrostátními právními předpisy objektivně a rozumně odůvodněny legitimními cíli, zejména legitimními cíli politiky zaměstnanosti, trhu práce a odborného vzdělávání, a jestliže prostředky k dosažení uvedených cílů jsou přiměřené a nezbytné.*“ Ani s pomocí tohoto článku však nedostaneme jasnou představu o přiměřenosti a nezbytnosti cílů, tudíž při výkladu tohoto ustanovení bude v budoucnu dozajista hrát judikatura SD EU podstatnou upřesňující roli.

Dalším ustanovením, které představuje výjimku ze zákazu diskriminace je ustanovení § 6 odst. 3 ADZ, které říká, že *„diskriminací není rozdílné zacházení ve věcech práva na zaměstnání, přístupu k zaměstnání nebo povolání, ve věcech pracovních, služebních poměrů nebo jiné závislé činnosti, pokud je k tomu věcný důvod spočívající v povaze vykonávané práce nebo činnosti a uplatněné požadavky jsou této povaze přiměřené. Diskriminací z důvodu pohlaví není rozdílné zacházení ve věcech přístupu nebo odborné přípravě k zaměstnání nebo povolání, pokud je k tomu věcný důvod spočívající v povaze vykonávané práce nebo činnosti a uplatněné požadavky jsou této*

povaze přiměřené.“ Tato výjimka spočívající na podstatném a určujícím požadavku vyplývá hned z několika evropských antidiskriminačních směrnic.⁹⁸

Jako problematický se může jevit v ADZ použitý termín „věcný důvod“, který má zřejmě za cíl personifikovat termín „podstatný a určující profesní požadavek“, používaný v evropských směrnicích. Zde je zřejmé, že pouhý termín „věcný důvod“ bez dalšího upřesňujícího přívlastku dává prostor pro překročení evropskými směrnicemi vytyčených hranic, a proto jej bude nutné vykládat v souladu se směrnicemi a relevantní judikaturou. Aby tak mohla být výjimka obsažená v ustanovení § 6 odst. 3 ADZ považována za nediskriminační, musí být věcný důvod spočívající v povaze vykonávané práce současně podstatný a určující. Při posuzování skutečnosti, zda povaha práce vyžaduje určitou vlastnost, bude tedy stěžejní posoudit, jestli je určitá charakteristika skutečně určující a podstatná a jestli je požadavek přiměřený. Bude tedy nutné zjistit, zda je určitá charakteristika spočívající v pohlaví, věku či jiné skutečnosti opravdu určujícím a podstatným požadavkem práce nebo činnosti.

Ustanovení § 6 odst. 4 ADZ pak představuje další výjimku ze zákazu diskriminace, kterou je možno vnímat jako speciální ve vztahu k ustanovení § 6 odst. 3 tohoto zákona. Stanoví, že *„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.*“ V tomto ohledu lze říci, že na jednu stranu není možná jakákoliv ingerence veřejné moci do podmínek ustavování duchovních, avšak na druhou stranu musí být případné rozdílné zacházení se zaměstnancem nebo uchazečem o zaměstnání na základě náboženského étosu⁹⁹ církví nebo náboženskou společností náležitě odůvodněno. Církev nebo náboženská společnost by tak například měla být schopna objasnit souvislost mezi požadavkem na výkon práce

⁹⁸ Směrnice 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, směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání a směrnice 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

⁹⁹ ADZ užívá jemně zavádějící pojem „etika“ namísto vhodnějšího pojmu „étos“, který představuje ideální celek principů, obyčejů a mravů, který charakterizuje určitou společnost nebo skupinu

a důvodem odmítnutí uchazeče, tento požadavek by měl být podstatný a měl by vyplývat z náplně práce nebo ze zakládací smlouvy či statutu vymezujících poslání náboženské instituce.

Do ustanovení § 7 ADZ se transpozičně promítá možnost zakotvení pozitivní činnosti¹⁰⁰ předvídaná v evropských antidiskriminačních směrnicích. V odstavci 2 a 3 je tedy vymezena možnost různé formy pomoci jednotlivcům spadajících svou příslušností do skupiny osob vymezené některým z důvodů uvedených v § 2 odst. 3 ADZ. Objektivně existující znevýhodnění příslušníků určité skupiny je tak zásadní podmínkou pro uplatnění pozitivního opatření, které musí přirozeně spočívat v poskytnutí výhodnějších podmínek. Snahou pozitivního opatření je zvýšit procenta uplatnění znevýhodněné skupiny v určité oblasti. V oblasti přístupu k zaměstnání jsou pravidla přípustnosti zavedení pozitivních opatření precizována judikaturou. Shledáno nepřipustným bylo nastavení automatické absolutní přednosti určité znevýhodněné skupiny při přijímacím pohovoru za předpokladu stejné kvalifikace kandidátů bez současného zakotvení možnosti aplikace výjimky z tohoto obecného pravidla.¹⁰¹

Poslední odstavec tohoto ustanovení se věnuje možnosti stanovení dalších přípustných forem rozdílného zacházení ve zvláštních zákonech, jejichž rozsah je přirozeně korigován působností antidiskriminačních směrnic. Příslušné zvláštní zákony tak mohou založit rozdílné zacházení na základě důvodů obsažených v ustanovení § 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona, což se ve vnitrostátní právní úpravě děje především z důvodu věku a zdravotního postižení.¹⁰²

Úpravu ochrany před diskriminací můžeme při cestě napříč vnitrostátním právním řádem nalézt v celé řadě dalších předpisů. ZoZ obsahuje ve svém § 4 povinnost příslušných subjektů k zajišťování rovného zacházení se všemi fyzickými osobami uplatňujícími právo na zaměstnání. Dále zakazuje při uplatňování práva na zaměstnání

¹⁰⁰ Označovaná též jako „pozitivní opatření“ či „pozitivní kroky“

¹⁰¹ Viz blíže rozsudek ESD ze dne 17. října 1995, Eckhard Kalanke proti Freie Hansestadt Bremen, C-450/93, Recueil, s. I-03051 ve spojení s rozsudkem ESD ze dne 11. listopadu 1997, Helmut Marschall proti Land Nordrhein-Westfalen, C-409/95, Recueil, s. I-06363

¹⁰² Například § 60 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů, § 15 zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů či § 3 zákona 221/1999 Sb., o vojácích z povolání

jakoukoliv diskriminaci, když v tomto ohledu v poznámce pod čarou odkazuje na ADZ. Jako problém se může v tomto kontextu jevit skutečnost, že ADZ není zakázána jakákoliv diskriminace, nýbrž jen diskriminace z taxativně vymezených důvodů.

Dále se ZoZ věnuje ve svém § 12 zákazu nabídek zaměstnání, které mají diskriminační charakter. Konečně v § 139 a 140 ZoZ jsou upraveny i veřejnoprávní sankce za porušení zákazu diskriminace nebo nezajištění rovného zacházení.

I v základním pracovněprávním kodexu, kterým je ZP, je samozřejmě zákazu diskriminace věnována pozornost. Rovné zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace se v § 1a ZP řadí mezi základní zásady pracovněprávních vztahů. Dále se oblasti rovného zacházení a zákazu diskriminace blíže věnují §§ 16 a 17 ZP. Ustanovení § 16 odst. 2 ZP říká, že „v *pracovněprávních vztazích je zakázána jakákoliv diskriminace.*“ Ohledně definice pojmů antidiskriminačního práva odkazuje na úpravu v ADZ. Z uvedeného lze dovodit, že rozsah zákazu diskriminace v ZP je podobně jako rozsah zákazu diskriminace obsažený v ZoZ pojímán širěji než v ADZ, když je zde zakázána jakákoliv diskriminace. Je otázkou, zda toto z hlediska diskriminačních důvodů nejasné, neurčité a ničím neohrazené vymezení zákazu diskriminace je vhodné. Uvedené lze totiž vnímat jako nežádoucí, v právních předpisech nekoordinovanou ochranu určité hodnoty, která má v konkrétním kontextu zcela jiný rozměr, byť je pojmenována shodně. S obdobným problémem se můžeme setkat u celé řady dalších zákonů, které se věnují zákazu diskriminace a ve kterých výčet diskriminačních důvodů neodpovídá výčtu diskriminačních důvodů podle ADZ.¹⁰³

Ustanovení § 16 odst. 3 ZP pak lze vnímat jako určitou obdobu výše probíraných ustanovení § 6 odst. 3 a § 7 odst. 2 ADZ, ačkoliv použitá terminologie se jemně liší. Nejen v této souvislosti¹⁰⁴ lze identifikovat nedůslednou, mnohdy matoucí a nadbytečnou úpravu antidiskriminačního práva ve vnitrostátním právním řádu.

¹⁰³ Viz blíže například § 80 zákona č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon), § 2 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání či §§ 16 a 77 zákona č. 361/2003 o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů

¹⁰⁴ Podobně například duplicitní definice pojmů přímá a nepřímá diskriminace, obtěžování a sexuální obtěžování v § 77 zákona č. 361/2003 o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů

ZP s ohledem na možnost soukromoprávních prostředků ochrany zaměstnance před diskriminací odkazuje v § 17 na úpravu v ADZ.

Ustanovení § 30 odst. 2 ZP lze pak vnímat nejen jako ochranu zaměstnance před nadbytečným shromažďováním jeho osobních údajů, ale především jako prevenci proti možné diskriminaci, ke které by mohlo při zneužití těchto údajů dojít.

V ustanovení § 279 odst. 1 písm. f) ZP je zakotvena informační povinnost zaměstnavatele vůči zaměstnancům, kteří musejí být zpraveni o opatřeních, kterými zaměstnavatel zajišťuje rovné zacházení se zaměstnanci a zaměstnankyněmi a zamezení diskriminace.

Poměrně zajímavým teoretickým problémem v nepřehledné antidiskriminační úpravě je posuzování zákazu diskriminace v souvislosti s výběrem zaměstnanců, tedy ve fázi před vznikem pracovního poměru. Někteří autoři¹⁰⁵ se domnívají, že diskriminační jednání zaměstnavatele při výběru nových zaměstnanců lze podřadit pod jednání ve smyslu ZoZ, a to zejména v případech, kdy bude jednat o potenciálním zaměstnání s uchazečem o zaměstnání, kterého k zaměstnavateli vyslal úřad práce. Jiní odborní autoři se naopak domnívají, že zásady nediskriminace uvedené v § 16 ZP se uplatní nejen během přímého využívání pracovní síly zaměstnance zaměstnavatelem, ale i při skutkových dějích s pracovním poměrem souvisejících a předcházejících mu, kam výběr nových zaměstnanců dozajista spadá.¹⁰⁶ Správné vyřešení výše uvedeného problému je důležité zejména s ohledem na systém veřejnoprávních sankcí týkajících se ochrany diskriminace. Pokud bychom totiž v diskutovaných případech povinnost zaměstnavatele nediskriminovat podřadili pod režim ZP, vyplývaly by pro zaměstnavatele při porušení této povinnosti odlišné sankce, které by se řídily režimem ZOIP, nikoliv ZoZ. Pozitivem v tomto směru proto vidím, že alespoň došlo ke sjednocení maximální výše pokuty za porušení zákazu diskriminace.

¹⁰⁵ Srovnej JUDr. Jaroslav Stádník, Mgr. Petr Kieler, Diskriminace v oblasti zaměstnanosti jako správní delikt, časopis *Práce a mzda*, 60 /2012, č. 6

¹⁰⁶ Srovnej BĚLINA, Miroslav. *Zákoník práce: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 116. ISBN 978-80-7179-251-2.

6. JUDIKATURA

Velmi důležitým faktorem ve vývoji antidiskriminačního práva a obecně přístupu k diskriminaci je vnitrostátní, ale i nadnárodní judikatura. Jelikož je jí nepřehledné množství, rozhodla jsem se vybrat si tři, podle mého názoru významné judikáty, které mne zaujaly. První dva pochází od SD EU a poslední je produktem českého soudnictví.

6.1 Diskriminace profesionálního fotbalisty z důvodu sexuální orientace¹⁰⁷

V roce 2010 učinil majitel rumunského profesionálního fotbalového klubu Steaua Bukurešť (dále jen „FC Steaua“) George Becali veřejné prohlášení, že by za žádných okolností nestrpěl ve svém klubu homosexuálního hráče, a že dá radši přednost hráči juniorskému. Učinil tak v rozhovorech s novináři o možném přestupu určitého profesionálního fotbalisty. Nevládní organizace zabývající se podporou a ochranou práv lesbických žen, gayů, bisexuálů a transsexuálů Asociația ACCEPT (dále jen „ACCEPT“) poté podala stížnost k Národní radě pro boj proti diskriminaci (Consiliul National pentru Combaterea Discriminării, dále jen „CNCD“), neboť byla přesvědčená, že v důsledku prohlášení pana Becaliho FC Steaua neuzavřel s tímto fotbalistou, čímž se dopustil přímé diskriminace na základě sexuální orientace a porušil tak zásadu rovného zacházení v oblasti přijímání do zaměstnání.

CNCD uvedla, že prohlášení pana Becaliho nemohou být považována za prohlášení učiněná zaměstnavatelem, jeho právním zástupcem či osobou pověřenou náborem zaměstnanců a proto věc nespadá do pracovněprávní oblasti. Přesto ale rozhodla, že výroky pana Becaliho lze považovat za diskriminaci ve formě obtěžování a tak ho napomenula. Víc v tuto chvíli CNCD ani udělat nemohla, protože podle rumunské legislativy to byla jediná možná sankce vzhledem k uplynutí šesti měsíců ode dne, kdy

¹⁰⁷ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 25. dubna 2013. Asociația ACCEPT proti Consiliul National pentru Combaterea Discriminării, C-81/12

nastaly rozhodné skutečnosti, do dne vydání rozhodnutí. ACCEPT nesouhlasila a rozhodnutí napadla u odvolacího soudu.

Rumunský odvolací soud položil SD EU v rámci institutu předběžné otázky hned několik otázek v souvislosti s touto kauzou. Zejména bylo potřeba určit, zda musí být ustanovení směrnice 2000/78/ES vykládána ve smyslu, že skutečnosti z původního řízení mohou být kvalifikovány jako „skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k diskriminaci“, pokud jde o profesionální fotbalový klub a prohlášení pocházejí od osoby, která sice nemá právní způsobilost zavazovat klub při přijímání zaměstnanců, nicméně vystupuje a je ve společnosti vnímána jako hlavní manažer tohoto klubu.

Další otázky se týkaly problematiky obráceného důkazního břemene a slučitelnosti rumunské právní úpravy se směrnicí 2000/78/ES, pokud v případech diskriminace po uplynutí šestiměsíční promlčecí lhůty není možno uložit sankci ve formě peněžité pokuty.

Za účelem zajištění dodržování povinností vyplývajících ze směrnice 2000/78/ES může členský stát ve svých vnitrostátních právních předpisech stanovit právo sdružení, které má oprávněný zájem na dodržování této směrnice, podat návrh na zahájení řízení, buďto soudního nebo správního.¹⁰⁸ Takové sdružení může podat návrh i v případě, že nejedná jménem konkrétního stěžovatele, například proto, že daná osoba ani neexistuje. Rovněž v tomto případě se použije úprava obráceného důkazního břemene podle čl. 10 odst. 1 směrnice 2000/78/ES.

Soudnímu dvoru EU samozřejmě nepřísluší posuzovat, zda okolnosti, které jsou základem sporu původního řízení u vnitrostátního orgánu, ukazují na diskriminaci z důvodu sexuální orientace a zda k ní došlo. Nicméně by měl vnitrostátnímu soudu poskytnout relevantní výklad unijního práva, což může být velmi užitečné pro rozhodnutí v původním řízení.

¹⁰⁸ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 25. dubna 2013 Asociația ACCEPT proti Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12, bod 37, který odkazuje na rozsudek Soudního dvora ze dne 10. července 2008 ve věci C-54/07, Feryn, SbSD [2008], s. I-5187, bod 27

Výkon závislé činnosti nebo poskytování služeb za odměnu v případě profesionálních sportovců zcela jistě představuje hospodářskou činnost a tudíž podle judikatury Soudního dvora EU spadá do působnosti unijního práva.¹⁰⁹

V první věci senát Soudního dvora EU rozhodl, že článek 2 odst. 2 a čl. 10 odst. 1 směrnice 2000/78/ES musí být vykládány v tom smyslu, že skutečnosti, které jsou základem sporu v původním řízení, mohou být kvalifikovány jako „skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k diskriminaci“ v oblasti zaměstnávání, i v případě, že jde o profesionální fotbalový klub a tato prohlášení pocházejí od osoby, která vystupuje jako hlavní manažer tohoto klubu a je hromadnými sdělovacími prostředky a ve společnosti takto vnímána, avšak nutně nemá právní způsobilost zavazovat nebo zastupovat tento klub v oblasti zaměstnávání.¹¹⁰

Žalovaný zaměstnavatel nemůže vyvrátit tvrzení, že z jeho strany došlo k diskriminaci, pouhým tvrzením, že prohlášení nasvědčující existenci diskriminační politiky v oblasti zaměstnávání pochází od osoby, která není právně způsobilá zavazovat žalovaného v oblasti zaměstnávání. Fakt, že se žalovaný jasně nedistancoval od prohlášení pana Becaliho a nezačal vyjednávat se sportovcem prezentovaným jako homosexuálem za účelem jeho přijetí, může orgán rozhodující v původním řízení považovat za prokázané skutečnosti nasvědčující tomu, že žalovaný opravdu diskriminoval. Rovněž důležité je v dané situaci posoudit, jak vnímá celou kauzu právě veřejnost.

Jak už jsem uvedla výše, i v tomto případě se uplatní pravidlo obrácení důkazního břemene a bude se tak postupovat v souladu s čl. 10 odst. 1 směrnice 2000/78/ES. Pokud jsou tedy skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k diskriminaci na základě sexuální orientace prokázány, důkazní břemeno přechází na žalovaného a ten musí prokázat, že k porušení zásady rovnosti a zákazu diskriminace z jeho strany nedošlo. Jedná se o vyvrátitelnou právní domněnku, přičemž vhodným prostředkem k popření takového

¹⁰⁹ Tamtéž, bod 45, který odkazuje na rozsudek Soudního dvora ze dne 14. července 1976 ve věci 13/76, Dona, SbSD [1976], s. 1333, bod 12, rozsudek Soudního dvora ze dne 16. března 2010 ve věci C-325/08, Olympique Lyonnais, SbSD [2010], s. I-2177, bod 27, komentář v Judikatuře ESD, č. 4, 2010, s. 300, nebo na rozsudek Soudního dvora ze dne 15. prosince 1995 ve věci C-415/93, Bosman, SbSD [1995], s. I-4921, bod 73, komentář v Judikatuře ESD, č. 1, 2004, s. 29.

¹¹⁰ Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 25. dubna 2013 Asociația ACCEPT proti Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12, body 47-51

porušení ze strany žalovaného zaměstnavatele se v tomto případě jeví prokázání skutečnosti, že se jeho politika nábory zaměstnanců zakládá na kritériích nesouvisejících s diskriminací z důvodu sexuální orientace.

Vzhledem k nebezpečí porušení práva na respektování soukromého života dotčených osob SD EU rozhodl, že však není nutné, aby žalovaný prokázal, že v minulosti osoby s určitou sexuální orientací zaměstnával.

Vyvrátit existenci údajné diskriminace by podle SD EU žalovaný mohl pomocí souboru indicií, mezi které může v tomto konkrétním případě patřit především reakce žalovaného zaměstnavatele k veřejným prohlášením pana Becaliho a distancování se od nich, ale třeba také existence výslovných ustanovení k zajištění zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace v oblasti politiky přijímání zaměstnanců.

Co se týče poslední otázky ohledně slučitelnosti vnitrostátní právní úpravy systému sankcí v oblasti diskriminace se směrnicí 2000/78/ES, nejprve bych ráda připomněla, že článek 17 této směrnice ponechává na členských státech, aby stanovily systém sankcí za porušování vnitrostátních předpisů přijatých k provedení této směrnice a přijaly všechna opatření nezbytná k zajištění uplatňování daných sankcí. Sankce musí být účinné, přiměřené a odrazující, a to i v případě, kdy se jejich uplatnění domáhá oprávněné sdružení. Z toho plyne, že ryze symbolickou sankcí by tedy nebylo možno považovat za slučitelnou se správným a účinným provedením směrnice 2000/78/ES.

Problematickým jevem v této kauze je skutečnost, že v tentýž okamžik počínají běžet dvě rozdílné lhůty. Ode dne, kdy nastaly rozhodné skutečnosti, počíná běžet jednak jednorozhodná lhůta pro podání žaloby stanovená v čl. 20 rumunského nařízení vlády č. 137 ze dne 31. srpna 2000 o prevenci a postihování všech forem diskriminace (dále jen „NV č. 137/2000“), zároveň ovšem také šestiměsíční promlčecí lhůta pro uložení sankce stanovené v čl. 26 odst. 1 NV č. 137/2000. Může tedy dojít k situaci, kdy stěžovatel platně podá stížnost k CNCD v období mezi šesti a dvanácti měsíci poté, co nastaly rozhodné skutečnosti a podle rumunského práva již nebude možno uplatnit sankci stanovenou v čl. 26 odst. 1 NV č. 137/2000, stejně jako v situaci, kdy sice bude stížnost podána včas, před uplynutím šestiměsíční promlčecí lhůty, ale rozhodnutí CNCD bude vydáno až po jejím uplynutí. V obou případech pak je praxí CNCD uložit nepeněžitou sankci stanovenou

obecným vnitrostátním právem, tedy slovní či písemné napomenutí s doporučením dodržovat právní předpisy.

Jak zde SD EU uvádí, samotná skutečnost, že určitá sankce není peněžité a má formu napomenutí, nutně neznamená, že má čistě symbolickou povahu. Důležitým hlediskem pro posouzení dostatečnosti a vhodnosti napomenutí je také míra publicity, která celou kauzu provází. Přesto, pokud by se prokázalo, že sankce spočívající v napomenutí je v rumunském právním řádu ukládána v zásadě pouze v případech méně závažných porušení předpisů, nasvědčovala by tato okolnost tomu, že není přiměřená závažnosti porušení zásady rovného zacházení ve smyslu směrnice 2000/78/ES. Proto by měl předkládající soud ověřit, zda je pouhé napomenutí v konkrétním případě sankcí dostačující.

6.2 Galina Meister vs. Speech Design¹¹¹

Zajímavým rozhodnutím Soudního dvora EU v oblasti výběru zaměstnanců je také poměrně čerstvý případ paní Galiny Meister.

Galina Meister se narodila 7. září 1961, je ruského původu a je držitelkou diplomu systémové inženýrky. Na podzim roku 2006 se ucházela o práci u německé společnosti Speech Design – Carrier Systems GmbH (dále jen „Speech Design“). Opakovaně během krátkého časového rozmezí odpověděla na inzerát zveřejněný v tisku společností Speech Design se zájmem získat u ní pracovní místo „vývojáře/vývojářky softwaru s praxí“. Nejdříve ji společnost odmítla dopisem, aniž by ji pozvala k pohovoru a pár dní na to uveřejnila na internetu další inzerát s podobným obsahem. Když se paní Meister opět přihlásila a i tentokrát byla odmítnuta bez pohovoru a jakýchkoliv informací ohledně důvodů jejího nepřijetí, ačkoliv splňovala v inzerátu zveřejněné požadavky, nabyla dojmu, že se stala obětí nerovného zacházení z důvodu svého pohlaví, věku a etnického

¹¹¹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 19. dubna 2012 Galina Meister proti Speech Design Carrier Systems GmbH, C-415/10

původu. Podala tedy proti společnosti Speech Design žalobu, v které se domáhala odškodnění za diskriminaci a poskytnutí informací o uchazeči, který byl na místo přijat, aby mohla dokázat, že je pro tuto pozici kvalifikovanější. Poté, co byla žaloba v prvním stupni zamítnuta a následně Galina Meister neuspěla ani při odvolání, obrátila se formou opravného prostředku „Revision“ k Bundesarbeitsgericht (dále jen „Spolkový pracovní soud“).

Spolkový pracovní soud se institutu předběžné otázky SD EU dotázal, zda musí být ustanovení antidiskriminačních směrnic¹¹² o obráceném důkazním břemenu vykládána v tom smyslu, že pracovníkovi, který doloží, že splňuje předpoklady pro zaměstnání inzerované zaměstnavatelem, musí být v případě jeho nepřijetí přiznán nárok požadovat, aby mu zaměstnavatel sdělil, zda a na základě jakých kritérií přijal jiného uchazeče. Navazující otázkou bylo, zda se v případě, kdy zaměstnavatel tyto informace neposkytne, jedná o skutečnost, ze které lze dovodit, že došlo k diskriminaci či nikoliv.

SD EU v úvodu předmětného rozhodnutí připomíná, že se uvedené směrnice použijí i v případě osoby ucházející se o zaměstnání, a to i co se týče kritérií výběru a podmínek přijetí do zaměstnání. Opět zde potvrzuje použití pravidla o obrácení důkazního břemene a to v souvislosti s jeho dřívějším rozsudkem Kelly¹¹³, ve kterém vyložil ustanovení čl. 4 odst. 1 směrnice 97/80/ES¹¹⁴. Směrnice byla nahrazena s účinností od 15. srpna 2009 směrnicí 2006/54/ES a znění čl. 4 odst. 1 směrnice 97/80/ES se téměř shoduje se zněním čl. 19 odst. 1 směrnice 2006/54/ES, čl. 8 odst. 1 směrnice 2000/43/ES a čl. 10 odst. 1 směrnice 2000/78/ES.

V obou případech Soudní dvůr EU dospěl k závěru, že antidiskriminační směrnice nestanoví zvláštní právo pro osobu, která se cítí poškozena nedodržením zásady rovného zacházení, na přístup k informacím, aby mohla předložit skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k přímé či nepřímé diskriminaci. Tímto ovšem nelze vyloučit, že odepření poskytnutí informací ze strany žalovaného zaměstnavatele může v rámci prokazování

¹¹² Čl. 19 odst. 1 směrnice 2006/54/ES, čl. 8 odst. 1 směrnice 2000/43/ES a čl. 10 odst. 1 směrnice 2000/78/ES

¹¹³ Rozsudek SD EU ze dne 21. července 2011 Kelly v. National University of Ireland, SbSD [2011], C-104/10

¹¹⁴ Směrnice Rady č. 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví

takových skutečností ohrozit cíle sledované těmito směrnicemi, a tím uvedená ustanovení zbavit žádoucího účinku. Předkládajícímu soudu přísluší posoudit, jestli v tomto konkrétním případě jsou odepření veškerého přístupu k informacím, nepopření odborné kvalifikace paní Meister a opakované nepozvání dotyčné k pohovoru skutečnostmi nasvědčujícími tomu, že došlo k diskriminaci ze strany žalovaného zaměstnavatele.

6.3 Čauševič vs. Pražská teplárenská¹¹⁵

Z české judikatury jsem se rozhodla rozebrat první¹¹⁶ případ diskriminace na základě pohlaví při výběru zaměstnanců, který řešily české soudy, také proto, že na sebe strhl velkou mediální pozornost a žalobkyně se v jeho průběhu netajila ambicí dotáhnout spor až k Evropskému soudu pro lidská práva.

Ing. Marie Čauševič pracovala pro společnost Pražská teplárenská jako „ekonomický poradce – specialista“ a přihlásila se do výběrového řízení na pozici „finančního ředitele“, což je pozice vyšší. Prvním kolem prošla velmi dobře a specializovanou poradenskou agenturou najatou za účelem vybrání a ohodnocení vhodných kandidátů byla vyhodnocena jako kandidát vhodný pro tuto funkci. Představenstvo si ale z doporučených kandidátů nevybralo a vyhlásilo druhé kolo výběrového řízení s částečně pozměněnými požadavky. Do druhého kola paní Čauševič nepřizvalo a vybralo mužského kandidáta, který se předchozího kola vůbec neúčastnil. Paní Čauševič se domnívá, že je osobou kvalifikovanější pro tuto pozici a že se tímto postupem a rozhodnutím její zaměstnavatel dopustil porušení zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace z důvodu pohlaví.

Podala proto žalobu, v níž se domáhala, aby žalovaný zaměstnavatel odstranil následky svého diskriminačního jednání vůči ní tím, že s ní uzavře pracovní smlouvu na daný druh práce, s určeným dnem nástupu a místem výkonu práce a také vyšší měsíční

¹¹⁵ Viz blíže rozsudky Obvodního soudu pro Prahu 7 č.j. 26 C 25/2006-190 ze dne 25. září 2006, č.j. 26 C 25/2006-372 ze dne 13. prosince 2010 a č.j. 26 C 25/2006-496 ze dne 20. června 2012, Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 127/2007-258 ze dne 23. května 2007 a Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 246/2008-311 ze dne 11. listopadu 2009 a usnesení Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 257/2011-410 ze dne 20. září 2011 a č.j. 54 Co 94/2013-592 ze dne 12. června 2013

¹¹⁶ Dostupné z: http://ekonomika.idnes.cz/prvni-zena-ktera-se-soudila-kvuli-diskriminaci-prohrala-p2v-ekonomika.aspx?c=A060925_150940_ekonomika_maf [online]. [cit. 2014-06-29].

mzdy 150 000Kč, dále aby uveřejnil omluvu v deníku MF Dnes a aby jí vyplatil částku 1 000 000Kč jako peněžité zadostiučinění.

Žalovaná společnost namítala, že celé výběrové řízení proběhlo transparentně v několika fázích, bez uplatňování jakýchkoliv diskriminačních kritérií. Důvodem pro pokračování ve výběrovém řízení bez paní Čauševič bylo, že se v prvním výběrovém řízení představenstvo neshodlo jednomyslně při volbě nového finančního ředitele, což je podmínkou pro jeho jmenování do funkce, a tak paní Čauševič vyrozumělo o odmítnutí formou dopisu. Poté rozhodlo o pokračování výběrového řízení s novými uchazeči s pozměněnými požadavky. O tom společnost žalobkyni neinformovala, k čemuž podle zákona ani není povinna. Žalovaná společnost rovněž poukazovala na skutečnost, že předsedkyně představenstva má s žalobkyní blízký osobní vztah, čímž chce podpořit svá tvrzení, že v průběhu výběrového řízení k diskriminaci žalobkyně nedošlo a důvody jejího nevybrání nejsou diskriminační a nemají spojitost s tím, že je žena.

Obvodní soud rozsudkem ze dne 25.9.2006¹¹⁷ žalobu zamítl a rozhodl o povinnosti žalobkyně k náhradě nákladů řízení. Odvolací soud rozsudkem ze dne 23.5.2007¹¹⁸ změnil rozsudek soudu prvního stupně ohledně výše náhrady nákladů řízení, kterou snížil, ale v ostatních výrocích rozsudek potvrdil.

Podle názoru soudu a z provedených důkazů je podstatné, že nebyly činěny rozdíly mezi uchazeči ve skupině a že měli všichni shodné podmínky. Drobné změny v požadavcích a také v délce času na vypracování úkolu v praktické části pohovoru považuje vzhledem k faktu, že z prvního výběrového řízení nevzešel nový finanční ředitel, za přirozené a logické. Druhou část výběrového řízení je tady třeba brát jako zcela nové výběrové řízení, které běží opět od začátku. Za projev znevýhodnění odvolací soud nepovažuje ani neinformování zájemkyně o vypsání nového výběrového řízení, tuto povinnost, a obecně ani povinnost vypsání výběrového řízení, zákon zaměstnavateli neukládá. Ani samotný fakt, že byla paní Čauševič spolu s dalším kandidátem doporučena jako vhodný kandidát ještě neznamena, že z nich představenstvo muselo vybrat nového finančního ředitele.

¹¹⁷ rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 č.j. 26 C 25/2006-190 ze dne 25. září 2006

¹¹⁸ rozsudek Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 127/2007-258 ze dne 23. května 2007

V návaznosti na rozhodnutí odvolacího soudu se žalobkyně rozhodla podat dovolání k Nejvyššímu soudu, který ho shledal přípustným podle § 237 odst. 1 písm. c) zákona č. 99/1963, občanský soudní řád (dále jen „OSŘ“). Také dal za pravdu žalobkyni, která namítala, že soudy nesprávně vymezily, s kým má být uchazeč o zaměstnání cítící se být diskriminován, srovnáván. Byla-li totiž žalobkyně vyloučena z účasti v novém výběrovém řízení, je zřejmé, že byla tímto jednáním ve srovnání s ostatními uchazeči znevýhodněna v přístupu k práci finančního ředitele. Nic na tom nemění ani její neúspěch v prvním výběrovém řízení, ani zaměstnavatelem připomínaný fakt, že zákon neukládá povinnost pro vypsání výběrového řízení. Nejvyšší soud tedy souhlasí s žalobkyní, která tvrdí, že výsledek prvního výběrového řízení mohl být jen projevem zdánlivě neutrálního rozhodnutí, které mohlo zakrývat diskriminaci některého z kandidátů.

Přestože žalovaný zaměstnavatel opakovaně tvrdil, že důvodem nepřijetí paní Čauševič na pozici finančního ředitele nebylo ženské pohlaví ale neshoda členů představenstva v otázce její vhodnosti pro tuto vedoucí pozici, podle Nejvyššího soudu tato tvrzení neberou náležitě v potaz, že uváděná neshoda členů představenstva sama o sobě neodpovídá na otázku, zda je či není podložena diskriminačními důvody. Společnost tak musí, pokud chce ve sporu uspět, tvrdit a prokázat, že neporušila zásadu rovného zacházení a zákaz diskriminace vůči uchazečům o zaměstnání.

Jelikož odvolací soud zastával nesprávný právní názor, že dokazováním nebylo prokázáno, že by zaměstnavatel jednal s paní Čauševič pro ni znevýhodňujícím způsobem, shledal Nejvyšší soud míru, s jakou se věcí zabýval, nedostatečnou a po pečlivém prozkoumání všech náležitostí rozhodnutí zrušil a věc vrátil městskému soudu k dalšímu řízení.

Co následovalo poté, by si asi dopředu dokázal představit jen málokdo. Výsledek nového řízení před soudem 1. stupně opět nebyl pro paní Čauševič příznivý, proti čemuž se odvolala, zkráceně řečeno z důvodu nedostatečného dokazování. Městský soud její žádosti vyhověl a opět tak vrátil spor na půdu Obvodního soudu pro Prahu 7. Nutno podotknout, do této chvíle ve věci v prvním stupni pořád rozhodoval jeden a tentýž senát, což se ale po jeho opětovném zamítnutí žaloby, i po částečném doplnění dokazování, a následném odvolání paní Čauševič změnilo. 12. 6. 2013 odvolací soud napadený

rozsudek z důvodu vážné procesní vady řízení v rámci dokazování zrušil a přikázal k projednání a rozhodnutí jinému senátu Obvodního soudu pro Prahu 7.

Bohužel se mi do této chvíle nepodařilo sehnat informace o konečném vyústění celé kauzy, jelikož ale byla paní Čauševič od počátku rozhodnutá v případě neúspěchu postupovat dále až k Evropskému soudu pro lidská práva, nepřekvapilo mě, že poté, co se s ní v průběhu procesu její zaměstnavatel, společnost Pražská teplárenská, a.s., „z organizačních důvodů“ rozloučil, podala stížnost k Ústavnímu soudu.¹¹⁹

Prozatímní indicie tedy napovídají, že česká společnost není připravena na ženy bojující za rovné zacházení v pracovním životě a ve světle případu paní Čauševič si netroufám ani odhadnout, jak by se čeští zaměstnavatelé postavili k přijetí návrhu směrnice Evropského parlamentu a Rady o zlepšení genderové vyváženosti mezi členy dozorčí rady/nevýkonnými členy správní rady společností kotovaných na burzách a o souvisejících opatřeních.

¹¹⁹ Zdroj dostupný z: <http://zpravy.aktualne.cz/domaci/prisla-o-praci-protoze-je-zena-soud-prohrala/r~i:article:763387/>. [online]. [cit. 2014-06-29].

7. ZPŮSOBY OCHRANY PŘED DISKRIMINAČNÍM JEDNÁNÍM

Podle výsledků výzkumu společnosti STEM z roku 2012 se výrazná většina (85 %) občanů České republiky domnívá, že na našem trhu práce nemají všechny skupiny obyvatel stejné postavení a dochází k diskriminaci některých z nich.¹²⁰ Výsledky výzkumu z projektu Eurobarometer z téhož roku ale ukazují, že pouze 36 % občanů České republiky by vědělo, jak se proti diskriminaci bránit, přesněji řečeno, že by znali svá práva, pokud by se stali oběťmi diskriminace nebo obtěžování.¹²¹ Přestože lze vypočítat stoupavou tendenci, neb podle výzkumu Barometru v roce 2009 šlo o pouhých 33 % občanů, jeví se mi toto číslo jako velmi nízké. I z neznalosti svých práv a možností ochrany před diskriminací vyplývá minimum diskriminačních sporů v českém soudnictví, jejichž počet zveřejňuje Ministerstvo spravedlnosti každý rok v druhé části statistické ročenky.¹²² Nedostatečná informovanost v oblasti ochrany před diskriminací se netýká pouze naší země, dokonce se držíme uprostřed tabulky, s drobnými odchylkami na stejných procentech jako EU v průměru.¹²³ Je proto potřeba zaměřit se na zvyšování povědomí veřejnosti o antidiskriminačních právech.¹²⁴

Unijní právo neposkytuje osobám dotčeným diskriminací žádné přímé prostředky ochrany před takovým jednáním. Volbu těchto prostředků ponechává na jednotlivých členských státech. Při výběru jsou omezeni obecnou zásadou, judikovanou SD EU v 80.

¹²⁰ Kompletní výsledky výzkumu viz: STEM, Názor na diskriminaci na trhu práce, dostupné z: <http://stem.cz/clanek/2513>. [online]. [cit. 2014-06-29].

¹²¹ Podle výzkumu projektu Eurobarometer z roku 2012 by pouze 36 % občanů ČR znalo svá práva, pokud by se stali oběťmi diskriminace nebo obtěžování. Kompletní výsledky dostupné z: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_393_fact_cz_en.pdf. [online]. [cit. 2014-06-29].

¹²² Statistické ročenky dostupné z: <http://cslav.justice.cz/InfoData/statisticke-rocenky.html>. [online]. [cit. 2014-06-29].

¹²³ Podle výzkumu projektu Eurobarometer z let 2009 a 2012 by v roce 2009 znalo svá práva, pokud by se stali oběťmi diskriminace nebo obtěžování, 33 % občanů EU, kdežto v roce 2012 už 37 % občanů EU. Kompletní výsledky dostupné z: http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_317_en.pdf. [online]. [cit. 2014-06-29]. a http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_393_fact_cz_en.pdf. [online]. [cit. 2014-06-29].

¹²⁴ Zpráva Evropské komise Rovnost: Pravidla EU pro boj proti diskriminaci nyní platí ve všech 28 členských státech IP-14-27, dostupná z: http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-27_cs.htm [online]. [cit. 2014-06-29].

letech 20. století¹²⁵ a následně vtělenou do textu antidiskriminačních směrnic, která specifikuje atributy úpravy systému sankcí za porušení práva EU ve vnitrostátním právu členských zemí. Zavedený systém sankcí spolu s opatřeními přijatými k zajištění uplatňování antidiskriminačních směrnic členským státem musí zejména zajišťovat skutečnou a účinnou ochranu práv, musí být přiměřené závažnosti porušení, které postihují a musí zajistit skutečně odrazující účinek, přičemž mají respektovat obecnou zásadu proporcionality. Jednoduše řečeno, sankce musí být dostatečně účinné, odrazující, ale i přiměřené. Porušení povinností vyplývajících ze směrnic nesmí být penalizováno horším způsobem, než stanoví vnitrostátní úprava pro obdobné případy.¹²⁶

Hlavním způsobem ochrany před diskriminačním jednáním je v ČR antidiskriminační žaloba, což je právní prostředek soukromoprávního typu. V této kapitole bych se proto chtěla věnovat právě té.

Diskriminovaná osoba však může využít i právních prostředků veřejnoprávních. Může se formou podnětu obrátit na různé správní orgány v rámci jejich kontrolní činnosti, např. inspektorát práce,¹²⁷ Českou obchodní inspekci¹²⁸ a další. V boji proti diskriminaci pomáhá rovněž veřejný ochránce práv a v neposlední řadě různé nevládní neziskové organizace, např. Český helsinský výbor, Gender Studies, o.p.s. a další. Samozřejmě je zde také možnost mimosoudního vyřešení sporu dohodou nebo například prostřednictvím mediačního řízení.

7.1 Soudní ochrana před diskriminací

Jak už bylo řečeno výše, přestože nezajištění rovného zacházení se všemi zaměstnanci je dle § 11 a 24 ZOIP správní delikt, resp. přestupek, ani tento zákon, ani ZP, či ZoZ výslovně neupravují právní prostředky ochrany před diskriminací

¹²⁵ KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví.* 2010, Praha: C. H. Beck, s. 80. ISSN 1210-6410.

¹²⁶ Tamtéž

¹²⁷ § 44 ZOIP

¹²⁸ § 6 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele

v pracovněprávních vztazích. Je tedy nutno řešit toto porušení jako případ zakázané diskriminace a dožadovat se nápravy podle § 10 ADZ.

Ustanovení §10 ADZ v podstatě parafrázuje ustanovení §13 předchozího občanského zákoníku.¹²⁹ Jedná se o vztah speciality, kdy §10 ADZ představoval *lex specialis* k §13 SOZ. Je tedy jasné, že se diskriminovaná osoba mohla soudně bránit i před přijetím ADZ, prostřednictvím žaloby na ochranu osobnosti podle výše zmíněného §13 SOZ.

Podle §10 odst. 1 ADZ má ten, kdo byl diskriminačním jednáním dotčen, právo se u soudu zejména domáhat, aby bylo od takového jednání upuštěno, aby byly odstraněny následky tohoto zásahu a aby mu bylo dáno přiměřené zadostiučinění. Druhý odstavec pak poskytuje možnost náhrady nemajetkové újmy v penězích, pokud se předchozí prostředky nápravy nejeví jako postačující. Výši náhrady určí soud s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k porušení práva došlo.

V rámci euro konformního výkladu ustanovení §10 odst. 2 ADZ je třeba upozornit na skutečnost, že výčet předpokladů pro přiznání náhrady nemajetkové újmy v penězích je pouze demonstrativní.¹³⁰ Proto vedle snížení dobré pověsti nebo důstojnosti osoby nebo její vážnosti ve společnosti, a to ve značné míře, je potřeba vzít v potaz také judikaturu SD EU a požadavky antidiskriminačních směrnic. Ty, jak je uvedeno výše, požadují od vnitrostátního práva sankce dostatečně účinné a odrazující, přitom přiměřené a ekvivalentní. Podstatný pro přiznání peněžité náhrady je tedy obvykle fakt, zda jiné než peněžité způsoby nápravy poskytují žalobci skutečnou a účinnou ochranu, stejně jako zda plní odstrašující funkci pro futuro.¹³¹

V novém občanském zákoníku¹³² je ochrana osobnosti upravena v oddílu 6: Osobnost člověka. Podle §82 odst. 1 NOZ má člověk, jehož osobnost byla dotčena, právo domáhat se toho, aby bylo od neoprávněného zásahu upuštěno nebo aby byl odstraněn jeho následek. Přijetím NOZ byly rozšířeny výslovně upravené případy náhrady

¹²⁹ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník (dále jen „SOZ“)

¹³⁰ §10 odst. 2 ADZ: „Pokud by se nejevilo postačujícím zjednání nápravy podle odstavce 1, zejména proto, že byla v důsledku diskriminace ve značné míře snížena dobrá pověst nebo důstojnost osoby nebo její vážnost ve společnosti, má též právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích.“

¹³¹ KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví.* 2010, Praha: C. H. Beck, s. 77-86. ISSN 1210-6410.

¹³² Zákon číslo 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „NOZ“)

nemajetkové újmy, mezi něž patří i náhrada při újmě na přirozených právech člověka podle ustanovení § 2956 a násl. Nově NOZ upřednostňuje v případě nemajetkové újmy zadostiučinění v podobě náhrady v penězích a jelikož oproti předchozí úpravě již není potřeba, aby byla důstojnost fyzické osoby nebo její vážnost ve společnosti snížena ve značné míře, jedná se, dle mého názoru, o úpravu pro žalobce příznivější. Zůstává tedy otázkou, jak se s touto dvojkolejností českých zákonů a potřebou euro konformního výkladu vypořádá naše judikatura, zda dá přednost normě pozdější nebo speciální a zda tak bude mít český právní řád reálně k dispozici sankce účinné, přiměřené a odrazující.

I po přijetí NOZ tedy přetrvává stav duplicity úpravy nároků diskriminované osoby. Ve skutečnosti je úprava roztržena i do dalších zákonů,¹³³ což samozřejmě není nejvhodnějším řešením. Odhlédneme-li od chaotického stavu vnitrostátní právní úpravy, zjednodušeně můžeme říct, že v případě diskriminačního jednání z důvodů vypočtených v §2 odst. 3 ADZ je při domáhání se nápravy třeba postupovat právě podle §10 ADZ. Naopak podle §82 odst. 1 NOZ se bude postupovat v momentě, kdy se bude jednat o diskriminační jednání mimo působnost ADZ.

V souvislosti s přijetím NOZ byla z procesní úpravy odstraněna nesystémovost věcné příslušnosti soudů, kdy byl v prvním stupni věcně příslušný pro podání antidiskriminační žaloby okresní soud, kdežto pro podání žaloby na ochranu osobnosti krajský soud. Nadále tedy bude v obou případech věcně příslušný okresní soud.

Vedle nemajetkové újmy může na základě porušení povinností vyplývajících ze zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace dotčené osobě vzniknout také újma majetková, na tu se vztahují ustanovení o náhradě škody v občanském zákoníku.¹³⁴

Důležitým atributem v diskriminačních sporech z hlediska procesního je pravidlo tzv. obráceného důkazního břemene upravené v § 133a OSŘ.¹³⁵ Jak už bylo pojednáno

¹³³ Například § 2 zákona č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání či § 77 zákona č.361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů

¹³⁴ §§ 2894-2971 NOZ

¹³⁵ „Pokud žalobce uvede před soudem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že ze strany žalovaného došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci

a) na základě pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku anebo sexuální orientace v oblasti pracovní nebo jiné závislé činnosti včetně přístupu k nim, povolání, podnikání nebo jiné samostatné výdělečné činnosti včetně přístupu k nim, členství v organizacích zaměstnanců nebo zaměstnavatelů a členství a činnosti v profesních komorách,

výše, u pramenů a judikatury, přenesení důkazního břemene v těchto případech neznamená, že by byl žalobce zcela oprostěn od povinnosti důkazní, jedná se o sdílení důkazního břemene. Pokud žalobce prokáže skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k diskriminaci, důkazní břemeno přechází na žalovaného, který musí vyvrátit, že by se dopustil nerovného zacházení a tím diskriminoval.¹³⁶

7.2 Veřejný ochránce práv

Po nabytí účinnosti ADZ došlo k rozšíření působnosti veřejného ochránce práv o oblast boje proti diskriminaci. Byl tak transponován požadavek komunitárního práva na určení nebo vytvoření nové instituce, která bude prosazovat rovné zacházení a bojovat proti diskriminaci z důvodu pohlaví, rasy nebo etnicity.¹³⁷ Český zákonodárce šel v tomto nad rámec požadavků práva EU, neboť vytvořil jednotný standard ochrany před diskriminací i pro ostatní diskriminační důvody vypočtené v ADZ.¹³⁸

Přestože je ombudsman monokratickým nezávislým a nestranným státním orgánem, který stojí mimo veřejnou správu a není tedy ani úřadem, jeho pravomoci v oblasti diskriminace jsou velmi omezené. Jeho činnost v oblasti diskriminace je v podstatě limitována na metodickou pomoc obětem diskriminace, informační činnost, provádění výzkumu a vydávání zpráv a doporučení k otázkám souvisejícím s diskriminací.¹³⁹

b) na základě rasového nebo etnického původu při poskytování zdravotní a sociální péče, v přístupu ke vzdělání a odborné přípravě, přístupu k veřejným zakázkám, přístupu k bydlení, členství ve spolcích a jiných zájmových sdruženích a při prodeji zboží v obchodě nebo poskytování služeb, nebo

c) na základě pohlaví při přístupu ke zboží a službám, je žalovaný povinen dokázat, že nedošlo k porušení zásady rovného zacházení.“

¹³⁶ Viz rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. listopadu 2009, č.j. 21 Cdo 246/2008-311

¹³⁷ Tento požadavek můžeme nalézt ve směrnici Rady 2000/43/ES, směrnici Rady 76/207/EHS, ve znění směrnice Rady 2002/73/ES a směrnici Rady 2004/113/ES

¹³⁸ § 21b zákona č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů: „*Ochránce přispívá k prosazování práva na rovné zacházení se všemi osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ, národnost, pohlaví, sexuální orientaci, věk, zdravotní postižení, náboženské vyznání, víru nebo světový názor.*“

¹³⁹ BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2010, s. 322 a násl. Beckovy texty zákonů s komentářem. ISBN 978-807-4003-158.

ZÁVĚR

Zákaz diskriminace při výběru zaměstnanců je jednou z hlavních zásad rovných příležitostí. Pokud jsou uchazeči o zaměstnání limitováni ve výběru zaměstnání či povolání z důvodu diskriminačního jednání potenciálních zaměstnavatelů před vznikem pracovněprávního vztahu, nemůže již úspěšně dojít k uplatňování dalších zásad a principů z oblasti rovného zacházení.

V průběhu psaní této diplomové práce jsem na internetu narazila na spoustu článků, rad a diskuzí, v kterých si lidé vzájemně vyměňují své zkušenosti z pracovních pohovorů. Velmi často se někdo cítí být diskriminován nebo neoprávněně dotazován na věci, do kterých zaměstnavateli nic není, a které nemají nic společného s jeho pracovními schopnostmi a nasazením. Přesto se ale dotčená osoba málokdy brání. Po mé vlastní zkušenosti s personalistkou z nejmenované velké mezinárodní společnosti se však příliš nedivím. Této personalistky jsem se zeptala, jestli se dotazuje uchazeček o práci, zda a kdy plánují rodinu, a zda jí některé z nich odmítnou na otázku odpovědět, případně jí řeknou, že se na takové věci nemá co ptát. Její odpověď mě šokovala. Řekla mi, že se samozřejmě neptá přímo, jestli dotyčná plánuje rodinu v blízké době, ale jednak, že každá žena přece plánuje rodinu a jednak, že se dá uchazečku nasměrovat pomocí vhodných otázek do situace, kdy to sama prozradí. Nakonec dodala, že některé zájemkyně o práci, a nebylo jich mnoho, jí odmítly odpovědět, ale to pak přece musely vědět, že si tím samy zavírají dveře.

Tato osobní zkušenost mě spolu se zkušenostmi lidí z mého okolí a poznatky, které jsem získala při tvorbě předkládané práce, utvrdila v přesvědčení, že situace na trhu práce, co se týče rovného zacházení a zákazu diskriminace, rozhodně není dobrá. Možná je lepší než dřív, možná se občas někdo ozve, možná máme spoustu nové antidiskriminační legislativy, ale k výhře nad diskriminací to ani omylem nestačí. Diskriminaci bylo vždy velmi těžké prokázat a v posledních letech se navíc zaměstnavatelé naučili, jak formulovat své otázky a požadavky tak, aby bylo právně vše v pořádku. Hrdě se pak hlásí k rovnému a spravedlivému zacházení se svými, byť i jen potenciálními, zaměstnanci, ačkoliv realita je jiná. V České republice bychom mohli ukázat na výše probíraný a mediálně známý případ Ing. Marie Čauševič, který sice dospěl

až do stadia dovolacího řízení před Nejvyšším soudem, kde byl napadnutý rozsudek zrušen a případ vrácen k řádnému projednání soudu první instance, přesto nakonec pro paní Čauševič nedopadl dobře. Diskriminace nebyla prokázána a nedlouho poté byla paní Čauševič vyhozena i ze své původní pracovní pozice. Nemohu se tak ubránit dojmu, že paní Čauševič jednoduše dostala přes prsty za snahu bránit se diskriminaci ze strany zaměstnavatele.

Ráda bych zde uvedla, že vidím velmi pozitivně snahu zákonodárců, evropských i vnitrostátních, o legislativní vypořádání se s problémem diskriminace. V tomto bodě společnost ušla dlouhou cestu a jedná se o vsutku záslužnou činnost. S povděkem kvituji i zapojení neziskových organizací. Přesto je zde ale mnohé, co by se ještě dalo podniknout, abychom se v potírání neoprávněného rozdílného zacházení v oblasti zaměstnávání přenesli z roviny právní, a dle mého názoru spíše teoretické, do roviny každodenní praxe. To už ale není jen na zákonodárcích, ale především na nás, na celé, v našich krajích mnohdy lhostejné, společnosti.

Cestu, kterou bych se dále ubírala já, rozdělím do tří oblastí - informovanost, rozšíření pravomocí vnitrostátních orgánů a podpora těch, kteří se rozhodnou s diskriminací bojovat.

V oblasti rozšíření pravomocí vnitrostátních orgánů a podpory obětí diskriminace a těch, kteří se rozhodnou něco s tímto problémem dělat, vidím mnoho možností ke zlepšení stávající situace. Předně by si více pravomocí, s jejichž pomocí by mohl efektivněji zasahovat proti diskriminaci, zasloužil veřejný ochránce práv. Ku prospěchu by mu byl také širší úřednický aparát, zabývající se ryze touto problematikou. Zajímavou a pozitivní změnou v oblasti rovného zacházení a zákazu diskriminace by dozajisté bylo uzákonění institutu veřejné žaloby spolu s právem k podání antidiskriminační žaloby daným k tomu oprávněným sdružením i bez souhlasu či existence konkrétního stěžovatele, dále uzákonění zvláštní formy mediačního řízení v této oblasti, či bezplatné právní pomoci obětem diskriminace. Zajisté by pomohlo i více důsledné šetření a aktivní se zapojení ze strany inspektorátů práce, potažmo úřadů práce, kupříkladu formou speciálně vytvořeného programu pro tuto sféru. Taková aktivita by mimo jiné napomohla k zlepšení víry občanů ve fungování státních úřadů, důsledkem čehož by se spíše odhodlali domáhat se nápravy.

Prostředky ochrany, které máme v ČR k dispozici, ani ty, které navrhuji výše, nám ale nepomohou, pokud se nesoustředíme na třetí, dle mého názoru nejdůležitější, oblast boje proti diskriminaci, kterou je informovanost. Jak už jsem předestřela v předchozích kapitolách a jak vychází z výzkumů, lidé nejsou dobře informováni ani o současném stavu, ani o prostředcích, jimiž se mohou bránit v případě, že se stanou oběťmi diskriminačního jednání. Je třeba dostat informace především ke skupinám nejvíce ohroženým a z toho důvodu bych zavedla systém školení a poskytování informací a rad ze strany státu, založený na bázi vydávání informačních brožur a pořádání seminářů pro veřejnost ale i zaměstnavatele, především pak na úřadech práce. Motivačním a informačním zároveň mi pak přijde zřízení internetových stránek s lehce zapamatovatelným názvem, na kterých by jedinec našel jak obecné, tak specifické, v obou případech však správné, informace, ale například také žebříček firem a společností, který by ukazoval, jak si která z nich stojí v antidiskriminační politice zaměstnávání, jak byla ohodnocena nezávislými státními úředníky, zda získala určité certifikace či diplomy a v neposlední řadě, jak ji ohodnotili její vlastní zaměstnanci.

Za nejvyšší cíl bych ovšem stanovila rozšíření informací ohledně diskriminace mezi mládež. Pokud chceme opravdu změnit vnímání a postoj celé společnosti k jakékoliv problematice, musíme začít už u výchovy těch nejmenších. Ponechám-li stranou výchovu v rodině, považuji za velice důležitý faktor připravenost žáků a studentů posledních ročníků základních a středních škol na veškeré nástrahy, které na ně číhají v souvislosti s přechodem do pracovního života. Navrhla bych proto, jako možný způsob řešení problému na poli boje s diskriminací, vytvoření mezirezortního projektu ve spolupráci Ministerstva školství, mládeže a tělovýchovy, Ministerstva práce a sociálních věcí a Ministra pro lidská práva, rovné příležitosti a legislativu, ideálně pod gescí Oddělení pro rovné příležitosti žen a mužů. Projekt by měl za úkol nejen vysvětlit interaktivním a poutavým způsobem žákům a studentům, a tím zprostředkovaně i jejich rodičům a široké veřejnosti, co je to rovnost, rovné zacházení a diskriminace, jak diskriminaci třeba právě při pohovoru rozpoznat a jakými prostředky se bránit, ale hlavně by měl postupně a trvale změnit nahlížení, troufám si říci až přehlížení, společnosti na problém tak podstatný, jakým diskriminace neoddiskutovatelně je.

Ve všech metodách mnou výše navrhovaných bych zvolila vhodný způsob a míru medializace, jednak k probuzení zvědavosti, jednak k utvrzení o tom, že diskriminaci

nelze ignorovat a naopak je třeba se s ní vypořádat, a především k neustálému připomínání a omílání tohoto faktu pořád dokola, až se náležitě zakoření do povědomí naší společnosti, tak jak by tomu v moderním demokratickém státě mělo být.

Seznam zkratk

ACCEPT	Nevládní organizace zabývající se podporou a ochranou práv lesbických žen, gayů, bisexuálů a transsexuálů Asociația ACCEPT
ADZ	Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon)
Bundesarbeitsgericht	Spolkový pracovní soud
CNCD	Národní rada pro boj proti diskriminaci Consiliul National pentru Combaterea Discriminarii
ESD	Evropský soudní dvůr ¹⁴⁰
EÚOLP	Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod
FC Steaua	Fotbalový klub FC Steaua Bukurešť
LZPS	Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení LISTINY ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD jako součásti ústavního pořádku České republiky
MOP	Mezinárodní organizace práce
MPHSK	Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech

¹⁴⁰ Evropský soudní dvůr byl takto označován až do přijetí Lisabonské smlouvy v r. 2009, na základě které byl přejmenován na Soudní dvůr EU. Při citaci a rozboru rozsudků vynesených před účinností Lisabonské smlouvy bude používáno označení „ESD“. Pokud tato práce bude obsahovat označení „Soudní dvůr EU“ („SD EU“), bude tomu tak u rozhodnutí vynesených po nabytí účinnosti Lisabonské smlouvy a také v případech, kdy se mluví o tomto soudu v obecných souvislostech.

MPOP	Mezinárodní pakt o občanských a politických právech
NOZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
NV č. 137/2000	Rumunské nařízení vlády č. 137 ze dne 31. srpna 2000 o prevenci a postihování všech forem diskriminace
OSŘ	Zákon č. 99/1963, občanský soudní řád
SD EU	Soudní dvůr Evropské unie
Směrnice 2006/54	Směrnice 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
Směrnice 2000/78	Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání
Směrnice 2000/43	Směrnice 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
SOZ	Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
Speech design	společnost Speech Design – Carrier Systems GmbH
ÚS ČR	Ústavní soud České republiky
Ústava	Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
ZoZ	Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti
ZP	Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce

Použitá literatura a prameny

Monografie, učebnice, komentáře

BAMFORTH, Nicholas, Maleiha MALIK a Colm O'CONNOR. *Discrimination law: theory and context : text and materials*. 1st ed. London: Sweet & Maxwell, 2008, lxvii, 1300 s. ISBN 978-0-421-55440-5.

BĚLINA, Miroslav. *Zákoník práce: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2012, xviii, 1616 s. ISBN 978-80-7179-251-2.

BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P. KÜHN, Z. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C.H. Beck, 2007, XLVIII, 471 s. ISBN 978-807-1795-841.

BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon: komentář*. 1. vyd. Praha: C.H.Beck, 2010, xiv, 405 s. Beckovy texty zákonů s komentářem. ISBN 978-807-4003-158.

FIALA, Petr a Markéta PITROVÁ. *Evropská unie*. 2., dopl. a aktualiz. vyd. Brno: Centrum pro studium demokracie a kultury, 2009, s 527. ISBN 978-80-7325-180-2

FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, xxvi, 209 s. ISBN 978-802-5410-547.

HENDRYCH, Dušan. *Právní slovník*. 3., podstatně rozš. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2009, xxii, 1459 s. Beckovy odborné slovníky. ISBN 978-80-7400-059-1.

KOLDINSKÁ, Kristina. *Gender a sociální právo: rovnost mezi muži a ženami v sociálněprávních souvislostech*. Vyd. 1. Praha: C.H.Beck, 2010, xv, 240 s. Beckova edice právní instituty. ISBN 978-807-4003-431.

MPSV. Výběr judikátů Soudního dvora Evropských společenství o rovných příležitostech mužů a žen. Praha: MPSV, 2005. ISBN 80-86878-12-0

NOVÁKOVÁ, J. *Zásada nediskriminace v právu Evropské unie*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR, 2001, ISBN 80-86552-13-6.

PRAŽÁK, Josef M. *Latinsko-český slovník: A-K*. 3. vyd. Praha: SPN, 1980, 743 s. Střední slovníky jednostranné. ISBN 80-042-6657-6.

ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010, 230 s. Monografie (Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk). ISBN 978-80-7380-277-6.

TICHÝ, Luboš, Rainer ARNOLD, Jiří ZEMÁNEK, Richard KRÁL a Tomáš DUMBROVSKÝ. *Evropské právo*. 4. vyd. Praha: C.H. Beck, 2011, lii, 953 s. ISBN 978-80-7400-333-2.

TOMEŠ, Igor a Kristina KOLDINSKÁ. *Sociální právo Evropské unie*. Vyd. 1. Praha: H.C.Beck, 2003, xvi, 267 s. ISBN 80-7179-831-2

Všeobecná encyklopedie v osmi svazcích. Vyd. 1. Praha: Diderot, 1999, 8 sv. Encyklopedie Diderot. ISBN 80-902-5552-3.

Články

Ellis, E. The Impact of the Lisbon Treaty on Gender Equality. *European Gender Equality Law Review* (1/2010)

KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy: časopis pro všechna právní odvětví*. 2010, Praha: C. H. Beck, s. 77-86. ISSN 1210-6410.

Kvasnicová, J. (Ne)diskriminace, rovnost nebo rovné zacházení? *Právní rozhledy* (3/2011)

PEJCHALOVÁ GRÜNEWALDOVÁ, Vladimíra. Diskriminace z pohledu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. *Bulletin advokacie*. 20064200618-2022-28, s. 18-20

Judikatura

Judikatura Soudního dvora EU

Rozhodnutí ESD ze dne 5. února. 1963 NV Algemene transport – en Expeditie Onderneming van Gend & Loos v. Netherlands Inland Revenue Administration, 26/62

Rozsudek ESD ze dne 8. dubna 1976 Gabrielle Defrenne v Société anonyme belge de navigation aérienne Sabena, 43/75, ECR 455

Rozsudek ESD ze dne 14. července 1976. Gaetano Dona proti Mario Mantero, 13/76

Rozsudek ESD ze dne 8. listopadu 1990 Dekker v. Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen, C-177/88

Rozsudek ESD ze dne 17. října 1995 Eckhard Kalanke proti Freie Hansestadt Bremen, C- 450/93, Recueil, s. I-03051

Rozsudek SD EU ze dne 15. prosince 1995 Bosman, C-415/93

Rozsudek ESD ze dne 30. 4. 1996, P v. S a Cornwall County Council, C-13/94, ECR I-2143,

Rozsudek ESD ze dne 11. listopadu 1997 Helmut Marschall proti Land Nordrhein-Westfalen, C-409/95, Recueil, s. I-06363

Rozsudek SD EU (druhého senátu) ze dne 10. července 2008 Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding proti Firma Feryn NV, C-54/07

Rozsudek SD EU ze dne 16. března 2010 Olympique Lyonnais SASP v. Olivier Bernard, C-325/08

Rozsudek SD EU ze dne 21. července 2011 Kelly v. National University of Ireland, C - 104/10

Rozsudek SD EU ze dne 19. dubna 2012 Galina Meister proti Speech Design Carrier Systems GmbH, C-415/10

Rozsudek SD EU (třetího senátu) ze dne 25. dubna 2013. Asociația ACCEPT proti Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, C-81/12

Judikatura Ústavního soudu ČR

Nález ÚS ČR sp.zn. II.ÚS 1609/08 ze dne 30. dubna 2009

Nález ÚS ČR sp. zn. Pl. 15/02 ze dne 21. ledna 2003, publikovaný pod č. 40/2003 Sb.

Usnesení ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 434/01 ze dne 28. listopadu 2001

Judikatura obecných soudů ČR

rozsudek Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 127/2007-258 ze dne 23. května 2007

rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 246/2008-311 ze dne 11. listopadu 2009

rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 č.j. 26 C 25/2006-190 ze dne 25. září 2006

rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 č.j. 26 C 25/2006-372 ze dne 13. prosince 2010

rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 č.j. 26 C 25/2006-496 ze dne 20. června 2012

usnesení Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 257/2011-410 ze dne 20. září 2011

usnesení Městského soudu v Praze č.j. 54 Co 94/2013-592 ze dne 12. června 2013

Internetové zdroje

http://cs.wikipedia.org/wiki/Deklarace_pr%C3%A1v_%C4%8Dlov%C4%9Bka_a_ob%C4%8Dana

<http://cslav.justice.cz/InfoData/statisticke-rocenky.html>

http://ec.europa.eu/justice/gender-equality/files/egelr_2010-1_en.pdf

http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_317_en.pdf

http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_393_fact_cz_en.pdf

http://ekonomika.idnes.cz/prvni-zena-ktera-se-soudila-kvuli-diskriminaci-prohrala-p2v-/ekonomika.aspx?c=A060925_150940_ekonomika_maf

<http://stem.cz/clanek/2513>

<http://stem.cz/clanek/2964>

<http://www.bible21.cz/online>

<http://www.blisty.cz/art/64491.html>

<http://www.nsoud.cz/>

http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Doporuceni/Doporuceni-Inzerce.pdf

<http://www.prace.cz/>

http://www.vzdelavaci-institut.info/?q=system/files/Norimberske_zakony.pdf

<http://zpravy.aktualne.cz/domaci/prisla-o-praci-protuze-je-zena-soud-prohrala/r~i:article:763387/>

Resumé

Tématem diplomové práce jsou vybrané problémy při výběru zaměstnanců. V rámci této práce bych ráda poukázala na nástrahy, které na uchazeče o zaměstnání číhají již v samých počátcích náborového procesu, proto jsem se zaměřila především na problematiku diskriminace v oblasti přístupu k zaměstnání, což je v poslední době u široké veřejnosti téma značně populární.

V úvodních kapitolách jsem se pokusila o stručný výklad zásady rovnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, abych se dále mohla plně věnovat hlavnímu předmětu předkládané práce.

Náplní čtvrté kapitoly je pojednání o nerovném zacházení ve fázi před vznikem pracovního poměru, tedy při náboru zaměstnanců. Jak vyplývá z výsledků výzkumů veřejného ochránce práv a Českého helsinského výboru, zájemci o práci se často setkávají s diskriminací již při prvním kontaktu se zaměstnavatelem, tedy v pracovní inzerci.

V kapitole páté a šesté jsem rozebrala vnitrostátní i unijní antidiskriminační legislativu a příslušnou, mnou vybranou, judikaturu. V obou případech bych poukázala na v posledních letech vskutku dynamický vývoj, navíc se obě oblasti nejenom podstatně doplňují, ale také vzájemně ovlivňují.

V sedmé kapitole rozebírám, jaké možnosti ochrany má osoba cítící se dotčena diskriminačním jednáním k dispozici, jak má postupovat při své obraně a čeho se může domáhat i v souladu s unijními požadavky ohledně vnitrostátního systému sankcí, které mají být dostatečně účinné, odrazující, ale také přiměřené.

V závěru práce jsem zhodnotila současný stav na poli boje s diskriminací v oblasti zaměstnávání. Zabývala jsem se především otázkou, zda jsou dostupné prostředky ochrany před diskriminací dostačující a co by mohlo, dle mého mínění, pomoci a nasměrovat společnost ke konečnému vypořádání se s tímto velkým problémem, za který diskriminaci jednoznačně považují.

Abstract

The topic of the diploma thesis are selected issues of the hiring of employees. Within the scope of this work I would like to refer to wiles, which lie in ambush for applicants for a job already at the very beginning of selection procedure, and that is why I aimed above all on the issue of discrimination in the course of hiring employees, which is recently by general public very popular subject matter.

In introductory three chapters I make a bid for brief explanation of principle of equality, equal treatment and prohibition against discrimination so that I may further devote myself to the principal object of submitted thesis.

The content of the fourth chapter is the treatise on unequal treatment in the period prior to beginning of employment, so in the course of selection procedure. As results from the findings of the research of ombudsman and Czech Helsinki Committee, the applicants for job very often face discrimination already by the first contact with prospective employer, so in job advertisement.

In fifth and sixth chapter I analysed national and european antidiscrimination legal context and relevant case law, chosen on my own. In both cases I would like to point out to really dynamic development in recent years, moreover both areas complement each other, but also influence one another.

In the seventh chapter I analyse, what possibilities of protection are available for the person feeling herself affected by discriminatory behaviour, how should the person proceed by the defense and what can one sue and claim in accordance with the requirements of European union law concerning national system of sanctions, which should be sufficiently efficient, dissuasive, but also commensurate.

In the conclusion of the thesis I evaluate actual status on the field of battle with discrimination in the area of hiring of employees. Above all I occupy myself with the question, whether are accessible instruments of protection against discrimination sufficient and what should, according to my opinion, help and direct the civil society towards the definitive settlement with this large problem, for which I the discrimination unambiguously consider.

Název práce v českém jazyce

Vybrané problémy při výběru zaměstnanců

Thesis title in English

Selected issues of the hiring of employees

Klíčová slova

Diskriminace

Výběr zaměstnanců

Ochrana před diskriminací

Antidiskriminační právo

Keywords

Discrimination

Hiring of employees

Protection from discrimination

Antidiscrimination law