

UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Mgr. Barbora Jekielek Henzl

Aktuální rozměr náboženské svobody v systému evropské ochrany lidských práv

Disertační práce

Školitel: doc. Dr. iur. Harald Christian Scheu, Mag. Phil., Ph. D.

Studijní program: Teoretické právní vědy

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu): 29. 10. 2018

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

Dále prohlašuji, že vlastní text této práce včetně poznámek pod čarou má 429.959 znaků včetně mezer.

disertantka

V Praze dne

Poděkování

Na tomto místě bych chtěla především poděkovat vedoucímu mé disertační práce, panu doc. Dr. iur. Harald Christian Scheu, Mag. Phil., Ph. D., který mne po celou dobu mého doktorského studia podporoval, motivoval a měl se mnou trpělivost. Rovněž bych chtěla poděkovat i Dr. Wolfgangovi Wieshaiderovi, který mi byl oporou během studijního pobytu na Univerzitě ve Vídni a vedl mou práci v rámci projektu AKTION.

Obsah

1. Úvod.....	5
2. Koncepce náboženské svobody v mezinárodním právu a vybraných vnitrostátních právních řádech .	7
2. 1. Koncepce náboženské svobody v EÚLP	9
2. 2. Koncepce náboženské svobody v Listině EU	17
2. 3. Koncepce náboženské svobody v německém právním řádu	22
2. 4. Koncepce náboženské svobody v rakouském právním řádu.....	30
2. 5. Koncepce náboženské svobody v českém právním řádu	32
3. Projevy náboženské svobody ve výuce.....	36
3. 1. Výuka náboženství v Rakousku	41
3. 2. Výuka náboženství v Německu	47
3. 3. Výuka náboženství v České republice.....	49
4. Náboženské symboly jakožto projev svobody vyznání a světonázoru	52
4. 1. Co všechno může být považováno za náboženský symbol?	54
4.2. Přítomnost náboženských symbolů ve vzdělávacích zařízeních	58
4.2.1. Otázka umístění křížů ve školách v Německu.....	59
4.2.2. Otázka umístění křížů ve školách v Rakousku	72
4.2.2.1 Rozhodnutí rakouského ÚS ke křížům ve školách	72
4.2.2.2. Srovnání s rozhodnutím německého ÚS o nepřipustnosti vyvěšování křížů v bavorských školách	83
4.2.3. Judikatura ESLP k problematice křížů ve školách	101
4.2.4. Přípustnost islámských šátků u učitelek na německých školách	108
4.2.5. Přípustnost islámských šátků u studentek na školách v České republice	116
4.3. Aktuální judikatura ESLP k otázce zahalování na veřejnosti	127
4.4. Náboženské symboly na pracovišti	137
5. Závěr	152

Tento výstup vznikl v rámci projektu Specifického vysokoškolského výzkumu 2017-2019, č. 260 361, řešeného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy.

1. Úvod

Ve své disertační práci jsem se rozhodla věnovat problematice ochrany základních lidských práv v Evropě. Tato subjektivní práva jedince vůči státu dnes patří ke standardnímu obsahu ústav demokratických právních států po celém světě, ačkoliv byl historický vývoj jejich zakotvení poměrně pomalý a složitý. Základní lidská práva lze rozdělit do několika skupin, např. podle generací, funkcí, které plní, anebo třeba podle předmětu ochrany. Vzhledem k tomu, že je jejich katalog v dnešní době již dost rozsáhlý, rozhodla jsem se ve své disertační práci zaměřit pouze na oblast náboženských práv, a to zejména náboženské svobody (ačkoliv se její konkrétní název může v různých státech lišit) a práva rodičů na náboženskou výchovu dětí. Pojednáno bude rovněž o některých právech církví a náboženské výuce ve školách. Nadto je třeba mít na zřeteli, že jsou náboženská práva úzce spojena s ochranou menšin, čemuž je v této disertační práci také věnován prostor.

Rozměr ochrany náboženských práv v Evropě je zajímavým tématem, které se také v průběhu tvorby této práce stalo velmi aktuálním, a to zejména se stále se zvyšujícím počtem uprchlíků a jiných přistěhovalců muslimského vyznání, kteří na tento kontinent přicházejí. Hidžáby a dokonce i burky jsou už i v našich zeměpisných šířkách viditelnější a islám se stává ve společnosti stále více diskutovaným tématem. Proto bylo původní hlavní téma této práce, kterým měla být otázka možnosti umístění náboženských symbolů (v tomto případě křesťanských křížů a krucifixů) ve vzdělávacích zařízeních, doplněno i o otázky související s v Evropě relativně novým islámem. Evropská tradiční kultura, se kterou souvisí i komunikace s viditelnými (nezahalenými) obličejemi se totiž stále častěji střetává s muslimskou, což v některých zemích vedlo k přijetí zákazu zahalování na veřejnosti či jiných podobných opatření. Zřejmě i v souvislosti s nedávnými nábožensky motivovanými teroristickými útoky však bohužel na veřejnosti rostou i islamofobní tendence, někdy i dosti extrémních rozměrů, je tedy třeba posuzovat přijímanou právní úpravu vždy bez ovlivnění těmito náladami a v souladu se zásadou zákazu diskriminace a s ochranou práv menšin. Vzhledem k velkému množství náboženských symbolů se ve své práci zaměřím jen na některé z nich, a to na výše zmíněné kříže a krucifixy a na různé formy zahalování muslimských žen, a to především na hidžáb a burku.

Svoji disertační práci jsem se kvůli složitosti a rozsahu tématu rozhodla omezit také regionálně, a to na území Evropy (nejen Evropské unie). Situace na jiných kontinentech tedy nebude dále rozebírána, ačkoliv se zde samozřejmě mohou najít jisté prvky, které platí více či méně univerzálně. Blíže se přitom věnuji situaci nejen u nás, ale i v Německu a Rakousku. Právní řády těchto států jsou velmi blízké tomu našemu, proto by poznatky z této práce mohly být unspirací pro úvahy o budoucí právní úpravě v České

republice (i s ohledem na to, že je zde problematika integrace jiných kultur poměrně novým tématem, zatímco uvedené státy již v této oblasti mají větší zkušenosti). Dalším důvodem pro tento výběr byla i bohatá judikatura k tématu práce zejména v Německu, ale i v Rakousku. Proto jsem velmi ocenila, že mi bylo díky stipendijní podpoře OEAD umožněno napsat část této práce ve Vídni pod dohledem Dr. Wolfganga Wieshaidera z Institut für Rechtsphilosophie, Religions- und Kulturrecht, a to v rámci programu AKTION Česká republika – Rakousko. Na tento pobyt jsem navázala výzkumnou stáží na Univerzitě v Pasově v programu Erasmus +. Měla jsem tedy možnost získat lokální prameny ke studiu právní právy a případně některé záležitosti konzultovat i s místními odborníky.

Ve své práci se nejdříve zaměřím na zakotvení ochrany náboženské svobody v Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, Listině základních práv EU a posléze i ve vnitrostátním právním řádu Německa, Rakouska a České republiky. Poté se budu věnovat tomu, jak se tato svoboda ve zmíněných státech projevuje ve výuce ve školách. Následně se zaměřím na osvětlení pojmu symbol a na to, kdy může být považován za náboženský a na specifika jejich umístování ve vzdělávacích zařízeních. Pro lepší popsání se budu v této souvislosti blíže věnovat judikatuře k otázce křížů ve školách (či případně školkách) v Německu a v Rakousku a známým rozhodnutím ESLP – Lautsi I. a Lautsi II. Následně se již přesunu k tematice islámu a popíšu právní situaci týkající se zahalování učitelek ve školách v Německu a studentek v České republice. Právě tato kauza je stále aktuální a bude velmi zajímavé sledovat, jak nakonec dopadne (dočká-li se posouzení z hlediska aplikace základních lidských práv, resp. náboženské svobody a zákazu diskriminace). V další kapitole se pak budu zabývat aktuální judikaturou ESLP a SDEU k problematice zahalování na veřejnosti a následně se budu věnovat náboženským symbolům na pracovišti, respektive možnostem jejich nošení. Přitom nepůjde jen o zahalování, ale i o křesťanské křížky, které bývají tradičně nošeny na přívěsku kolem krku a většinou příliš pozornosti nebudí. Tím okruh své disertační práce vyčerpám a následovat bude již jen závěr.

Při tvorbě této práce budu postupovat především formou analýzy právních norem a judikatury, jejichž praktické důsledky poté popíšu. Na základě tohoto postupu se pokusím o identifikaci problémů a nastínění jejich možného řešení do budoucna.

Cílem této práce je vysvětlení aktuálního rozměru náboženských práv v Evropě a popis užívání náboženských symbolů v praxi, především v České republice, Německu a Rakousku. To má být vykresleno především ve světle aktuální judikatury k tomuto tématu.

2. Koncepce náboženské svobody v mezinárodním právu a vybraných vnitrostátních právních řádech

Důležitost a nutnost ochrany lidských práv je podtržena nejen jejich ústavním zakotvením, ale i jejich úpravou na mezinárodní a supranacionální úrovni¹. Tento vývoj započal především jako reakce na hrůzy druhé světové války. Prvním takovým mezinárodněprávním dokumentem je Všeobecná deklarace lidských práv a základních svobod, jež byla Valným shromážděním OSN schválena dne 10. prosince 1948. V roce 1966 pak byly na půdě této organizace přijaty i Mezinárodní pakt o občanských a politických právech a Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Nadto vznikly v Evropě po druhé světové válce hned dvě regionální organizace, jejichž cílem je udržování mírových vztahů mezi státy a garance dodržování lidských práv (ačkoliv byla jedna z nich, Evropská unie, zpočátku zaměřena spíše ekonomicky, tak jí nelze upřít i mírotvornou úlohu, a to už od počátku její existence). Druhá z nich, Rada Evropy založená v roce 1949, má za úkol tvorbu a kontrolu dodržování mezinárodních smluv sloužících k ochraně lidských práv a svobod, přičemž nejdůležitějším a nejznámějším z těchto dokumentů je EÚLP², která zřizuje ESLP. Na tuto instituci se po vyčerpání všech prostředků národního práva mohou obracet i sami občané, což je pro efektivitu ochrany lidských práv velmi důležité. Z výše popsaného je tedy patrné, že systém ochrany lidských práv a svobod v Evropě je komplexní a realizuje se na několika úrovních, které budou v této práci později blíže popsány.

Ve své disertační práci jsem se rozhodla zaměřit na podobu náboženské svobody v Evropě. Jedná se o jedno z nejznámějších základních práv a jeho meze a hranice jsou v poslední době na veřejnosti často diskutovány, také v souvislosti s aktuální uprchlickou krizí a nábožensky motivovanými teroristickými útoky. Je však důležité při tom nezapomínat na podstatu a význam této svobody, která je zásadním společenským výdobytkem a v minulosti se o ni dokonce vedly války.

V dnešní době je náboženská svoboda v ústavních předpisech evropských zemí v podstatě samozřejmostí, její konkrétní zakotvení se však do jisté míry liší. Je rovněž zakotvena i v některých výše zmíněných instrumentech, a to už i v tom nejstarším z nich, v čl. 18³ Všeobecné deklarace lidských práv, který deklaruje nejen svobodu náboženského přesvědčení, ale i jeho projevů navenek. V čl. 18⁴

1 SCHMIDT, Rolf. *Grundrechte, sowie Grundzüge der Verfassungsbeschwerde*. 16. vydání. Graberg bei Bremen: Rolf Schmidt Verlag, 2014. ISBN 978-3-86651-122-4.

2 PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhardt. *Grundrechte, Staatsrecht II*. 28. vydání. Heidelberg, München, Landsberg, Frechen, Hamburg: C. F. Müller, 2012. ISBN 978-3-8114-9851-8.

3 Čl. 18: „Každý má právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženství; toto právo zahrnuje v sobě i volnost změnit své náboženství nebo víru, jakož i svobodu projevovat své náboženství nebo víru sám nebo společně s jinými, ať veřejně nebo v soukromí, vyučováním, prováděním náboženských úkonů, bohoslužbou a zachováním obřadů.“

4 Čl. 18:

Mezinárodního paktu o občanských a politických právech je již náboženská svoboda rozvedena trochu obsáhleji. Odst. 2 tohoto ustanovení výslovně zakazuje donucování, které by mohlo narušit svobodnou volbu náboženského vyznání a odst. 3 specifikuje omezení, kterým může být podrobena svoboda náboženství nebo svoboda víru projevovat navenek (samotná svoboda vyznání omezována v žádném případě být nesmí). V odst. 4 se pak smluvní strany tohoto paktu zavazují k respektování práva rodičů na náboženskou výchovu dětí.

Náboženskou svobodu samozřejmě chrání i EÚLP, unijní právo a vnitrostátní právní řády evropských států. Proto bude nyní blíže popsáno její zakotvení jak v mezinárodním a unijním právu, tak i v právních řádech Německa, Rakouska a České republiky, přičemž bude dále rozvedena i její podstata. Ta bude demonstrována především v kapitole 2. 1. týkající se jejího zakotvení v EÚLP, v následujících kapitolách pak budou kromě popsání konkrétních norem vyzdvihnuta již jen případná regionální specifika.

*„1. Každý má právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženství. Toto právo zahrnuje v sobě svobodu vyznávat nebo přijmout náboženství nebo víru podle vlastní volby a svobodu projevovat své náboženství nebo víru sám nebo společně s jinými, ať veřejně nebo soukromě, prováděním náboženských úkonů, bohoslužbou, zachováváním obřadů a vyučováním.
2. Nikdo nesmí být podroben donucování, které by narušovalo jeho svobodu vyznávat nebo přijmout náboženství nebo víru podle své vlastní volby.
3. Svoboda projevovat náboženství nebo víru může být podrobena pouze takovým omezením, jaká předpisuje zákon a která jsou nutná k ochraně veřejné bezpečnosti, pořádku, zdraví nebo morálky nebo základních práv a svobod jiných.
4. Státy, smluvní strany Paktu, se zavazují respektovat svobodu rodičů, a tam, kde je to vhodné, poručníků, zajistit náboženskou a morální výchovu svých dětí podle vlastního přesvědčení rodičů nebo poručníků.“*

2. 1. Koncepce náboženské svobody v EÚLP

Nejdříve se budu věnovat zakotvení náboženské svobody v EÚLP, jež je nejstarším mezinárodněprávním dokumentem v Evropě zakotvujícím komplexní ochranu základních lidských práv a svobod. Jedná se o multilaterální kontrakt, který byl ratifikován 47 evropskými státy. Byl sjednán roku 1950 v Radě Evropy a od té doby k němu bylo připojeno čtrnáct dodatkových protokolů, ke kterým však již zpravidla nepřistoupily všechny původní signatářské státy. EÚLP je mj. odpovědí na hrůzy druhé světové války a masivní porušování lidských práv nacisty a jejím cílem (a také účelem činnosti Rady Evropy) je vytvoření užšího spojení mezi signatářskými státy za účelem ochrany hodnot a ideálů, které jsou jejich společným dědictvím, a podpora ekonomického a sociálního rozvoje těchto států. Země, které EÚLP ratifikovaly, se zavázaly k tomu, že zajistí v ní zakotvená práva a svobody (jak to učiní je ponecháno na nich), a podrobily se jurisdikci ESLP, jenž je stálým tribunálem, do kterého každý signatářský stát vysílá jednoho soudce. Tento soud může přijímat stížnosti států i jedinců na to, že byla porušena práva či svobody zakotvené v EÚLP (individuální stížnost byla zavedena až 11. Protokolem k EÚLP)⁵. Aby však byla individuální stížnost přípustná, je nejprve nutno vyčerpat všechny vnitrostátní prostředky nápravy. Pokud se tedy osoba ani přesto svého práva nedomůže, může se obrátit na ESLP, který, dá-li jí za pravdu, rozsudkem rozhodne, že došlo k porušení EÚLP. Tyto verdikty mají ryze mezinárodněprávní účinky a zavazují signatářské státy ke sjednání nápravy, příp. k poskytnutí odškodnění. Bohužel se však tento orgán v současné době potýká s velkým množstvím nevyřízených podání a neúměrně dlouho se vlekoucími řízeními⁶.

EÚLP a její dodatkové protokoly však nejsou jedinými plody práce Rady Evropy, právě naopak. Na její půdě totiž byla přijata i řada dalších důležitých mezinárodních smluv, např. Evropská sociální charta z roku 1961, která, jak je koneckonců zřejmé i z jejího názvu, obsahuje sociální práva, jež v EÚLP garantována nejsou⁷.

Svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání je zakotvena v čl. 9⁸ EÚLP, přičemž je výslovně zmíněna možnost toto přesvědčení svobodně měnit a projevat, a to i veřejně. Z uvedené

5 STREINZ, Rudolf. *Europarecht*. 8. zcela nově přepracované vydání. Heidelberg, München, Landsberg, Berlin: C. F. Müller, 2008. ISBN 978-3-8114-9218-9. 501 stran.

6 EPPING, Volker; LENZ, Sebastian; LEYDECKER, Philipp. *Grundrechte*. 6. vydání. Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, 2015. ISBN 978-3-642-54658-7, 516 stran.

7 tamtéž

8 Čl. 9: „Svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání

1. Každý má právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženského vyznání; toto právo zahrnuje svobodu změnit své náboženské vyznání nebo přesvědčení, jakož i svobodu projevat své náboženské vyznání nebo přesvědčení sám nebo společně s jinými, ať veřejně nebo soukromě, bohoslužbou, vyučováním, prováděním náboženských úkonů a zachováváním obřadů.

formulace je zjevné, že má tato svoboda chránit nejen vnitřní náboženské či morální přesvědčení člověka (tzv. „forum internum“), ale i jeho vnější projevy (tzv. „forum externum“). Nejde přitom jen o svobodu náboženského vyznání, ale i o svobodu myšlení a svědomí (světonázoru), jak koneckonců plyne i ze samotného nadpisu ustanovení. V této práci se nadále budu zabývat pouze první z nich, přičemž v případě, že je použit výraz „náboženská svoboda“, je tím myšlena i svoboda pohledu na svět (tedy celá obecněji pojatá svoboda víry).

Jednání, které je touto svobodou chráněno, přitom nezahrnuje pouze tradiční církevní rituály, ale také např. diakonickou a charitativní činnost, náboženskou výchovu nebo dokonce i porážku zvířat či konzumaci drog⁹. Pro posouzení toho, zda určitá činnost spadá do oblasti chráněné svobodou víry, je důležitých hned několik faktorů, přičemž je kladen velký důraz na sebepojetí a vnímání náboženských a světonázorových společností. Především je třeba, aby bylo z duchovního rozměru jednání a z jeho působení navenek jasné, že se jedná o náboženství nebo náboženskou společnost¹⁰. O světonázoru pak lze hovořit pouze tehdy, pokud je svou uceleností a schopností dát určitému jednání smysl srovnatelný s náboženstvím, zpravidla také půjde o jisté přesvědčení o vzniku a smyslu lidského života¹¹. Nestačí tedy pouze tvrdit, že je určitá činnost prováděna z náboženského či světonázorového přesvědčení a povinnosti, takové tvrzení musí být věrohodné. Tento požadavek lze dále precizovat tím, že určité konání musí být na základě náboženského či světonázorového přesvědčení osoby považováno za nutné a musí s ním organizačně a věcně souviset. Důležitá pro posouzení předmětu ochrany této svobody naopak není historická tradice skupiny nebo počet jejích členů, chráněna jsou dokonce i ojedinělá odchylení se od oficiálního učení církve¹², či zcela individuální náboženská přesvědčení, a to i když třeba mohou ostatním osobám připadat směšná¹³. Předmětem ochrany naopak nemohou být jednání, která sledují čistě ekonomické či politické cíle nebo způsobují škodu druhým. Svobodou víry, svědomí, náboženského vyznání a světonázorového přesvědčení má být zabráněno tomu, aby se jedinec dostal do konfliktu mezi státními příkazy a zákazy a pravidly svého vnitřního přesvědčení. Z toho důvodu nejsou chráněna jednání, která náboženské či světonázorové přesvědčení sice motivuje, ale nejsou vnímány jako nutnost

2. *Svoboda projevovat náboženské vyznání a přesvědčení může podléhat jen omezením, která jsou stanovena zákony a která jsou nezbytná v demokratické společnosti v zájmu veřejné bezpečnosti, ochrany veřejného pořádku, zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.*“

9 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

10 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

11 JARASS, Hans; PIEROTH, Bodo. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar*. 14. vydání. München: C. H. Beck, 2016. ISBN 978 3 406 69379 3. 1386 stran.

12 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

13 GRAMM, Christof; PIEPER Stefan Ulrich. *Grundgesetz. Bürgerkommentar*. 3. vydání, Baden – Baden: Nomos, 2015. ISBN 978-3-8487-1942-6. 394 stran.

(např. pokud by náboženské učení bigamii sice tolerovalo, ale nevyžadovalo by ji)¹⁴. Přitom nezáleží jen na tom, zda se jedná o imperativní náboženské příkazy, ale také na tom, jak je vnímá daná názorová komunita i samotný nositel práva. V takovém případě je také přípustné po něm požadovat vysvětlení jeho vnitřního přesvědčení, bude-li se na něj odvolávat¹⁵.

K výše popsané pozitivní stránce náboženské svobody (tedy možnosti nějakým způsobem jednat či smýšlet) patří i její negativní podoba, která umožňuje např. nepřiznat své vnitřní náboženské či světonázorové přesvědčení, neúčastnit se náboženských oslav, nebýt veřejnou mocí neodvratitelně vystaven vlivu náboženských symbolů nebo i vystoupit z náboženské či světonázorové společnosti atd¹⁶.

Odst. 2 výše jmenovaného ustanovení pak blíže specifikuje možnosti omezení této svobody, které musí být stanoveny zákonem, a zároveň také nezbytné v demokratické společnosti za účelem ochrany veřejné bezpečnosti, veřejného pořádku, zdraví, morálky či ochrany práv a svobod jiných osob. Ve spojení s čl. 11¹⁷ EÚLP (upravujícím svobodu shromažďování a sdružování) lze dovodit, že náboženská svoboda náleží i právnickým osobám¹⁸. Od výše popsané individuální náboženské a světonázorové svobody, která zahrnuje i možnost stát se členem takto zaměřené společnosti, je totiž třeba odlišit její kolektivní formu, jejímiž nositeli jsou právě taková uskupení. Chráněna je jejich činnost, která má sloužit podpoře a rozvoji náboženského či světonázorového duchovního života jejich členů, a to za podobných podmínek, jako bylo popsáno výše u náboženské svobody individuální. Musí tedy jít především o činnost motivovanou vnitřním náboženským či světonázorovým přesvědčením, která musí být vnímána jako nutná atd. Může jít např. o stavbu kostelů či mešit apod¹⁹.

14 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

15 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

16 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.; také JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

17 Čl. 11: „Svoboda shromažďování a sdružování

1. Každý má právo na svobodu pokojného shromažďování a na svobodu sdružování se s jinými, včetně práva zakládat na obranu svých zájmů odbory nebo vstupovat do nich.

2. Na výkon těchto práv nemohou být uvalena žádná omezení kromě těch, která stanoví zákon, a která jsou nezbytná v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných. Tento článek nebrání uvalení zákonných omezení na výkon těchto práv příslušníky ozbrojených sil, policie a státní správy.”

18 ADAMOVICH, Ludwig K.; FUNK, Bernd-Christian; HOLZINGER, Gerhart; FRANK, Stefan Leo. *Österreichisches Staatsrecht. Band 3: Grundrechte*. 2. vydání. Vídeň: Verlag Österreich GmbH, 2015. ISBN 978-3-7046-6113-5. 269 stran.

19 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

Čl. 14²⁰ EÚLP dále zakazuje diskriminaci z důvodu náboženství a čl. 2 1. Dodatkového protokolu k EÚLP²¹ pak ve vztahu k státním úkolům v oblasti vzdělávání stanoví, že při jejich realizaci má být brán ohled na náboženské a filozofické přesvědčení rodičů a jejich právo vychovávat své děti v souladu s ním. Ve vztahu ke všem EÚLP garantovaným právům a svobodám je důležitým také čl. 53 EÚLP, podle nějž nesmí být EÚLP vykládána tak, aby omezovala základní práva a svobody obsažené v právních rádech smluvních států nebo v jiných předpisech²². Jedná se tak o minimální standard práv a svobod, který musí signatářské státy garantovat, mohou ovšem samozřejmě poskytovat i vyšší ochranu a více práv²³.

Povinným z náboženské svobody je především stát, respektive veškerá státní moc, a to bez ohledu na to, kdo ji v daném případě vykonává (může tedy jít např. o různé správní orgány, vysoké školy nebo i pověřené soukromé osoby). Vázanost základními právy trvá i tehdy, jde-li o neformální jednání nebo o činnost spadající do soukromého práva a dokonce i v případě soukromoprávně organizovaných společností, ve kterých stát drží více než poloviční podíl²⁴.

K zásahu do náboženské svobody může dojít v řadě případů, u svobody víry třeba i tehdy, kdy stát ovlivňuje tvorbu a stav vnitřního náboženského či světonázorového přesvědčení člověka indoktrinací (může se např. jednat o vynucovanou přítomnost náboženských symbolů na veřejných místech, kde je osoba povinna se zdržovat, typicky ve školách). Dále může jít o zákazy nebo příkazy určitých výroků či jednání, nerovné zacházení s náboženstvími a světonázory apod. Náboženská svoboda je také chráněna i proti neoprávněným zásahům jiných jedinců, nikoli jen státu²⁵.

Uvedená úprava náboženské svobody odpovídá tomu, že v Evropě existují různé typy úpravy vztahu státu a církve. Jeho ústavněprávní zakotvení je samozřejmě zásadním faktorem, který určuje, mj. do jaké míry bude náboženská dimenze přítomna na veřejných místech nebo třeba ve školní výuce (což pro nás bude důležité v dalších kapitolách).

20 Čl. 14: „Zákaz diskriminace

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.“

21 Čl. 2: „Právo na vzdělání

Nikomu nesmí být odepráno právo na vzdělání. Při výkonu jakýchkoli funkcí v oblasti výchovy a výuky, které stát vykonává, bude respektovat právo rodičů zajišťovat tuto výchovu a vzdělání ve shodě s jejich vlastním náboženským a filozofickým přesvědčením.“

22 Čl. 53: „Ochrana uznaných lidských práv

Nic v této Úmluvě nebude vykládáno tak, jako by omezovalo nebo rušilo lidská práva a základní svobody, které mohou být uznány zákony každé Vysoké smluvní strany nebo každou jinou úmluvou, již je stranou.“

23 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

24 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

25 Rozhodnutí 1. senátu německého ÚS ze dne 26. června 2002, sp. zn. 1 BvR 670/91

Princip oddělení církve od státu se v Evropě objevil v 19. století a postupem času se stále více prosazoval. Dají se přitom rozlišit dva základní modely – oddělení a spolupráce („kooperierende Trennung“) a radikální oddělení (laicismus). První model umožňuje spolupůsobení státu a církvi či náboženských společenství v určitých oblastech, druhý pak znamená naprosté vyčlenění všeho náboženského z jakéhokoli státního konání. Stejně jako většina evropských států²⁶ náleží Německo, Rakousko i Česká republika k prvnímu modelu. V jeho rámci se pak náboženská neutralita státu, která pramení z pozitivní i negativní náboženské svobody, projevuje dvěma různými způsoby: zaprvé jako „distančující se neutralita“ tam, kde stát vykonává své základní výsostné funkce a kde musí být náboženská dimenze zcela vynechána. Zadruhé pak jako „přijímající neutralita“ v případech, kdy stát naplňuje své kulturní a sociální poslání a kde spolupracuje s různými subjekty občanské společnosti, kam je třeba zahrnout i církve a náboženské společnosti avšak bez toho, aby byly redukovány na „pouhé“ občanské spolky či sdružení. Když si uvědomíme, jakou šíři různých úkolů moderní stát na tomto poli vykonává a do jaké míry je občanský život státem spoluorganizován, znamenalo by vyloučení náboženské dimenze (a církvi) z této sféry zkrácení práv a svobod občanů²⁷. U těchto systémů se samozřejmě nabízí otázka, jak moc může stát náboženství „přijímat“, aby nebyla překročena hranice jeho neutrality²⁸ - její zodpovězení bude předmětem dalších částí této práce.

Zakotvení vztahu mezi státem a církvi nebo církvemi tedy po Evropě rozhodně není jednotné. Např. v Dánsku je luteránství státním náboženstvím, zatímco ve Francii je praktikován laicismus. Je tedy jasné, že signatářské státy chtěly při formulaci EÚLP mj. ochránit svůj tradiční systém. Výsledkem je proto úprava, která zároveň chrání náboženskou rozmanitost v národních státech (a proti jejich zásahům) a také zabráňuje unifikačním tendencím EÚLP samotné a zachovává pluralitu vnitrostátních právních úprav²⁹.

Co se týče judikatury ESLP k problematice náboženské svobody, je patrné, že je ovlivněn jak pluralitou náboženských přesvědčení, tak i pluralitou vnitrostátních úprav konfesních práv. Ty jsou plodem dlouholetých tradic a historického a kulturního vývoje v jednotlivých zemích a tvoří do jisté míry i součást jejich „národní identity“. Z tohoto důvodu ponechává ESLP ve věcech týkajících se náboženské

26 Např. SRN, Portugalsko, Belgie, Itálie, Španělsko

27 POTZ, Richard; SCHINKELE, Brigitte. Gutachten zu den religionsrechtlichen Aspekten des Niederösterreichischen Kindergartengesetzes. Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 3/2010.

28 SCHARFE, Matthias. Vom Fahren in der Rechtes Namen im Schulunterricht. Zur Zulässigkeit und Unzulässigkeit der Vorbereitung auf religiöse Feste im Schulunterricht aus verfassungsrechtlicher Sicht. *S&R, Österreichische Gesellschaft für Schule und Recht*. Heft 1/2014, S. 41.

29 HEINIG, Hans Michael. Religiöse Pluralität und religionsrechtliche Diversität als Topoi in der Rechtsprechung des EGMR. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2012, S. 135.

svobody, ale i ohledně jiných citlivých témat jednotlivým státům větší prostor pro uvážení (doktrína „margin of appreciation“, která bude dále zmíněna i v kapitole 4. 2. 3., jež se rozhodovací praxi ESLP blíže věnuje). Dalšími výraznými aspekty judikatury tohoto soudu k náboženské svobodě obecně jsou také záměrné vyhnutí se přesné definici toho, co je náboženství (neboť to ani není možno neutrálně stanovit), ochrana náboženských menšin a vnímání náboženské plurality, jednak jakožto limitu pro zásahy do náboženské svobody, na druhou stranu však i jako jejich eventuální ospravedlnění³⁰. Jinými slovy ESLP při svém rozhodování shledal, že pro využívání náboženské svobody je pluralitní společnost nezbytná. Na druhou stranu si však souběžná existence vícero náboženství žádá jisté sladování a vyvažování zájmů i případná omezení práv. Jádro judikatury ESLP tedy tvoří především interpretace čl. 9 odst. 2 EÚLP, který zakotvuje možnosti omezení náboženské svobody³¹.

EÚLP je dokumentem mezinárodního práva, tím pádem tedy zavazuje signatářské státy samotné a vůči jejich občanům nemá bez dalšího přímý účinek. K tomu, aby jej získala, je nutná jistá akce ze strany státu. V Německu je podle čl. 59 odst. 2 věty první německého základního zákona nutné mezinárodněprávní dokumenty do vnitrostátního práva transformovat, k čemuž v případě EÚLP došlo prostřednictvím zvláštního spolkového zákona ze dne 7. srpna 1952. Vzhledem k tomu, že se jedná o „pouhý“ spolkový zákon, není EÚLP v Německu, formálně vzato, součástí ústavního pořádku a na rozdíl od základních práv v německém základním zákoně tím pádem teoreticky nezavazuje zákonodárce. Mimo to také může být zrušena pozdějšími či zvláštními zákony, což se v očích německého ÚS stalo problémem, již proto, že ve většině evropských států je EÚLP přednost před obyčejnými zákony přiznávána a její obsah si ji taky do jisté míry vyžaduje³². Řešení odvodil německý ÚS z čl. 1 odst. 2 německého základního zákona, kde je zakotvena ochrana základního obsahu mezinárodních lidských práv, ve spojení s čl. 59 odst. 2 větou první německého základního zákona, z čehož podle něj vyplývá ústavní povinnost použití EÚLP jakožto pomůcky při výkladu obsahu a rozsahu základních práv a povinnost výkladu práva tak, aby byl v souladu s jejími ustanoveními³³. Tím německý ÚS EÚLP v hierarchii norem fakticky postavil nad úroveň normálních zákonů a zprostředkovaně podrobil její kontrole i moc zákonodárnou. Nadto tento soud z výše uvedeného zákona odvodil povinnost při aplikaci práva zohlednit předchozí rozhodnutí ESLP³⁴, čímž jim přiřkl orientační funkci a možnost dále

30 tamtéž

31 SCHEU, Harald Christian. Užívání náboženských symbolů ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 1/2016. ISSN 0323-0619. S. 77-84.

32 Např. v Nizozemsku stojí EÚLP v hierarchii právních předpisů dokonce nad ústavou.

33 Např. Rozhodnutí 2. senátu německého ÚS ze dne 14. října 2004, sp. zn. 2 BvR 1481/04 nebo rozhodnutí 2. senátu německého ÚS ze dne 4. května 2011, sp. zn. 2 BvR 2365/09

34 Např. Rozhodnutí 2. senátu německého ÚS ze dne 4. května 2011, sp. zn. 2 BvR 2365/09

konkretizovat obsah EÚLP³⁵. Na druhou stranu však německý ÚS není příslušný k výkladu těchto norem (pouze k výkladu německého základního zákona), to je úkolem právě ESLP, a ačkoliv mají být jeho rozsudky v dalších řízeních zohledněny, nejsou pro vnitrostátní soudy ani pro zákonodárce závazné. Stejně tak je výše uvedená povinnost zohlednění práv a svobod z EÚLP při výkladu těch uvedených v německém základním zákoně zmírněna tím, že německý ÚS ponechává poslední slovo německým ústavním předpisům. Na druhou stranu není toto pojetí omezené závaznosti rozsudků ESLP obsažené v judikatuře německého ÚS³⁶ zcela přesvědčivé, a to i díky obsahu čl. 46 EÚLP, který smluvní státy zavazuje se těmto rozhodnutím podřídit³⁷. Povinnost státní moci dodržovat EÚLP není pouze objektivní povinností, ale i subjektivním právem, které může jedinec vůči státu vymáhat, a to i cestou ústavní stížnosti³⁸.

V Rakousku je EÚLP postavena na úroveň ústavního práva³⁹. Nebylo tomu tak však od počátku její platnosti, do tamního právního řádu byla totiž zahrnuta zákonem č. BGBl. 210/1958, a to společně s 1. dodatkovým protokolem. Teprve později byly tyto dva předpisy zákonem č. BGBl. 59/1964 povýšeny na úroveň ústavního práva.

I v České republice má EÚLP postavení ústavního práva, a to i po tzv. „euronovele“ Ústavy, kdy došlo mj. k vypuštění ustanovení, které mezinárodními smlouvám, jež upravují lidská práva, výslovně udělovalo privilegované postavení (ústavní charakter) z čl. 10 Ústavy. A to nejen proto, že k její inkorporaci došlo ještě před touto novelizací⁴⁰, ale i podle pozdější judikatury ÚS, který deklaroval, že překonání dualistické koncepce vztahu mezinárodního a vnitrostátního práva pomocí zakotvení obecné inkorporační normy⁴¹ nelze vykládat jako odstranění vyhlášených mezinárodních smluv o lidských právech a základních svobodách z rozsahu referencí při přezkumu prováděném ÚS. Vzhledem k nepřipustnosti změny podstatných náležitostí právního státu totiž nelze žádnou reformu Ústavy interpretovat jako derogaci již garantované ochrany základních práv (tedy i té zakotvené v mezinárodních smlouvách). Z těchto i dalších důvodů ÚS tedy výslovně prohlásil, že lze ratifikované a vyhlášené mezinárodní smlouvy upravující lidská práva a základní svobody zahrnout do ústavního pořádku⁴². Tuto

35 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

36 Rozhodnutí 2. senátu německého ÚS ze dne 4. května 2011, sp. zn. 2 BvR 2365/09

37 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

38 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

39 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

40 MALENOVSKÝ, Jiří. *Mezinárodní právo veřejné. Jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*. 5. podstatně upravené a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2008. 551 stran. ISBN 978-80-210-4474-6.

41 Jedná se o stejný přístup jako v Rakousku, v Německu však byla zvolena koncepce jiná.

42 Nález ÚS ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl ÚS 36/01, publikován pod č. 403/2002 Sb. a N 80/26 SbNU 317

interpretaci pak ÚS potvrdil např. i ve své pozdější judikatuře⁴³. Pro Českou a Slovenskou Federativní republiku vstoupila EÚLP v platnost na základě sdělení federativního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb. dne 18. března 1992⁴⁴.

Ačkoliv se tak ještě nestalo a zřejmě ani v nejbližší době nestane, měla by se podle čl. 6 SEU k EÚLP připojit i EU. Na straně Rady Evropy možnost tohoto partnerství otevírá 14. Dodatkový protokol k EÚLP (do jeho přijetí nebylo s účastí mezinárodních organizací počítáno)⁴⁵. V případě, že by k přistoupení EU skutečně došlo, stala by se EÚLP přímo účinným právem a v hierarchii norem by zaujala místo mezi primárním a sekundárním unijním právem⁴⁶. Nadto by se EU podřídila jurisdikci ESLP. V současné době je však role EÚLP v rámci Unie omezena spíše na vzor pro Listinu základních práv EU a na pramen poznání práva (čl. 6 odst. 3 SEU)⁴⁷.

43 Např. nález ÚS ze dne 15. 4. 2003, sp. zn. I ÚS 752/02, publikován pod č. N 54/30 SbNU 65

44 Sdělení federativního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb.

45 STREINZ, ref. 5, op. cit.

46 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

47 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

2. 2. Koncepce náboženské svobody v Listině EU

Ochrana lidských práv obecně je v právu EU garantována především na základě čl. 6 SEU⁴⁸, který staví na třech pilířích: Listině EU, EÚLP a obecných zásadách unijního práva (kterými jsou základní práva a svobody plynoucí z EÚLP a ze společných ústavních tradic členských států). V případě Listiny EU a těchto obecných zásad unijního práva, se jedná o dva paralelně existující zdroje práva, přičemž práva nyní kodifikovaná v Listině EU byla již dříve obecnými zásadami unijního práva a zůstávají jimi i nadále, ačkoliv jejich význam ve formě tohoto nepsaného pramene práva klesá. V aplikační praxi je totiž EÚLP nyní vykládá primárně podle Listiny EU, jejímž hlavním přínosem je právě jejich písemné zakotvení a zpřehlednění⁴⁹.

Z historického pohledu právo Evropské unie zpočátku katalog lidských práv neobsahovalo, postupem času však začal ESD svou judikaturou vytvářet nadnárodní lidská práva ze společných ústavních tradic členských států a z mezinárodních dokumentů, zejména z EÚLP⁵⁰. Nutnost zakotvení základních práv a svobod i v unijním právu se odvíjí od jeho specifických vlastností jakožto supranacionálního právního řádu, tedy od faktu, že orgány EU mohou přijímat pravidla, která jsou bez nutnosti dalšího schválení členskými státy platná a závazná pro jejich občany a také z toho, že má unijní právo aplikační přednost před vnitrostátními předpisy, a to i před normami zakotvujícími základní lidská práva a svobody. Bylo tedy nutné zajistit vázanost orgánů Unie lidskoprávními předpisy. Prvním krokem k tomu byly obecné zásady komunitárního právního řádu, které svým rozhodováním chránil ESD a z nichž mohou být odvozena i základní práva a lidské svobody. ESD tyto zásady dále rozvíjel, z čehož vznikl poměrně rozsáhlý, avšak nekodifikovaný systém. Vycházel přitom nejen z právních řádů členských států, ale i z norem obsažených v EÚLP⁵¹ a v primárním právu Unie, přičemž postupoval metodou indukce (nalezení a identifikace normy v původním prameni) a dedukce (její následné použití jakožto obecné zásady unijního práva v konkrétním případě)⁵². Přitom však právní zakotvení v různých

48 Čl. 6:

„1. Unie uznává práva, svobody a zásady obsažené v Listině základních práv Evropské unie ze dne 7. prosince 2000, ve znění upraveném dne 12. prosince 2007 ve Štrasburku, jež má stejnou právní sílu jako Smlouvy. Listina nijak nerozšiřuje pravomoci Unie vymezené ve Smlouvách. Práva, svobody a zásady obsažené v Listině se vykládají v souladu s obecnými ustanoveními v hlavě VII Listiny, jimiž se řídí její výklad a použití, a s náležitým přihlédnutím k vysvětlením zmíněným v Listině, jež uvádějí zdroje těchto ustanovení.

2. Unie přistoupí k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Přistoupení k této úmluvě se nedotkne pravomocí Unie vymezených Smlouvami.

3. Základní práva, která jsou zaručena Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a která vyplývají z ústavních tradic společných členským státům, tvoří obecné zásady práva Unie.“

49 TOMÁŠEK, Michal; TÝČ, Vladimír a kolektiv. *Právo Evropské unie*. 1. vydání, Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-53-3. 496 stran.

50 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

51 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

52 TOMÁŠEK, TÝČ a kolektiv, ref. 49, op. cit.

předpisech nejen porovnával, ale i hodnotil a vždy se snažil vybrat nejlepší řešení (můžeme mluvit o „hodnotící právní komparaci“). V dnešní době je již tato judikatura kodifikována v čl. 6 odst. 3 SEU⁵³. Výše popsany vývoj však např. německý ÚS nejprve hodnotil kriticky a ve svém rozhodnutí Solange I z roku 1971 si vyhradil právo komunitární předpisy (v rozporu s jejich aplikační předností) kontrolovat z hlediska dodržení ochrany základních práv a svobod garantovaných německé ústavě. A to tak dlouho („Solange“), dokud nebude evropské právo poskytovat osobám adekvátní stupeň ochrany jejich práv (zejména unijnímu právu vytýkal, že neexistuje kodifikovaný katalog lidských práv, kterých by se mohl jedinec přímo domáhat)⁵⁴. V roce 1986 však německý ÚS vydal rozhodnutí Solange II, ve kterém deklaroval, že unijní právo již adekvátní ochranu (tedy srovnatelnou s německou ústavou) poskytuje a že dokud tomu tak bude, nebude německý ÚS svou pravomoc, kterou si rozhodnutím Solange I dovodil, vykonávat. Jediným garantem ochrany lidských práv a svobod v unijním právu se tedy stal ESD (dnešní SDEU)⁵⁵. Německý ÚS toto dále konkretizoval ve svém rozhodnutí k Maastrichtské smlouvě (zvaném také „Maastricht-Urteil“), kde vztah rozhodování těchto dvou soudů popsal jako spolupráci (kooperaci) s tím, že by kontrola ze strany německého ÚS přicházela v úvahu pouze tehdy, pokud by ochrana poskytovaná unijním právem spadla pod nutnou úroveň, a to nejen v individuálním případě, ale obecně. Pokud je však (např. jak je tomu u směrnic) vnitrostátnímu zákonodárci při prosazování unijního práva ponechán prostor pro vlastní uvážení, německý ÚS kontrolu vykonává – jedná se totiž o prověření ústavnosti národního práva⁵⁶.

K této otázce se ostatně vyjádřil i český ÚS, a to v nálezu Pl. ÚS 50/04, kdy deklaroval, že ochrana základních lidských práva a svobod spadá do materiálního ohniska Ústavy a tím pádem mimo dispozici ústavodárce⁵⁷, a dále v nálezu Pl. ÚS 19/08, tzv. Lisabon I., kdy, obdobně jako německý ÚS, uvedl, že pokud by se ochrana těchto práv na unijní úrovni stala nedostačující, musely by se příslušné české orgány opět ujmout svých pravomocí, které předaly Unii, a zajistit odpovídající ochranu⁵⁸.

Listina EU, která obsahuje 50 základních lidských práva, byla slavnostně proklamována již 7. prosince 2000 v Nice, přímý účinek však získala až s Lisabonskou smlouvou, přičemž čl. 6 SEU ji staví dokonce na roveň primárnímu právu⁵⁹. Podle svého čl. 51 odst. 1 zavazuje jak unijní orgány, tak i členské

53 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

54 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 29. května 1974, sp. zn. 2 BvL 52/71

55 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 22. října 1986, sp. zn. 2 BvR 197/83

56 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 12. října 1993, sp. zn. 2 BvR 2134, 2159/92

57 Nález ÚS ze dne 8. března 2006, sp. zn. Pl. ÚS 50/04, publikován pod č. 154/2006 Sb.

58 Nález ÚS ze dne 26. listopadu 2008, sp. zn. Pl. ÚS 19/08, publikován pod č. 446/2008 Sb.; taktéž v TOMÁŠEK, TÝČ a kolektiv, ref. 49, op. cit.

59 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

státy, ty ovšem pouze tehdy, aplikují-li unijní právo. Pokud tomu tak není, nejsou Listinou EU vázány⁶⁰. Podle druhého odstavce tohoto článku ustanovení Listiny EU nevytváří Unii žádné nové pravomoci či úkoly, pravidla pro její aplikaci tedy striktně vychází z pravidla svěřených pravomocí⁶¹. Sporným by se mohl stát případ, kdy unijní právo poskytuje členským státům určitý volný prostor pro svou aplikaci, jak tomu např. typicky bývá v případě směrnic. Soudní dvůr EU tyto případy rovněž hodnotí jako uplatňování unijního práva a vnitrostátní orgány by tedy měly být Listinou EU vázány (zároveň jsou také povinny dodržovat národní katalogy lidských práv). Tento výklad je však často zpochybňován a autorka této práce se také přiklání k názoru, že by měl být odmítnut, neboť se v tomto případě jedná o vnitrostátní předpisy, jejichž kontrola náleží především národním soudům⁶². Výklad Soudního dvora EU v tom smyslu, že je Listina EU zohlednitelná ve všech případech, kdy regulovaná otázka spadá do okruhu platnosti unijního práva⁶³, je třeba odmítnout ještě rozhodněji, neboť v rozporu s čl. 6 SEU znamená rozšíření v primárním právu definovaných pravomocí Unie, a to i dle názoru, který je zastáván odbornou veřejností a objevuje se i v judikatuře německého ÚS⁶⁴. V případech, kdy Listina EU ovšem aplikovatelná je, má aplikační přednost před vnitrostátními katalogy základních práv a svobod (což může být zajímavé např. co se týče sociálních práv, jejichž zakotvení je v Listině EU dosti obsáhlé)⁶⁵.

Ochranu práv garantovaných v Listině EU zajišťují jak vnitrostátní soudy, tak i ty evropské (SDEU, Tribunál a odborné soudy), přičemž k sobě vystupují v kooperačním vztahu. Na unijní soudy je možno se obracet pomocí přímých žalob (zejména půjde o žalobu na nečinnost nebo na nicotnost) nebo prostřednictvím řízení o předběžné otázce (to však samozřejmě mohou jen soudy). Jedinec se tedy může svých práv domáhat prostřednictvím přímé žaloby v případě, že do jeho základních lidských práv garantovaných Listinou EU bylo zasaženo přímo a bezprostředně nařízením nebo rozhodnutím evropského orgánu. Pokud k tomu došlo na základě implementačních předpisů členského státu, musí ochranu hledat u příslušných vnitrostátních soudů, neboť bude napadat právě tento národní předpis.

60 Čl. 51:

„*Oblast použití*

1. *Ustanovení této listiny jsou při dodržení zásady subsidiarity určena orgánům, institucím a jiným subjektům Unie, a dále členským státům, výhradně pokud uplatňují právo Unie. Respektují proto práva, dodržují zásady a podporují jejich uplatňování v souladu se svými pravomocemi, při zachování mezí pravomocí, které jsou Unii svěřeny ve Smlouvách.*

2. *Tato listina nerozšiřuje oblast působnosti práva Unie nad rámec pravomocí Unie, ani nevytváří žádnou novou pravomoc či úkol pro Unii, ani nemění pravomoc a úkoly stanovené ve Smlouvách.*”

61 TOMÁŠEK, TÝČ a kolektiv, ref. 49, op. cit.

62 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

63 Rozsudek Soudního dvora EU (velkého senátu) ze dne 26. února 2013 ve věci C-617/10 (Åklagaren vs. Fransson)

64 Např. rozhodnutí německého ÚS ze dne 24. dubna 2013, sp. zn. 1 BvR 1215/07

65 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

Pokud by tento soud měl pochybnost o souladu unijního předpisu, na jehož základě byla implementační norma vydána, s Listinou EU, musí se obrátit na SDEU prostřednictvím řízení o předběžné otázce⁶⁶.

Listina EU je rozdělena na preambuli a sedm kapitol pojmenovaných podle základních hodnot, které ochraňují: důstojnost, svoboda, rovnost, solidarita, občanská práva, soudnictví a všeobecná ustanovení. Náboženská svoboda je v Listině EU zakotvena v hlavě druhé (svoboda), konkrétně v čl. 10⁶⁷. Výslovně je zde garantována svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání, a to každému a dále také možnost toto své přesvědčení projevoval prostřednictvím různých obřadů. Zakotvena je i možnost odmítnutí vojenské služby z důvodu svědomí, avšak v rámci konkretizace ve vnitrostátní úpravě členských států⁶⁸. Nadto je pro oblast náboženské svobody velmi důležitá i antidiskriminační unijní úprava. Zákaz diskriminace z náboženských důvodů je upraven v čl. 21 odst. 1⁶⁹ Listiny EU a dále rozveden v sekundárním právu, zejména ve směrnici o rovném zacházení v zaměstnání a povolání a směrnici Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES, o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání ze dne 5. 7. 2006. Jejich praktické důsledky budou popsány níže, a to zejména v kapitole 4. 4. věnované nošení náboženských symbolů na pracovišti. Je však třeba říci, že unijní úprava nepokrývá veškerou problematiku, která bude v této práci řešena – např. zatím neexistuje judikatura SDEU k otázce možnosti umístování náboženských symbolů ve vzdělávacích zařízeních. Na druhou stranu však unijní právo v některých oblastech poskytuje silnější ochranu náboženské svobody než jiné instrumenty – např. co se týče nošení náboženských symbolů na pracovišti, kde se uplatní zmíněná rozsáhlá antidiskriminační úprava, což bude v kapitole 4. 4 dále popsáno.

Listina EU obsahuje i ustanovení týkající se možnosti omezení práv v ní uvedených. Důležitý je v tomto ohledu např. čl. 52 odst. 3⁷⁰ a jeho věta první, která deklaruje EÚLP za nejnižší standard ochrany lidských práv, pod který nemohou orgány EU zajít, přičemž však unijní právo samozřejmě může

66 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

67 Čl. 10: „Svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání

1. Každý má právo na svobodu myšlení, svědomí a náboženského vyznání. Toto právo zahrnuje svobodu změnit své náboženské vyznání nebo přesvědčení, jakož i svobodu projevoval své náboženské vyznání nebo přesvědčení sám nebo společně s jinými, ať veřejně nebo soukromě, bohoslužbou, vyučováním, prováděním úkonů a zachováváním obřadů.

2. Právo odmítnout vykonávat vojenskou službu z důvodu svědomí se uznává v souladu s vnitrostátními zákony, které upravují výkon tohoto práva.”

68 čl. 10 Listiny EU

69 Čl. 21 odst. 1: „Zakazuje se jakákoli diskriminace založená zejména na pohlaví, rase, barvě pleti, etnickém nebo sociálním původu, genetických rysech, jazyku, náboženském vyznání nebo přesvědčení, politických názorech či jakýchkoli jiných názorech, příslušnosti k národnostní menšině, majetku, narození, zdravotním postižení, věku nebo sexuální orientaci.“

70 čl. 52 odst. 3: „Pokud tato listina obsahuje práva odpovídající právům zaručeným Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod, jsou smysl a rozsah těchto práv stejně jako ty, které jim příkládá uvedená úmluva. Toto ustanovení nebrání tomu, aby právo Unie poskytovalo širší ochranu.“

poskytovat i lepší ochranu. Dle čl. 53⁷¹ Listiny EU nemají být její ustanovení vykládána jako omezení již garantovaných základních práv a svobod, jedná se tedy opět o minimální standard. Smyslem tohoto ustanovení je zajistit, aby aplikací Listiny EU nemohlo v žádném případě dojít ke snížení aktuální úrovně ochrany základních práv a svobod.

71 Čl. 53: „Úroveň ochrany
Žádné ustanovení této listiny nesmí být vykládáno jako omezení nebo narušení lidských práv a základních svobod, které v oblasti své působnosti uznávají právo Unie, mezinárodní právo a mezinárodní smlouvy, jejichž stranou je Unie nebo všechny členské státy, včetně Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a ústavy členských států.“

2. 3. Koncepce náboženské svobody v německém právním řádu

Od počátku reformace v 16. století vedlo náboženské pnutí v Evropě k řadě konfliktů, které vyvrcholily třicetiletou válkou, jež skončila roku 1648, kdy došlo k uzavření tzv. „vestfálského míru“. Tento dokument obsahoval první náznak náboženské svobody v dnešním Německu, neboť po vestfálském míru mohli panovníci v jednotlivých německých zemích zavést katolické nebo protestantské náboženství, ale pokud v té zemi žili lidé jiného náboženství, mělo jim být umožněno pořádat bohoslužby (panovníci tak museli jiná vyznání strpět). To byl rozdíl oproti augsburskému míru (1555), podle kterého museli všichni vyznávat totéž náboženství jako panovník (čí země, toho víra) a o náboženské svobodě pro běžné obyvatelstvo se tedy ještě nedalo mluvit. V polovině 18. století pak Fridrich II., zvaný „Veliký“, zakotvil náboženskou svobodu v Prusku, což bylo po jeho smrti potvrzeno zákonem⁷². Postupem času pak byla tato svoboda garantována i ve zbývajících dnešních spolkových zemích.

V současné době je v Německu náboženská svoboda zakotvena především v čl. 4⁷³ německého základního zákona jakožto „svoboda víry, svědomí a svoboda náboženského a světonázorového přesvědčení“. Druhý odstavec pak zaručuje nerušený výkon náboženství a v třetím odstavci je dále zakotveno, že nikdo nesmí být nucen k vojenské službě se zbraní (tyto dva odstavce jsou významné také s ohledem na nacistickou minulost Německa⁷⁴). Čl. 4 německého základního zákona je dále doplněn čl. 136, 137, 138, 139 a 141 WRV, které byly článkem 140 německého základního zákona učiněny součástí německého ústavního pořádku a jsou tím pádem postaveny na roveň tam uvedeným základním lidským právům a svobodám. Důvodem, proč byla zvolena tato poněkud neobvyklá legislativní technika, byly názorové rozpory ohledně vztahu státu a církve, které panovaly v Parlamentní radě. Jedná se tedy o kompromisní řešení⁷⁵. Tyto inkorporované články upravují další aspekty náboženské svobody, čl. 136⁷⁶ WRV např. stanoví, že občanská práva a povinnosti nejsou výkonem této svobody dotčeny, přístup k

72 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

73 Čl. 4: „(1) Die Freiheit des Glaubens, des Gewissens und die Freiheit des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses sind unverletzlich.

(2) Die ungestörte Religionsausübung wird gewährleistet.

(3) Niemand darf gegen sein Gewissen zum Kriegsdienst mit der Waffe gezwungen werden. Das Nähere regelt ein Bundesgesetz.“

74 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

75 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

76 Čl. 136: „(1) Die bürgerlichen und staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten werden durch die Ausübung der Religionsfreiheit weder bedingt noch beschränkt.

(2) Der Genuß bürgerlicher und staatsbürgerlicher Rechte sowie die Zulassung zu öffentlichen Ämtern sind unabhängig von dem religiösen Bekenntnis.

(3) Niemand ist verpflichtet, seine religiöse Überzeugung zu offenbaren. Die Behörden haben nur soweit das Recht, nach der Zugehörigkeit zu einer Religionsgesellschaft zu fragen, als davon Rechte und Pflichten abhängen oder eine gesetzlich angeordnete statistische Erhebung dies erfordert.

(4) Niemand darf zu einer kirchlichen Handlung oder Feierlichkeit oder zur Teilnahme an religiösen Übungen oder zur Benutzung einer religiösen Eidesform gezwungen werden.“

veřejným úřadům a funkcím je nezávislý na náboženském vyznání a dále že nikdo nemůže být nucen toto vyznání přiznat či sdělit (s tím, že však v určitých případech zůstává státu možnost toto požadovat) nebo se proti své vůli účastnit náboženských rituálů a akcí či být nucen složit nábožensky formulovaný slib. Čl. 137⁷⁷ WRV dále např. deklaruje neexistenci státního náboženství a blíže upravuje svobodu sdružovat se ve samosprávných náboženských společnostech, přičemž zároveň ošetřuje některé aspekty jejich vzniku a fungování. Čl. 138⁷⁸ WRV řeší majetek náboženských společností a jejich případné nároky na plnění od státu. Poněkud překvapivou součástí ústavního pořádku může být následující čl. 139⁷⁹ WRV, který prohlašuje neděle a státem uznané svátky za dny pracovního klidu a duchovního povznesení. Poslední z inkorporovaných ustanovení, čl. 141⁸⁰ WRV umožňuje náboženským společnostem v případě potřeby konat bohoslužby či poskytovat duchovní služby ve veřejných zařízeních typu nemocnic, věznic apod. Na základě výše uvedeného se dá říci, že je německá ústavní úprava náboženské svobody poměrně obsáhlá (např. ve srovnání s tou českou, o které bude pojednáno v kapitole 2.5). Obecně jsou v německé ústavě tzv. kulturní základní práva, ke kterým lze kromě výše popsané svobody zařadit např. i svobodu umění či vědy a výzkumu, zakotvena poměrně detailně, což naznačuje, že smyslem má být komplexní ochrana kulturního života člověka, který tak není viděn pouze jako daňový poplatník či ekonomický nebo politický subjekt, ale v celé své celistvosti. Kulturním základním právům

77 Čl. 137: „(1) Es besteht keine Staatskirche.

(2) Die Freiheit der Vereinigung zu Religionsgesellschaften wird gewährleistet. Der Zusammenschluß von Religionsgesellschaften innerhalb des Reichsgebiets unterliegt keinen Beschränkungen.

(3) Jede Religionsgesellschaft ordnet und verwaltet ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes. Sie verleiht ihre Ämter ohne Mitwirkung des Staates oder der bürgerlichen Gemeinde.

(4) Religionsgesellschaften erwerben die Rechtsfähigkeit nach den allgemeinen Vorschriften des bürgerlichen Rechtes.

(5) Die Religionsgesellschaften bleiben Körperschaften des öffentlichen Rechtes, soweit sie solche bisher waren.

Anderen Religionsgesellschaften sind auf ihren Antrag gleiche Rechte zu gewähren, wenn sie durch ihre Verfassung und die Zahl ihrer Mitglieder die Gewähr der Dauer bieten. Schließen sich mehrere derartige öffentlich-rechtliche Religionsgesellschaften zu einem Verbands zusammen, so ist auch dieser Verband eine öffentlich-rechtliche Körperschaft.

(6) Die Religionsgesellschaften, welche Körperschaften des öffentlichen Rechtes sind, sind berechtigt, auf Grund der bürgerlichen Steuerlisten nach Maßgabe der landesrechtlichen Bestimmungen Steuern zu erheben.

(7) Den Religionsgesellschaften werden die Vereinigungen gleichgestellt, die sich die gemeinschaftliche Pflege einer Weltanschauung zur Aufgabe machen.

(8) Soweit die Durchführung dieser Bestimmungen eine weitere Regelung erfordert, liegt diese der Landesgesetzgebung ob.“

78 Čl. 138: „(1) Die auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhenden Staatsleistungen an die Religionsgesellschaften werden durch die Landesgesetzgebung abgelöst. Die Grundsätze hierfür stellt das Reich auf.

(2) Das Eigentum und andere Rechte der Religionsgesellschaften und religiösen Vereine an ihren für Kultus-, Unterrichts- und Wohltätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen werden gewährleistet.“

79 Čl. 139: „Der Sonntag und die staatlich anerkannten Feiertage bleiben als Tage der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung gesetzlich geschützt.“

80 Čl. 141: „Soweit das Bedürfnis nach Gottesdienst und Seelsorge im Heer, in Krankenhäusern, Strafanstalten oder sonstigen öffentlichen Anstalten besteht, sind die Religionsgesellschaften zur Vornahme religiöser Handlungen zuzulassen, wobei jeder Zwang fernzuhalten ist.“

je tak přikládána vysoká hodnota, což je vidět i na možnostech jejich omezení, k čemuž se dostaneme za chvíli. Mimo to lze říci, že je formulace náboženské svobody v německém základním zákoně a WRV značně ovlivněna dřívější existencí silné a dominantní křesťanské církve. Její síla však postupně slábne a i v Německu přibývá osob, které mají jiné či žádné náboženské vyznání. Roste především počet muslimů, ale objevují se i nové soukromoprávně organizované společnosti a sekty, z nichž některé mohou svými hodnotami kolidovat s těmi, které jsou nyní ve většinové společnosti uznávány. Náboženství a pohled na svět jsou vůbec bezesporu tématy se značným konfliktním potenciálem – např. potraty, homosexualita či přítomnost náboženských symbolů na veřejných místech byly vždy schopny společnost více či méně rozdělit⁸¹.

Nositelem náboženské svobody je v SRN každý člověk bez ohledu na věk či státní občanství. Nositelem kolektivní formy náboženské svobody mohou být i právnické osoby a uskupení, jak bude vysvětleno níže v rámci krátkého popisu této formy⁸². U dětí je však toto právo „převáženo“ rodičovským právem na jejich výchovu⁸³ (což platí ohledně možnosti jeho uplatnění (v horizontálním působení) ve vztahu mezi rodiči a dětmi, oproti státu jsou nezletilí z tohoto práva vždy oprávněni)⁸⁴. Toto oprávnění a zároveň i odpovídající povinnost rodičů k výchově dětí jsou obsaženy v čl. 6 odst. 2⁸⁵ německého základního zákona, který zároveň stanovuje i kvalifikovanou možnost jejich omezení prostřednictvím zákona, resp. stanoví, že podléhají kontrole státu. Jedná se však primárně o obranné právo na ochranu proti nepřijatelným zásahům státu. Jakékoli zákroky státní moci musí být v zájmu dobra dítěte, přičemž při konfliktu zájmů rodiče a dítěte poskytuje stát nezletilým speciální ochranu tím, že jejich zájmy mají zásadně přednost⁸⁶. Právo na výchovu dětí zahrnuje i jejich religiózní směřování, a ačkoliv obecně platí, že nikomu nesmí být vnucováno jisté náboženství nebo pohled na svět, představuje právo rodičů na náboženskou výchovu dětí v tomto ohledu jistou výjimku⁸⁷, která je však snadno pochopitelná a odůvodnitelná vzhledem ke vztahu a vzájemným povinnostem rodičů a dětí. Blíže je náboženská výchova dětí zakotvena ve speciálním zákoně, který v § 5⁸⁸ dává dětem od 12 let věku právo nebýt

81 GRAMM, PIEPER, ref. 13, op. cit.

82 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

83 tamtéž

84 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

85 Čl. 6 (2): „(2) *Pflege und Erziehung der Kinder sind das natürliche Recht der Eltern und die zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Über ihre Betätigung wacht die staatliche Gemeinschaft.*“

86 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

87 GRAMM, PIEPER, ref. 13, op. cit.

88 § 5 KERzG: „*Nach der Vollendung des vierzehnten Lebensjahrs steht dem Kind die Entscheidung darüber zu, zu welchem religiösen Bekenntnis es sich halten will. Hat das Kind das zwölfte Lebensjahr vollendet, so kann es nicht gegen seinen Willen in einem anderen Bekenntnis als bisher erzogen werden.*“

vychováni v jiném než dosavadním náboženském učení. Od 14 let jsou pak v otázkách víry zcela svéprávné. Toto řešení bylo stávající judikaturou německého ÚS potvrzeno jako ústavněkonformní⁸⁹.

Předmětem ochrany jsou i v Německu svoboda náboženského vyznání na straně jedné, a svoboda světonázoru na straně druhé. Ty by si měly být co do ochrany rovnocenné, ačkoliv odst. 2 čl. 4 německého základního zákona by mohl ukazovat na větší ochranu svobody náboženské. Německý ÚS však ve své stávající judikatuře obě výše uvedené svobody považoval za rovnocenné, resp. deklaroval stejnou intenzitu jejich ochrany. Je tak tedy chráněno nejen jednání motivované náboženským přesvědčením, ale i tím světonázorovým⁹⁰ (zároveň je však nutno myslet na možnost kolizi jednání s jinými právy či svobodami). Smyslem této ochrany má být to, aby si každý mohl vytvořit svou vlastní náboženskou či nenáboženskou představu o světě a jeho fungování, a na jejím základě si zařídit život a jednat⁹¹. Náboženství tedy nemá mít nikterak privilegovanou ochranu oproti „světským“ přesvědčením. Souhrně lze tedy tyto výše popsané dvě svobody označit jako „svobodu víry“ („Glaubensfreiheit“), od které je obvykle odlišována svoboda svědomí, jež je čl. 4 německého základního zákona rovněž kryta⁹².

Co se týče kolektivní formy náboženské svobody, jsou oprávněnými kromě veřejnoprávních korporací také soukromoprávně organizované náboženské či světonázorové společnosti, ale např. i od nich emancipované katolické spolky mládeže apod. Těmto subjektům náleží poměrně rozsáhlé právo na samosprávu, které jim má umožnit svobodu jejich náboženského života a působení tím, že budou samy rozhodovat o své organizaci, normách a správě⁹³. Německý základní zákon tedy díky zásadě neutrality a rovnosti poskytuje všem církvím a náboženským společnostem stejná práva a povinnosti, za splnění určitých podmínek však tato uskupení mohou získat právě výše zmíněný zvláštní status veřejnoprávní korporace, s nímž se pojí další práva a povinnosti, např. možnost za asistence státního aparátu vybírat církevní daň⁹⁴. Stát také může činnost náboženských společností a církví finančně či jinak podporovat, musí však dodržet zásadu stejného zacházení, nediskriminace a neutrality⁹⁵. K tomu je vhodné ještě dodat, že podle ustálené judikatury německého ÚS⁹⁶ a odborné literatury pramení kolektivní náboženská

89 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

90 Někteří autoři, např. zde citovaní Pieroth a Schlink, v této souvislosti očekávají možnou změnu judikatury německého ÚS v návaznosti na rostoucí množství církví a sekt, z nichž některé vystupují vůči německé společnosti kriticky či konfliktně, což bude jistě zajímavé sledovat.

91 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit., také GRAMM, PIEPER, ref. 13, op. cit.

92 JARASS, PIEROTH, ref. 11., op. cit.

93 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

94 K tomuto je možno dodat, že veřejnoprávní korporace náboženské povahy se také mohou stát vázanými náboženskou svobodou, nemusí vystupovat pouze jako její nositelé. Bude tomu tak zejména v případě výběru církevní daně nebo např. při předávání vysvědčení na církevních školách – tedy v případech kdy vůči ostatním vykonávají podobné úkoly, jako má obvykle veřejná moc. In: JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

95 GRAMM, PIEPER, ref. 13, op. cit.

96 Např. Rozhodnutí německého ÚS ze dne 21. září 1976, sp. zn. 2 BvR 350/75

svoboda přímo z uvedeného čl. 4 německého základního zákona a použití čl. 19 odst. 3⁹⁷ německého základního zákona, který přiznává tomu způsobilá lidská práva i vnitrostátním právnickým osobám, tedy není nutné⁹⁸. Kolektivní forma náboženské svobody nebude v této práci blíže rozebírána, neboť se zaměřuje na individuální podobu této svobody.

Výše zmíněná náboženská a světonázorová neutralita státu pramení právě ze svobody víry (a svobody od státních zásahů do přesvědčení jedince) ve spojení se zvláštními rovnostními právy obsaženými v jiných člancích německého základního zákona (např. čl. 3) a je potvrzena i judikaturou německého ÚS⁹⁹. Podle této zásady se musí stát v otázkách týkajících se náboženství a světonázoru chovat neutrálně, nikoho nediskriminovat (tedy ani nepreferovat žádnou z církví), nesmí se výslovně ani konkludentně ztotožňovat s některým náboženstvím či světonázorem, zavádět státní náboženství¹⁰⁰ apod. Konečně je totiž jasné, že stát, v němž žijí věřící více náboženství nebo vůbec lidé uznávající jiné myšlenky a světonázory, může dobře a mírumilovně fungovat pouze tehdy, zůstane-li vůči nim neutrální¹⁰¹.¹⁰² Zároveň však tato neutralita podle stávající judikatury¹⁰³ nemá znamenat striktní oddělení státu od všeho náboženského, ale spíše má být realizována jako podpora všech vyznání stejnou měrou. To také umožňuje výše zmíněnou podporu aktivit církví a náboženských společností¹⁰⁴, přičemž se rozsáhlá spolupráce státu s církvemi rozvinula zejména v sociální oblasti¹⁰⁵.

K možnostem zásahů do náboženské svobody lze ještě obecněji říci, že podle stávající judikatury německého ÚS jsou přípustná státní nebo státem podporovaná varování před jistými sektami, spočívající-li na věcných informacích a nejedná-li se o zfalšovaná diskriminující či difamující prohlášení¹⁰⁶. Zásahům do náboženské svobody lze předcházet poskytnutím alternativ – německý stát tak např. umožňuje složit služební slib bez náboženského obsahu nebo s ním podle preference dotčené osoby.

97 Čl. 19 (3): „(3) Die Grundrechte gelten auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind.“

98 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

99 Např. Rozhodnutí německého ÚS ze dne 24. září 2003, sp. zn. 2 BvR 1436/02

100 Což koneckonců přímo zakazuje i čl. 137 WRV.

101 BLANKE, Hermann-Josef. *Religiöse Symbole in Staat und Gesellschaft. Religion und Recht: Vorlesungen des Interdisziplinären Forums Religion der Universität Erfurt*. 1. vydání. Münster: Aschendorff Verlag, 2014. ISBN 978-3-402-15849-4. 238 stran.

102 Jako na „vystupňování“ principu náboženské neutrality státu lze nahlížet na princip laicismu, který je praktikován např. ve Francii či v USA. Jde o uznání plurality náboženství ve společnosti a zároveň o striktní nestrannost státu vůči nim. To pak umožňuje zásahy do náboženské svobody z důvodu nutnosti zachování veřejného pořádku (ordre public) a vede k rozdílnostem v řešení konfliktu pozitivní a negativní stránky náboženské svobody. Zatímco v případě neutrality státu dochází k jejich vyvažování a nelze dát generálně přednost jedné z nich, je v laicistním státě primárně chráněna právě negativní stránka tohoto práva. BLANKE, ref. 101, op. cit.

103 Např. Rozhodnutí německého ÚS ze dne 24. září 2003, sp. zn. 2 BvR 1436/02

104 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

105 EPPING, LENZ, LEYDECKER, ref. 6, op. cit.

106 Např. Rozhodnutí německého ÚS ze dne 26. června 2002, sp. zn. 1 BvR 670/91

Stejně tak je však hledání alternativ očekáváno i od nositelů této svobody (např. umístění dítěte do jiné školy v okolí, kde náboženské symboly přítomny nejsou). V souvislosti se zásahy do náboženské svobody je také třeba zohlednit vzájemné působení mezi její pozitivní a negativní stránkou – tedy že např. pokud se někdo chce s odvoláním na svou víru bránit vůči státem uložené povinnosti, nemůže se již dovolávat práva toto své přesvědčení nesdělít. Stejně tak je v případech odmítnutí vojenské služby dle čl. 4 odst. 3 přípustné, aby bylo vedeno správní řízení, ve kterém je posouzeno, zda dotýčný vskutku má důvod spočívající v jeho vnitřním přesvědčení, jež ho dovedl k tomuto odmítnutí¹⁰⁷.

V případě, že k zásahu do náboženské svobody dojde, je na místě zkoumat možnost jeho ospravedlnění. To je nejjednodušší v případě, kdy ústavní předpisy přímo počítají s možností omezení základního práva na základě zákona nebo jeho prostřednictvím. Není-li tomu tak, pak lze tato práva narušit pouze v případě jejich rozporu s jinými ústavně chráněnými hodnotami (tzv. „ústavní imanentní hranice“)¹⁰⁸, přičemž může jít zejména o kolidující základní práva jiných osob. Ta pak musí být vzájemně vyvážena a posouzena a pouze pokud budou tyto hodnoty mít v konkrétním případě větší váhu, lze základní právo omezit. V každém případě však musí být dodržena zásada přiměřenosti zásahu¹⁰⁹. Výše uvedený čl. 4 německého základního zákona neuvádí s výjimkou odst. 3, kde je ponechána možnost zákonné úpravy, která však stejně není legitimována k zásahům do svobody svědomí, žádnou možnost zásahu do této svobody, která je tedy garantována jakožto bezpodmínečná a její případné porušení je tedy ospravedlnitelné pouze v případě kolize s jinými ústavními právy či hodnotami¹¹⁰. V úvahu přitom připadají zejména náboženská svoboda jiných osob, právo rodičů na výchovu dětí, svoboda povolání, obecná osobnostní práva a povinnosti státu v oblasti vzdělávání¹¹¹. Naopak čl. 136 a 137 WRV jistá omezující ustanovení obsahují¹¹².¹¹³ Co se týče možnosti omezení dle čl. 136 WRV, který stanoví, že soukromoprávní a veřejnoprávní povinnosti se mají plnit bez ohledu na náboženské přesvědčení,

107 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

108 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

109 GRAMM, PIEPER, ref. 13, op. cit.

110 Ačkoliv Spolkový správní soud ve své judikatuře povolil omezení náboženské svobody i kvůli kolizi s právy nikoli ústavními, ale zákonnými, německý ÚS toto zásadně odmítá. SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

111 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

112 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

S možností odmítnout vojenskou službu podle čl. 4 odst. 3 německého základního zákona souvisí čl. 12a odst. 2 německého základního zákona, který pro takové případy stanovuje možnost uložení náhradní služby. V současné době není používán, nicméně však představuje zplnomocnění k zásahu do svobody svědomí, neboť umožňuje na základě učiněného rozhodnutí spočívajícího na svědomí dotčené osoby uložit tomuto subjektu náhradní službu. Zároveň věty druhá a třetí tohoto ustanovení stanovují hranice hranic („Schranken-Schranken“) možného zásahu tím, že tato služba nesmí být delší než původně uložená vojenská a že je nepřípustné omezovat svobodnost tohoto morálního rozhodnutí. Nadto musí být dána možnost vykonat náhradní službu zcela bez souvislosti s vojenskými složkami. PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

považuje ho ustálená judikatura německého ÚS¹¹⁴ a odborná literatura za „převážený“ neomezitelnou formulací čl. 4 německého základního zákona („Überlagerungstheorie“). A to především z toho důvodu, že je z formulace a významu tohoto článku patrné, že by náboženská svoboda neměla být omezitelná pouhým zákonem a být tak zcela podřízena vůli zákonodárce¹¹⁵¹¹⁶. Z dalších možností omezení v čl. 136 WRV je zmínitelný především případ odst. 3, kde bylo judikaturou potvrzeno, že úřady mají v určitých případech právo požadovat sdělení náboženského vyznání, např. kvůli platbě církevní daně, či pro statistické účely, jak zakotvuje např. německý spolkový zákon o sčítání lidu z roku 1983¹¹⁷. Možnost omezení v čl. 137 WRV stanoví, že náboženské společnosti musejí své vlastní záležitosti spravovat v souladu s platnými zákony. K tomuto přistupuje judikatura i literatura zdrženlivě, zejména z toho důvodu, že je třeba pečlivě vyvažovat hodnoty v konkrétním případě, aby bylo šetřeno sebepojetí těchto subjektů¹¹⁸.

Zbývá tedy možnost ospravedlnění zásahu kolidujícím ústavním právem. Typickým případem zde mohou být konflikty vznikající ve školách, kdy kolidují negativní a pozitivní stránka náboženské svobody a také sama tato svoboda a pravomoc státu nad školstvím. V Německu (a koneckonců ani v Rakousku) není školství prostě náboženských či světonázorových hodnot a ani takové být nemá. Tak může snadno dojít k výše uvedeným konfliktům mezi rodiči a státem (školou) i mezi jinak vnitřně přesvědčenými rodiči navzájem¹¹⁹. Typicky může jít o slavení náboženských svátků, zpěv svátečních písní, modlitby nebo třeba kříže ve školách, což je téma, kterému se budu v kapitole 4. 2. podrobně věnovat. Německý základní zákon v podstatě jako řešení tohoto problému předpokládá to, že o obsahu vzdělávání rozhoduje stát (přičemž školství je z převážné části záležitostí spolkových zemí a nikoli spolku samotného), zatímco rodiče volí školu (přípustné jsou školy konfesní i nekonfesní, soukromé a státní, apod.)¹²⁰. Zároveň je však třeba zdůraznit, že obecně nelze dát přednost negativní či pozitivní formě náboženské svobody a že zásah do fora interna by měl být absolutně nepřípustný¹²¹.

Další oblastí, kde může docházet ke konfliktům je pak zaměstnání. Porušením náboženské svobody zaměstnance může být např. zákaz nošení muslimského šátku, pokud není vysloven z

114 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 15. ledna 2002, sp. zn. 1 BvR 1783/99

115 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

Za zmínku stojí, že Spolkový správní soud zastával jiný názor s tím, že čl. 136 WRV je postaven na roveň ostatním ustanovením německého základního zákona a nemůže jimi tedy být prostě převážen (např. rozhodnutí Spolkového správního soudu ze dne 15. června 1995, sp. zn. 3 C 31.93), německý ÚS však tuto teorii výslovně odmítl. I samotný Spolkový správní soud již postupen času tuto teorii akceptoval. SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

117 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

118 PIEROTH, SCHLINK, ref. 2, op. cit.

119 tamtéž

120 GRAMM, PIEPER., ref. 13, op. cit.

121 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

doložitelných a dostatečně závažných důvodů. O porušení práv naopak nejde, je-li zaměstnanci dána výpověď z toho důvodu, že z důvodů pramenících v jeho náboženském přesvědčení nemůže vykonat dohodnutou práci¹²². I této problematice se budu ve své práci dále věnovat, a to konkrétně v kapitole 4.4.

¹²² Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 10. října 2002, sp. zn. 2 AZR 472/01, rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 24. února 2011, sp. zn. 2 AZR 636/09

2. 4. Koncepce náboženské svobody v rakouském právním řádu

V rakouském právním řádu je svoboda víry a svědomí zakotvena především v čl. 14¹²³ základního zákona státního¹²⁴ a podle jeho prvního odstavce přísluší každému. V odst. 2 je dále výslovně stanoveno, že požívání občanských a politických práv je nezávislé na náboženském přesvědčení, to však zároveň nesmí stát v cestě plnění státoobčanských povinností. V odst. 3 je pak zakotveno, že nikdo nesmí být nucen k účasti na církevních akcích nebo obřadech, nespadá-li pod zákonem oprávněnou moc jiné osoby¹²⁵ (zde půjde zejména o děti, které ještě o svém náboženském přesvědčení a s tím související účasti na církevních akcích nemohou rozhodovat samy). Dalším ustanovením, které upravuje náboženskou svobodu v Rakousku je čl. 63¹²⁶ Saintgermainské smlouvy, jehož první odstavec obsahuje zákaz diskriminace z důvodu náboženského vyznání při ochraně života a svobod obyvatel a jenž v odst. 2 garantuje právo všech obyvatel Rakouska vykonávat veřejně či soukromně jakýkoli typ víry, náboženství nebo vyznání, pokud to není neslučitelné s veřejným pořádkem a dobrými mravy¹²⁷.

I v Rakousku je tedy volná volba (nebo odmítnutí volby) vyznání garantována všem osobám, nejen státním občanům, a díky závaznosti ustanovení Listiny EU a EÚLP se tato ochrana týká i světonázového přesvědčení, které neobsahuje náboženské prvky, a vztahuje se i na právnické osoby. Státním občanům náleží jejich občanská i politická práva bez ohledu na jejich vyznání, což obráceně znamená také to, že jsou povinni dostát svým státoobčanským povinnostem, a to také bez ohledu na jejich vyznání. S výše popsanou svobodou rovněž souvisí možnost z důvodů svědomí odmítnout vojenskou službu a vykonat místo ní náhradní civilní službu. Podmínky tohoto práva jsou blíže upraveny běžnými zákony a základem pro jeho uplatnění je učinění (resp. podání) příslušného prohlášení¹²⁸.

Kolektivní forma náboženské svobody je zakotvena v čl. 15 základního zákona státního¹²⁹, který každé zákonem uznané církvi nebo náboženské společnosti garantuje právo na společný veřejný výkon

123 Čl. 14: „Die volle Glaubens- und Gewissensfreiheit ist Jedermann gewährleistet.

Der Genuß der bürgerlichen und politischen Rechte ist von dem Religionsbekenntnisse unabhängig; doch darf den staatsbürgerlichen Pflichten durch das Religionsbekenntniß kein Abbruch geschehen.

Niemand kann zu einer kirchlichen Handlung oder zur Theilnahme an einer kirchlichen Feierlichkeit gezwungen werden, in sofern er nicht der nach dem Gesetze hiezu berechtigten Gewalt eines Anderen untersteht.“

124 Tento předpis má díky čl. 149 odst. 1 rakouského spolkového ústavního zákona postavení ústavního zákona.

125 Čl. 14 základního zákona státního

126 Čl. 63: „(1) Österreich verpflichtet sich, allen Einwohnern Österreichs ohne Unterschied der Geburt, Staatsangehörigkeit, Sprache, Rasse oder Religion vollen und ganzen Schutz von Leben und Freiheit zu gewähren.

(2) Alle Einwohner Österreichs haben das Recht, öffentlich oder privat jede Art Glauben, Religion oder Bekenntnis frei zu üben, sofern deren Übung nicht mit der öffentlichen Ordnung oder mit den guten Sitten unvereinbar ist.“

127 čl. 63 Saintgermainské smlouvy

128 ADAMOVICH, FUNK, HOLZINGER, FRANK, ref. 18, op. cit.

129 Čl.15: „Jede gesetzlich anerkannte Kirche und Religionsgesellschaft hat das Recht der gemeinsamen öffentlichen Religionsübung, ordnet und verwaltet ihre inneren Angelegenheiten selbständig, bleibt im Besitze und Genusse ihrer für Cultus-, Unterrichts- und Wohlthätigkeitszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und Fonde, ist aber, wie jede Gesellschaft, den allgemeinen Staatsgesetzen unterworfen.“

náboženství, samostatnou správu jejich vnitřních záležitostí a držení a požívání plodů vlastních zařízení sloužících kultovním, výukovým a dobročinným účelům, přičemž ale také zdůrazňuje, že jsou přitom stále podřízeny zákonům. Článek 15 základního zákona státního doplňuje čl. 9 EÚLP a společně garantují korporativní právo státem uznaných církví a náboženských společenství na správu svých vnitřních věcí. Ty jsou tvořeny primárně na základě sebepojetí těchto subjektů a zpravidla mezi ně patří náboženské učení, organizační struktura a vnitřní pravidla, podmínky členství, sakramenty a rituály, správa majetku, kostelní a členské příspěvky, financování apod. V této oblasti mají uznané církve a náboženské společnosti právo na to, aby stát do jejich autonomie nejen nezasahoval, ale chránil ji i před případnými zásahy jiných subjektů¹³⁰. Čl. 16 základního zákona státního pak sice zakotvuje pro vyznavače neuznaných církví a náboženských společností právo na výkon náboženství v soukromí, byl však materiálně derogován pozdějším čl. 63 odst. 2 Saintgermainské smlouvy, který umožňuje veřejný výkon náboženství všem obyvatelům Rakouska, tedy nejen těm, kteří jsou členy státem uznané církve¹³¹.

Co se vnitřních záležitostí církví týče, je vyloučena i možnost státního dohledu nad jejich správou a spolkové ministerstvo kultury může vykonávat dohled pouze ve věcech, které se těchto záležitostí netýkají. Nejvýznamnějším předmětem státního dohledu nad církvemi tak je kontrola strukturálních rozhodnutí a pravidel o interní tvorbě vůle, která jsou účinná navenek. Nejen samotné vytvoření církve nebo náboženské společnosti, ale i jisté typy změn její struktury a vnitřních pravidel vyžadují schválení spolkovým kancléřem. Orgány oprávněné jednat za církev navenek musí být kancléřem zveřejněny na internetu. Rakouská právní úprava dále obsahuje řadu dalších ustanovení, která upravují státní dohled nad církvemi a možnost církví se v určitých případech bránit podáním stížnosti¹³². Je také vhodné zmínit, že v Rakousku existují zvláštní zákony o církvích (nedávno byl na veřejnosti živě diskutován nový zákon o islámu), které obsahují i ustanovení o školách.

130 KLINGENBRUNNER, Alexander; RAPTIS, Julia LEMONIA. 103 Jahre Islam in der österreichischen Rechtsordnung – IslamG 1912 und IslamG 2015. *Juridikum*, Verlag Österreich. Heft 2/2015, S. 164.

131 HEINRICH, Klaus-Peter. *Die Religionsfreiheit in der Rechtsprechung des österreichischen Verfassungsgerichtshofes und des deutschen Bundesverfassungsgericht*. 1. vydání. Frankfurt am Main: Verlag Peter Lang GmbH, 1992. ISBN 3-631-44870-8. 145 stran.

132 KLINGENBRUNNER, RAPTIS, ref. 130, op. cit.

2. 5. Koncepce náboženské svobody v českém právním řádu

Na úvod je třeba říci, že se historie právní úpravy náboženské svobody v České republice na rozdíl od výše popsaných států vyznačuje určitým „přetržením“ v době komunistické totality. Jedním z cílů tohoto režimu byla totiž likvidace náboženského přesvědčení občanů a tím i postupné zrušení církví a náboženských společností. Režim chtěl mít nad církvemi a náboženstvím kontrolu a přes jejich dlouhodobé omezování směřovat až k jejich likvidaci. Ideologie marxismu-leninismu má totiž potenciál fungovat do jisté míry podobně jako náboženství, koneckonců sama obsahuje určité religiózní prvky (např. prvomájové průvody, mohutné oslavy mezinárodního dne žen). A jakékoli alternativní myšlení se komunistický režim vždy snažil co možno nejvíce potlačit¹³³.

Svoboda myšlení, náboženského vyznání a svědomí proto tehdy byla vyložena formálního rázu, navíc restriktivně formulována i aplikována. Ačkoliv byla tato svoboda v tzv. „Ústavě z 9. května“ v jisté podobě deklarována, neměla velkou váhu, neboť tento předpis zároveň stanovil, že z důvodu víry nebo přesvědčení není možné odmítnout splnění občanské povinnosti, kterou však postačovalo stanovit pouhým zákonem. Dále bylo zakázáno zneužití práva k nenáboženským účelům, což umožňovalo podstatné zásahy do náboženské svobody. V Ústavě ČSSR pak svoboda svědomí již zmíněna ani nebyla a z náboženské svobody zbyla prakticky jen její interní složka, přičemž vnější projevy (forum externum) byly zcela kontrolovány režimem. Tato historická zkušenost se bezpochyby podepsala i na současném znění zakotvení náboženské svobody a má zřejmě (spolu s dalšími faktory) za důsledek poměrně vysoký poměr osob bez náboženského vyznání v dnešní společnosti¹³⁴.

V současné době je náboženská svoboda v českém právním řádu zakotvena především v odst. 1 a 3 čl. 15¹³⁵ a v čl. 16¹³⁶ LZPS, jež je součástí ústavního pořádku. Tyto články jsou spolu nerozlučně

133 TRETERA, Jiří Rajmund. *Zákony o církvích ze 14. října 1949 a likvidace autonomie církví v Československu v letech 1948-1950. Revue církevního práva.* Č. 61 2/15. Ročník XXI. ISSN 2336-5609. S. 69.

134 JÄGER, Petr. *Čl. 15.* In: WAGNEROVÁ, Eliška; ŠIMÍČEK, Vojtěch; LANGÁŠEK, Tomáš; POSPÍŠIL Ivo a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář.* Praha: Wolters Kluwer, 2012. 931 S. ISBN 978-80-7357-750-6.

135 Čl. 15 LZPS:

„(1) Svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání je zaručena. Každý má právo změnit své náboženství nebo víru anebo být bez náboženského vyznání.

(2) Svoboda vědeckého bádání a umělecké tvorby je zaručena.

(3) Nikdo nemůže být nucen vykonávat vojenskou službu, pokud je to v rozporu s jeho svědomím nebo s jeho náboženským vyznáním. Podrobnosti stanoví zákon.“

136 Čl. 16 LZPS:

„(1) Každý má právo svobodně projevovat své náboženství nebo víru buď sám nebo společně s jinými, soukromě nebo veřejně, bohoslužbou, vyučováním, náboženskými úkony nebo zachováváním obřadu.

(2) Církev a náboženské společnosti spravují své záležitosti, zejména ustavují své orgány, ustanovují své duchovní a zřizují řeholní a jiné církevní instituce nezávisle na státních orgánech.

(3) Zákon stanoví podmínky vyučování náboženství na státních školách.

(4) Výkon těchto práv může být omezen zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu veřejné bezpečnosti a pořádku, zdraví a mravnosti nebo práv a svobod druhých.“

spjaty, přičemž v prvním z nich je zakotvena individuální forma této svobody, v druhém kolektivní, a to v souladu se zásadami plurality a tolerance. Dalšími relevantními ústavními hodnotami jsou pak mj. zákaz diskriminace z důvodu náboženského vyznání v čl. 3 odst. 1 LZPS a především příkaz náboženské neutrality veřejné moci dle čl. 2 odst. 1 LZPS, který je základním předpokladem náboženské svobody a je u nás realizován v podobě kooperačního modelu se vzájemnou nezávislostí státu a církví. Toto pojetí náboženské neutrality, podobně jako v Německu a v Rakousku, neznamená indiferentnost k náboženským věcem a nevyklučuje ani podporu některých církevních aktivit (samozřejmě přitom musí být dbáno zásad rovnosti a nediskriminace)¹³⁷. Stát má do náboženské svobody nejen nezasahovat, ale i vytvářet příznivé podmínky pro její naplňování a chránit její nositele před případnými zásahy třetích osob.¹³⁸.

V čl. 15 LZPS je výslovně garantována svoboda myšlení, svědomí a náboženského vyznání (včetně toho žádné nemít), i možnost jej podle své vůle změnit. Toto ustanovení je třeba vykládat extenzivně v tom smyslu, že je pod ochranu zahrnuto i nenáboženské přesvědčení, tedy světonázor¹³⁹. V každém případě se bude jednat o komplexní a systematické přesvědčení o smyslu a původu života, jakýsi soubor norem, což je rozdíl oproti svobodě svědomí. Ta se totiž projevuje spíše v konkrétních situacích, kdy se osoba na základě svého přesvědčení, tedy morálních a jiných pravidel, která pro sebe považuje za závazná, nějak rozhodne, resp. získá určitý pocit povinnosti. Zatímco náboženská svoboda vytváří jednotlivci volný prostor, do kterého stát nezasahuje, je svoboda svědomí patrná především v konkrétních situacích, kdy poskytuje formou tzv. „výhrady svědomí“ ochranu před státním vlivem. V České republice je tímto způsobem možno odmítnout výkon vojenské služby v případě, že se to přičí náboženskému přesvědčení nebo svědomí povinné osoby. Toto ustanovení však není po zrušení povinné vojenské služby příliš využíváno¹⁴⁰. Nadto je deklarována i svoboda vědy a umění, která však nebude v této práci dále rozebírána. Právě tento výše popsáný duševní život osoby ve věcech náboženství, světonázoru a svědomí plyne z podstaty lidské důstojnosti a je proto formulován jako absolutně nedotknutelný (žádné státní zásahy do něj tedy nejsou přípustné). Na druhou stranu je jasné, že v moderní pluralitní společnosti není

137 KŘÍŽ, Jakub. *Zákon o církvích a náboženských společnostech*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, 384 s. ISBN 978-80-7400-362-2.

138 JÄGER, ref. 134, op. cit.

139 Poněkud kontroverzní je, že mezi tato přesvědčení nenáboženského typu zařadil ÚS ve svém nálezu III. ÚS 331/06 i přesvědčení o škodlivosti očkování. Je však jasné, že je třeba přesvědčení dopředu nijak nekategorizovat (a dopředu nezavrhovat). Např. ESLP ve své judikatuře běžně akceptuje také vegetariánství, pacifismus nebo protipotratová přesvědčení (pro-life). Také v JÄGER, ref. 134, op. cit.

140 Od roku 1990 se ho dovolalo ca. 150.000 osob. Úprava, kdy postačuje odůvodněné prohlášení jednotlivce o střetu služby se zbraní s jeho svědomím, je mimochodem poměrně liberální, neboť zde nedochází k bližšímu přezkumu a hrozí tu riziko zneužití.

možné se vyhnout jakýmkoli vlivům, je však podstatný rozdíl, zda jsou tyto vlivy z popudu státu nebo třetích osob, které jimi pouze prosazují svá základní práva (v takovém případě je pak samozřejmě třeba přistoupit k jejich vyvažování). V českém právním řádu není obsažena povinnost stát informovat o svém vyznání (např. pro účely výběru církevní daně, jak je tomu třeba v Německu) a i při sčítání lidu v roce 2011 se jednalo pouze o nepovinný údaj¹⁴¹.

V čl. 16 LZPS je zmíněno právo náboženství nebo víru svobodně provozovat, a to jak sám, tak i s ostatními (chráněno je tedy nejen vnitřní přesvědčení osoby, ale i jeho vnější projevy). Pod ochranou jsou jak jednotlivé náboženské úkony, tak i činnosti systematictějšího a dlouhodobějšího charakteru, např. charitativní činnost, řeholní život apod. Výčet v odst. 1 je příkladný a nikoli taxativní.¹⁴² V jeho druhém odstavci je církvím a náboženským společnostem¹⁴³ garantována autonomie při správě jejich vlastních vnitřních záležitostí (jako je třeba volba orgánů, věrouka, organizace apod.), uvedené instituce jsou tedy samy nositelkami tohoto práva. Toto právo je také někdy označováno jako právo na sebeurčení církví a otázky spadající do této církevní autonomie jsou vyloučeny z přezkumu ze strany obecných soudů. Výraznou překážkou rozkvětu a plné aplikace tohoto práva byla dlouhá nečinnost státu ve věci církevních restitucí, neboť bez ekonomické samostatnosti bylo pro církev dosti těžké se vskutku nezávisle rozhodovat. Za problematickou tuto situaci označil i ÚS ve svém nálezu Pl. ÚS 9/07, který dokonce hovořil o masivním zásahu do podstaty tohoto práva. V poslední době však v této otázce přece jen došlo k jistému posunu a nezbyvá než doufat, že se situace v průběhu dalších let zlepší a vyjasní¹⁴⁴. Odst. 3 čl. 16 LZPS přímo deklaruje možnost výuky náboženství i na státních školách (přičemž detaily jsou uvedeny v předpisech nižší právní síly, jak bude nastíněno v následující kapitole). Poslední odstavec pak stanoví možnost omezení v něm uvedených práv zákonem, pokud jde o opatření, jež jsou v demokratické společnosti nezbytná za účelem ochrany veřejné bezpečnosti a pořádku, zdraví, mravnosti či práv a svobod druhých. V tomto smyslu lze odkázat na výklad poskytnutý v předchozích částech práce¹⁴⁵. I zde je třeba zdůraznit, že omezit lze jen forum externum, tedy vnější projevy náboženské svobody (a jde pouze o omezení jejich výkonu, nikoli o jejich stanovování státem), nikoli forum internum, to je v demokratické společnosti nepřijatelné¹⁴⁶. Celkově je třeba podotknout, že čl. 16 již cílí pouze na náboženství a nikoli na světonázor (tam skupinové projevy spadají pod svobodu sdružování a

141 JÄGER, ref. 134, op. cit.

142 tamtéž

143 Toto rozlišení nemá právní dopad a je podmíněno historicky a hodnotově. Jako církve jsou označována křesťanská založená uskupení, pro zbytek se užívá výraz náboženské společnosti. JÄGER, ref. 134, op. cit.

144 JÄGER, ref. 134, op. cit.

145 Čl. 15 a 16 LZPS

146 ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina. Ideologická neutralita státu a postavení církví v České republice. Praha: *Společnost pro církevní právo*, 2006. ISSN 1211-1635.

shromažďování¹⁴⁷) nebo svědomí (což lze podpořit i judikaturou ESLP – projevy, které jsou sice nábožensky motivované, ale přímo nevyjadřují toto přesvědčení tento soud nepodřazuje pod čl. 9 EÚLP)¹⁴⁸.

Výše popsaná obecná ústavní úprava je dále konkretizována předpisy nižší právní síly, např. zákonem č. 3/2002 Sb., o církvích a náboženských společnostech. Ten stanoví, že náboženské společnosti nejsou povinny se registrovat (což koneckonců plyne i z podstaty náboženské svobody jako přirozeného práva), nicméně jim to přináší jisté zejména finanční výhody (např. mohou získat daňové výhody nebo dosáhnout na státní dotace). Zároveň se tak rovněž stávají právníckými osobami a mohou vlastnit majetek¹⁴⁹. K registraci je příslušné Ministerstvo kultury a existují dva stupně, resp. registrované církve mohou požádat o oprávnění k výkonu zvláštních práv podle zákona o církvích a náboženských společnostech. Těmi jsou např. právo vyučovat svou víru na státních školách, konat obřady, při nichž jsou uzavírány církevní sňatky apod¹⁵⁰. Udělení těchto zvláštních práv je navázáno na určité podmínky, které mají zajistit, aby jich nebylo zneužíváno a aby byla vykonávána v souladu s českými ústavními principy a hodnotami¹⁵¹.

Rozsah ochrany náboženské svobody je tak v českém právu podobný jako v tom německém a rakouském, což souvisí i s tím, že jsou všechny tyto státy vázány EÚLP i Listinou EU.

147 Zde může být relevantní, že náboženská shromáždění spadající do režimu zákona o shromažďování mají výjimku z oznamovací povinnosti - § 4 odst. 1 písm. b) tohoto zákona

148 JÄGER, ref. 134, op. cit.

149 Zákon č. 3/2002 Sb., o církvích a náboženských společnostech

150 tamtéž

151 JÄGER, ref. 134, op. cit.

3. Projevy náboženské svobody ve výuce

V této kapitole se budu věnovat dalšímu z aspektů náboženské svobody, a to právu církví a náboženských společností na to, aby ve svém učení vzdělávaly své příznivce či jiné zájemce. V rámci Evropy se tomu tak může dít za určitých podmínek i na půdách státem zřízených a provozovaných škol.

Až do novověku se přitom náboženství jako samostatný předmět ve škole nevyskytovalo, a to nikde na světě, neboť se jednalo spíše o jakýsi obecný princip vzdělávání a náboženství tak více či méně zasahovalo do všech vyučovacích předmětů – např. čtení a psaní se žáci učili na náboženských textech. K zavedení tohoto specifického předmětu došlo až v 16. století v důsledku reformace a jeho účelem bylo šíření náboženského vzdělání, tedy nikoli učinit studenty více věřícími, ale dosáhnout toho, aby měli o svém náboženství lepší vědomosti. V 18. století (kdy došlo ve většině Evropy k zavedení povinné školní docházky) byl pak tento samostatný předmět v Evropě již standardem¹⁵².

I v současné době je výuka předmětu náboženství v Evropě stále naprosto běžnou věcí a probíhá prakticky ve všech státech, přičemž mívá různé formy – někde ji zajišťují samy církve, jako např. právě v Rakousku či v Polsku, jinde je poskytována církvemi ve spolupráci se státem (mj. SRN, Finsko, Česká republika) nebo ji uskutečňuje škola sama (např. Norsko či Švédsko). Liší se také ve formě volitelnosti – např. v Anglii se jedná o povinný předmět, v České republice či Itálii o volitelný, fakticky povinně volitelný je pak ve většině Německa nebo může být i povinný s možností odhlášení, jak je tomu např. v Rakousku¹⁵³.

Náboženská výchova a vzdělávání na veřejných či veřejnosti přístupných soukromých školách je vždy oblastí, za kterou nesou společně odpovědnost jak státem uznané církve a náboženské společnosti, tak i stát sám, jedná se o tzv. „res mixtae”. V tom, že je tato výuka na školách umožněna, se projevuje princip „přijímající neutrality”, který je ve všech třech popisovaných zemích uplatňován¹⁵⁴.

Náboženská výuka je samozřejmě propojena se základními lidskými právy, především s právem na náboženskou svobodu a s právem rodičů na náboženské vzdělávání dětí, které budou zmíněny také v kapitole 4. 2. v souvislosti s umístováním křížů ve vzdělávacích zařízeních. V případě výuky náboženství však jde primárně o pozitivní stránku náboženské svobody. Chápeme-li základní lidská práva nejen jako

152 JÄGGLE, Martin. Zehn Thesen zum Diskurs um den (konfessionellen) Religionsunterricht in Österreich. Religions- und Ethikunterricht in der pluralistischen Gesellschaft. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2011, S. 2.

153 JÄGGLE, ref 152, op. cit.

154 SCHINKELE, Brigitte. Eine aktuelle Frage des Religionsunterrichts: Bildung von Religionsunterrichtsgruppen. Zur Bedeutung des Begriffs “Teilnahme” in § 7a Religionsunterrichtsgesetz. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*, Heft 2/2007, S. 183

práva na ochranu před jednáním státu, ale i jako principy objektivního práva, pak mohou zahrnovat i povinnost státu nějakým způsobem konat¹⁵⁵, a to zejména tehdy, pokud by nositel práva toto jinak mohl jen stěží vykonávat (což bude právě případ náboženského vyučování ve školách, které by bez spolupráce ze strany státu nebylo možné). Ochrana negativní náboženské svobody je v tomto případě zajištěna dobrovolností náboženské výuky¹⁵⁶. Nositelem práva na (pozitivní) náboženskou svobodu jsou v tomto případě i samotné církve a náboženské společnosti, což je potvrzeno i judikaturou ESLP, a dá se rovněž odvodit z čl. 9 EÚLP, kde je „vyučování“ výslovně uvedeno, jakožto jedna z forem výkonu tohoto práva¹⁵⁷.

Možnost náboženské výuky je uvedena i v čl. 10 Listiny práv EU. Dále je v čl. 14 Listiny EU zakotveno i právo rodičů zajišťovat náboženskou výchovu svých dětí. SDEU však zatím v této oblasti nerozhodoval, proto bude na tomto místě popsána rozhodovací praxe ESLP. Je však zajímavé, že by v souvislosti s náboženskou svobodou mohla být uplatněna i poměrně nečekaná ustanovení unijního práva, třeba právo na svobodný pohyb občanů EU. To by se nabízelo třeba v případě rodiny Wunderlich, německých baptistů, kterým byly odebrány děti poté, co je odmítli dát do školy (chtěli je vyučovat doma). Rodina se následně chtěla přestěhovat do Francie, což jim však nebylo umožněno. V současné době se čeká na rozhodnutí ESLP v této věci¹⁵⁸, je však možné, že by mohl být, právě přes svobodu pohybu občanů EU, zapojen i SDEU.

Náboženská výuka také není jediným způsobem, jak se náboženství může projevit v obsahu výuky. Z náboženských důvodů mohou rodiče např. odmítat účast svých dětí v hodinách sexuální výchovy nebo plavání. Jedním z takových případů byl Osmanoglu a Kocabas proti Švýcarsku, ve kterém však ESLP rozhodl, že účast dotčených muslimských dívek na hodinách plavání, která může přispět k jejich úspěšné integraci do třídy a do společnosti a tím pádem i absolvování všech školních předmětů, má přednost před zájmem jejich rodičů na získání výjimky z této výuky. Zdůraznil přitom důležitost školy pro sociální integraci dívek a také to, že jim bylo ze strany školy umožněno nosit tzv. burkini¹⁵⁹. V zásadě lze říci, že soudy považují za podstatné, aby žáci absolvovali všechny součásti povinné výuky a výjimky by měly být povolovány jen ve zcela výjimečných případech. Předmětem této práce je však

155 toto pojetí bylo potvrzeno již i v judikatuře ESLP

156 SCHINKELÉ, ref. 154, op. cit.

157 POTZ, Richard, SCHINKELÉ, Brigitte. Minderheitenschutz und Religionsunterricht. Überlegungen zu § 7a Abs. 1 Religionsunterrichtsgesetz. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 2/2005, S. 194

158 CROSSLAND, Kiley. German family continues fight to homeschool. In: *Baptist Press* [online]. 2017 [cit. 17. června 2017]. Dostupné z WWW: www.baptistpress.net/48684/german-family-continues-fight-to-homeschool

159 Rozhodnutí ESLP ze dne 10. ledna 2017, stížnost č. 29086/12, ve věci Osmanoglu a Kocabas vs. Švýcarsko

problematicka náboženské výuky samotné, proto se k ní nyní vrátím a těmto případům se dále blíže věnovat nebudu.

Z judikatury ESLP k problematice náboženské výuky ve školách vyplývá povinnost státu zajistit, aby se informace zprostředkovávané ve vyučování dostávaly pokud možno co nejméně do konfliktu s náboženským přesvědčením rodičů. Primárně nejde v případě náboženské výuky o to, zda zahrnuje i náboženské aktivity, ale spíše o to, zda je účast na nich vynucována proti vůli rodičů, resp. zda je ponechána možnost se z nich odhlásit¹⁶⁰. Pokud taková možnost existuje, nelze pak náboženskou výuku hodnotit jako indoktrinaci a k nepřijatelnému zásahu do práv subjektu nedochází. V této souvislosti např. Palmstorfer doplňuje, že podle judikatury ESLP vskutku nejde ani tak o obsah výuky, ale vyloženě jen o možnost se jí neúčastnit¹⁶¹.

Je však taky důležité, aby se elementy související s určitým náboženstvím a nemající charakter objektivně a kriticky poskytovaných informací (např. příprava na církevní svátky, zpěv náboženských písní apod.) držely striktně v rámci dobrovolné náboženské výuky a nezasahovaly do normální výuky. V takovém případě by se již o nepřijatelné náboženské indoktrinaci hovořit dalo, neboť z normální výuky není možno se odhlásit a ani kdyby bylo, nebylo by to řešením, protože by byly děti jiných vyznání připravovány o vzdělání, na něž mají právo a které má být přístupné všem. Ačkoliv se toto zdá být jasné, i tak v praxi občas dochází k případům, kdy tato pravidla dodržována nejsou – např. se tak stalo v roce 2014 v dolnorakouské obci Atzenbrugg-Heiligenreich, kde byla v hodinách matematiky a hudební výchovy na místní škole praktikována náboženská cvičení a zpívány písně v přípravě na katolické první svaté přijímání, což vyvolalo nevoli několika rodičů. Ačkoliv mohou být kostelní písně považovány i za kulturní dědictví, tak jsou-li zpívány vyloženě ve spojení s přípravou na nadcházející církevní svátek, je podle např. Scharfeho nutno je považovat za výraz tohoto náboženství. Za obsah výuky je s výjimkou hodin náboženství zodpovědný stát a musí tedy zajistit, aby byly splněny uvedené požadavky na objektivnost, kritičnost a nestrannost předávaných informací, což se v tomto případě nestalo, a došlo tak k zásahu do negativní náboženské svobody dětí jiného než katolického vyznání a do práva jejich rodičů na výchovu. Zajímavým aspektem je také to, že by v tomto případě mohlo dojít také k porušení práva církvi na samostatnou správu jejich vnitřních záležitostí (garantovaného čl. 15 základního zákona státního), mezi které patří i hlásání jejich učení a provádění náboženských úkonů. Tato autonomie církvi

160 Např. rozhodnutí ESLP ze dne 29. června 2007, stížnost č. 15472/02, ve věci Folgero a ostatní vs. Norsko a rozhodnutí ESLP ze dne 9. října 2007, stížnost č. 1448/04, ve věci Hasan a Eylem Zengin proti Turecku, kde byla ESLP existence této možnosti zkoumána.

161 PALMSTORFER, Rainer. Das Schulkreuz aus grundrechtlicher Perspektive. *Journal für Rechtspolitik* 21. Verlag Österreich, 2013. S 173-184.

se projevuje mj. tím, že učitelé náboženství musí být příslušnou církví k výuce jejího učení zmocněni. Běžný učitel matematiky nebo hudební výchovy toto oprávnění pravděpodobně mít nebude a bude se tedy jednat o jeho vlastní chápání náboženství, které však nemá právo takto žákům prezentovat. Mohlo by tedy skutečně jít o zásah do výše popsaného práva na správu vnitřních věcí církví¹⁶².

Konkrétní obsah náboženské výuky si mohou církve stanovovat samy. Budou tak pravděpodobně činit především v souladu s jejich učením a pohledem na svět. Stát se při hodnocení obsahu výuky náboženství musí vzhledem k principu neutrality a s ohledem na právo na náboženskou svobodu chovat spíše zdrženlivě a obezřetně a měl by respektovat to, jak církev sama sebe vnímá a prezentuje. Zakročit by tedy měl jen v případech, kdy dochází ke zneužití práva¹⁶³.

Obsah výuky náboženství by měl být zdůvodnitelný ze dvou pohledů – z hlediska teorie vzdělávání (měl by tedy žákům zprostředkovat užitečné informace a umožnit jim, aby na jejich základě rozvíjeli své náboženské cítění, a to i kriticky, zkrátka aby poznali nauku svého náboženství) a z hlediska teologického (jedná se o službu církve žákům a škole, nikoli o misionářství). Aby byla výuka náboženství na školách zachována, musí být vnímána jako přínosná jak ze strany státu, tak i ze strany církví, čímž se podle Weirera otevírá možnost, jak udržet otázku náboženství na očích veřejnosti a zároveň působit na církve a vést ji k tomu, aby se přizpůsobovala společenským změnám¹⁶⁴. K obsahu náboženské výuky je však vhodné také připomenout, že vzhledem k tomu, že se jedná o výuku vázanou na určité konkrétní náboženství, nejsou zpravidla v jejím průběhu zprostředkovávány pouze např. nábožensko-historické nebo nábožensko-teoretické informace, ale spíše teze a „pravdy“ této konkrétní víry. Tato dogmata jsou pro věřící závaznými odpověďmi na teologické otázky. Součástí této výuky tedy mohou být např. i přípravy na církevní svátky, zpěv náboženských písní apod. Nikdo však nesmí být k účasti na výuce náboženství nucen¹⁶⁵. Podle Weirera je důležité, že výuka náboženství nemá být katechezí, ale měly by z ní moci profitovat i děti, které se k žádnému vyznání nehlásí nebo mají k institucionalizované církvi distancovaný postoj, a to např. prostřednictvím zprostředkovávaných hodnot, rozmanitosti biblických příběhů apod¹⁶⁶. Tento předmět by žákům měl umožnit více poznat sama sebe a umožnit jim osobní

162 SCHARFE, ref. 28, op. cit.

163 POTZ, SCHINKELE, ref. 157, op. cit.

164 WEIRER, Wolfgang. Zwischen den Stühlen? Konfessioneller Religionsunterricht in gemeinsamer Verantwortung von Staat und Kirchen. Viertes Seggauer Gespräch zu Staat und Kirche: Religionsunterricht im Wandel der Gesellschaft. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2012, S. 31.

165 SCHARFE, ref. 28, op. cit.

166 WEIRER, ref. 164, op. cit.

duchovní rozvoj. Zároveň se studenti již ve škole naučí pluralitě a respektu k ostatním. Náboženská výuka tak může pomoci i integraci¹⁶⁷.

Pro nastínění praktické situace bude nyní popsána praxe výuky náboženství v Rakousku, Německu a České republice.

167 SHAKIR, Amena. Vorzüge des Religionsunterrichtes für die Identitätsbildung junger Menschen. Religions- und Ethikunterricht in der pluralistischen Gesellschaft. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2011, S. 51.

3. 1. Výuka náboženství v Rakousku

Školství mělo v Rakousku dlouho konfesionální charakter, a to až do poloviny 19. století, kdy dominance katolické církve dosáhla (byť posledního) vrcholu zajištěním „konkordátní školy“ („Konkordatschule“) konkordátem z roku 1855. Brzy však přišel radikální zlom v podobě čl. 17 základního zákona státního, zákona o vztahu školy k církvi z roku 1868 („*Gesetz über das Verhältnis der Schule zur Kirche*“) a zákona o říšských lidových školách z roku 1869 („*Reichsvolksschulgesetz*“), které ukončily stav, kdy veřejné a katolické školy byly jedním a tím samým a umožnily všem zákonem uznaným církvím a náboženským společnostem, aby ve školách poskytovaly výuku svého učení. Tím však byla zároveň jejich role ve vzdělávání striktně vymezena a výsost nad školstvím připadla výhradně státu¹⁶⁸.

Tendence k omezení role náboženství v oblasti školství však pokračovaly. Zhruba dvacet let po vydání těchto předpisů tak např. začala sociální demokracie požadovat radikální oddělení školství a náboženství a chtěla dokonce náboženskou výuku zcela zakázat a nahradit ji výukou morálky a práva. K tomu však nedošlo a v roce 1962 pak situaci konečně odlehčil a zpřehlednil balíček zákonů týkajících se školství, jehož součástí je i smlouva se Svatou stolicí¹⁶⁹. Výše uvedené změny vždy vycházely z demografických a společenských změn a měly tedy jistou dynamiku¹⁷⁰. Právě na vývoji právní úpravy výuky náboženství ve školách je dobře vidět rostoucí pluralita společnosti, rozvoj lidských práv a s ním i akceptace jiných náboženství, s čímž souvisí postupné omezování role náboženství ve vzdělávání. To samozřejmě platí pro oblast celé Evropy.

Náboženská výuka je v Rakousku upravena v § 1¹⁷¹ RelUG tak, že je pro žáky hlásící se k určitému státě uznanému náboženství na většině typů škol (které jsou v tomto ustanovení

168 KALB, Herbert; POTZ, Richard; SCHINKELE, Brigitte. *Religionsrechtliche Studien, Band 1. Das Kreuz in Klassenzimmer und Gerichtssaal*. Freistadt: Verlag Plöchl – Freistadt, 1996. ISBN 3-901407-07-3.

169 tamtéž

170 SCHINKELE, Brigitte. ref. 154, op. cit.

171 § 1: „(1) Für alle Schüler, die einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft angehören, ist der Religionsunterricht ihres Bekenntnisses Pflichtgegenstand an den öffentlichen und den mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten

a) Volks- und Hauptschulen, Neue Mittelschulen und Sonderschulen,

b) Polytechnischen Schulen,

c) allgemeinbildenden höheren Schulen,

d) berufsbildenden mittleren und höheren Schulen (einschließlich der land- und forstwirtschaftlichen Schulen),

e) Berufsschulen in den Bundesländern Tirol und Vorarlberg sowie land- und forstwirtschaftlichen Berufsschulen im gesamten Bundesgebiet,

f) Akademien für Sozialarbeit,

g) Anstalten der Lehrer- und Erzieherbildung (einschließlich der land- und forstwirtschaftlichen Lehranstalten), wobei an den Pädagogischen, Berufspädagogischen und Land- und forstwirtschaftlichen berufspädagogischen Akademien an die Stelle des Religionsunterrichtes der Unterricht in Religionspädagogik tritt und in den folgenden Bestimmungen unter Religionsunterricht auch Religionspädagogik zu verstehen ist.

vyjmenovány) povinná, avšak s možností se odhlásit. Tím je dána její faktická dobrovolnost. Co se týče ostatních žáků (tedy těch, kteří se nehlásí k žádné státem uznávané církvi či náboženské společnosti), jsou v současné době všichni, ať bez vyznání nebo v případě, že přísluší ke státem neuznanému náboženství, oprávněni k tomu, aby si zapsali náboženství jako volitelný předmět. Podmínkou je, vedle dobrovolnosti, jen podání přihlášky a souhlas příslušného vyučujícího. Tím, že je v konečném důsledku náboženská výuka pro všechny dobrovolná, zajišťuje stát ochranu svobody náboženství, vědomí a svědomí¹⁷².

Samotnou výuku náboženství podle čl. 17 věty 4 základního zákona státního zajišťují přímo samotné církve a náboženské společnosti, na což zpravidla mají své zpřesňující vnitřní předpisy. Ve vztahu k římsko-katolické církvi je náboženská výuka upravena i ve výše zmiňované smlouvě se Svatou stolicí, nicméně stejná práva a povinnosti jsou v příslušných zákonech¹⁷³ zakotvena i pro ostatní církve a náboženské společnosti¹⁷⁴. Ustanovení o školách obsahují také zvláštní zákony o církvích, které jsou v Rakousku přijímány ve vztahu k jednotlivým z nich.

To, že se v případě výuky náboženství ve školách jedná o oblast, která je spravována státem a církvemi či náboženskými společnostmi společně, se projevuje v řadě věcí, např. v tom, že případné sloučení náboženských skupin z více tříd (není-li v jedné z nich dostatek studentů, kteří by měli o výuku zájem), může proběhnout jedině se souhlasem jak ze strany vedení školy, tak i ze strany dotčené církve či náboženské společnosti¹⁷⁵. § 2 odst. 2 RelUG pak např. dále stanoví, že před stanovením nebo změnou počtu hodin výuky náboženství musí být církvím dána možnost se vyjádřit. Konečné rozhodnutí však náleží státu¹⁷⁶. To vyjadřuje, že ačkoli náboženskou výuku zajišťují církve a náboženské společnosti¹⁷⁷ do velké míry samostatně (včetně bezprostředního dohledu), má stát v oblasti vzdělávání konečné slovo a může výuku náboženství kontrolovat z organizačního a disciplinárního hlediska. Učební plány pro tyto hodiny vydávají církve samy a jsou následně s (pouze) deklaratorním účinkem oficiálně vyhlášeny

(2) Schüler, die das 14. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, können jedoch von ihren Eltern zu Beginn eines jeden Schuljahres von der Teilnahme am Religionsunterricht schriftlich abgemeldet werden; Schüler über 14 Jahren können eine solche schriftliche Abmeldung selbst vornehmen.

(3) An den öffentlichen und mit dem Öffentlichkeitsrecht ausgestatteten Berufsschulen, soweit sie nicht unter Abs. 1 lit. e fallen, ist für alle Schüler, die einer gesetzlich anerkannten Kirche oder Religionsgesellschaft angehören, der Religionsunterricht ihres Bekenntnisses als Freigegegenstand zu führen."

172 SCHINKELE, ref. 154, op. cit.

173 Jedná se o RelUG a rakouský zákon o soukromých školách, který řeší situaci v soukromých školách, BGBl. 1962/244.

174 SCHINKELE, Brigitte. Religions- und Ethikunterricht in der pluralistischen Gesellschaft – Überlegungen aus religionsrechtlicher Sicht. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2011, S. 13.

175 POTZ, SCHINKELE, ref. 157, op. cit.

176 § 2 odst. 2 RelUG

177 V současné době náboženskou výuku de facto poskytují následující církve: římsko-katolická, starokatolická, srbská ortodoxní, rumunská ortodoxní, evangelická, novoapoštolská, izraelská, islámská, arménská apoštolská, syrská ortodoxní, koptská, buddhistická. In: WEIRER, ref. 164, op. cit.

rakouským ministerstvem školství. Důsledkem toho, že si církve a náboženské společnosti samy určují obsah výuky, je pak samozřejmě značná rozdílnost obsahu výuky tohoto předmětu, která se jinde ve výuce nevyskytuje¹⁷⁸. Nastává tedy situace, kdy církve samy vykonávají dohled nad obsahem výuky, stát však vykonává dohled organizační. V praxi tato dvojkolejnost funguje dobře, ačkoliv pro ni nejsou zakotvena zcela jasná pravidla¹⁷⁹. Výše popsany model, kdy je výuka náboženství zajišťována samotnými církvemi ve spolupráci se státem, je z evropského pohledu specifický a postavení církví je v tomto ohledu v Rakousku dosti silné – stát zde totiž deleguje dosažení jednoho z cílů vzdělávání (podporu rozvoje hodnot mládeže) na církve a náboženské společnosti¹⁸⁰. Ty tak mají v evropském srovnání velmi silné postavení a dostávají ve veřejném školství velký prostor¹⁸¹.

Kromě veřejných škol fungují v Rakousku také školy soukromé. Ty mohou být i nábožensky orientované. Konfesní školy mohou představovat alternativu pro rodiny, které nemají zájem o nábožensky neutrální výuku a jejich počet je po celém Rakousku poměrně velký. V současné době tak existuje např. 41 evangelických škol různého typu a zaměření (zastoupena jsou jak gymnázia, tak profesní školy či např. instituce zaměřené na hudební vzdělání¹⁸²), 350 katolických z nichž většina je řádová,¹⁸³ a mj. také několik škol islámských, jejich počet je však zatím relativně nízký¹⁸⁴. Na těchto školách je výuka zařizována výhradně samotnými církvemi či náboženskými společnostmi, stát ji však finančně podporuje a vykonává nad ní také dohled. Volba soukromé školy namísto státní je věcí každé rodiny, k zásahům do náboženské svobody zde tedy zpravidla docházet nebude, neboť si rodiče pro děti logicky volí školy, které odpovídají jejich vyznání.

Pro soukromé školy je velmi důležité získání tzv. „práva veřejnosti“ („Öffentlichkeitsrecht“), které jim umožňuje, aby vydávaly vysvědčení rovnocenná se školami veřejnými a mohly např. konat maturitní zkoušky. Podmínky pro získání tohoto privilegia stanovuje rakouský zákon o soukromých školách v § 14 a patří mezi ně zajištění řádné výuky, které odpovídá úkolům rakouského vzdělávání (u škol vedených státem uznanými církvemi a náboženskými společnostmi se splnění této podmínky automaticky presumuje) a dosahování vzdělávacích výsledků srovnatelných s veřejnými školami.

178 tamtéž

179 tamtéž

180 tamtéž

181 SCHARFE, ref. 28, op. cit.

182 Evangelische Schulen in Österreich. In: *Evangelische Kirche in Österreich* [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <https://evang.at/kirche/bildung/schulen/>

183 Bildung & Schule. In: *Katholische Kirche in Österreich* [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <http://www.katholisch.at/bildungundschule>

184 Privatschulen. In: *Islamische Glaubensgemeinschaft in Österreich*, [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <http://schulamt.derislam.at/?c=start&cssid=Privatschulen&navid=8&par=0>

Neexistuje-li srovnatelný typ školy, pak musí její organizace, učební plány apod. odpovídat organizačnímu statutu schválenému či vydanému ministrem školství a škola se musí co do výsledků vzdělávání osvědčit¹⁸⁵. Právo veřejnosti může být soukromé škole odebráno nebo jeho udělení neprodlouženo, přestane-li výše uvedené podmínky plnit¹⁸⁶. To představuje prvek státní kontroly nad soukromým školstvím. Školy si mohou sice tvořit učební plány do jisté míry flexibilně a zařadit např. přípravy na náboženské svátky, zpěv církevních písní apod., musí však zároveň zajistit dosažení vzdělávacích výsledků odpovídajících a srovnatelných s veřejnými školami.

S tím, jak se společnost stává stále více pluralistickou a zvyšuje se počet zastoupených náboženství, se nepochybně mění potřeby i na tomto poli. V současné době v Rakousku také stoupá počet žáků, kteří se z náboženství odhlašují nebo pro které ani není povinným předmětem. Např. ve školním roce 2010/2011 se z 908.000 studentů 73,25% hlásilo k římskokatolickému vyznání a z nich 92,5% navštěvovalo výuku náboženství. Z 52.452 studentů bez vyznání bylo 69% i tak přihlášeno do náboženství, a to z 92% do katolického. Z žáků katolického vyznání jich na povinných školách navštěvovalo náboženství 98%, ve vyšších stupních pak již jen 81-86% (jedná se o srovnání všech typů škol po celém Rakousku)¹⁸⁷. Na nižší počty žáků navštěvujících náboženství reaguje také RelUG, který obsahuje ustanovení regulující možné sloučení více tříd, redukci počtu hodin tohoto předmětu apod¹⁸⁸.

Co se týče budoucnosti náboženského vzdělávání, je velmi zajímavý také projekt, konfesionálně-kooperativního náboženského vzdělávání („KoKoRu“), který již od roku 2001 probíhá na vybraných místech ve Vídni a na jehož základě by např. podle Jäggleho mohl být v budoucnu vybudován projekt předmětu zahrnujícího všechna náboženství.¹⁸⁹ Pozornost si zaslouží i Církevní pedagogická vysoká škola Wien/Krems („*Kirchliche Pädagogische Hochschule Wien/Krems*“), která je provozována sedmi katolickými církvemi společně – katolickou, evangelickou, řeckou ortodoxní, syrskou ortodoxní, koptskou, arménskou apoštolskou a starokatolickou¹⁹⁰. Zajímavý je také PR projekt podporující náboženskou výuku ve školách „Týden výuky náboženství“, který se uskutečnil ve Vídni roku 2005 a byl uspořádán ve spolupráci několika církví. Vídeň je vůbec městem, kde se nachází velký počet osob s různými vyznáními a kde fungují katolické, evangelické, židovské i islámské školy¹⁹¹.

185 Rakouský zákon o soukromých školách

186 tamtéž

187 WEIRER, ref. 164, op. cit.

188 RelUG

189 JÄGGLE, ref 152, op. cit.

190 Über uns. In: *Kirchliche Pädagogische Hochschule Wien/Krems*, [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <http://www.kphvie.ac.at/ueber-uns.html>

191 JÄGGLE, ref 152, op. cit.

Od roku 1983 je na rakouských školách vyučován i islám, přičemž v současné době tento předmět navštěvuje zhruba 60.000 studentů. Podle některých autorů¹⁹² nelze přehlédnout jeho pozitivní přínos pro integraci: zaprvé dochází k odnárodnění výuky islámu. Žáci tak zjistí, že islám není spojen se státní příslušností a lze o něm mluvit i německy a na veřejných školách. Vzájemně totiž studenti zpravidla nemají společného nic víc než právě své vyznání a znalost němčiny. Je jim také zprostředkován pluralistický pohled na islám, který není vázaný na určitý region a školu, což žákům umožňuje zjistit, že kromě svých základních pravd náboženství obsahuje i jisté flexibilní oblasti, které mohou být vykládány různě. Nadto mají studenti také příležitost si uvědomit, že být Rakušan a zároveň muslim je možné a že je společnost takto akceptuje¹⁹³.

Zajímavé je, že někteří autoři¹⁹⁴ vidí problém právě v dobrovolnosti výuky náboženství, neboť v těchto hodinách mají být studentům zprostředkovávány také hodnoty. Pokud se z tohoto předmětu odhlásí, přijdou tedy i možnost osvojit si důležité společenské hodnoty¹⁹⁵. Podle těchto autorů se jedná o závažný problém, a to především v dnešní době, kdy se např. velmi rychle rozvíjí věda v přírodovědných oborech, kde se skutečně hodnotové otázky objevují. Řešením tohoto problému by pak mělo být zavedení plošné výuky etiky nebo povinné volby mezi náboženstvím a etikou¹⁹⁶. Zavádění předmětu „etika“ se v Rakousku skutečně postupně rozšiřuje, častý je např. v Horním Rakousku¹⁹⁷.

Vzhledem k tomu, že se zde nejedná o lidskoprávní problematiku, ale spíše o otázku politiky školství, nebudu se tímto problémem v této práci dále zabývat. Zároveň si však dovoluji s jmenovanými autory minimálně částečně nesouhlasit, neboť škola není jediným místem, kde jsou dětem zprostředkovávány hodnoty. To by mělo být především rolí rodiny a vůbec celé společnosti, ve které žáci vyrůstají. To, že jim ve škole někdo řekne, jací mají být a jak se mají chovat, má podle mého názoru na děti mnohem menší vliv, než když se tak lidé v jejich okolí reálně chovají. V souvislosti s přírodovědnými obory, např. genetikou se pak také nabízí otázka, jaké hodnoty by měla škola zprostředkovávat? Pokrok a bližší zkoumání nebo naopak křesťanskou zdrženlivost? To samé platí např. i pro potraty apod. Z těchto důvodů se domnívám, že by se škola neměla snažit zprostředkovávat hodnoty prostřednictvím

192 Např. SHAKIR, ref. 167, op. cit.

193 SHAKIR, ref. 167, op. cit.

194 Např. SCHINKELE, ref. 154, op. cit.

195 Dalším problémem pramenícím z dobrovolnosti náboženské výuky, resp. z možnosti se z ní odhlásit, je podle řady autorů také to, že se podle toho někteří žáci mohou chovat, a pokud se jim budou na ně kladené požadavky zdát příliš vysoké, prostě se odhlásí. Možnost odhlášení žáků také klade zvýšené psychické požadavky na učitele a nutnost organizovat výuku pro různé skupiny separátně zase administrativně a organizačně zatěžuje školu.

196 SCHINKELE, ref. 149, op. cit.

197 JÄGGLE, ref 152, op. cit.

speciálních předmětů, ale spíše tím, že žákům poskytuje všeobecné objektivní vzdělání, v jehož rámci se mohou poučit i o hodnotách a vytvořit si vlastní názor.

Celkově tak lze na základě výše uvedeného říci, že náboženská a světonázorová komponenta jsou neoddělitelnými součástmi rakouského vzdělávání a tyto hodnoty by měly být i obsahem výuky každého předmětu v rozsahu přiměřeném jeho povaze. To odpovídá cílům rakouského vzdělávání, kterým se také musí přizpůsobit výuka zajišťovaná církvemi a náboženskými společnostmi. Hodnotová dimenze má tedy v procesu rakouského vzdělávání skutečně značný význam¹⁹⁸. Někteří autoři podobně jako v případě křížů ve školách dokonce tvrdí, že vyloučení náboženské dimenze ze vzdělávání by bylo anti-náboženskou indoktrinací¹⁹⁹. Podle názoru autorky této práce je však třeba činit rozdíl mezi hodnotami a náboženstvím. Vyloučení hodnotové dimenze ze vzdělávání by bylo jistě špatné, avšak náboženství by podle mne vyloučit možné bylo, a to bez toho, že by to muselo vést k absenci hodnot ve vyučování. Na druhou stranu v případě výuky náboženství ve veřejných či veřejnosti přístupných školách k porušení žádných práv nedochází a současná právní úprava i situace v Rakousku se tak zdá být vhodná a zcela vyhovující, navíc odpovídá místní tradici. Zavedení předmětu „etika“ sice nepovažuji za nutné, na druhou stranu je to jistě možné a ničemu ani nikomu by to neuškodilo (obsah této výuky by však měl být pečlivě vybrán).

198 POTZ, SCHINKELE, ref. 157, op.cit.

199 SCHINKELE, ref. 154, op. cit.

3. 2. Výuka náboženství v Německu

Vyučovací předměty nebo i jednotlivé předávané informace s náboženským obsahem mohou, jak bylo nastíněno výše, ohrožovat neutralitu státu a negativní náboženskou svobodu žáků (a prostřednictvím práva na výchovu dětí i jejich rodičů), na druhou stranu však podporují její pozitivní formu. Při vyvažování uvedených práv je třeba také zohlednit existenci a funkci státního dohledu nad školami. V Německu mají v těchto věcech rozhodovací pravomoc jednotlivé spolkové země, situace se tedy může oblastně značně lišit a nelze ji jednoduše shrnout, protože stávající judikatura dává zákonodárci poměrně široké pole působnosti. Náboženské obsahy podle ní nejsou absolutně vyloučené, ale měly by být spojeny pouze s nezbytným minimem donucovacích elementů. Nadto musí být státní školy otevřené i jiným náboženstvím a světonázorům, je naprosto nepřijatelné, aby bylo akceptováno pouze jedno z nich. Má-li být v Německu řádná státní škola zřízena jako křesťanská, může být tedy pojata jedinečně tak, že vnímá křesťanství jako výrazný kulturní a vzdělávací faktor a nevztahuje se na konkrétní náboženské pravdy. Náboženské ovlivňování, které by šlo za tuto hranici, je možné pouze v případě souhlasu všech rodičů (a od určitého věku i žáků) nebo existuje-li dostatek vhodných alternativ. V určitých případech mohou být zřizovány i konfesní školy²⁰⁰. Ty jsou v naprosté většině případů soukromé, výjimku však tvoří Severní Porýní – Vestfálsko a Dolní Sasko, kde jsou i tyto školy hrazeny z veřejných prostředků. Z církevních škol jsou potom nejčastějším typem ty katolické – těch bylo ve školním roce 2009/2010 dokonce 908 a navštěvovalo je 3,5% z celkového počtu žáků (což je zároveň téměř polovina ze všech studentů, kteří chodili na soukromou školu – tam je vysoký podíl katolických zařízení zjevný)²⁰¹. Dále existují samozřejmě i školy jiných konfesí, např. evangelické nebo i islámské. Koneckonců i výuka islámu v rámci hodin náboženství se v Německu pomalu stává běžnou věcí.

Výuka náboženství na německých školách je placena státem a podléhá jeho dohledu. Ve většině spolkových zemí se jedná o řádný vyučovací předmět (s výjimkou Brém a Berlína, ovšem s tím, že jeho status v nových spolkových zemích je sporný), jehož obsah si však smí církve stanovovat samy (přičemž je samozřejmě nepřijatelné, aby se např. dostal do konfliktu se základními ústavními hodnotami apod.)²⁰². Např. je nemyslitelné, aby výuka působila misionářsky nebo vyžadovala akceptaci určitých náboženských obsahů jako závazných a platných²⁰³, což už by koneckonců zavánělo nepřijatelnou indoktrinací. Nadto také mohou církve samostatně určit, zda se do jimi vyučovaného předmětu smí hlásit

200 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

201 SAJAK, Clauß Peter. Schulen in katholischer Trägerschaft. In: ULLRICH, Heiner; STRUNCK, Susanne. *Private Schulen in Deutschland: Entwicklungen – Profile – Kontroversen*. Wiesbaden: Springer Verlag, 2012. ISBN 978-3-531-18230-8. 269 stran.

202 GRAMM, PIEPER, ref. 13, op. cit.

203 JARASS, PIEROTH, ref. 11, op. cit.

i děti jiného vyznání či ateisté. Stát má přitom povinnost zajistit výuku všech náboženství, o která má na dané škole po dostatečně dlouhou dobu zájem stanovený počet žáků. Ačkoliv se jedná o řádný (resp. povinný) vyučovací předmět, mohou z něj rodiče dítě odhlásit, od dovršení věku 14 let tak může žák učinit i sám. V některých spolkových zemích mu pak vzniká povinnost účastnit se výuky etiky²⁰⁴, což není zásahem do náboženské svobody, neboť se jedná o předmět neutrální co do víry či světonázoru, který tedy nemůže být indoktrinací²⁰⁵. Tento předmět je v některých spolkových zemích, např. Hamburku, vyučován i pod názvem „filozofie“ nebo dokonce úplně jiným, náplň je však vždy velmi podobná. Ve většině případů jde o náhradu předmětu náboženství pro žáky, kteří se z něj odhlásili a je tedy povinný, pro některé spolkové země se však tato pravidla mohou lišit (např. v tom smyslu, že je etika nabízena na úrovni konfesních předmětů – žák si tedy vybere buď ji nebo své náboženství a nemusí se tak nejdříve z náboženství odhlašovat)²⁰⁶.

Dá se tedy říci, že je praxe náboženské výuky ve školách v rámci Německa nejednotná a vykazuje určitá místní specifika, což odpovídá federálnímu uspořádání státu. I zde se stejně jako v Rakousku objevuje předmět, který má výuku náboženství nahradit – ať už pod názvem „etika“ nebo jiným.

204 GRAMM, PIEPER, ref. 13, op. cit.

205 SCHMIDT, ref. 1, op. cit.

206 Zur Situation des Ethikunterrichts. Bericht der Kultusministerkonferenz vom 22.02.2008. In: *Kultusministerkonferenz – Veröffentlichungen* [online]. cit. [cit. 17.5.2017]. Dostupné na WWW: http://www.kmk.org/fileadmin/Dateien/veroeffentlichungen_beschluesse/2008/2008_02_22-Situation-Ethik-Unterricht.pdf

3. 3. Výuka náboženství v České republice

V českém právním řádu je problematika výuky náboženství upravena především v § 15²⁰⁷ školského zákona a co se týče požadavků na pedagogy i v zákoně o pedagogických pracovnících (zde jde především o § 3, 4, 14 a 32) - jde především o znalost českého jazyka, bezúhonnost, zdravotní způsobilost a odbornou kvalifikaci²⁰⁸.

Podle školského zákona musí být výuka náboženství v souladu se zásadami a cíli vzdělávání, které jsou poměrně rozsáhle uvedeny v § 2²⁰⁹ tohoto předpisu a odpovídají těm obvyklým pro moderní

207 § 15 školského zákona:

„(1) Ve školách lze v souladu se zásadami a cíli vzdělávání podle § 2 vyučovat náboženství. Náboženství mohou vyučovat registrované církve nebo náboženské společnosti, kterým bylo přiznáno zvláštní právo vyučovat náboženství ve státních školách, a to i společně na základě jejich písemné dohody.

(2) V základních a středních školách zřizovaných státem, krajem, obcí nebo svazkem obcí se vyučuje náboženství jako nepovinný předmět, pokud se k předmětu náboženství uskutečňovanému danou církví nebo náboženskou společností přihlásí ve školním roce alespoň 7 žáků školy. K vyučování náboženství lze spojovat žáky z několika ročníků jedné školy nebo více škol, nejvýše však do počtu 30 žáků ve třídě. Spojovat žáky z více škol k vyučování náboženství lze na základě smlouvy mezi příslušnými školami, která upraví rovněž úhradu nákladů spojených s tímto vyučováním.

(3) Vyučovat náboženství může v základním pracovněprávním vztahu k právnické osobě, která vykonává činnost dané školy, pověřený zástupce církve nebo náboženské společnosti, který splňuje předpoklady pro výkon činnosti pedagogického pracovníka podle zvláštního právního předpisu. 2) Pověření vydává statutární orgán církve nebo náboženské společnosti, v případě římskokatolické církve statutární orgán příslušného biskupství.“

208 § 3 zákona o pedagogických pracovnících

209 § 2 školského zákona:

„Zásady a cíle vzdělávání

(1) Vzdělávání je založeno na zásadách

a) rovného přístupu každého státního občana České republiky nebo jiného členského státu Evropské unie ke vzdělávání bez jakékoli diskriminace z důvodu rasy, barvy pleti, pohlaví, jazyka, víry a náboženství, národnosti, etnického nebo sociálního původu, majetku, rodu a zdravotního stavu nebo jiného postavení občana,

b) zohledňování vzdělávacích potřeb jednotlivce,

c) vzájemné úcty, respektu, názorové snášenlivosti, solidarity a důstojnosti všech účastníků vzdělávání,

d) bezplatného základního a středního vzdělávání státních občanů České republiky nebo jiného členského státu Evropské unie ve školách, které zřizuje stát, kraj, obec nebo svazek obcí,

e) svobodného šíření poznatků, které vyplývají z výsledků soudobého stavu poznání světa a jsou v souladu s obecnými cíli vzdělávání,

f) zdokonalování procesu vzdělávání na základě výsledků dosažených ve vědě, výzkumu a vývoji a co nejširšího uplatňování účinných moderních pedagogických přístupů a metod,

g) hodnocení výsledků vzdělávání vzhledem k dosahování cílů vzdělávání stanovených tímto zákonem a vzdělávacími programy,

h) možnosti každého vzdělávat se po dobu celého života při vědomí spoluodpovědnosti za své vzdělávání.

(2) Obecnými cíli vzdělávání jsou zejména

a) rozvoj osobnosti člověka, který bude vybaven poznávacími a sociálními způsobilostmi, mravními a duchovními hodnotami pro osobní a občanský život, výkon povolání nebo pracovní činnosti, získávání informací a učení se v průběhu celého života,

b) získání všeobecného vzdělání nebo všeobecného a odborného vzdělání,

c) pochopení a uplatňování zásad demokracie a právního státu, základních lidských práv a svobod spolu s odpovědností a smyslem pro sociální soudržnost,

d) pochopení a uplatňování principu rovnosti žen a mužů ve společnosti,

e) utváření vědomí národní a státní příslušnosti a respektu k etnické, národnostní, kulturní, jazykové a náboženské identitě každého,

f) poznání světových a evropských kulturních hodnot a tradic, pochopení a osvojení zásad a pravidel vycházejících z evropské integrace jako základu pro soužití v národním a mezinárodním měřítku,

evropské státy. Z hlediska ochrany náboženské svobody a zejména její negativní stránky je důležité ustanovení § 15 odst. 2 školského zákona, které zakotvuje výuku náboženství jako nepovinnou. Nikdo tedy nemůže být nucen k tomu, aby se jí proti své vůli účastnil.

Výuka náboženství je na škole organizována od počtu 7 zájemců, přičemž je možno žáky spojovat nejen z různých tříd, ale dokonce i škol. V případě, že se jich tolik nenajde, existuje v praxi několik možností řešení. Zaprvé je možno žádat o výjimku z nejnižšího počtu žáků podle § 23 odst. 4²¹⁰ školského zákona, kterou může udělit zřizovatel školy. Pokud se tak nestane, může být výuka náboženství organizována jako zájmový útvar pod záštitou školy nebo může samozřejmě probíhat i v jiných prostorách (na faře či v pronajatých místnostech – nakonec klidně i ve školních)²¹¹. V takovém případě již však nelze hovořit o výuce náboženství jako o školním předmětu, a to ani nepovinném, neboť se pak jedná o čistě zájmovou volnočasovou zábavu účastnících se dětí.

Co se týče nároků na osobu vyučujícího, musí podle odst. 3 § 15 školského zákona splňovat jednak nároky školy, resp. státu, tj. být v pracovněprávním poměru k právnické osobě vykonávající činnost příslušné školy (musí jí být tedy vybrána) a dále má splňovat předpoklady podle zákona o pedagogických pracovnících. Nadto musí vyhovovat také církvi, kterou musí být vyučující pověřen²¹².

Obsah všech školních předmětů musí být podle školského zákona v souladu se školními vzdělávacími programy, které se řídí rámcovými vzdělávacími programy vydávanými Ministerstvem školství, mládeže a tělovýchovy. Tím je, kromě aktivit školní inspekce, zajištěn dohled nad jeho nezávadností a souladem se všemi relevantními předpisy²¹³.

Situace ohledně církevních škol v České republice je oproti výše popsaným státům poněkud komplikovanější, a to zejména kvůli stále problematické otázce církevních restitucí a majetkového vyrovnání s církvemi. Někteří odborníci také volají pro větší autonomii tohoto typu škol a jejich menší závislosti na státu²¹⁴. Bez ohledu na to zde však působí řada církevních škol, přičemž jejich popularita

g) získání a uplatňování znalostí o životním prostředí a jeho ochraně vycházející ze zásad trvale udržitelného rozvoje a o bezpečnosti a ochraně zdraví.

(3) *Vzdělávání poskytované podle tohoto zákona je veřejnou službou.*“

210 § 23 odst. 4 školského zákona:

„(4) *Zřizovatel školy může povolit výjimku z nejnižšího počtu dětí, žáků a studentů stanoveného tímto zákonem a prováděcím právním předpisem za předpokladu, že uhradí zvýšené výdaje na vzdělávací činnost školy, a to nad výši stanovenou krajským normativem.*“

211 Výuka náboženství ve školách. In: *Katechetické a pedagogické centrum, Biskupství ostravsko-opavské* [online]. [cit. 15.5.2017]. Dostupné na WWW: <http://kpc.doo.cz/wp-content/uploads/2008/05/Vyuka-nabozenstvi-ve-skolach.pdf>

212 § 15 školského zákona

213 § 4 a 5 školského zákona

214 Např. Zábaj Horák v článku „Naléhavost změn právní úpravy postavení církevních škol“. Viz: HORÁK, Zábaj. Naléhavost změn právní úpravy postavení církevních škol. In: *Právní prostor* [online]. 2017 [cit. 17. prosince 2017]. Dostupné z WWW: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/nalehavost-zmen-pravni-upravy-postaveni-cirkevnich-skol>

postupně roste (17 soukromých základních církevních škol ve školním roce 1996/1997 oproti 25 takovým zařízením pro období 2007/2008 a 42 v dnešní době)²¹⁵. Celkem se v České republice nachází 135 církevních škol (všechny stupně vzdělávání s výjimkou škol vysokých) a tvoří tak 1,3% z celkového počtu škol u nás²¹⁶. Vzhledem k odlišnému historickému a kulturnímu vývoji oproti Rakousku a Německu a faktu, že bylo v době komunismu církevní školství zlikvidováno (na základě zákona o jednotné škole z roku 1948), však není počet církevních škol (ani zájem o ně) tak velký. Ani spektrum náboženství, která lze studovat na soukromých církevních školách, zatím tak velké a např. islám zatím žádnou vlastní církevní školu nemá, ačkoliv i to je zřejmě jen otázkou času. Nutno dodat, že i samotná výuka náboženství na ostatních (necírkevních) školách byla značně omezena. Komunisté se tuto výuku snažili omezit na minimum, zřejmě i s cílem přispět k trvalému snižování počtu členů církví. Zajímavé však je, že výuka náboženství na státních školách nebyla zcela zakázána, a to zřejmě proto, aby si nad ní režim ponechal kontrolu a mohl ji ovlivňovat²¹⁷.

I v České republice je vyučován předmět „etika“, resp. „etická výchova“, a to od roku 2010 jako nepovinný předmět, jehož funkcí je zlepšování atmosféry na školách a tím postupně i v celé společnosti. V roce 2015 byl nabízen již na více než 500 školách²¹⁸. Oproti výše popsané situaci v Rakousku a Německu však tento předmět není vnímán jako náhrada náboženství, ale spíše jako další z řady nepovinných předmětů (také z důvodu nízkého zájmu o konfesní výuku, která je u nás okrajovým předmětem, a chybějící tradici). Ačkoliv jistá podobnost pramenící z faktu, že smyslem je zde zprostředkovávání určitých základních hodnot, je nesporná.

215 Soukromé a církevní základní školy. In: *Český statistický úřad* [online]. [cit. 16. 5. 2017]. Dostupné na WWW: <https://www.czso.cz/documents/10180/20535736/w331209a5.pdf/c58bbaf2-a253-41b9-afc1-4aa3da9b683f?version=1.0>

216 MŠMT je pro rovný přístup ve školství. In: *Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy* [online]. [cit. 16. 5. 2017].

Dostupné na WWW: <http://www.msmt.cz/ministerstvo/novinar/tiskova-zprava-msmt-je-pro-rovny-pristup-ve-skolstvi>

217 HORÁK, Zboj. *Církev a české školství*. 1. vydání. Praha: Grada Publishing, a. s., 2011. ISBN 978-80-247-3623-5.

218 Etická výchova se učí již na 500 školách. In: *Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy* [online]. [cit. 17. 5. 2017].

Dostupné na WWW Odkaz: <http://www.msmt.cz/ministerstvo/novinar/eticka-vychova-se-uci-jiz-na-500-skolach-1>

4. Náboženské symboly jakožto projev svobody vyznání a světonázoru

V případě vnitřních přesvědčení jednotlivých lidí, tedy jejich víry, vyznání či světonázoru se prakticky vždy jedná o hmotně těžko uchopitelné představy. Navenek jsou tedy (vedle přímých akcí, jako je např. náboženská výuka nebo kázání) často projevovány pomocí symbolů.

Ačkoliv je slovo „symbol“ užíváno již od antiky, není tento pojem a jeho význam ve vědě zcela vyjasněný. O tom, co lze považovat za symbol a jak tento získává svůj význam, existuje řada odlišných teorií. Obecně je možno říci, že se jedná o subjekty podobné znamením (avšak ne s nimi totožné), které zároveň buď nějaký význam přímo obsahují, nebo ho v lidských myšlenkách vyvolávají. Může přitom jít o slovní symboly, ale i jiné objekty, jež ani nemusejí mít materiální podobu (např. sociální rituály, duchové, chudoba apod.). Kromě na první pohled zjevných významů jsou se symboly spojovány i jiné asociace, které často souvisejí s představou jakéhosi „hlubšího smyslu“. Z tohoto důvodu je možno je chápat také jako zhmotnění tohoto smyslu (jako jeho pomník či znak) a lze je také označit jako „symboly skutečnosti“ (v prvém významu objektu) a zároveň „symboly pro skutečnost“ (ve smyslu zhmotnění hlubšího smyslu). Z toho také plyne spojení symboliky s morálkou, jež je viditelné právě zejména u náboženských symbolů. Ty na jedné straně slouží k tomu, aby si lidé mohli transcendentní obsahy představit obdobně jako své vztahy a tím pádem uchopitelněji (Bůh-otec, lidé-děti, pasák a stádo apod.). Na druhé straně v sobě však tyto symboly také samozřejmě nesou morální obsah. Svou morální sílu symboly získávají tím, jak spolu lidé v rámci jednotlivých institucí jednají a tím si kladou vzájemné závazky. Význam, který konkrétní symbol obsahuje, je tak nutno zjistit pomocí interpretace, neboť k tomu nestačí pouhé použití lidských smyslů. Principiální neostrost významu symbolů přitom pro tuto interpretaci ponechává jistý hrací prostor, který má být jejím prostřednictvím (na jejím konci) rozpuštěn. Reálné sociální rozdíly se totiž promítají i v interpretaci symbolů. Jejich význam tak, narozdíl od znamení, může být v důsledku interpretace pro každý případ jiný a dočasný. Symboly jsou tedy spojeny s myšlenkami více než znamení nebo náznaky a dá se říci, že symbolizují obsahy lidského vědomí, které bez jejich pomoci nemohou být vůbec nebo jen ztěžka myslitelné či představitelné. Naše společnost a svět, ve kterém se každý den pohybujeme, je ve své podstatě symbolickým kulturním světem, který byl po dlouhou dobu vytvářen předcházejícími generacemi a který nové generace přijímají jako realitu, již následně přizpůsobují svým aktuálním praktickým požadavkům. Popsané struktury si tento svět udržuje prostřednictvím symbolické aktivity a konstituuje každodenní lidskou životní realitu, která ovlivňuje chování i duchovní život osob – to představuje kulturní funkci symbolu. Jakmile začneme osobám, věcem či sociálním jednotkám připisovat určité vlastnosti nebo je subsumovat pod různé myšlenkové formy, jakmile lidé začnou své sociální vztahy popisovat v strukturálně relativně stabilních vzorech (což je předpokladem jakéhokoli sociálního života), lze vyvolat symbolický model takového světa, který své

subjekty specificky propojuje a je základním kamenem většiny myšlenek, hodnocení, postavení a způsobů chování lidí, kteří k této kulturní jednotce přísluší (tato společnost je pak konstituována společnou akceptací tohoto modelu). V něm se dají vyzorovat šablony vztahů mezi příslušníky této jednotky i navenek, hodnotící a hodnotové systémy a myšlenkové i praktické spojení mezi objekty (přírodními i metafyzickými). Pomocí kulturních symbolických forem lze objektivizovat jinak neviditelné sociální struktury. Symboly jsou tedy viditelným vyjádřením nepřímo vnímatelných vztahů, relevantního propojení či definovaného okruhu lidí – z těchto praktických důvodů zřejmě došlo k vytvoření prvních symbolizací. Symbol vzniká na základě pragmatického rozhodnutí o tom, že jím je. Sociologický přístup k vysvětlivému pojmu symbol začíná právě vysvětlením jeho evoluční funkce při biologickém i společenském zrodu a rozvoji člověka. Ze všech živočichů se totiž pouze lidem podařilo objevit novou, symbolickou dimenzi světa²¹⁹.

Symboly jsou tedy v každodenním společenském životě velmi důležitou věcí. Zároveň je však jejich obsah poměrně dosti relativní a variabilní a dá se dokonce říci, že je zčásti poznatelný a zčásti nepoznatelný. Je spojnicí mezi tím, co pro nás nemá žádný význam a tím, co něco znamenat může. Jeho potenciál je značný, proto se „racionální“ rozum symbolů instinktivně obává. Koneckonců i v historii se již několikrát ukázalo, že síla symbolu dokáže rozumové pravdy zcela porazit²²⁰, což se týká především symbolů náboženských, které mohou mít nad lidskou myslí velkou moc. Proto se budu v následující části věnovat jejich bližší definici. Z pohledu ochrany náboženských práv je totiž zásadní především odpověď na otázku, co všechno může do tohoto druhu symbolů spadat.

219 HÜLST, Dirk. *Symbol und soziologische Symboltheorie. Untersuchungen zum Symbolbegriff in Geschichte, Sprachphilosophie, Psychologie und Soziologie*. 1. vydání. Opladen: Leske + Budrich, 1999. ISBN 3-8100-2045-1. 392 stran.

220 ALLEAU, René. *O povaze symbolů. Úvod do obecné symboliky*. 1. vydání. Malvern, 2008. ISBN 978-80-86702-34-6. 79 stran.

4. 1. Co všechno může být považováno za náboženský symbol?

Odpověď na tuto otázku vsutku není lehká a může být u stejného symbolu v různých případech dokonce i jiná (příčemž bude záležet především na vnímání dotčených osob). Z právního hlediska je však detekce případného náboženského významu určitého symbolu velmi důležitá, neboť mu v takovém případě může náležet ochrana ze strany náboženské svobody.

Symbolem přitom může být v podstatě cokoli – nějaký předmět, oděv, budova, náboženské texty nebo písně či dokonce určité chování nebo mezilidský vztah. To všechno může být i náboženským symbolem. Důležité však je, zda tomu tak je vždy v daném konkrétním případě. Bude tedy zejména nutné pátrat po motivaci, jakou má osoba pro jeho nošení, uctívání či umístění. Pro náboženské symboly je také možné použít alternativní výraz „objekt náboženské úcty“, který lépe vystihuje, jaký vztah k němu věřící mají. O tom, co je symbolem daného náboženství zpravidla rozhoduje určitá autorita, na základě čehož jsou pak takto většinově vnímány²²¹.

Náboženské symboly patří mezi symboly vyjadřující mj. příslušnost jedince k určité skupině a dávají mu pocit sounáležitosti s ní. Zde lze vidět podobnost se symboly politickými, které zprostředkovávají pocit přináležitosti k určitým stranám a hnutím²²². Liší se přitom právě v tom, zda jde o příslušnost ke skupině vyznávající určitou (duchovní) víru nebo hlásící se k jistým světským názorům. Tyto typy symbolů mohou přitom i do jisté míry vzájemně prolínat, resp. symbol náboženský se může za určitých podmínek stát politickým a naopak (např. v případě znaků křesťanských stran apod.). Pro právní posouzení pak bude důležitá konkrétní motivace dotčené osoby pro použití určitého symbolu v daném případě.

Pro pochopení specifického charakteru náboženského symbolu je rovněž důležité si uvědomit, že má představovat především skutečnost božské existence jakožto něčeho absolutního a zcela odlišného. Tato transcendentní skutečnost se radikálně distancuje od čehokoli empiricky zjistitelného a prostřednictvím náboženského symbolu se stává současnou, viditelnou a slyšitelnou. Přitom má symbol jako akutální podoba absolutna na něm svůj podíl a tvoří s ním společenství. Jak již bylo naznačeno i výše, náboženské symboly slouží k náboženskému poznávání. Jakákoli představa boha, jeho osoby nebo

221 DĚKANOVSKÁ, Kateřina. Náboženské symboly a náboženská svoboda v sekulární Evropě. In: Acta Universitatis Carolinae Iuridica. 1/2016. ISSN: 0323-0619. S. 11-21

222 Specificky zajímavé jsou v tomto ohledu také papežské symboly. Ty v sobě totiž výrazně mísí symboliku náboženství a moci, protože papež své oprávnění vládnout odůvodňuje právě odkazem na božské pověření. In: KENNER, T. A. *Symbole a jejich skrytý význam. Záhadný smysl a zapomenutý původ znamení a symbolů v moderním světě*. 1. vydání. Praha: Metafora, spol. s. r. o., 2007. ISBN 978-80-7359-079-6. 160 stran. S. 83.

vlastností je možná pouze v symbolické rovině²²³. Proto jsou náboženské symboly pro víru zcela nezbytné.

Náboženství většinou mají symboliku poměrně dobře promyšlenou. To je koneckonců nutné, neboť se vydávají do spirituálních oblastí, které často nejsou vysvětlitelné nebo slovy popsatelné. Pro některé konfese je typický jeden ústřední symbol, pro jiné více symbolů např. jednotlivých bohů, jak to bylo třeba ve starověkém Řecku. Již tehdy bylo používání symbolů pro náboženské účely běžnou věcí, dělo se tomu tak např. i v Egyptě. I křesťanské symboly jsou velmi staré, např. v době, kdy byla tato víra ještě potlačována, využívali křesťané symbolu ichthys (řecký výraz pro rybu) pro označování míst svých setkání a cesty k nim²²⁴.

V této práci se budu zabývat symboly dvou náboženství – křesťanství (kříže a krucifixy) a islámu (zahalování žen), proto se nyní zaměřím na jejich bližší popis.

Co se týče křesťanských symbolů, nejčastěji se v této souvislosti staly předmětem rozhodování evropských soudů kříže a krucifixy ve školách. Kříže přitom byly jako symboly používány již v době prehistorické, a to nejen v Evropě, ale i v Asii, Africe a Americe, přičemž jejich konkrétní podoba a význam se místně lišily (např. se jednalo o symboly života, zdraví apod.). V některých případech tak mohlo jít i o předstupně náboženských symbolů. Tyto jejich původní významy se však s příchodem křesťanství začaly vytrácet a dnes už mezi lidmi rozšířeny nejsou. Za doby Kristova života byl kříž mučícím nástrojem a byl zřejmě dokonce symbolem hanby vzhledem k tomu, že ukřižování bylo zvláště krutou a dehonestující formou trestu smrti, který byl v této podobě většinou ukládán otrokům a cizincům. Smrtí Ježíše na kříži se však jeho význam v křesťansky ovlivněných oblastech výrazně změnil. Byl prezentován jako symbol vykoupení, souvislosti mezi utrpením, smrtí a zmrtvýchvstáním a vlády Krista. Jedná se tedy nepochybně o symbol křesťanský. Vzhledem k jasné dominanci křesťanství a jeho velkému vlivu na život v Evropě v minulosti je však otázkou, zda se nestal i symbolem kulturním. Náboženství bylo dříve neoddelitelně spojeno s politikou a sociálním životem (a se vzděláváním) a křesťanské vlivy se odrážely nejen v literatuře, vědě, umění a hudbě, ale i v tvorbě slovních spojení, která jsou zcela běžně užívána lidmi bez ohledu na jejich vyznání (např. „díky bohu“). Někteří také tvrdí, že se křesťanství stalo podkladem právního řádu (např. spojení mezi pojetím jedinečnosti lidského života a lidské důstojnosti v německé ústavě) a jeho hodnoty jsou podkladem pro ústavy mnoha států²²⁵. Kříž proto často bývá označován i za symbol evropské kultury. Toto bylo koneckonců řešeno i v soudních rozhodnutích, která

223 NÖRENBERG, Klaus-Dieter. *Analogia Imaginis. Der Symbolbegriff in der Theologie Paul Tillichs*. 1. vydání. Gütersloh: Gütersloher Verlagshaus, 1966. 232 stran.

224 KENNER, ref. 222, op. cit.

225 JAKOBS, Christine. *Kreuze in der Schule – Glaubensfreiheit und Benachteiligungsverbot*. Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH, 2000. ISBN 3-631-36037-1. 150 stran.

jsou předmětem následujících podkapitol, nešlo však ale ani tak o to, zda se o kulturní symbol jedná, ale spíše zda je možno jej takto redukovat. Dále by se za křesťanské symboly daly označit také např. kostely, různé svátky (např. Velikonoce a Vánoce, které jsou zároveň i dobrým příkladem toho, že symbol vskutku může být vnímán různými osobami odlišně, neboť řada lidí u nich již náboženský význam příliš nevnímá) nebo třeba odbíjení zvonů. Jedná se o symboly, které jsou v Evropě obecně známé a není je třeba dále vysvětlovat.

V Evropě poměrně méně známé jsou naopak muslimské náboženské symboly. Tím nejviditelnějším je bezpochyby zahalování žen, resp. muslimské šátky apod. Oděvy přitom spadají do skupiny symbolů, které nemají až tak zásadní náboženský význam, ale slouží zejména k manifestaci příslušnosti ke konkrétní konfesi, tedy náboženské identity (podobnou roli má např. i křesťanský kříž nošený na krku). Dámské muslimské oděvy přitom nepatří mezi původní symboly islámské víry, jako je např. čtení koránu nebo nošení provázku s korálky (tzv. „misbahy“) a jejich význam pravděpodobně ovlivnila svým vnějším působením i evropská společnost, která je začala vnímat jako symbol náboženského konzervatismu, ačkoliv to tak nemusí být ženou zamýšleno (řada z nich se zahaluje víceméně ze zvyku a v důsledku své výchovy, forma zahalení je rovněž spíše odrazem původu ženy než jejího přesvědčení²²⁶, což bude nastíněno i níže). Pro posouzení významu oděvu jakožto náboženského symbolu je také nutné jisté základní povědomí o jeho pojetí dle dané víry. Pro tuto práci je významný zejména šátek, kterým si většina muslimských žen zakrývá (minimálně) vlasy. Některé z nich jej nosí každodenně, jiné pouze o náboženských svátcích či při jiných významných příležitostech (tyto zvyky se liší jak regionálně, tak zejména podle konkrétního vyznávaného učení islámu a samozřejmě podle intenzity víry ženy a jejího okolí). Tyto šátky bývají většinou z bavlny, hedvábí nebo umělých vláken a existuje jich několik druhů – jedním z nich je zřejmě nejčastější hidžáb (arabsky „závoj, závěs“). Tento pojem se v koránu vyskytuje na několika místech a má odlišné významy. Na jednom místě se o hidžábu hovoří v souvislosti s ženami proroka, které jsou jeho prostřednictvím chráněny před zraky cizích mužů. Některí muslimové z toho důvodu zastávají názor, že hidžáb tedy neznamená pokrývku hlavy (či zahalení celého těla), ale pouze závěs, za kterým se ženy mohly schovat a nebýt rušeny pohledy cizích mužů²²⁷.

Korán neobsahuje žádná pravidla o tom, jak má šátek (či burka) vypadat, aby vyhovoval příkazu zahalit se. Ta byla vyvinuta až islámskými učenými a znalci právní vědy („ulamové“). Konservativní učenici se shodují na tom, že má hidžáb zakrývat celé tělo s výjimkou obličeje a rukou (resp. dlaní) a má

226 DĚKANOVSKÁ, ref. 221, op. cit.

227 STUIBER, Petra. *Kopftuchfrauen. Ein Stück Stoff, das aufregt*. Vídeň: Czernin Verlag, 2014. ISBN: 978-3-7076-0495-5. 143 stran.

být jednoduše zpracovaný tak, aby žena na sebe muže neupozorňovala a oděv nepůsobil vzrušivě. Různé školy islámu však hidžáb také odlišně vykládají. Např. Alevité se obejdou zcela bez něj, neboť si z koránu neodvozují povinnost zahalení. Některé náboženské školy jsou však, jak známo, mnohem přísnější a požadují zahalení někdy téměř totální²²⁸. I na tom je opět vidět, že vnímání nejen různých konfesních symbolů, ale i náboženských povinností může být dost odlišné, což může být z hlediska posouzení nároku na ochranu ze strany práva na náboženskou svobodu také velmi důležité.

Dalším druhem muslimského šátku je nikáb, který zakrývá obličej a je rozšířený především na arabském poloostrově. V Saudské Arábii a Jemenu jej dokonce nosí naprostá většina žen. Tento závoj může být umístěn buď nad nebo pod očima – čím větší část obličeje je zakryta, tím více se nikáb podobá burce. Nejčastěji totiž bývá nošen společně s čádorem – moderní formou tradičního černého oděvu sahajícího až po zem – nebo s jiným dlouhým černým oděvem. Původně jde o beduínský oděv, který sloužil ochraně žen (a mužů) před sluncem. Burka je pak oděv, který zahaluje celé tělo, rozšířený hlavně v Pákistánu a Afghánistánu. U afghánské burky je obličej zcela zahalen a přes oči má žena jakési „mříž“ (např. z látky), které jí umožňují orientaci (pákistánská burka naproti tomu nechává oči nezakryté). Tento oděv je asymetrický a zatímco vzadu padá až na zem, končí zepředu už ve výšce boků ženy a může mít různou barvu, přičemž nejčastější je modrá varianta. Ta zažila velký růst popularity poté, co Taliban zavedl obecnou povinnost nošení burky – jelikož se jedná o cenově nejnákladnější barevný model, jedná se zároveň o jednu z mála možností, jak mohou místní ženy deklarovat svůj společenský status. Původně přitom bývala afghánská burka nošena pouze ve městech a na venkově bylo zahalování spíše neobvyklé. Po pádu Talibanu v roce 2001 byla povinnost nošení burky sice zrušena, i tak se však jen málo žen odvažuje bez ní opustit domov, ať již ze strachu o osobní bezpečnost, či o pověst svou nebo celé rodiny. Krom toho je v Afghánistánu burka nošena samozřejmě také z náboženských důvodů, tradice apod. Další formou zahalení celého těla je turecký carsaf, který se podobá čádoru a je nošen s nikábem. Nejedná se přitom o tradiční muslimský oděv, neboť byl zaveden až v době vlády Abdülhamida II., který tím chtěl čelit západním vlivům, a to v období mezi rokem 1876 a 1908. Narozdíl od čádoru se carsaf skládá ze dvou dílů – horní končí ve výšce boků a dolní připomíná širokou sukni až na zem. Prosadil se a přetrvává zejména v odlehlých místech tehdejší osmanské říše, např. v Jemenu²²⁹.

Otázku, zda lze určitý symbol označit za náboženský, není zcela lehké zodpovědět. Každopádně je vždy třeba posuzovat motivaci aktérů v daném případě. Zde uvedenými symboly a jejich významem se již mnohokrát zabývaly i evropské soudy, jejichž judikatura bude v následujících podkapitolách podrobně rozebrána.

228 STUIBER, ref. 227, op. cit.

229 tamtéž

4.2. Přítomnost náboženských symbolů ve vzdělávacích zařízeních

Symbyly tedy mají ve společnosti rozsáhlé funkce a důsledky spojené s jejich užíváním jsou mnohdy dalekosáhlé, zejména jde-li o symbyly náboženské, jak v poslední době ukázala např. kauza se zveřejněním karikatur proroka Mohameda v dánských novinách „Jyllands-Posten“ v roce 2005. Emoce spojené s touto událostí vyvolaly nepokoje po celém světě a několik lidí stály i život.

Problematika umístování náboženských symbolů (resp. jejich přítomnosti) ve školách je bezesporu velmi zajímavá. Vzdělávací zařízení jsou totiž místem, kam žáci musejí povinně docházet. Zároveň se jedná o osoby, které jsou ve zvláště citlivém věku a mohou být svým okolím snáze ovlivnitelné než dospělí. Nadto se také jedná o prostor, ve kterém se střetává rodinná výchova se státem stanovenými učebními plány (a to nejen v oblasti náboženství). Škola (a učitelé) navíc reprezentují veřejnou moc a mohou tedy být omezeni principem neutrality státu (např. v tom, zda smějí nosit náboženské symbyly či určitou víru otevřeně propagovat). Na druhou stranu jim může státem být stanovena povinnost určité symbyly do tříd umístít – v Evropě typicky kříže nebo krucifixy.

V této kapitole se proto budu věnovat problematice přítomnosti náboženských symbolů ve vzdělávacích zařízeních. Nejprve se přitom zaměřím na jeden z nejtypičtějšých symbolů křesťanství – kříž (nebo krucifix). Pojednáno bude o praxi jeho umístování ve školách v Německu a v Rakousku, následně bude zmíněna i relevantní judikatura ESLP. Dalším náboženským symbolem, kterému se v této souvislosti budu věnovat je muslimský šátek, resp. všechny možné formy zahalení dle učení islámu. Popsána bude situace, kdy se z náboženských důvodů zahaluje učitelka (při výkonu svého povolání, kterým zároveň vykonává i veřejnou funkci) i případy, kdy jde o studentky. Právní praxe zahalování pedagožek bude nastíněna za pomoci německé judikatury, ohledně studentek bude popsána především stále trvající první kauza s muslimskými šátky v České republice.

4.2.1. Otázka umístění křížů ve školách v Německu

V této části se budu věnovat především situaci v Bavorsku, kde k problematice křížů ve třídách existuje bohatá judikatura. Ostatní spolkové země budou zmíněny jen stručně, neboť se v nich nikdy tak bouřlivá debata o tomto problému nevedla. V Bavorsku se však tradiční umístování křížů nebo krucifixů ve školních třídách stalo předmětem rozhodování německého ÚS již v roce 1995²³⁰, kdy tento soud vyslovil neslučitelnost této praxe s čl. 4 odst. 1 německého základního zákona, který zaručuje náboženskou svobodu (a byl podrobně popsán v kapitole 2. 3.). Stalo se tak tedy o řadu let dříve, než se podobným případem zabýval i ESLP, jak bude popsáno v kapitole 4. 2. 3. Zajímavé je také to, že rozhodnutí německého ÚS, jež bude nyní konkrétněji rozebráno, zůstalo bez větších faktických následků – v bavorských třídách stále kříže a krucifixy visí a zrušené zákonné ustanovení bylo nahrazeno jiným, poměrně podobným. Nejprve se však budu blíže věnovat předmětnému rozsudku, který je také někdy označován jako „Kruzifix-Beschluss“.

Vzhledem k tomu, že jsou v Německu ve věcech školství příslušné spolkové státy, není právní situace ohledně náboženských symbolů ve (státních) školách jednotná. V některých zemích je jejich umístování zcela zakázáno, případně je možné pouze se souhlasem zúčastněných. Rozhodnutí německého ÚS zvané „Kruzifix-Beschluss“ se týkalo právě Bavorska, které lze označit za tradičně poměrně silně křesťanské. Jádrem sporu se stalo ustanovení § 13 odst. 1 VSO, jenž předepisovalo povinnost ve třídách umístit kříže či krucifixy. K vykreslení právní situace v Bavorsku je vhodné také dodat, že bavorská ústava ve svém čl. 131 odst. 2 jako nejvyšší cíle vzdělávání jmenuje bohabojnost, úctu k náboženskému přesvědčení a důstojnosti člověka, sebeovládání atd. - důležitost náboženství v této spolkové zemi je tedy nepopíratelná²³¹.

Proti krucifixu ve třídě se postavili rodiče tří dětí, které chodily na státní lidovou školu, kde byl vyvěšen. Rodina náležela k příznivcům antroposofie a jako stěžovatelé vystupovali všichni s tím, že děti byly zastoupeny svými rodiči. Vedení školy jim sice jako možnost kompromisního řešení nabídlo vyvěšení menších křížů bez postavy Ježíše, a to na (oproti umístění v zorném poli u tabule) méně exponovaném místě vedle dveří, to však nevyřešilo problémy, když do školy začaly chodit i mladší z dětí rodiny nebo při změně třídy. Rodiče se svoje zájmy proti vedení školy snažili prosazovat poměrně

230 Jednalo se přitom už o druhé rozhodnutí týkající se krucifixů ve školách, poprvé německý ÚS o podobné věci rozhodoval již v roce 1975.

231 BERKMANN, Burkhard Josef. Höchstgerichtliche Entscheidungen zum Schulkreuz in der Schweiz und in Deutschland. Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 3/2010. S. 425.

asertivně, a to i tím, že děti neposílali po delší dobu do školy²³². Děti také nějaký čas chodily na waldorfskou školu, což však pro rodinu nebylo z finančního hlediska dlouhodobě udržitelné. Rodiče se tedy ve jménu svém i svých dětí obrátili na správní soud v Regensburgu s žalobou na Bavorsko, přičemž požadovali odstranění křížů ze všech místností, kde se jejich děti ve škole nacházejí nebo v budoucnu budou vyskytovat, a zároveň se také snažili dosáhnout vydání předběžného opatření na okamžité odstranění těchto symbolů, tedy ještě dříve, než soud ve věci definitivně rozhodne. Správní soud v Regensburgu však tento návrh zamítl, mj. s tím, že kříž nemá být předmětem výuky, která ani není vedena misionářsky a slouží pouze k podpoře křesťanských rodičů ve výchově jejich dětí, přičemž při vyvažování mezi pozitivní a negativní stránkou svobody náboženského přesvědčení je třeba vyžadovat toleranci a z negativní náboženské svobody nelze odvozovat její absolutní přednost. Nadto byl vyzdvihnut i význam kříže jakožto symbolu místních tradic a kultury. Následně ten samý soud odmítl i stížnost proti tomuto rozhodnutí, což rodině otevřelo cestu k německému ÚS²³³, kde tato rozhodnutí napadli ústavní stížností, která tak zprostředkovaně mířila proti § 13 odst. 1 VSO, přičemž tvrdili porušení svých práv dle čl. 4 odst. 1 (náboženská svoboda), 6 odst. 2 (právo rodičů na výchovu dětí), 2 odst. 1 (právo na svobodný rozvoj osobnosti, pokud není zasahováno do cizích práv) a 19 odst. 4 (právo na ochranu před zásahy veřejné moci, kterými jsou poškozována práva jednotlivce) německého základního zákona. Konkrétně stěžovatelé uvedli, že umístěním křížů v učebnách dochází k porušení principu neutrality státu, neboť kříž (resp. v tomto případě krucifix) je jasným symbolem křesťanství a znázorňuje Kristovo utrpení a vládu. Jeho vyvěšením podle nich stát vyjadřuje spojení s touto vírou. Dále byl zdůrazněn i citlivý věk dětí a jejich snazší ovlivnitelnost a fakt, že cílem čl. 4 odst. 1 německého základního zákona je ochrana menšin, nikoli většiny. Bavorská vláda naopak tvrdila, že kříž v učebnách je výrazem hodnot bavorské ústavy a že není nepřipustný, neboť škola nemusí nutně být prostá jakýchkoli náboženských symbolů, pouze nesmí působit misionářsky a vyžadovat jejich závaznost. Podle ní škola ani nemá být zcela neutrální, neboť má zprostředkovávat i hodnoty. Zároveň však nelze vyhovět všem náboženstvím a světonázorům. Negativní náboženská svoboda je tu podle bavorské vlády údajně

232 Czermak také upozorňuje, že německý ÚS ve svém popisu skutkového stavu pomíjí, že žalující rodina byla vystavena snad skoro až šikaně ze strany bavorského státu, a to v důsledku jejich boje proti krucifixům v učebnách. To spočívalo v opakovaných návštěvách policie u nich doma a dokonce i domovní prohlídce, nařízení nuceného psychiatrického vyšetření otce rodiny (které bylo po 12 dnech jiným soudem opět zrušeno) a opakovanými hrozbami odebráním dětí z péče ze strany příslušných úřadů. Důvodem pro toto mělo být pouze odlišné chování této rodiny, kterým se snažili bojovat proti krucifixu ve třídách. Na druhou stranu je však třeba si uvědomit, že tento protest spočíval mj. v neposílání dětí do školy, a to i po delší dobu, takže se jistý zájem ze strany státu dá nepochybně očekávat. Ten by však samozřejmě neměl být šikanózní. Smutné je spíše, že se spor mezi rodinou a školou vlekl tak dlouho, že zašel takto daleko. In: CZERMAK, Gerhard. Der Krucifix-Beschluß des Bundesverfassungsgerichts, seine Ursachen und seine Bedeutung. In: *NJW*, 1995. S. 3348

233 Jejich cesta německým soudním systémem tak byla poměrně rychlá, jak podotýká i Burkhard Josef Berkman ve výše citovaném článku (ref. 231).

omezena tou pozitivní náležitostí křesťanské většiny a právem státu na organizaci školství. Z německého základního zákona plyne, že se stát nemůže identifikovat s určitou církví, na druhou stranu je však v SRN praktikován koncept pozitivní a přijímající neutrality a princip tolerance. Podle bavorské vlády navíc nelze negativní stránce náboženské svobody udělit absolutní přednost a kdyby bylo vyhověno přání rodiny na sundání křížů, nezbyl by již prostor pro výkon pozitivní náboženské svobody ostatních dětí (jichž je většina a na jejichž práva je také třeba dbát). Jinak smýšlející žáci zkrátka nejsou podle bavorské vlády vystaveni ústavně nepřijatelnému konfliktu světonázorů, neboť také nejsou nijak nuceni k vyjádření svého odmítavého postoje a mohou si kříže prostě nevšímát. Ve stejném duchu se koneckonců vyjádřila i evangelicko-luteránská církev. Dále se k věci vyjádřily i jiné organizace, např. Humanistická unie, které se naopak postavily na stranu stěžovatelů²³⁴.

Německý ÚS ve svém rozhodnutí uznal stížnost rodiny jako opodstatněnou a vyslovil porušení všech jejich práv dle návrhu – v této práci se však zaměřím pouze na právo na náboženskou svobodu a rodičovské právo na výchovu vlastních dětí. Vzhledem k tomu, že byla uvedená práva porušena na základě § 13 odst. 1 VSO, byl tento německým ÚS označen za neslučitelný s německým základním zákonem a tedy nicotný. Německý ÚS v odůvodnění svého rozhodnutí mj. uvedl, že čl. 4 odst. 1 chrání náboženskou svobodu jedince, tedy jeho právo sám rozhodnout o tom, které náboženské symboly uznává a podle jakého vyznání či světonázoru bude žít. To však samozřejmě neznamená, že by měl právo na to být ušetřen přítomnosti jiných vyznání a názorů. Od toho je však třeba odlišit státem vytvořenou situaci, kdy je jedinec vystaven vlivu určitého náboženství a symbolů, jejichž prostřednictvím se projevuje a nemůže se tomu nijak vyhnout. Právě zde se totiž rozvíjí ochranná funkce čl. 4 odst. 1. Německý ÚS na podporu tohoto závěru také zmiňuje čl. 140 německého základního zákona ve spojení s čl. 136 odst. 4 WRV, který zakazuje nucenou účast na náboženských konáních. Stát sice musí náboženstvím zajistit prostor pro jejich existenci, nemusí je však podporovat v jejich činnosti a má-li zajistit jejich klidnou koexistenci, měl by v otázkách náboženství zůstat neutrální a se všemi zacházet stejným způsobem, otázka většiny by zde tedy neměla hrát roli. Podle německého ÚS je podstatné, že konfrontace s křížem ve škole vychází z vůle státu a nelze se jí vymanit (do školy děti chodit musí), zatímco setkání s náboženskými symboly v běžném životě je přirozeným důsledkem koexistence více vyznání, většinou je navíc jen letmé a pokud člověk nechce, může své zvyky alespoň do určité míry upravit tak, aby se s určitými věcmi nesetkával, a to bez jakékoli sankce. Německý ÚS dále upozornil na své dřívější rozhodnutí týkající se křížů v soudních sálech, kdy vyslovil porušení náboženské svobody židovského procesního subjektu, který byl nucen vést spor „pod křížem“, v němž spatřoval identifikaci státní moci s

234 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 16. května 1995, sp. zn. 1 BvR 1087/91

křesťanskou vírou, přičemž délka a intenzita působení tohoto symbolu je podle hodnocení tohoto soudu v případě škol výrazně delší a větší. Problém podle německého ÚS neřeší ani možnost zřizování soukromých škol, neboť ty si velká část populace nemůže dovolit (jak tomu bylo i v předmětném případě) a nelze je tedy považovat za rovnocennou alternativu veřejných škol, kde je výuka poskytována bezplatně, resp. z peněz daňových poplatníků všech vyznání²³⁵. Německý ÚS se v odůvodnění zabýval i významem kříže, přičemž ho jasně definoval jako symbol křesťanský a tedy ne jako pouhý výraz místní kultury a tradice. Tento náboženský význam soud zdůraznil a prohlásil, že by nebylo správné mu jej odebírat. Nadto podle něj nelze pochybovat o účincích křížů na žáky, a to proto, že smyslem výuky je i osvojování sociálního chování a kříž náboženské hodnoty, které zastupuje, prezentuje jako vzorové a hodné následování, a to vůči osobám, které jsou vzhledem k svému věku snáze ovlivnitelné. Právo na náboženskou svobodu je garantováno jako bezpodmínečné a omezeno může být pouze z důvodů, které plynou z ústavy samotné, zákony zde nepostačí. Čl. 7 odst. 1 německého základního zákona, který uděluje státu povinnost obstarat vzdělávání dětí, takovým ospravedlněním také není. Při vyvažování těchto práv je podle hodnocení německého ÚS jasné, že stát nemusí při tvorbě učebních plánů zcela vynechat jakékoli náboženské nebo hodnotové obsahy, koneckonců je křesťanství velmi významným prvkem evropské historie a kultury a jeho kompletní vytěsnění by nebylo správné. Stát také může při zajišťování výuky vzít v potaz případné přání rodičů náboženství zahrnout, čemuž odpovídá i čl. 7 odst. 5 německého základního zákona, který umožňuje zřizování státních konfesních škol a výuku náboženství jakožto řádného předmětu. Přesto je však v dnešní době plurality nemožné vyhovět všem a ve škole tedy není možno se dovolávat neomezeného práva dle čl. 4 odst. 1 německého základního zákona (tedy pozitivní i negativní náboženské svobody – přičemž tyto její stránky se ve škole vzájemně přímo vylučují). Napětí mezi pozitivní svobodou jedné rodiny a negativní druhé je třeba vyřešit za pomoci principu tolerance. Úkolem zákonodárce by tedy mělo být najít kompromis akceptovatelný pro všechny. Německý ÚS z výše uvedeného dovodil, že není nutné, aby vzdělání bylo zcela prosté náboženských prvků, ty však musí být spojeny pouze s tím nejnütnějším prvkem donucení. To především znamená, že škola nemá působit misionářsky a požadovat pro náboženské symboly závaznost. Křesťanství má být pojímáno především jako výrazný faktor kultury, ne jako konkrétní náboženské pravdy. Tolerance vůči jiným vyznáním je koneckonců také jedním z elementů křesťanské kultury. Umístování křížů ve školách však podle německého ÚS již překračuje vymezenou linii přípustných náboženských obsahů. Jedná se o symbol křesťanství, což nelze vytěsnit, nelze jej redukovat pouze na symbol kulturní. Jeho umístování ve třídách je tedy podle závěru tohoto soudu v rozporu s čl. 4 odst. 1 německého základního zákona,

235 Dle názoru autorky by také v případě, kdy by odmítači křížů ze svých daní platili veřejné školství, které by jim však bylo zapovězeno s tím, že mají jít na školu soukromou, nastala dosti nespravedlivá situace.

nejedná-li se o křesťanské konfesní školy. Nelze je ospravedlnit ani pozitivní stránkou náboženské svobody křesťanských dětí a jejich rodičů – toto právo totiž mají rodiny všech vyznání a argument většiny neobstojí i proto, že smyslem náboženské svobody je především ochrana menšin²³⁶.

Nutno dodat, že německý ÚS v tomto případě nebyl zcela jednotný – soudci Seidel, Söllner a Haas vydali ve věci odlišné stanovisko, ve kterém argumentují tím, že vzhledem k tomu, že školství je věcí jednotlivých spolkových zemí, mělo být více přihlíženo k bavorským specifikům, zejména k tomu, že má tato země křesťanský ráz školství zakotven i ústavně. Tím přitom nejsou myšleny náboženské obsahy, ale křesťanství jakožto určující kulturní faktor. Kříž ve školách mají navíc v Bavorsku dlouhou tradici. Podle těchto soudců by neměla neutralita státu být pojmána jako povinnost indiference nebo laicismu. Umístěním kříže stát umožňuje většině výkon jejich pozitivní náboženské svobody. Pro jinak než křesťansky smýšlející žáky může podle soudců kříž znamenat znázornění obecného cíle školy křesťanského rázu, tedy zprostředkování hodnot křesťanstvím ovlivněné místní kultury a vedle toho jej také mohou identifikovat jako symbol náboženství, jež nevyznávají. Podle uvedených soudců jej však nemohou vidět jako symbol náboženských obsahů křesťanství. Požadavek tolerance tyto žáky pak zavazuje k tomu, aby se s umístěním symbolu jiné víry smířili. Podle soudců zde nedochází k žádným výrazným újmám na jejich právech, psychický dopad na žáky je malý a kříž nadto nemá misionářský charakter²³⁷. Tomuto odlišnému stanovisku je však podle odborné literatury třeba vytknout především zmíněnou snahu definovat, jak někdo může nebo nemůže vnímat kříž – to je přitom zcela osobní věcí dotčeného. Dále je třeba upozornit na to, že neexistuje nárok na umístění křížů ve školách – z toho důvodu řada autorů zpochybňuje, zda zde vůbec ke konfliktu s pozitivní náboženskou svobodou křesťanských žáků a právy jejich rodičů dochází²³⁸, což bude dále rozvedeno v následující podkapitole v souvislosti s obdobným rozhodnutím rakouského ústavního soudu.

V podobném duchu jako uvedené odlišné stanovisko však mimochodem vyzněl i o několik let starší rozsudek Vrchního správního soudu v Münsteru, kterým byla zamítnuta žaloba matky, jež se domáhala odstranění křížů z učeben, kde se vzdělávala její dcera. I tento soud zdůraznil, že výuka nemusí být zcela prostá náboženských prvků a že je otázka vyvážení různých náboženských a světonázorových přesvědčení v oblasti školství svěřena spolkovým zemím (tyto argumenty jsou kritiky „Kruzifix-Beschlussu“ ostatně používány velmi často). V Severním Porýní – Vestfálsku se tak zákonodárce rozhodl pro školství, které není hodnotově neutrální a je otevřené křesťanství. Vrchní správní soud v Münsteru

236 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 16. května 1995, sp. zn. 1 BvR 1087/91

237 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 16. května 1995, sp. zn. 1 BvR 1087/91, odlišné stanovisko

238 CZERMAK, ref. 232, op. cit.

na tomto neshledal nic špatného, neboť podle něj nedošlo ani k ústavněprávně neospravedlnitelnému omezení práv stěžujících si rodičů, ani k porušení principu náboženské neutrality státu²³⁹. Je tedy vidět, že judikatura se v této oblasti dosti odlišuje, stejně jako koneckonců i názory v odborné literatuře.

Nyní se však ještě vraťme ke „Kruzifix-Beschlussu“ německého ÚS. Je jasné, že takto významný rozsudek vyvolal řadu reakcí, a to jak v odborných kruzích, tak i na veřejnosti, z nichž většina byla (především v druhém případě) negativní. V této souvislosti se objevují názory, že byla veřejná debata značně poznamenána nenávisť, jež byla částečně demagogicky podporována ze strany některých politiků i představitelů katolické církve, a také pomíjením odůvodnění rozhodnutí, teologicky podivnou snahou o vykreslení kříže jakožto pouze kulturního symbolu, nepochopením správného významu tolerance a bavorskými specifiky (čímž je v tomto smyslu myšleno semknutí bavorské vlády, vládnoucí strany a katolické církve). Naopak podle některých názorů k utišení vášní přispěla evangelicko-luteránská církev (nejen) v Bavorsku a někteří představitelé katolicismu i seriózní média. Koneckonců dle výsledků tehdy provedeného průzkumu veřejného mínění bylo pro umístění náboženských symbolů ve školách pouze 33% obyvatel „západního Německa“ a jen 7% dotázaných z nových spolkových zemí²⁴⁰²⁴¹. To však nic nemění na tom, že především počáteční reakce veřejnosti na zveřejnění tohoto rozhodnutí byla dosti bouřlivá, což není s podivem – náboženství koneckonců je a vždy bylo citlivým tématem. Možná i to přispělo k tomu, že předseda rozhodujícího senátu později na tiskové konferenci upřesnil, že protiústavní není jakékoli umístění křížů ve školách, ale pouze to státem předepsané²⁴². Oprávněnost a opodstatněnost této korekce byla v odborných kruzích hojně zpochybňována²⁴³, což je na místě – zdaleka totiž není standardní, aby předseda senátu rozhodnutí takto rozváděl a doplňoval. Je také třeba si všimnout, že odůvodnění rozhodnutí, které by mělo osvětlit pohnutky soudu vedoucí k formulaci výroku, vychází obecně ze stavu, kdy je v učebnách, kde se žáci musejí povinně zdržovat, umístěn kříž, přičemž se většinou nezabývá tím, kdo jej tam umístil. Po upřesnění výroku je tedy zřejmé třeba i na odůvodnění pohlížet tak, že hovoří pouze o státem vynuceném „učení pod křížem“. Nadto lze vzhledem k tomuto rozporu pochybovat o tom, zda bylo původně skutečně míněno pouze státem nařízené umístění křížů nebo zda k tomuto dospěl soud až po vydání rozhodnutí (které by také mělo být případně změněno procedurálně správně, tedy opravným výrokem, a následně publikováno v opravené verzi). Navíc když nemůže o umístění kříže či krucifixu rozhodnout stát, kdo tedy smí? Jedinými osobami, které mohou

239 Rozhodnutí Vrchního správního soudu v Münsteru ze dne 15.9.1993, sp. zn. 19 B 1993, 1934/93

240 CZERMAK, ref. 232, op. cit.

241 Zde je podobně jako v případě České republiky vidět vliv komunismu.

242 BERKMANN, ref. 231, op. cit.

243 Např. PAPPERT. Den Nerv getroffen. *ZRP*, 1995, S. 427-430

připadat v úvahu jsou buď rodiče, nebo přímo žáci, pokud už jsou ve věku, kdy jsou toho schopni. Pak se ale umístění kříže stane jasným většinovým rozhodnutím a ochranná funkce náboženské svobody se opět vytratí. Pozdější upřesnění výroku se samozřejmě promítá i do jeho odůvodnění, resp. hlavních důvodů vedoucích k rozhodnutí²⁴⁴, a může vést i k závěru, že bavorská vláda na základě tohoto rozhodnutí vlastně ani nemusí nijak jednat a postačí, když řekne, že dotčené ustanovení VSO pozbylo platnost a věc je nyní zcela v rukou rodičů²⁴⁵. Což je druhá stránka – vyložíme-li si doplnění výroku tak, že pokud si nikdo na umístění kříže nestěžuje (a tedy s ním zřejmě souhlasí), nemusí se nic měnit, neboť zde nedochází k zásahu do základních práv, potom jsou negativní reakce veřejnosti na toto rozhodnutí těžko pochopitelné. Tento výklad rovněž odpovídá konceptu přijímající náboženské neutrality státu (oproti francouzské laicitě, která náboženské symboly ve školách striktně zapovídá). Kritici²⁴⁶ však upozorňují, že nestačí, když si pouze nikdo nestěžuje (jak bylo podle médií naznačováno i ze soudních kruhů nebo jak v literatuře zmiňuje např. Flume). Aby bylo dostáno zákazu diskriminace, je podle těchto názorů nezbytné ustanovit řízení, ve kterém budou dotčené osoby (tedy rodiče či případně děti a též pedagogové) moci pravidelně, např. jednou ročně (v případě vícera nových žáků, změny tříd apod. třeba i častěji), anonymně hlasovat, zda kříž v učebně má být nebo ne. Názory dotčených se totiž mohou měnit. V případech, kdy však není intenzita zásahu do náboženské svobody dotčených osob tak silná, že by vyžadovala okamžité sundání kříže, lze akceptovat časové prodlevy v hlasování, které se samozřejmě nemůže konat nesmyslně často nebo např. pokaždé když o ně někdo požádá. Tím by mělo být zamezeno možnosti zneužití práv²⁴⁷.

Dále bylo také kritizováno, že se německý ÚS pouští do rozhodnutí, která jsou již natolik politického rázu, že by měla spíše být ponechána k rozhodnutí zákonodárci, čímž dochází k narušení rovnováhy moci zákonodárné, výkonné a soudní, a to by mohlo vést k nadvládě judikatury²⁴⁸. Podobná kritika se koneckonců objevila i po vydání rozhodnutí rakouského ústavního soudu k obdobné problematice, o kterém bude pojednáno v následující podkapitole. Někteří kritici rozsudku německého německého ÚS však šli ještě dále a zpochybňovali dokonce kompetentnost jeho soudců nebo navrhovali, aby v případech, kdy je pro rozhodování soudu relevantní jejich vnitřní náboženské či světonázorové přesvědčení, byli soudci povinni je veřejně deklarovat²⁴⁹. O tom, zda by podobná opatření byla na místě, lze diskutovat. Z pohledu této práce je však nepochybně zajímavější věcná kritika předmětného rozsudku.

244 Tzv. „tragende Gründe“, které jsou podle stávající judikatury i převažujícího názoru odborníků závazné spolu s výrokem rozhodnutí, neboť nastiňují jeho jádro.

245 FLUME, Werner. Das “Kruzifixurteil” und seine Berichtigung. *NJW*, 1995. S. 2904

246 Např. GOERLICH, Helmut. Krieg dem Kreuz in der Schule? *NVwZ*, 1995. S. 1184

247 GOERLICH, ref. 246, op. cit.

248 JAKOBS, ref. 225, op. cit.

249 tamtéž

V tomto smyslu směřovala kritika, jak již bylo naznačeno výše, mj. proti tomu, že se německý ÚS nejdříve nezabýval institucionálními předpoklady, tedy kompetencí státu nařídít umístění křížů, a dále údajně učinil příliš extenzivní výklad čl. 4 odst. 1 německého základního zákona, který nemá chránit proti pouhému pohledu na určitý symbol. Soudu bylo také vytýkáno, že symbol kříže omezil pouze nábožensky, nevěnoval se dost jeho kulturnímu formátu a nadto špatně uchopil pojem neutrality státu, který nemá znamenat laicismus nebo indiferenci. Kromě toho podle kritiků nebylo dosaženo vyváženého stavu mezi právy, která se zde dostala do konfliktu, neboť byla dána příliš velká váha negativní náboženské svobodě odpůrců křížů ve školách (předpokládáme-li, že se zde do střetu s pozitivní stránkou dostala). Přitom nebyla vzata v potaz většina a byl položen přílišný důraz na individuum, ačkoliv by mohla být vyžadována větší tolerance. Dále údajně nebyla dostatečně zohledněna specifika jednotlivých spolkových zemí a charakter křesťanského obecného školství (které by podle některých názorů mělo mít možnost křížem vyjádřit tento svůj ráz). Je však třeba také dodat, že se objevila i řada názorů, které rozsudek vítaly. Narozdíl od veřejnosti, která rozsudek přijala většinově kriticky, byly reakce v odborné rovině umírněnější a vyváženější a rozhodnutí si mezi vědci získalo i velkou řadu příznivců. Vzhledem k tomu, že argumenty předložené jak kritiky, tak odborníky vítajícími toto rozhodnutí, jsou velmi podobné jako v případě obdobného rozhodnutí rakouského ústavního soudu, bude o nich pojednáno souhrně v následující podkapitole.

Vyloženě ve vztahu k německému nálezu však bylo oceňováno to, že německý ÚS odmítá privátní školy jakožto alternativu těch státních, ve kterých jsou umístěny kříže. Nejde přitom jen o finanční stránku, ale o uchování veřejné školy jakožto „základního a normálního“ typu školy, který je nábožensky neutrální, nediskriminační a umožňuje anonymní výkon práv, zejména těch citlivých, jako je náboženská svoboda. To má být zajištěno tím, že se žák nemusí projevovat jako ten, kdo se nechce účastnit výuky zaměřené určitým konfesním směrem (a např. protestovat proti kříži nebo školní modlitbě)²⁵⁰. S tím lze dle mého názoru souhlasit. Vyzdvihováno je rovněž odůvodnění rozhodnutí, které je jasné a prosté odporujících si závěrů a jeho formulace, která je snadno srozumitelná i laikům²⁵¹. Na druhou stranu však v odůvodnění rozhodnutí naopak některým mohou chybět jisté body hlubší právní analýzy a je upozorňováno také na to, že německý ÚS příliš spoléhal na sílu svého vlastního odůvodnění a že se tedy dostatečně nevypořádal s argumenty protistran a podcenil tak sílu emocí a očekávání pramenících z bavorské reality. Např. Czermak zmiňuje, že by v kontextu existence křesťansky laděných ústavních ustanovení v řadě spolkových zemí bývalo bylo vhodné zmínit, že je Německo podle německého základního zákona nábožensky neutrálním a pluralitním státem, ve kterém jsou si všechny

250 GOERLICH, ref. 246, op. cit.

251 CZERMAK, ref. 232, op. cit.

církve a náboženské společnosti formálně rovny. Nadto mělo podle tohoto autora být zdůrazněno, že v předmětném případě nedochází ke kolizi mezi pozitivní a negativní stránkou náboženské svobody dotčených osob, neboť neexistuje nárok na umístění náboženských symbolů ve škole – ta má být naopak neutrálním místem²⁵². Např. Link zde však narozdíl od Czermaka konflikt mezi pozitivní a negativní náboženskou svobodou vidí. Uznává sice, že neexistuje právo na umístění kříže v učebně. Jiná situace však podle něj nastává, když už tam tento symbol je, většina s jeho umístěním souhlasí a přeje si jej (pozitivní náboženská svoboda) a menšina začne na ochranu své negativní náboženské svobody požadovat jeho sejmutí. Je jasné, že základní práva nemají být právy většiny, tento argument však ztrácí sílu, když zde většina chce také bránit svá základní práva. Pak musí nastat proces vyvažování, který podle tohoto autora německý ÚS neprovedl správně a např. dostatečně nezvažoval alternativní varianty a nezohlednil to, že požadavek tolerance neplatí jen pro většinu, ale i pro menšinu. Dále je podle něj argumentace německého ÚS v této věci vzdálena normálnímu životu a omezuje se na paušální deklarace. Ve výsledku podle Linka toto rozhodnutí poškodilo pověst německého ÚS, otevřelo pomyslnou Pandořinu skříňku a do budoucna umožnilo nesmyslné spory, místo aby nastolilo právní mír²⁵³.

Link ve svém hodnocení také upozorňuje na to, že rozhodnutí spočívá na dvou hlavních bodech, které od sebe však nejsou ani ve veřejné debatě, ani v odůvodnění jasně odděleny. Těmi jsou náboženská neutralita státu a negativní náboženská svoboda. Náboženská neutralita státu byla již dříve v této práci popsána a spočívá především v tom, že se stát neidentifikuje s žádným vyznáním a žádné církvi ani náboženské společnosti nestrání. Na druhou stranu německý základní zákon státu nijak nezakazuje s nimi spolupracovat či jejich činnost podporovat. S tím souvisí i to, že čl. 7 německého základního zákona nábožensky či světonázorově ovlivněné školy výslovně povoluje. Možnost existence takových škol má totiž právo rodičů na náboženskou výchovu dětí spíše podporovat tím, že si z jejich množství mohou vybrat tu, která je jim nejbližší (ačkoliv stát nemá povinnost dětem vštěpovat náboženství dle výběru jejich rodičů). Ústavně konformní je tak i škola ovlivněná křesťanskou vírou. To musí v zájmu dosažení kompromisu akceptovat i ti rodiče, kteří si pro své dítě nepřejí výchovu ve směru žádného náboženství. Tato křesťansky ovlivněná škola však nesmí mimo výuku náboženství působit misionářsky a prosazovat křesťanské náboženské obsahy jako pravdivé a platné a musí být otevřená i jiným vírám a názorům. V takových školách působí křesťanství v první řadě jako faktor, který výrazně ovlivnil místní kulturu a v

252 CZERMAK, ref. 232, op. cit.

253 LINK, Christoph. Stat Crux? Die "Kruzifix-Entscheidung" des Bundesverfassungsgerichts. *NJW*, 1995, S. 3353

tomto pojetí je podle tohoto autora také v souladu s německým základním zákonem a předchozí judikaturou německého ÚS²⁵⁴. S tímto názorem Link rozhodně není osamocen.

Zajímavá je jistě také reakce bavorské vlády, která se rozhodla na judikát reagovat změnou čl. 7 odst. 4²⁵⁵ BayEUG, který po provedené novelizaci praví, že vzhledem k historickému a kulturnímu charakteru Bavorska má být v každé třídě umístěn kříž, čímž má být dosaženo cílů vzdělávání stanovených bavorskou ústavou. Pokud však má někdo proti umístění kříže námitky a má k tomu vážné a pochopitelné důvody pramenící z jeho víry nebo světonázoru, je na školním vedení, aby našlo smírné řešení. Pokud se nepovede kompromis najít, má vedení školy po informování školského úřadu stanovit pravidlo pro tento konkrétní případ, které respektuje náboženskou svobodu stěžující si osoby a uvede do rovnováhy náboženská a světonázorová přesvědčení všech dotčených. Přitom má být zohledněna většina do co nejvyšší možné míry²⁵⁶. Toto ustanovení dává řediteli školy poměrně těžkou úlohu, nicméně je jasné, že je lepší tyto konflikty řešit jednotlivě spíše než generálním ustanovením. Řešením, ke kterému vedení školy dospěje, tak může samozřejmě být i odstranění kříže z učebny.

Podle některých kritiků zde však bavorský zákonodárce jedná v rozporu s principem neutrality. Nalezl banální řešení, podle kterého je tento rozpor s neutralitou ústavněkonformní, pokud si nikdo nestěžuje. Např. podle Rencka je však toto chování špatné, neboť tak zákonodárce vytváří konfliktní situaci, kterou pak mechanismem řešení sporů opět zmírňuje. Přitom by bylo lepší takovou situaci vůbec nevytvářet²⁵⁷. Czermak také upozorňuje na dlouhodobou praxi v bavorském školství spočívající v prosazování co nejvíce křesťanských aspektů, včetně údajného upřednostňování věřících pedagogů apod., což je podle jeho názoru v rozporu s principem náboženské neutrality státu i s předchozí judikaturou německého ÚS. Podle něj je z ústavního hlediska problematický celý koncept bavorské „křesťanské školy“, neboť zde dochází k jednostrannému působení na žáky, což odporuje principu neutrality a plurality²⁵⁸ (v čemž mu dává zapravdu např. Renck). Nadto se tento autor přiklání k názoru Czermaka, že bavorský fenomén křesťansky ovlivněné školy je sám o sobě v rozporu s německým

254 LINK, ref. 253, op. cit.

255 čl. 7 odst. 4 BayEUG: Angesichts der geschichtlichen und kulturellen Prägung Bayerns wird in jedem Klassenraum ein Kreuz angebracht. 2Damit kommt der Wille zum Ausdruck, die obersten Bildungsziele der Verfassung auf der Grundlage christlicher und abendländischer Werte unter Wahrung der Glaubensfreiheit zu verwirklichen. 3Wird der Anbringung des Kreuzes aus ernsthaften und einsehbaren Gründen des Glaubens oder der Weltanschauung durch die Erziehungsberechtigten widersprochen, versucht die Schulleiterin bzw. der Schulleiter eine gütliche Einigung. 4Gelingt eine Einigung nicht, hat sie bzw. er nach Unterrichtung des Schulamts für den Einzelfall eine Regelung zu treffen, welche die Glaubensfreiheit des Widersprechenden achtet und die religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen aller in der Klasse Betroffenen zu einem gerechten Ausgleich bringt; dabei ist auch der Wille der Mehrheit, soweit möglich, zu berücksichtigen.

256 čl. 7 odst. 4 BayEUG

257 RENCK, Ludwig. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof und das Schulkreuz-Gesetz. *NJW*, 1999, S. 994

258 CZERMAK, ref. 232, op. cit.

základním zákonem, neboť je silně ovlivněn náboženskými pravdami křesťanství. Provozování „křesťanské školní politiky“ a předávání „základů křesťanské víry“ už jde podle jeho názoru nad rámec judikatorně povoleného zprostředkovávání hodnot. Pokud se někdo v takto jasně křesťansky ovlivněném prostředí snaží kříž redukovat nebo převážně omezit na symbol kulturní, je to fakticky i právně těžko obhajitelné. Navíc by v takovém případě bylo předmětné ustanovení problematické i co do logiky svého provádění. Pokud by kříž byl pouze jakýmsi „kulturním logem“, jak se snaží zákonodárce tvrdit, pak by nemohl zasahovat do ničí náboženské svobody a systém řešení konfliktů by byl obsolentní. Nadto je kompetence státu rozhodovat o tom, jaký má který symbol význam, oprávněně zpochybňována. Přesto to bavorská vláda činí tím, že ustanovení čl. 7 odst. 4 formuluje tak, že důvodem umístění kříže je historický a kulturní ráz Bavorska. Renck dále také zpochybňuje, zda je vedení školy (nebo i soudy) schopno verifikovat něco tak osobního, jako jsou požadované vážné a pochopitelné důvody pro odmítání kříže a to, zda lze v situaci „buď, anebo“ najít kompromisní řešení (kříže ve třídě totiž buď budou, nebo nebudou – nic mezitím). Nadto je v předmětném ustanovení (i související judikatuře bavorského ústavního soudu) opět argumentováno většinou, ačkoliv německý ÚS jasně deklaroval, že tomu tak být nemá. Tento autor navíc nepovažuje za podložené, že kříž může symbolizovat kulturní a historický ráz státu, neboť podle něj není moderní demokratický a pluralitní stát výdobytkem křesťanství, spíše naopak²⁵⁹.

Komentované ustanovení se stalo předmětem rozhodování několika soudů. Např. bavorský ústavní soud rozhodoval o třech žalobách. V první z nich, řízení Vf. 17-VII-96, namítal žalobce zejména, že je uvedené ustanovení v rozporu s čl. 107 odst. 1 bavorské ústavy, který zakotvuje právo vyhnout se náboženským vlivům, neboť stanoví, že má být ve třídách umístěn kříž. Rozhodování o konfliktech je zároveň svěřeno řediteli školy, který však zpravidla není právně vzdělaný. Navíc má být při individuálním právu sloužícímu primárně ochraně menšin brána v potaz většina. Podle žalobce by principu rovnosti odpovídalo jedině ustanovení povolující buď náboženské symboly všech konfesí, nebo žádné. V druhé žalobě, řízení Vf. 1-VII-97, bylo namítáno, že umístění kříže v učebnách je v rozporu s náboženskou svobodou dětí a právem rodičů na jejich výchovu, neboť se jedná o silně působící křesťanský symbol a stát jeho umístěním tuto konfesi zvýhodňuje. Mechanismus na řešení konfliktů není podle tohoto žalobce dostatečný, neboť je stěžující si osoba nucena sdělit své vnitřní přesvědčení, a do toho by neutrálnímu státu nemělo nic být. Dále bylo zmíněno, že neexistuje právo na umístění symbolu určitého náboženství ve škole a že je nejasné, jak je možno dospět ke kompromisu, má-li být kladen důraz na zájem většiny. Třetí žaloba, řízení Vf. 6.-VII-96, mířila především proti tomu, že

259 RENCK, ref. 257, op. cit.

stěžující si osoba musí vysvětlit své vážné a pochopitelné důvody, proč si umístění kříže v učebně nepřeje. Přitom by mělo stačit pouhé sdělení své náboženské příslušnosti či světonázoru. Státu totiž nepřísluší nějak hlouběji pátrat či přímo posuzovat vnitřní přesvědčení jednotlivých osob. Bavorský ústavní soud však všechna tato podání zamítl s tím, že spolkové státy jsou oprávněny rozhodovat o vybavení tříd a v zásadě jim nic nebrání ani v tom, aby zde umístily kříže. Jsou pouze povinny najít vyvážený kompromis mezi zájmy těch, kteří si vyvěšení tohoto symbolu přejí, a jeho odpůrci. V tomto smyslu pak soud vyzdvihl mechanismus pro řešení konfliktů, který je v tomto ustanovení zakotven, a dodal, že je možné po stěžujících si osobách požadovat, aby vskutku sdělily vážné a pochopitelné důvody, proč si kříž ve třídě nepřejí²⁶⁰. Bavorský správní soudní dvůr pak konkretizoval, že je možno po stěžující si osobě požadovat, aby své důvody prezentovala tak široce, aby bylo možno zamezit zneužití práva proti kříži namítat a aby byly vidět objektivní důvody pro její konflikt svědomí. V dotčeném případě totiž požadovali rodiče odstranění kříže z toho důvodu, že v něm viděli mj. symbol vyvraždování národů, odporu vůči vědě a vědeckému pokroku, loupežných výprav, kulturního imperialismu a teroru. To, že by měl být výrazem nějakých kladných hodnot, byl podle nich výsměch a dále dokonce tvrdili, že zobrazení kříže jejich dceři každodenně připomíná, že je podle církve jakožto žena člověkem druhé kategorie. Bavorský správní soudní dvůr ve svém rozhodnutí konstatoval, že z podání není zjevné, že by tyto dojmy stěžovatelů vycházely z jejich vnitřního náboženského či světonázorového přesvědčení a upozornil na chybějící argumentaci, která, když už se objevila, se pohybovala pouze na triviální historicko-kritické nebo společensko-politické úrovni. Z toho dovedl, že rodičům ve skutečnosti nešlo o ochranu jejich náboženské svobody, ale spíše o prosazení jejich představy o oddělení školy a církve, která však neodpovídá tomu, co si přeje většina lidu. Právo na prosazení takové představy proti ústavním právům jiných navíc neexistuje, proto soud rozhodl, že v tomto případě nebyly dostatečně projeveny vážné a pochopitelné důvody, proč se rodiče cítí křížem ohroženi ve svých právech²⁶¹. Nutnost důsledného a věrohodného vyložení těchto důvodů potvrdil i Spolkový správní soud, který však toto rozhodnutí zrušil a výrazně snížil požadavky kladené na tyto důvody. Podle tohoto soudu je čl. 4 odst. 1 německého základního zákona chráněna i svoboda nevěřit v nic, také zde nemá jít o nějaké hodnocení názorů a je úlohou ředitele školy a soudce, aby se vžili do postoje stěžovatelů a poté se pokusili najít souvislost mezi jejich přesvědčením a odporem ke kříži. Zohledněna tak má být i triviálně působící argumentace a polemický obsah zbaven své polemiky, čímž má být odhalen jeho skutečný smysl. Pokud

260 Rozhodnutí Bavorského ústavního soudu ze dne 1. srpna 1997, sp. zn. 6-VII-96, 17-VII-96, 1-VII-97. Proti tomuto rozhodnutí byly podány 3 ústavní stížnosti, které však německý ÚS odmítl bez toho, že by rozhodl ve věci znovu rozhodl.

261 Rozhodnutí Bavorského správního soudního dvora ze dne 22.10.1997, sp. zn. 7 B 97.601

z tohoto bude jasné, že jsou rodiče ateisté nebo si z protináboženského přesvědčení nepřejí kontakt dítěte s náboženskými symboly, musí to být dostačující²⁶².

Je tedy vidět, že i jednotlivé soudní instance měly na diskutované ustanovení a jeho aplikaci různé názory. Mechanismus řešení konfliktů v tomto ustanovení se vůbec stal předmětem diskuze. Je však třeba myslet na to, že právo proti něčemu protestovat z důvodů vnitřního přesvědčení musí být spojeno také s povinností toto přesvědčení vyjavit. Při důsledném dodržování práva na to, své náboženské názory nesdělovat, by v takových případech mohlo lehce docházet ke zneužití práva a k šikaně ostatních²⁶³. V literatuře je nutnost sdělit dostatečně závažné důvody pro odmítnutí kříže vysvětlována zejména tím, že cílem ustanovení má být nalezení určité rovnováhy mezi odlišnými zájmy. Pokud by bylo odpůrcům kříže dáno absolutní veto, tedy i bez nutnosti vyložení jejich pohnutek, byla by zcela potlačena pozitivní náboženská svoboda osob, které kříže v učebnách chtějí²⁶⁴. Nadto byla judikaturou možnost namítat proti umístění kříže v učebně rozšířena i na pedagogy, avšak pouze v atypických konkrétních případech, kdy po učiteli nelze vyžadovat, aby „pod křížem“ učil. Jinak se učitelé musí s křížem v učebnách v zásadě smířit, a to i s ohledem na jejich zvláštní úřednickou povinnost tolerance a poslušnosti, která je rovněž zakotvena v německém základním zákoně, a vzhledem k tomu, že na ně má kříž v porovnání s žáky menší vliv. Pedagog by tak musel prokázat, že mu kříž způsobuje těžké duševní problémy, které by ospravedlnily jeho odnětí v určitém konkrétním případě. Ačkoliv to může znít jako poměrně těžko dosažitelný požadavek, bylo v roce 2001 již jednomu učiteli vyhověno a ve třídách, kde vyučoval, byly kříže skutečně odstraněny²⁶⁵. Ve světle výše uvedeného lze tedy uzavřít, že je nové ustanovení BayEUG v souladu s rozhodnutím německého ÚS, jak potvrzuje i výše uvedená judikatura a odborná literatura²⁶⁶

262 Rozhodnutí německého Spolkového správního soudu ze dne 21.4.1999, sp. zn. 6 C 18.98

263 BERKMANN, ref. 231, op. cit.

264 BILETZKI, Gregor C. Das Kreuz im Klassenzimmer. *NJW*, 1996, S. 2633.

265 Rozhodnutí německého Spolkového správního soudu ze dne, 21. 12. 2001, sp. zn. 3B 98.563 – zde bylo učiteli dáno za pravdu - a rozhodnutí německého Spolkového správního soudu ze dne 14. 8. 2008, sp. zn. Au 2 K 07.347 - zde ne

266 Např. Biletzki ve výše citovaném článku - ref. 264.

4.2.2. Otázka umístění křížů ve školách v Rakousku

4.2.2.1 Rozhodnutí rakouského ÚS ke křížům ve školách

Není překvapující, že i v Rakousku je otázka přítomnosti náboženských symbolů (a to nejen kříže) ve vzdělávacích zařízeních velmi diskutovaným tématem. V této části své disertační práce se budu věnovat především rozhodnutí tamního ústavního soudu ke křížům ve školách ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349, přičemž jej nejdříve shrnu a následně provedu jeho bližší analýzu, v jejímž rámci ho také srovnám s rozhodnutím německého ÚS, jež bylo popsáno v předchozí podkapitole.

Uvedené rozhodnutí rakouského ÚS mělo rozsáhlé důsledky, a to nejen pro praxi ve školách (obdobná ustanovení totiž obsahují i zákony jiných spolkových zemí než jen dotčeného Dolního Rakouska²⁶⁷), ale i ve školách, protože dikce § 2b odst. 1 rakouského zákona o náboženské výuce ve školách²⁶⁸ je prakticky stejná jako § 12 odst. 2 dolnorakouského zákona o školách²⁶⁹. Ve všech hlavních typech veřejných škol tak musí být, v případě, že je většina žáků křesťanského vyznání, vyvěšen kříž. Povinnost vyvěšení kříže ve třídách je zakotvena i ve smlouvě se Svatou stolicí. Ta má vnitrostátně právní sílu spolkového zákona, avšak zároveň vytváří mezinárodněprávní závazek Rakouska²⁷⁰. Úkoly rakouských škol jsou pak rozvedeny v § 2²⁷¹ odst. 1, větě první, tamního zákona o organizaci škol a patří mezi ně mj. rozvoj schopností mládeže v souladu s hodnotami náboženství. Podle převažujícího názoru rakouských odborníků je na základě uvedeného možno vycházet z toho, že argumenty rakouského ÚS z níže popsaného nálezu lze použít i ve vztahu k uvedenému ustanovení rakouského zákona o náboženské výuce ve školách a tím pádem i vztáhnout na situaci ve školách²⁷².

Nyní se tedy zaměříme na uvedené rozhodnutí rakouského ÚS. V daném případě se jednalo o individuální stížnost podanou otcem (bez vyznání), jehož dcera navštěvovala mateřskou školu, ve které byl v souladu s dolnorakouským zákonem o školách na stěně vyvěšen kříž. Mimo to se jeho dcera

267 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

268 § 2b: „(1) In den unter § 1 Abs. 1 fallenden Schulen, an denen die Mehrzahl der Schüler einem christlichen Religionsbekenntnis angehört, ist in allen Klassenräumen vom Schulerhalter ein Kreuz anzubringen.“

269 Ohledně tohoto ustanovení panují v odborné literatuře jisté pochybnosti, co se jeho ústavnosti týče (např. KALB, POTZ, SCHINKELE, ref. 168, op. cit.), neboť má být podle typu školy zároveň přímo účinným spolkovým právem pro školy, které jsou řízeny spolkovým právem a kde země pouze toto zákonodárství provádějí, a zároveň i spolkovou zásadou pro školy, které jsou zcela v kompetenci jednotlivých zemí. Jedna norma však nemůže být zároveň spolkovým zákonem a spolkovým zásadovým zákonem. Konkrétní situace je v každé spolkové zemi jiná, obecně je však třeba vycházet z toho, že je výše citované ustanovení v praxi skutečně uplatňováno a respektováno. Problematika možné protiučinnosti tohoto ustanovení z nastíněných důvodů je zajímavá, avšak překračuje rámec této disertační práce, proto se jí nebudu dále věnovat.

270 KALB, POTZ, SCHINKELE, ref. 168, op. cit.

271 § 2: „Die österreichische Schule hat die Aufgabe, an der Entwicklung der Anlagen der Jugend nach den sittlichen, religiösen und sozialen Werten sowie nach den Werten des Wahren, Guten und Schönen durch einen ihrer Entwicklungsstufen und ihrem Bildungsweg entsprechenden Unterricht mitzuwirken.“

272 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

údajně musela zúčastnit několika oslav náboženské povahy (nebo příprav na ně), např. svátku sv. Martina či Mikuláše, které se odehrávaly alespoň částečně v kostele a za účasti faráře. Dětem byl také vždy vysvětlen náboženský význam těchto svátků. Stěžovatel tvrdil, že je vyvěšením kříže ve školce a konáním náboženských oslav a s tím spojených příprav na ně rušen v tom, aby svou dceru vychovával bez vyznání. Dále tím podle něj může být jeho dceři (která vystupovala jako druhá stěžovatelka) navozen pocit, že je křesťanství rakouskému státu blízké a užívá privilegovaný status státního náboženství. Místo toho by podle jeho názoru měly být jeho dceři zprostředkovávány hodnoty pluralitní demokratické společnosti, resp. by měla být zdůrazněna i možnost žít bez vyznání. Dcera stěžovatele je tímto údajně ovlivňována a znejist'ována (a to i vzhledem ke svému nízkému věku). V rozumné vzdálenosti od místa bydliště stěžovatelů přitom nebyla jiná školka, která by splňovala jejich požadavky. Stížnost směřovala proti dvěma ustanovením dolnorakouského zákona o školkách. § 3²⁷³ tohoto zákona stanovuje úlohy mateřských škol, přičemž je vysloveně uvedeno, že by měly přispívat k náboženskému a etickému vzdělávání dítěte. Druhý odstavec § 12 pak stanoví, že je-li ve školce většina dětí křesťanského vyznání, má být ve všech skupinových místnostech umístěn kříž²⁷⁴. Stěžovatelé v tomto případě požadovali, aby byly v § 3 odst. 1 slova „náboženské a“ a celý § 12 odst. 2 zmiňovaného zákona zrušeny pro rozpor s ústavou. Těmito ustanoveními byla totiž podle stěžovatelů porušena jejich práva podle čl. 2 Dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP ve spojení s čl. 9 EÚLP, jakož i (v případě druhé stěžovatelky) s čl. 14 základního zákona státního, který zaručuje velmi širokou náboženskou svobodu²⁷⁵.

Dolnorakouská zemská vláda naopak navrhla, aby byla stížnost označena za nepřijatelnou, neboť podle jejího názoru nebyla dostatečně zdůvodněna co se týče pochyb o ústavnosti napadaných ustanovení, která podle ní navíc nemají za adresáty stěžovatele, ale personál mateřských škol. Stěžovatelé tak podle místní vlády nebyli účinky normy přímo dotčeni a neměli být oprávněni podat proti ní ústavní stížnost. Dále také v případě, že by se soud stížností zabýval, nemají být napadaná ustanovení zrušena pro protiústavnost, a to z následujících důvodů: Účast na oslavách není pro děti povinná a je zde vždy dána možnost, aby bylo dítě hlídáno pracovníci školky, i pokud se nebude akce účastnit. Nadto není povinností, aby dítě chodilo do školky, a to ani v rámci povinného roku, který lze absolvovat i v jiných zařízeních, případně doma s vychovatelkou. Stěžovatelé se tak podle dolnorakouské zemské vlády do

273 §3: „Aufgaben des Kindergartens

(1) Der Kindergarten hat durch das Kindergartenpersonal die Aufgabe, die Familienerziehung der Kinder zu unterstützen und zu ergänzen. Insbesondere ist die körperliche, seelische und geistige Entwicklung der Kinder durch Bildungsangebote, geeignete Spiele und durch die erzieherische Wirkung, welche die Gemeinschaft bietet, zu fördern, zu unterstützen, ein grundlegender Beitrag zu einer religiösen und ethischen Bildung zu leisten und die Erreichung der Schulfähigkeit zu unterstützen.“

274 § 12 (2): „In allen Gruppenräumen jener Kindergärten, an denen die Mehrzahl der Kindergartenkinder einem christlichen Religionsbekenntnis angehört, ist ein Kreuz anzubringen.“

275 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

rozsahu aplikace této normy dostali zcela dobrovolně a rakouský ÚS tak měl jejich stížnost označit za nepřipustnou. Dále bylo ze strany dolnorakouské zemské vlády k čl. 2 Dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP uvedeno, že podle judikatury ESLP výuka ani zcela prostá hodnotových a etických otázek být nemůže. Napadané normy tedy podle ní protiústavní nejsou. Co se týče § 3 dolnorakouského zákona o školách, má být vykládán ústavně konformním způsobem. Navíc má být podle jeho odst. 3 vždy zohledněn duševní vývoj dítěte. Zprostředkovávání informací o kořenech a náboženském významu svátků také podle vlády není nepřipustnou indoktrinací, ale naopak vhodným a nutným zprostředkováním věcných informací. Většina těchto svátků je navíc slavena i v domácím prostředí. Naprosté odstranění prvku náboženství z těchto tradičních oslav se podle vlády zdá, i vzhledem k věku dětí, nemožné. Podle vlády je také třeba vidět kříž jako polyvalentní symbol, který má nejen křesťanský, ale i kulturní význam a poskytuje prostor k interpretaci jak ze strany pozorovatele, tak i ze strany příslušné instance. Vyvěšení kříže by mělo být chápáno ve smyslu „kooperující neutrality státu“ v kontextu cílového určení rakouské školy. Stát tím vyjadřuje, že by náboženská dimenze neměla být v oblasti vzdělávání vypuštěna. Dále je údajně vyvěšením kříže vytvářen rámec pro „pozitivní“ výkon náboženství. Pro studenty, kteří kříž odmítají, je zde bezesporu jistý prvek donucení, protože se tomuto pohledu nemohou vyhnout. Nicméně intenzita potenciálního zásahu do jejich práv je podle dolnorakouské zemské vlády zpravidla velmi nízká a hranice pro deklarování zásahu tak nebývá překročena. To stejné podle ní platí i pro právo rodičů na náboženskou výchovu dětí. Otevřená pluralistická výchova totiž navíc spíše implikuje ranné poznávání sociokulturního okolí, které není uniformní, a stejně tak i jiných názorů na svět a základních etických postojů. Ani z organizace oslav svátků, ani z umístění kříže ve školce pak podle této vlády nelze usuzovat, že by bylo křesťanství státním náboženstvím²⁷⁶.

Ke stížnosti dostaly možnost se vyjádřit i vlády ostatních spolkových zemí a Ústavní služba Úřadu kancléře. Za zmínku stojí např. vyjádření salcburské zemské vlády, která zdůraznila, že neexistuje ústavně zakotvené právo se ve státních prostorách nasetkat s jiným náboženstvím nebo světonázorem. Nadto bylo zdůrazněno, že náboženským vzděláváním není myšleno jen křesťanství, ale případně i jiná vyznání a že v případě ateistických dětí může být zvolen jiný program. Pokud tomu tak v praxi není, jde podle této vlády o chybu při aplikaci zákona, nikoli o úmysl zákonodárce (v tomto smyslu se vyjádřila také např. Ústavní služba Úřadu kancléře). Podle tyrolské zemské vlády je pak náboženské vzdělávání podstatnou součástí obecného vzdělání a umožňuje jedinci, aby si v přiměřeném věku zvolil styl života, který pro něj bude nejvhodnější. Ústavní služba Úřadu kancléře také ve svém vyjádření upozornila, že podle převažujícího názoru odborníků nepředstavuje povinný pobyt v učebně, kde je umístěn kříž,

276 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

donucování k přijetí určité víry nebo k vlastní identifikaci s tímto symbolem a ani porušení negativní náboženské svobody. Navíc lze argumentovat tím, že i kdyby zde byl dán zásah do negativní náboženské svobody, byl by ospravedlněn pozitivní náboženskou svobodou křesťanských žáků. Ústavní služba Úřadu kancléře také vyzdvihla fakt, že prostory školek jsou organizovány jinak než např. ve školách a kříž zde nemusí působit tak výrazně a nevyhnutelně (např. oproti situaci, kdy jsou ve škole všechny lavice obráceny čelem k němu). Podle Ústavní služby Úřadu kancléře je také třeba si položit otázku, jaký může mít kříž na zdi skutečný vliv na dítě ve školkovém věku. Podle tohoto úřadu se nezdá být pravděpodobné, že by takové dítě na základě pohledu na kříž získalo pocit, že je křesťanství rakouskému státu blízko a užívá tak privilegovaný status státního náboženství²⁷⁷.

K výše shrnutým vyjádřením stěžovatelé uvedli, že školky placené z veřejných rozpočtů by měly být přístupné každému stejně a že je argumentem dobrovolnosti druhé stěžovatelce prakticky odebrána možnost školku navštěvovat, a to jen proto, že vyrůstá bez vyznání. Dále je podle nich privilegované postavení křesťanství znázorněno např. tím, že není možné ve školkách umístit jakýkoli jiný náboženský symbol (resp. symbol jiného náboženství) než právě kříž. Na rozdíl od zprostředkovávání vědecky či empiricky podložených faktů podle nich u sdělování informací o náboženství nejde o vzdělávání, ale o výchovu. Náboženské vzdělávání by zahrnovalo sdělování informací i o jiných náboženstvích, včetně jejich kritiky. Podle názoru stěžovatelů jde o intenzivní zásah do negativní náboženské svobody, který je umocněn právě tím, že děti v tomto věku nemají dostatečně rozvinuté schopnosti kritického myšlení a úsudku a zároveň se velmi rychle a rády učí (přičemž jsou výrazně ovlivněny okolím)²⁷⁸.

Co se týče napadení slovního spojení „náboženské a“ v § 3 odst. 1 výše uvedeného zákona, shledal rakouský ÚS, že je stížnost nepřipustná. Námitky stěžovatele v tomto smyslu totiž směřovaly pouze k povinné účasti druhé stěžovatelky na školku organizovaných náboženských oslavách. Podle rakouského ÚS zde však není dán přímý zásah do práv stěžovatele, neboť napadené ustanovení pouze velmi obecně popisuje úlohu školek a v žádném případě nevyžaduje konání takových povinných akcí. Naopak v části, která míří proti § 12 odst. 2 zmiňovaného zákona, byla stížnost shledána přípustnou. Ačkoliv druhá stěžovatelka nebyla povinna školku navštěvovat, není řečeno, že se nemůže jednat o přímý zásah do jejích práv. Ačkoliv rakouský ÚS v některých případech kvůli tomuto „faktorů dobrovolnosti“ stížnosti odmítal jako nepřipustné, šlo vždy o případy, kde byla reálná a přiměřená alternativa, jiná možnost chování. Tak tomu však v tomto případě nebylo, neboť po rodičích nelze požadovat, aby dítě z tohoto důvodu do školky nedávali. Dále ačkoliv je adresátem napadané normy především provozovatel školky

277 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

278 tamtéž

(který má zajistit umístění kříže), je podle soudu zjevné, že její obsah a účel předpokládají i dopad na děti navštěvující školku (a ty musí být tedy také považovány za adresáty této normy)²⁷⁹, s čímž lze souhlasit.

Ve věci samé pak rakouský ÚS neshledal, že by umístěním kříže na stěně ve školce došlo k porušení práv stěžovatelů podle čl. 9 EÚLP, resp. čl. 14 základního zákona státního. Tato ustanovení zaručují náboženskou svobodu jedince s tím, že v čl. 9 odst. 2 EÚLP je obsažena také materiální výhrada zákonného omezení. Náboženskou svobodu tak lze omezit pouze na základě zákona, a to jen v případech, kdy je to v demokratické společnosti nezbytné v zájmu veřejné bezpečnosti, veřejného pořádku, zdraví a morálky nebo kdy je to nutné pro ochranu práv a svobod ostatních. Podle své stávající judikatury se rakouský ÚS na tato ustanovení rozhodl pohlížet jako na jeden celek s tím, že čl. 14 základního zákona státního je doplněn čl. 63 odst. 2 Státní smlouvy ze St. Germain a v něm popsané hranice jsou pak blíže specifikovány právě v čl. 9 odst. 2 EÚLP. Omezení náboženské svobody tak na základě této interpretace může být ospravedlněno všemi v něm vyjmenovanými důvody²⁸⁰. Na tomto místě je však vhodné také zdůraznit, že od pojetí jmenovaných ustanovení jakožto „agregované normy“ bylo v dnešní době již upuštěno (což však nemění nic na tom, že soud v nyní komentovaném nálezu takto argumentoval). Podle převažujícího názoru rakouských odborníků má být na základě čl. 53 EÚLP (princip nejvýhodnější normy, největšího obsahu práva) v tomto případě používán právě čl. 14 základního zákona státního, neboť je nejvýhodnější normou.

Vraťme se však k předmětnému nálezu. Z řady dřívějších rozhodnutí rakouského ÚS²⁸¹ vyplývá, že podstatou svobody víry má být vyloučení jakéhokoli státního nátlaku v náboženských oblastech a že by každý měl mít ve věcech náboženství plnou a nikým neomezovanou svobodu. Výše uvedená ustanovení v souladu s touto interpretací zakotvují nejen aktivní stránku náboženské svobody, tedy možnost vyznávat určité náboženství, aktivně se účastnit bohuslužeb apod., ale i její negativní podobu, a to možnost žádné náboženství nevyznávat a hlavně nebýt v této oblasti k ničemu nucen. Tato negativní stránka náboženské svobody může také zahrnovat případy, kdy je její nositel do nějaké míry ovlivňován státem (např. formou státních symbolů), a to zejména tehdy, nemůže-li se tomuto vlivu z faktických či právních důvodů vymanit²⁸². Podobná situace však podle soudu v tomto případě nenastala, neboť se z dotčeného zákona nedá nijak dovodit, že by účelem umístění kříže v mateřské škole mělo být ovlivňování

279 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

280 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

281 Např. starší rozhodnutí rakouského ÚS VfSlg. 3220/1957 s odkazem na VfSlg. 1408/1931; VfSlg. 13.513/1993, 14.978/1997, VfSlg. 799/1927, 800/1927

282 Viz např. rozhodnutí ESLP ze dne 24.2.1998, ve věci Larissis a další proti Řecku

děti ve vztahu k určitému konkrétnímu náboženství. Kříž lze podle rakouského ÚS bezpochyby vnímat jako symbol evropské duchovní historie. Mimo to se zároveň jedná i o náboženský symbol křesťanství. To však neznamená, že by po provedení systematické a ústavněkonformní interpretace dotčeného zákona mohlo být státu přičítáno vyjádření preference určitého náboženství nebo víry. § 3 dolnorakouského zákona o školách svou formulací totiž podle rakouského ÚS jasně vyzdvihuje cíl, ke kterému mají školky směřovat, a tím je příprava na školní docházku tak, aby v jejím rámci mohlo být dosaženo cílů školního vzdělávání. Těmi jsou podle čl. 14 odst. 5a²⁸³ rakouského spolkového ústavního zákona otevřenost, tolerance a odpovědnost založená na sociálních, náboženských a morálních hodnotách. Za cíl vzdělávacích zařízení je zde také určeno vést mládež k otevřenosti vůči náboženství, víře či světonázoru ostatních²⁸⁴.

Vzhledem k tomu, že je v Rakousku uplatňován princip oddělení státu a církve, lze podle rakouského ÚS navíc interpretaci kříže jakožto symbolu státního náboženství již na počátku vyloučit. S výjimkou tohoto se však tento soud necítil povolán, aby z několika možností určil jeden význam takového náboženského symbolu a založil na něm svou další argumentaci (to platí zejména v otázkách náboženské svobody). Nadto je vyvěšení kříže ve školách podmíněno tím, že je většina dětí křesťanského vyznání a nikoli tím, že to tak stát požaduje. O tom, jak budou kříž vnímat, rozhodují děti samy nebo jejich rodiče, kterým koneckonců primárně náleží výchova dětí, a to i v otázkách víry. To potvrzuje i § 3 dolnorakouského zákona o školách, podle kterého má personál rodinnou výchovu pouze podporovat či doplňovat. Na základě výše uvedeného nelze podle rakouského ÚS v příkazu za určitých podmínek umístit do místnosti kříž spatřovat vůli státu vyjádřit preferenci určitého náboženství. Rakouský ÚS také neshledal, že by pouhým pohledem na kříž docházelo k nátlaku na to, aby bylo vůči tomuto symbolu nějakým způsobem nábožensky jednáno, vzdávána mu úcta nebo že by tím byly děti nuceny k identifikaci s tímto symbolem nebo s křesťanskou vírou. Ustanovením § 12 odst. 2 dolnorakouského zákona o školách tedy podle něj není dotčena negativní stránka náboženské svobody,

283 Čl. 14 (5a): „Demokratie, Humanität, Solidarität, Friede und Gerechtigkeit sowie Offenheit und Toleranz gegenüber den Menschen sind Grundwerte der Schule, auf deren Grundlage sie der gesamten Bevölkerung, unabhängig von Herkunft, sozialer Lage und finanziellem Hintergrund, unter steter Sicherung und Weiterentwicklung bestmöglicher Qualität ein höchstmögliches Bildungsniveau sichert. Im partnerschaftlichen Zusammenwirken von Schülern, Eltern und Lehrern ist Kindern und Jugendlichen die bestmögliche geistige, seelische und körperliche Entwicklung zu ermöglichen, damit sie zu gesunden, selbstbewussten, glücklichen, leistungsorientierten, pflichttreuen, musischen und kreativen Menschen werden, die befähigt sind, an den sozialen, religiösen und moralischen Werten orientiert Verantwortung für sich selbst, Mitmenschen, Umwelt und nachfolgende Generationen zu übernehmen. Jeder Jugendliche soll seiner Entwicklung und seinem Bildungsweg entsprechend zu selbständigem Urteil und sozialem Verständnis geführt werden, dem politischen, religiösen und weltanschaulichen Denken anderer aufgeschlossen sein sowie befähigt werden, am Kultur- und Wirtschaftsleben Österreichs, Europas und der Welt teilzunehmen und in Freiheits- und Friedensliebe an den gemeinsamen Aufgaben der Menschheit mitzuwirken.“

284 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

zajišťující možnost nevyznávat žádné náboženství či dokonce odmítnout náboženství, které je určitým symbolem reprezentováno. Dále, i pokud bychom vycházeli z toho, že by se vyvěšení kříže ve školce negativní náboženské svobody dotknout mohlo, nebyl by zde podle rakouského ÚS dán dostatečný stupeň intenzity tohoto zásahu tak, aby mohl být vyhodnocen jako nepřiměřený a tedy neslučitelný s čl. 9 odst. 2 EÚLP. Legitimním cílem tohoto zásahu by totiž mohla být právě ochrana práv a svobod ostatních dětí a jejich rodičů, kteří si umístění kříže přejí. Dále je důležité, že smyslem vyvěšení kříže nemá být indoktrinace nebo jiné ovlivňování dětí v tomto smyslu. Z toho, že je podmínkou vyvěšení kříže to, že má být většina dětí křesťanského vyznání, je také vidět, že při vyvažování mezi intenzitou možného zásahu a vahou ospravedlňujících důvodů, mají být zohledněna i práva dětí křesťanského vyznání a jejich rodičů. Mimo také rakouský ÚS podotkl, že ve školkovém věku nelze očekávat, že by samotný pohled na kříž mohl ovlivnit náboženské přesvědčení dítěte²⁸⁵.²⁸⁶

Stěžovatelé také tvrdili, že došlo k porušení práva na vzdělání podle čl. 2 Dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP, podle kterého má stát zajistit respektování práva rodičů zajišťovat výchovu dětí ve shodě s jejich vlastním náboženským přesvědčením. Podle stávající judikatury ESLP zde musí stát zajistit efektivní respektování základních náboženských práv, avšak není povinen zajistit ve státních vzdělávacích zařízeních výchovu v souladu s náboženským přesvědčením rodičů. Z judikatury ESLP v této souvislosti plyne, že stát může v rámci vzdělávání zprostředkovávat informace, které jsou přímo či nepřímo náboženské povahy. Musí však zároveň zajistit, aby byly předávány věcně, kriticky a pluralistickým způsobem. K porušení výše uvedeného ustanovení dochází tehdy, jsou-li tyto informace sdělovány jednostranným, tendenčním či indoktrinujícím způsobem, který může být považován za nerespektování náboženského přesvědčení či světonázoru rodičů²⁸⁷. Umístění kříže ve školce tedy podle rakouského ÚS neporušuje ani právo druhé stěžovatelky na vzdělání podle čl. 2 Dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP. Pro případ, kdy bychom měli opět vycházet z toho, že je zde zásah do tohoto práva přece jen dán, dospěl rakouský ÚS ohledně přiměřenosti a ospravedlnosti tohoto zásahu opět ke stejnému výsledku jako i výše u negativní náboženské svobody, tudíž k tomu, že by bylo možné jej ospravedlnit právě ochranou práv a svobod křesťanských dětí (ačkoliv čl. 2 Dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP

285 Zajímavé je, že soud v této souvislosti dále nerozebral fakt, že v tomto případě byl vyvěšen krucifix a nikoliv "pouze" např. jednoduchý dřevěný kříž, na což upozorňuji i dále v této práci. Dá se totiž argumentovat tím, že bylo možné zvolit variantu, která by do negativní náboženské svobody zasahovala méně a byla by dle mého názoru i přiměřenější vzhledem k věku dětí.

286 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

287 Např. rozhodnutí ESLP ze dne 29. června 2007, stížnost č. 15472/02, ve věci Folgero a ostatní vs. Norsko

neobsahuje přímo výčet podmínek svého možného omezení, může být na základě zákona omezen, jak výslovně potvrdil i ESLP)²⁸⁸.

Podíváme-li se na reakce odborné veřejnosti, je třeba říci, že někteří kritici komentovali kvalitu odůvodnění tohoto rozhodnutí, konkrétně jeho „dvojkoľejnost“ a údajné mezery. Jedním z bodů, které byly kritizovány, je samotná otázka procesní přípustnosti předmětné stížnosti. Např. Kneihns a Rill upozorňují na to, že se podle jejich názoru rakouský ÚS snaží procesní nepřípustnost stížnosti směřující proti § 3 odst. 1 dolnorakouského zákona o školkách vysvětlit meritorními důvody²⁸⁹. S tím lze souhlasit, neboť jako důvod nepřípustnosti je v tomto případě uváděno, že dotčené ustanovení nepředstavuje zvýhodnění určitého náboženství a ani z něj nevyplývá povinnost pořádat náboženské oslavy nebo se jich účastnit, neboť se jedná o ustanovení, které pouze stanovuje úkoly školky formou obecného určení cíle²⁹⁰. Pro posouzení procesní přípustnosti stížnosti by však mělo být rozhodující to, zda je tvrzení stěžovatele o tom, že daná norma zasahuje do jeho práv, obhajitelné. To, jestli odpovídá pravdě nebo ne, je už věcí meritorního posouzení. Kneihns a Rill také v tomto smyslu zdůrazňují, že stěžovatelé ani netvrdili, že by napadané ustanovení stanovovalo povinnost konat náboženské oslavy. Pouze v něm viděli základ pro jejich možnou realizaci. Podle názoru těchto autorů měl tedy rakouský ÚS uznat za přípustnou i část stížnosti směřující proti § 3 odst. 1 dolnorakouského zákona o školkách²⁹¹. I v případě části stížnosti napadající § 12 odst. 2 se podle Kneihse a Rilla rakouský ÚS dopustil stejné chyby a posuzoval její přípustnost na základě meritorních důvodů, když řekl, že je tímto ustanovením zasahováno do právní sféry dětí i jejich rodičů. Vzhledem k tomu, že rakouský ÚS zároveň ve svém rozhodnutí tento zásah popírá, jedná se jistě o odůvodnění, které by si zasloužilo větší pozornost²⁹². Ačkoliv jsou tyto autoři jedni z mála, kteří tento bod rozhodnutí kritizují, domnívám se, že soud v tomto ohledu vskutku neargumentoval příliš šťastně a že měl pravděpodobně jako přípustnou shledat i první část stížnosti. Minimálně bližší rozbor této tematiky ze strany rakouského ÚS by byl nepochybně přínosný a zajímavý.

Ačkoliv se rakouský ÚS ústavnosti § 3 odst. 1 dolnorakouského zákona o školkách blíže nevěnoval, v odborné literatuře se k této otázce jistě komentáře objevily. Např. podle Potze a Schinkele by v případě, že by byla z oblasti vzdělávání vyloučena veškerá náboženská, resp. kulturní dimenze (které byla do značné míry ovlivněna právě náboženstvím), tedy pokud by byl odstraněn výraz „náboženské“ z komentovaného ustanovení, došlo k vytvoření laicistického prostředí, které by diskriminovalo

288 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

289 KNEIHS, Benjamin; RILL Heinz Peter. Kreuze in Kindergärten. *Journal für Rechtspolitik* 21. Verlag Österreich, 2013. S 163-172.

290 Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349

291 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

292 tamtéž

nábožensky smýšlející osoby. V takovém případě by se podle těchto autorů již nejednalo o pluralismus a stát by v takovém případě nedostal své povinnosti náboženské neutrality (ve smyslu „oddělení a spolupráce“ státu a církve). Jde tedy opět o známý argument hodnotového náboje školy. Mimo to Potz a Schinkele dále poukazují na to, že napadaný § 3 odst. 1 dolnorakouského zákona o školách hovoří o „náboženském vzdělávání“ („*religiöse Bildung*“), zatímco § 29 téhož zákona zmiňuje „náboženskou výchovu“ („*religiöse Erziehung*“), což je důležitý rozdíl. Náboženská výchova je totiž zajišťována samotnými státem uznanými církvemi a má být dětem příslušného vyznání ze strany provozovatele školky zajištěna v rozsahu max. jedné hodiny týdně. Rodiče přitom mohou své děti z této výuky písemně odhlásit. Na rozdíl od náboženské výchovy však náboženské vzdělávání podle § 3 odst. 1 uvedeného zákona podle těchto autorů splňuje veškeré nároky na otevřenost při předávání informací. Nadto pak odst. 5 stejného ustanovení stanoví, že rodiče mají být zahrnuti do plnění úkolů školek (např. může jít o pořádání schůzek s rodiči, písemnou komunikaci či společné oslavy). To předpokládá informování ze strany školek a následnou reakci rodičů. Podle Potze a Schinkele je tedy zřejmé, že mají být ze strany rodičů vyjádřena i případná specifická přání či stížnosti²⁹³. Dle mého názoru však to, že rodiče mohou něco požadovat, nikterak nezajišťuje, že jim bude vyhověno a tím pádem je to ani nijak nechrání před možným zásahem do jejich práv. Také není jasné, jak možnost stěžovat si vysvětluje, že v tomto případě podle Potze a Schinkele nedošlo do zásahu do negativní náboženské svobody. Dále také i dle těchto autorů vše nasvědčuje tomu, že v případě stěžovatelů komunikace se školkou probíhala (nejméně do podání ústavní stížnosti) v podstatě bezproblémově²⁹⁴, je tedy zjevné, že tímto způsobem nelze automaticky vyřešit všechny problémy (a je třeba pochopit i to, že se školka sama nachází ve složité situaci, kdy se musí pokusit vyhovět jak zákonu, tak přáním rodičů, která mohou být a v tomto případě zřejmě i budou protichůdná). Rakouský ÚS navíc dále nerozvedl, jak má kříž vlastně přispívat k náboženskému vzdělávání, zejména pokud má probíhat formou otevřeného a kritického sdělování informací (což však podle dolnorakouské vlády ve školkovém věku vlastně stejně nedává smysl). Rakouský ÚS se také nevyjádřil k tomu, čím by měl být pojem náboženského vzdělávání vlastně naplněn. Jeho argumentace, že vyvěšením kříže nemůže docházet k indoktrinaci dětí, neboť jde o součást státního vzdělávacího programu, přehlíží fakt, že náboženskou indoktrinaci nelze vyloučit (ani ospravedlnit) konstatováním, že probíhá na základě zákona²⁹⁵.

Nyní ještě k náboženským oslavám ve školách - Potz a Schinkele ve vztahu k těmto akcím, které byly ve školce (či v kostele) organizovány, vyzdvihují, že účast na nich byla dobrovolná, což je ještě

293 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

294 tamtéž

295 SCHARFE, ref. 28, op. cit.

podtrženo tím, že se některé z nich konaly mimo otevírací dobu školky. Pokud by tyto oslavy byly povinné, mohlo by se podle nich jednat o zásah do práv stěžovatelů. I pak by však podle autorů bylo nutno prověřit, zda se jedná o náboženskou oslavu v úzkém slova smyslu, tedy o akci spojenou např. se zpěvem náboženských písní, modlitbami, přednášením náboženských textů atd. V takovém případě musí mít dítě možnost se této oslavy nezúčastnit a vyjádřit tak své přesvědčení bez toho, že by se muselo obávat nějakých z toho plynoucích negativních důsledků, což plyne i ze stávající judikatury ESLP. Podle těchto autorů navíc představuje příprava na náboženské oslavy spočívající v informování o jejich náboženských kořenech a významu pouze věcné předávání informací, které je i žádoucí²⁹⁶. Faktem je, že řada původně čistě náboženských svátků, např. Vánoce, postupem času získala i jiný, spíše kulturní význam a jsou v Evropě slaveny např. i lidmi bez vyznání (i když možná trochu pozměněným způsobem). Jistě je žádoucí, aby byly děti o kořenech a původním významu těchto svátků informovány a dle mého názoru by měly mít možnost se těchto oslav i zúčastnit. Nesmí do toho však být nuceny, obzvláště konají-li se tyto akce v kostele nebo za přítomnosti faráře. V konkrétním případě stěžovatelů tak lze zřejmě dát za pravdu Potzi a Schinkele v tom, že v této souvislosti k zásahu do práv prvně jmenovaných nedošlo. Pokud by tyto oslavy byly konány v otevírací době školky a druhá stěžovatelka by se jich zúčastnit nechtěla a zůstala tak (pravděpodobně jako jediné dítě) s vychovatelkou ve školce, nebylo by to jistě ideální řešení, neboť by tu docházelo k jisté izolaci. Na druhou stranu se to zdá být jediným možným a rozumným řešením, které by měla stěžovatelka v rámci kompromisu případně přijmout. Dále si myslím, že by měly být zprostředkovávány informace i o svátcích jiných náboženství, zejména jsou-li ve třídě jejich zástupci přítomni (zároveň zde také bude však nutné zohlednit věk dětí). Dle mého názoru tedy lze ohledně § 3 odst. 1 dolnorakouského zákona o školkách uzavřít, že ačkoliv by bývalo bylo vhodné, aby se rakouský ÚS touto otázkou více zabýval, rozpor s ústavou zde zřejmě dán není.

Nyní k výše uvedené dvojkolejnosti rakouského nálezu - jak již bylo uvedeno výše, domnívají se Kneihls a Rill, že již na základě toho, jakým způsobem rakouský ÚS zdůvodnil přípustnost stížnosti, by nemělo být pochyb o tom, že zde zásah do negativní náboženské svobody stěžovatelů dán je. V odůvodnění je totiž řečeno, že obsahem a účelem § 12 odst. 2 dolnorakouského zákona o školkách je takový účinek, který nemá důsledky jen pro reálný pobyt dětí ve školce, ale i na právní sféru dětí a jejich rodičů, která je určována jejich základním právem na negativní náboženskou svobodu. V samotném výroku však rakouský ÚS existenci takového zásahu popírá, zároveň nicméně nepůsobí ve svém rozhodnutí moc suverénně, neboť se „pro jistotu“ vypořádává i se situací, která by nastala, byl-li by zásah do negativní náboženské svobody stěžovatelů přece jen dán²⁹⁷. Dá se tak vlastně říci, že odůvodnění

296 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

297 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

rozsudku je vedeno po dvou samostatných liniích. V té první je vysvětleno, proč podle soudu k zásahu do negativní náboženské svobody nedošlo, ve druhé je pak hodnocena intenzita a ospravedlnitelnost hypotetického zásahu. Právě tato dvojkolejnost odůvodnění se stala předmětem kritiky, neboť může vytvářet dojem, že si rakouský ÚS není svým rozhodnutím jistý²⁹⁸ nebo že odůvodnění není konzistentní a obsahuje řadu mezer²⁹⁹. Zároveň však někteří tvrdí, že pokud jsou tyto dvě linie od sebe striktně odděleny, je díky tomu odůvodnění metodicky čisté a přesvědčivé³⁰⁰. To sice může být pravda, otázkou však dle mého názoru zůstává, zda se rakouský ÚS rozhodl správně, když tuto metodiku zvolil (Korinek zde podotýká, že důvodem může být v budoucnu do úvahy přicházející posouzení ze strany ESLP³⁰¹). Podle řady názorů tato dvojkolejnost také podkopává plausibilitu rozhodnutí³⁰² a má i další nevýhodu, neboť otvírá prostor pro další soudní pře, zejména v případě, kdy by většina dětí byla jiného vyznání a požadovala umístění svého symbolu³⁰³. Na druhou stranu je pochopitelné, že se rakouský ÚS ve snaze o komplexní pojetí problematiky chtěl vyjádřit i k možnosti ospravedlnění případného zásahu.

298 Viz např. Výše KNEIHS a RILL, ref. 289, op. cit. či FUNK, Bernd-Christian. Kreuze in niederösterreichischen Kindergärten. Kommentar zum Erkenntnis des VfGH vom März 2011. *Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. Österreichisches Archiv für recht und religion (öarr)*. Heft 3/2010. S. 413.

299 SCHARFE, Matthias. In hoc signo...Erkenntniskritik zum Kreuz im niederösterreichischen Kindergarten, VfSlg 19.349/2011. *Journal für Rechtspolitik* 21. Verlag Österreich 2013. S. 185-197

300 KORINEK, Karl. Verpflichtung zum Anbringen eines Kreuzes im Kindergarten nicht verfassungswidrig. *Jbl 2011*, Heft 6 (Juni). Springer Verlag, 2011. S. 372-379.

301 tamtéž

302 Např. FUNK, ref. 298, op. cit.

303 tamtéž

4.2.2.2. Srovnání s rozhodnutím německého ÚS³⁰⁴ o nepřipustnosti vyvěšování křížů v bavorských školách

Není překvapením, že takto významné rozhodnutí rakouského ÚS vyvolalo poměrně rozsáhlou odbornou debatu (ačkoliv nedosahovala takových rozměrů jako u rozhodnutí německého ÚS, jež bylo popsáno v předchozí podkapitole³⁰⁵). Právě v této souvislosti bylo kritizováno také to, že se rakouský ÚS nijak nezabýval argumenty, které byly použity v odborné literatuře v souvislosti s tímto německým rozhodnutím³⁰⁶, což by jistě bývalo bylo vhodné a zajímavé. Společnou pro obě rozhodnutí je rovněž kritika spočívající v tom, že se ústavní soudy v těchto případech staví spíše do role normotvůrce a že rozhodnutí, která představují určení lidskoprávní politiky do budoucna, do značné míry spočívají na soudcovském nalézání práva. Např. Funk v tomto ohledu upozorňuje na rozdíl mezi volným prostorem pro zákonodárce, ve kterém může uskutečňovat svou právní politiku a jehož respektování oba soudy deklarují, a mezi faktickým stavem, kdy se tento soud staví do role normotvůrce, k čemuž podle jeho názoru minimálně v případě rakouského ÚS mohlo dojít³⁰⁷. Je jasné, že zásadní politická rozhodnutí by měla být přenechána zákonodárci, který je přímým zástupcem lidu. Na druhou stranu je však úlohou soudů rozhodování sporů, což také v obou případech učinily, přičemž zároveň poskytly výklad určitých ustanovení. Vzhledem k tomu, že je náboženská svoboda z určitých důvodů zákonem omezená, může zákonodárce i nadále rozvíjet svou politiku a tím ovlivňovat a do jisté míry korigovat i rozhodování ústavních soudů. Podle mého názoru tedy nelze říci, že by soudy v těchto případech nějakým způsobem překročily své pravomoce. V případě rakouského rozsudku je také vhodné podotknout, že se jedná o hodnotové rozhodnutí, jehož výsledek je většinou (i odborné) veřejnosti akceptován³⁰⁸. Přijetí německého rozsudku se naopak v odborných kruzích lišilo, a to i lokálně (čímž se opět ukazují jistá bavorská specifika, díky kterým má názor tamní veřejnosti ohledně křížů ve školách možná blíže tomu rakouskému, spíše než zbytku Německa).

Zásadním bodem řady komentářů i obou rozhodnutí je symbolický význam kříže, respektive snaha o jeho určení. Názory obou soudů se zde rozcházejí – zatímco německý ÚS hodnotí kříž jakožto symbol jasně křesťanský, rakouský ÚS konstatuje, že se kříž bezpochyby stal symbolem evropské duchovní historie a částečně tak dává zapravdu interpretaci ESLP ve věci Lautsi II., která bude popsána v podkapitole 4. 2. 3. Určení kříže jakožto kulturního symbolu je však podle řady kritiků velmi sporné. Tento způsob vnímání kříže jej totiž např. podle Kneihse a Rilla nepřipustnou měrou sekularizuje a vytváří souvislosti, které jsou ve vztahu k základním právům a svobodám až iritující. Křesťanství

304 Rozhodnutí německého ÚS ze dne 16. května 1995, sp. zn. 1 BvR 1087/91 VerfG

305 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

306 tamtéž

307 FUNK, ref. 298, op. cit.

308 KORINEK, ref. 300, op. cit.

samotné lze bezesporu považovat za součást evropské historie. Nelze mu však přiřít ve všech směrech pozitivní roli. Dodnes například údajně stojí v protikladu k některým zásadním hodnotám, jejichž vytvoření je považováno za velký úspěch evropského historického vývoje. Například lidská práva, mezi nimi i náboženská svoboda, jsou spíše zásluhou odporu proti křesťanským církvím než církve samotné. Tvrzení, že je kříž symbolem evropských hodnot také není moc citlivé vzhledem k historickým událostem jako např. pálení čarodějnic, vyhánění kacířů, křížovými válkami či pogromům především židovského obyvatelstva³⁰⁹. Podle Potze a Schinkele by však nebylo správné ani kulturní, či případně etický, význam kříže zcela opomíjet. Dle jejich názoru nesmí být zapomenuto, že dnešní myšlenka svobody by byla nepředstavitelná beze svého zakotvení v židovsko-křesťanském pojetí obrazu člověka. Na druhou stranu však i tito autoři uznávají, že obecná idea lidských práv (a také náboženské svobody konkrétně) dlouho narážela na tvrdý odpor oficiálních církví, včetně té křesťanské³¹⁰. Link však v tomto ohledu tvrdí, že pokud přijmeme fakt, že naše kultura a historie byla křesťanstvím výrazně ovlivněna a umožníme existenci takto laděných škol, není nutně nevyhnutelné přisuzovat kříži apelativní charakter a tvrdit, že prezentuje křesťanské ideály jako vzorové a hodné následování, jak to učinil německý ÚS. Tento autor také připomíná, že v naší kultuře je kříž symbolem více věcí, než jen vlády Boha – např. červený kříž nebo kříž jako znamení míru a usmíření, přičemž právě tak jsou podle něj kříže ve školách odjakživa chápány (zde by se však dalo polemizovat, zda má takový význam i krucifix). Kříž je tak podle Linka třeba vnímat společně s ostatními aspekty života. Koneckonců i podle dřívější judikatury německého ÚS je legitimní, je-li cílem výuky předání křesťanských hodnot (zde se samozřejmě nemyslí náboženské teze, ale obecné hodnoty jako tolerance, láska k bližnímu apod.). Proto Link vidí v kategorickém omezení kříže na náboženský symbol zlom oproti dřívější judikatuře německého ÚS, když tento soud dříve zdůrazňoval, že se jedná o pasivní symbol, který pouhým umístěním nevyžaduje identifikaci s ním nebo nějaké aktivní jednání. Je pravdou, že je těžko prokazatelné, že by umístění kříže ve třídě mělo mít větší vliv než v soudní síni (ačkoliv by bylo možno argumentovat délkou vystavení tomuto symbolu a citlivým věkem dětí). Podle Linka je však zejména třeba zohlednit, že zatímco v soudní síni se jedná o výlučnou funkci státu spočívající v autoritativním rozhodování sporů, setkává se vzdělávací povinnost státu ve škole s právy rodičů na výchovu jejich dětí. Navíc zde sice stát má být neutrální, ale nikoli hodnotově. Tuto argumentaci podporuje princip přijímající neutrality státu, který nemusí náboženské symboly ve školách zcela zapovídat³¹¹. V tomto smyslu lze také poukázat na

309 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

310 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

311 LINK, ref. 253, op. cit.

chybějící nebo spíše ne příliš podrobnou argumentaci německého ÚS státní neutralitou v předmětném rozhodnutí o křížích ve školách, neboť se tento soud v odůvodnění vůbec nezabývá tím, zda kříž náhodou nereprezentuje právě dříve popsané, ústavně konformní, křesťanské ovlivňující školy³¹². Naopak rakouský ÚS se do takového symbolického určení pustil, ačkoliv s ním dál nepracoval (přitom by se nabízelo, že by na základě definice kříže jako kulturního symbolu jakýkoli zásah do negativní náboženské svobody odmítl) a zároveň na jiném místě přiznal, že mu takové hodnocení nepřísluší s tím, že o významu kříže rozhoduje vždy konkrétní nositel práva³¹³. Proti tomu, aby byla symbolika kříže v tomto případě ponechána pouze na osobním hodnocení jednotlivých dětí či rodičů, však hovoří to, že v dotčeném zákoně je kříž používán zcela nepochybně ve svém významu jako náboženského symbolu křesťanství. Stejným způsobem je také nahlížen samotným rakouským ÚS při hypotetickém posuzování přiměřenosti zásahu, byl-li by dán, kde je argumentováno pozitivní náboženskou svobodou křesťanských dětí³¹⁴.

Jiný způsob interpretace významu kříže nabízí např. Kröll a dochází k opačnému výsledku: Z toho důvodu, že o vyvěšení kříže rozhoduje stát, se podle něj jedná o státní symbol. Co symbolizuje pak podle něj musí být analyzováno podle toho, čeho chce stát jeho vyvěšením dosáhnout. Není přitom důležité, jak kříž vnímají ostatní nebo jaké pocity u nich vyvolává, podle Krölla jde pouze o to, co bylo záměrem státu. A tím je podle něj zprostředkování hodnot křesťanské Evropy, které jsou však zároveň prosty náboženského kontextu, což odpovídá cílům státního vzdělávání³¹⁵. Osobně se domnívám, že zákonodárce uvažuje spíše o náboženské dimenzi kříže, čemuž by napovídal i požadavek na křesťanskou většinu, avšak na jeho úmysl je vskutku těžké usuzovat. Podle mého názoru je však pro posouzení významu kříže důležitější názor osoby, která je mu vystavena, než úmysl zákonodárce (důležitý je tedy účinek, který tento symbol doopravdy vyvolává). Ten by byl zásadní pro posouzení, zda stát nepřekračuje hranici své neutrality nebo zda se s konkrétním náboženstvím třeba ztotožňuje. Pro posouzení možného zásahu do náboženské svobody dětí a rodičů je však primární dojem, který kříž vyvolává v nich.

Dále se v odůvodnění rakouského nálezu objevuje další výrok k symbolickému významu kříže. Soud v něm konstatuje, že je kříž také symbolem křesťanských církví. Ani přesto však stále žádný zásah do negativní náboženské svobody stěžovatelů neshledává, neboť podle něj při ústavně konformním výkladu napadaného ustanovení nelze dojít k závěru, že by mu mělo být přičítáno vyjádření státní preference pro určité náboženství. Tato argumentace podle Kneihse a Rilla nepůsobí příliš přesvědčivě,

312 LINK, ref. 253, op. cit.

313 KNEIHS, RILLA, ref. 289, op. cit.

314 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

315 KRÖLL, Thomas. Kruzifixe, Minarette, Sonntagsruhe. Aktuelle Fragen des öffentlichen Rechts im Jahr 2009. *Jahrbuch Öffentliches Recht*. Neuer Wissenschaftlicher Verlag, 2010. S. 215.

neboť funguje v podstatě na bázi toho, že co nemá být, to není. Při ústavně konformním výkladu jakékoli normy dojdeme k výsledku, že je vše z právního hlediska v pořádku. Ústavní soud by tak v zásadě již nebyl potřeba³¹⁶. Na protichůdná vyjádření ohledně symbolického významu kříže upozorňuje rovněž Funk – na jednu stranu zde soud odmítá kříž jako výraz státního náboženství, na druhou stranu jej však nechce interpretovat³¹⁷. Podle mého názoru by se však dalo také říci, že tím, že soud operuje s více možnými symbolickými významy kříže jen potvrzuje svou argumentaci v tom smyslu, že mu nepřísluší definitivní rozhodnutí v tomto ohledu. Otázka symboliky kříže je velmi složitá a podle mého názoru se nedá vyřešit jednoduchou odpovědí. Domnívám se však, že by mělo být zohledněno především to, jak může kříž na (průměrného) pozorovatele působit (viz argumentace např. Palmstorfera dále v této kapitole) a že výše uvedená argumentace rakouského ÚS ústavně-konformním výkladem není příliš přesvědčivá.

V souvislosti s rakouským nálezem se v případě ponechání křížů v učebnách stává problematickou také otázka zvýhodňování křesťanství oproti jiným náboženstvím. Předmětné rozhodnutí, resp. jeho odůvodnění, si v tomto smyslu vysloužilo značnou kritiku. Např. Potz a Schinkele se v tomto ohledu domnívají, že pokynem k vyvěšení kříže stát dává ve smyslu „oddělení a spolupráce“ státu a církve najevo, že nechce ze státního vzdělávacího procesu zcela vyloučit náboženskou dimenzi³¹⁸. To se zdá být rozumným vysvětlením, nicméně by dle mého názoru měl v takovém případě dát skutečně stejnou příležitost všem vyznáním a světonázorům, jak koneckonců ve svém článku naznačují i tito autoři, a jak uvádí např. zpráva z výborů k hornorakouskému zákonu o péči o děti³¹⁹. Tím, že soud deklaruje výchovu k náboženským hodnotám jako jeden z cílů vzdělávání, tak totiž v podstatě činí umístění kříže součástí státního vzdělávacího programu³²⁰ a zde se samozřejmě nabízí otázka: Co jiná náboženství, jakou formou jsou součástí vzdělávacího programu ona? Fakt, že soud nijak nevysvětluje, jak má podle něj povinnost vyvěsit kříž a žádný symbol jiného náboženství, přispívat k výuce dětí k otevřenosti a toleranci vůči ostatním vírám nebo vůči lidem bez vyznání, je skutečně problematický³²¹. V případě, že by se totiž většina žáků hlásila k jinému náboženství, není zde dána povinnost umístit ve školce jeho symbol a je vskutku těžké vysvětlit, proč se tedy nemá jednat o zvýhodnění křesťanství³²².

316 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

317 FUNK, ref. 298, op. cit.

318 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

319 tamtéž

320 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

321 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit, obdobně také SCHARFE, ref. 299, op.cit.

322 FUNK, ref. 298, op. cit.

Palmstorfer v této souvislosti vidí dokonce hned dva případy nerovného zacházení – mezi křížem a jinými náboženskými symboly a mezi školami s křesťanskou většinou a menšinou³²³. Podle něj vyvolává právě čl. 14 EÚLP³²⁴, který zakotvuje zákaz diskriminace, ty nejzávažnější pochyby o ústavnosti rakouské úpravy křížů ve školách a školkách. Státní zásahy či opatření by podle tohoto ustanovení neměly mezi osobami, které se nachází ve srovnatelné situaci, činit věcně neopodstatněné rozdíly, co se výkonu práv a svobod přiznaných EÚLP týče. Podle judikatury ESLP je však čl. 14 chráněn i případ, kdy stát přizná určité skupině osob více práv, než by podle EÚLP musel, a u jiné tak neučiní. Právo na náboženskou svobodu (čl. 9) i právo rodičů na náboženskou výchovu dětí (čl. 2 Dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP) jsou EÚLP přiznány, čl. 14 se na ně tedy vztahuje. Nerovné zacházení podle čl. 14 je diskriminující, pokud pro něj neexistuje objektivní a rozumné ospravedlnění, pokud jím tedy není sledován legitimní cíl a není dána přiměřenost mezi použitými prostředky a sledovaným cílem. EÚLP vyžaduje od státu náboženskou neutralitu. Náboženství samozřejmě nemusí být ze státní sféry zcela vyloučeno, pouze musí být se všemi zacházeno stejným způsobem. Je jasné, že v případě, že se pokyn k vyvěšení náboženského symbolu týká pouze kříže, ke zvýhodnění křesťanství dochází³²⁵. Ke stejnému závěru dochází např. i Scharfe³²⁶. Je však toto zvýhodnění ospravedlnitelné, resp. sleduje legitimní cíl, a je přiměřené?

Podobné úvahy pak mohou být vedeny ve vztahu k zakazu diskriminace zakotveném v rakouském, německém i českém vnitrostátním právní řádu (který je na unijní úrovni regulován směrnicemi). Podle něj musí být s rovným zacházeno rovně, jinak musí být pro toto odlišné zacházení dány věcné důvody³²⁷.

Podle Palmstorfera nelze zvýhodnění kříže (a křesťanství) nijak ospravedlnit, neboť je zde rozdíl činěn výhradně na základě náboženství, a to nemůže nikdy být věcným důvodem³²⁸. Nepřiměřenost je pak dána už tím, že záleží na tom, zda je většina křesťanských žáků na celé škole. Pokud tomu tak je, mají být kříže umístěny ve všech třídách, tedy i tam, kde nemusí být ani jeden křesťanský žák. Je jasné, že pak už o vyvažování s pozitivní stránkou náboženské svobody vskutku mluvit nelze³²⁹. Pochyby by tedy přetrvávaly i tehdy, kdyby norma necílila výslovně na křesťanství, ale obecněji na většinové

323 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

324 Čl. 14: „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.“

325 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

326 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

327 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

328 tamtéž

329 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

náboženství. Proč by však otázka vyvěšování náboženských symbolů vůbec měla být rozhodována většinovým způsobem? Stejně jako Kneihns a Rill zde Palmstorfer připomíná, že smyslem základních práv a svobod je mimo jiné právě ochrana menšiny³³⁰. Vůbec řada odborníků i v souvislosti s německým nálezem podotkla, že by základní práva neměla být relativizována vůlí většiny³³¹. V tomto smyslu bývá označováno za správné, že německý ÚS vyzdvihl funkci (a cíl) ochrany menšin, kterou náboženská svoboda nepochybně má. Jinak by totiž byl pominut osobní charakter základních práv a fakt, že smyslem svobody víry má být vytvoření určitého volného prostoru jedince, ve kterém může rozvíjet svou osobnost a který není většinovou společností ovladatelný. Tato sféra byla německým ÚS vytyčena i ve školních třídách³³². Podle názoru např. Czermaka totiž většina veřejnosti nechápe, že se pro základní lidská práva neuplatňuje demokratický princip většiny. Jejich funkcí je naopak ochrana jedince, který své právo může prosazovat i vůči státu, zejména pokud tento straní většině. Podrobení základních práv přání většiny by totiž vedlo k jejich faktickému zrušení³³³. I proto je dobře, že se německý ÚS této otázce věnoval. S ohledem na složitý historický vývoj práva na náboženskou svobodu, jehož smyslem je vskutku zejména ochrana menšinových názorů proti většinovým, lze podle mého názoru s těmito hlasy souhlasit. Zcela opačný názor má však v této konkrétní věci např. Link³³⁴. Podle něj je povinností menšiny se v zásadě smířit s kompetencí zákonodárce rozhodnout o vybavení a případně i křesťanském ovlivnění školy. Výjimky mohou nastat v jednotlivých obzvláště vyhrocených případech. Pokud bychom vůbec akceptovali, že i při pouhém optickém vystavení kříži může u někoho dojít k zásahu do negativní náboženské svobody (k čemuž se dostaneme vzápětí), plynula by z toho povinnost kříž v takovýchto případech odstranit. Předmětné ustanovení VSO by tedy bylo protiústavní jen do té míry, do které nepřipouští učinit odpovídající výjimky. Z hlediska ochrany základních práv zde Link nevidí žádný důvod pro generální zákaz umístování křížů do učeben. Podle názoru tohoto autora nevyžaduje něco, co zpravidla není pocíťováno jako zásah do základního práva, soudní ochrany a omezení kulturní výsosti spolkové země v tomto případě není ospravedlnitelné ochranou základních práv (tato argumentace směřuje k bagatelizaci zásahu do negativní náboženské svobody, k čemuž se vzápětí vrátím)³³⁵.

Někteří autoři upozorňují, že byly v Rakousku dříve kříže ve třídách umístovány v podstatě „ze zvyku“, jinými slovy bez zákonného zakotvení této povinnosti. V době nacistické okupace však došlo k

330 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

331 JAKOBS, ref. 225, op. cit.

332 GOERLICH, ref. 246, op. cit.

333 CZERMAK, ref. 232, op. cit.

334 Jde o vyjádření jeho názoru k projednávané věci, nikoli o zpochybnění ochranné funkce náboženské svobody obecně.

335 LINK, ref. 253, op. cit.

masovému snímání těchto křížů, proti čemuž se v některých oblastech konaly výrazné protesty³³⁶. Navrácení křížů do tříd pak souvisí s rozhodnutím rakouského ministerstva pro výuku z roku 1946, kterým bylo odnímání křížů nacisty označeno za „zásah násilnického národně-socialistického systému, který byl vzdálen lidu i zemi“, které bylo částečně převzato do novel zákonodárství v oblasti školství v roce 1962³³⁷. To samozřejmě dává kříži ve škole i jinou dimenzi. Je však také vhodné dodat, že někteří liberální učitelé kříže odníмали již výrazně dříve (již koncem 19. století) a že debata o vhodném vztahu školství a církve v Rakousku má také delší kořeny³³⁸ a rozhodně nebyla nikdy jednoduchá. Na věci nic nemění ani to, že v době vydání zákona o náboženské výchově dětí bylo Rakousko zemí s 90% křesťanského obyvatelstva. Důležitým okamžikem pro posouzení ústavnosti normy je totiž současnost³³⁹. Obdobná tradice umístování křížů do tříd existuje i v Bavorsku, které má i nadále velký počet křesťanských věřících.

Ačkoliv se jedná o složité a politicky citlivé rozhodnutí, nezdá se, že by tradice mohla být věcným důvodem pro zvýhodnění křesťanství oproti jiným náboženstvím. Ačkoliv ESLP v otázkách náboženství ponechává jednotlivým státům značný diskreční prostor, je judikatura SDEU ve věcech diskriminace rozhodnější (viz kapitola 4.4.). Je tedy možno shrnout, že v tomto případě dle mého názoru dochází k diskriminaci ostatních náboženství a k preferenci křesťanství (bez toho, že by pro to existovaly věcné a ospravedlnitelné důvody) tím, že je v právní úpravě zakotvena pouze povinnost vyvěšení kříže a žádného symbolu jiného náboženství.

S preferencí určitého náboženství souvisí otázka, zda není tato konfese státním náboženstvím. I v tomto případě se podle kritiků³⁴⁰ rakouský ÚS dopustil chyby, když argumentoval tím, že v Rakousku není žádné státní náboženství, protože prostě kvůli principu oddělení státu a církve ani být nemůže a další argumenty již neuvádí³⁴¹. Vztah státu a církve totiž nemá být definován podle svého označení, ale podle svého skutečného provedení³⁴².

Nyní se vraťme k podstatě negativní náboženské svobody. K ní je vhodné zopakovat, že se jedná o právo, které jedinci zaručuje jistý svobodný prostor, do kterého stát nesmí zasahovat. Stát má povinnost tuto sféru chránit. Naopak u práva rodičů na výchovu dětí se jedná o jeho aktivní výkon a stát musí zajistit, aby ho rodiče opravdu mohli uplatňovat. V judikatuře ESLP je mu nicméně také přiznávána jistá

336 Nejednalo se přitom však o obecný příkaz příslušného ministerstva či jiné authority, ale o ojedinělé “příkazy shora” či spíše o fanatismus sympatizantů nacistické strany. KALB, POTZ, SCHINKELE, ref. 168, op. cit.

337 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

338 KALB, POTZ, SCHINKELE, ref. 168, op. cit.

339 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

340 Např. KNEIHS a RILL, ref. 289, op. cit., či SCHARFE, ref. 299, op. cit.

341 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

342 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

„obránná“ komponenta, protože především slouží ochraně před manipulativním ovlivňováním ze strany státu proti vůli rodičů. Ten se tedy musí zdržet náboženské indoktrinace dětí³⁴³. Současná judikatura ESLP ponechává ohledně aplikace čl. 2 Dodatkového protokolu č. 1 k EÚLP smluvním státům poměrně velký diskreční prostor, což je pravděpodobně důsledkem toho, že se jedná o jedno z kontroverzně diskutovaných ustanovení EÚLP a hledání shody na něm se ukázalo být velmi složité. K určení toho, zda došlo k zásahu do základního práva nebo ne, je nutné určit sféru, kterou toto právo ochraňuje, tedy chování, které má být chráněno. Další otázkou je pak před čím (před jakým chováním) má být ochrana poskytována. Podle Palmstorfera má být nositel práva chráněn před jakýmkoli jednáním státu, které mu znemožňuje nebo výrazně stěžuje určité chování, které spadá do ochranné sféry základního práva, a to i tehdy, pokud tento důsledek nebyl zamýšlen, vzniká nepřímou nebo není ani spojen s donucovacím prvkem. Každé dotčení práva však ještě nemusí být zásahem do něj, k tomu musí být dosaženo určité minimální intenzity. Zda jí bylo dosaženo pak záleží na tom, co je účelem ochrany. Zásahem do negativní náboženské svobody by tedy měly být zejména situace, kdy je její nositel nucen k nějakému náboženskému jednání nebo ke sdělení svého přesvědčení. Je-li zásah dán, musí být prověřeno, zda je ospravedlnitelný³⁴⁴.

S právem rodičů na náboženskou výchovu dětí se to však má jinak. Z judikatury ESLP vyplývá, že je zásah do tohoto práva dán zejména tehdy, pokud dochází k indoktrinaci dítěte. Podle ESLP musí stát dbát na to, aby byly ve vyučování informace podávány způsobem, který je objektivní, kritický a zprostředkovává hodnoty pluralismu. V náboženském ohledu pak může být za indoktrinaci označen i proselytismus. Např. pokud na státních školách probíhá výuka náboženství, musí stát zajistit, aby se děti dostávaly co nejméně do konfliktu mezi hodnotami zprostředkovanými ve škole a přesvědčením rodičů³⁴⁵.

Vztah mezi negativní náboženskou svobodou a rodičovským právem na náboženskou výchovu bývá někdy interpretován jako vztah *lex specialis* (zvláštní normou zde pak má být to druhé), což je však nutno relativizovat – koneckonců může dojít i k situacím, kdy je dítě jiného náboženského přesvědčení než rodiče a tím i ke konfliktu jejich práv. K těmto konfliktům však může docházet až od určitého věku (resp. zralosti) dítěte³⁴⁶ – např. v Rakousku je tato hranice § 5 zákona o náboženské výchově dětí³⁴⁷

343 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

344 tamtéž

345 tamtéž

346 tamtéž

347 § 5.: „Nach der Vollendung des vierzehnten Lebensjahrs steht dem Kind die Entscheidung darüber zu, zu welchem religiösen Bekenntnis es sich halten will. Hat das Kind das zwölfte Lebensjahr vollendet, so kann es nicht gegen seinen Willen in einem anderen Bekenntnis als bisher erzogen werden.“

stanovena na 14 let, ačkoliv jistá práva jsou přiznávána již od 12 let věku³⁴⁸. To však samozřejmě neznamená, že by děti byly proti zásahům do svých náboženských práv chráněny až od tohoto věku. Prakticky však budou do té doby negativní náboženská svoboda dětí a právo rodičů na jejich výchovu tak trochu splývat (dogmaticky je mezi nimi však třeba důsledně rozlišovat), respektive nebude možná jejich divergence a práva dětí budou prosazována rodiči³⁴⁹.

Kneihs a Rill kritizují v této spojitosti to, že rakouský ÚS po obecném výkladu k podstatě negativní náboženské svobody prostě konstatuje, že zde není dána situace, kdy by nositel práva byl vystaven státnímu vlivu (ve smyslu náboženského ovlivňování) bez toho, aby se blíže vyjádřil ke konkrétní situaci stěžovatelů³⁵⁰. Soud zde prostě vychází z převažujícího názoru odborníků v Rakousku, že vystavení dítěte kříži ve školce nepředstavuje zásah do jeho negativní náboženské svobody, neboť jeho účelem není, aby dítě nějak nábožensky směřoval nebo dokonce vyjadřoval určité státní náboženské preference. Přitom lze opět upozornit na to, že neexistuje právo nebýt ve veřejných prostorech konfrontován s náboženskými symboly³⁵¹ (nemusí jít jen o kříž, ale i o symboly jiných náboženství, např. Korinek v tomto kontextu zmiňuje minarety). Náboženský význam mohou koneckonců mít i jisté významné dny, které jsou někdy i státními svátky (např. Vánoce), a jejichž důsledkům se nositel práv nemůže vyhnout – např. budou v tyto dny zpravidla uzavřeny obchody apod. Ani to však podle převažujícího učení v Rakousku nepředstavuje zásah do negativní náboženské svobody. Zásahem tak některých není ani umístění symbolů v místnostech, ve kterých musí být nositel práv (alespoň částečně) povinně přítomen a kterým se tedy nemůže vyhnout³⁵².

Otázka, zda v případě křížů v učebnách dochází k zásahu do negativní náboženské svobody dětí, byla však samozřejmě řešena již i v rozhodnutí německého ÚS k této věci a následné odborné debatě. Závěr německého ÚS byl odlišný od názoru rakouského ÚS a ani v odborných kruzích nepanovala úplná shoda. Dalo by se říci, že tím, že jsou žáci pohledu na kříž každodenně dlouhodobě vystaveni, může u nich dojít vytvoření pocitu důvěrnosti, se kterým jsou spojovány pozitivní pocity (tento mechanismus je používán např. i v reklamě). Zná-li student náboženské obsahy křesťanství, může se tento efekt přenést i na ně a celou tuto víru a působit misionářsky (a buď studenta přímo dovést ke křesťanství nebo jej alespoň odradit od jiné víry). Obzvláště děti jsou pak v tomto smyslu snáze ovlivnitelné, neboť se jejich osobnost teprve tvoří. Na druhou stranu však tento vliv nebyl dosud empiricky prokázán a je značně závislý na individuální struktuře osobnosti dotčeného žáka. V tomto smyslu tedy zřejmě nelze tvrdit, že

348 § 5 RelKEG

349 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

350 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

351 Toto zdůrazňují kromě KORINEK, ref. 300, op. cit., a např. i POTZ a SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

352 KORINEK, ref. 300, op. cit.

by pouhým umístěním kříže do třídy nutně docházelo k dotčení náboženské svobody osob jiného vyznání. Ta však zahrnuje i svobodu nebýt nuceně vystaven náboženských symbolům, na které se dívat člověk dívat nechce. Z tohoto pohledu by tak k zásahu nepochybně dojít mohlo. Proti tomu bývá, obdobně jako v Rakousku, často argumentováno tím, že by se jednalo o „bagatelní“ zásah, to je však např. podle Jakobs třeba odmítnout, neboť nelze malé zásahy takto generalizovat, ale naopak musí být jednotlivě prověřeny. Tím se také dá zamezit taktice šikany pomocí mnoha menších zásahů. U svobody víry musí navíc být zohledněno, jak intenzivně zásah vnímá právě dotčená osoba, neboť se jedná o její vnitřní přesvědčení, které tedy nemůže být předem bez dalšího zkoumání zvenčí hodnoceno a posuzováno³⁵³.

Rozhodnutí v konkrétním případě by tedy dle mého názoru mělo předcházet zhodnocení situace stěžovatelů a tak tomu v tomto případě rakouského ÚS nebylo (německý ÚS se s tímto naopak vypořádal dostatečně). Je totiž jasné, že u obou předmětných ustanovení EÚLP se jedná primárně o účinek, jaký má zásah na žáka. Tento účinek by měl být posuzován individuálně, rozhodující by tedy nemělo být zákonné ustanovení, ale jeho aplikace v konkrétním případě. Přitom nicméně nelze vycházet ze striktně subjektivního vnímání jedince. Tím by mohlo docházet k příliš velkému rozšiřování chráněné sféry a záleželo by jen na tvrzení subjektu, zda k zásahu do jeho práv došlo nebo ne. Musí tedy být zvolena objektivnější varianta. Např. podle Palmstorfera by mělo být posuzováno, jak by takový zásah působil na průměrného žáka (příčemž průměrná osoba také musí být přizpůsobena okolnostem případu – v případě kříže ve školce či škole bude jistě důležitý především věk dítěte). To v podstatě odpovídá i nutnosti, aby narušení práva dosáhlo jistého stupně intenzity, pokud má být dán zásah do něj³⁵⁴. Je tedy otázkou, jaký má pohled na kříž na průměrného žáka účinek. Není důležité, zda si s jeho vyvěšením spojí např. státní preferenci určitého náboženství, ale to, jaký to na něj bude mít účinek. Podle Palmstorfera pak kříž sám o sobě nevyvolává žádný nátlak připojit se ke křesťanství a nejedná se ani o proselytismus³⁵⁵, s čímž lze dle mého názoru souhlasit. Rozhodujícím tedy bude, co se s křížem na té které školce či škole vlastně děje, přičemž nejde jen o obecný studijní plán. Je třeba vskutku zvážit skutečné jednání osob na konkrétní škole, neboť samotný kříž indoktrinaci neznamena, ale ve spojitosti s určitým chováním vychovatelů či učitelů či by již mohla být situace jiná. V takových případech by však stát neměl ochrannou povinnost proto, že dal pokyn k vyvěšení kříže, ale z toho důvodu, že musí dítě chránit před chováním jiných (např. učitelů), kteří narušují jeho základní práva a svobody. Důležité také

353 JAKOBS, ref. 225, op. cit.

354 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

355 tamtéž

je, zda je žák povoleno nosit symboly jiných náboženství nebo taková přesvědčení jinak vyjadřovat³⁵⁶. Na základě výše uvedeného i Palmstorfer uzavírá, že pouhé vyvěšení kříže nepředstavuje zásah do negativní náboženské svobody dětí nebo do práva rodičů na jejich náboženskou výchovu³⁵⁷ a dává tím zapravdu rakouskému ÚS. V literatuře je však také upozorňováno na to, že německý ÚS vlastně označil „učení pod křížem“, tedy symbolem, jenž jedinec vnímá jako konfesní symbol, dokonce jako náboženské jednání. Důležitá zde samozřejmě nebude interpretace většiny lidí, ale osobní vnímání dotčené osoby. V takovém případě se opět jedná o výraz individuálního a osobního ochranného charakteru náboženské svobody a kříž by měl být odstraněn, pokud tento člověk má pocit, že se pod tímto symbolem nemůže učit³⁵⁸. Lze tedy říci, že umístění křížů ve školách spadá do předmětu ochrany svobody víry³⁵⁹. Je však zjevné, že nejen mezi soudy, ale ani v odborné literatuře nepanuje v této otázce shoda.

V kontextu negativní náboženské svobody je pak vhodné zmínit i to, že se např. Scharfe pozastavuje nad tím, že stěžovatelé nenamítali rovněž zásah do své pozitivní náboženské svobody, neboť i podle judikatury ESLP ateismus naplňuje podmínky uceleného pohledu na základní životní otázky a jako takový má požívat rovné ochrany jako náboženství³⁶⁰. Jakkoli je tato Scharfeho poznámka zajímavá, záleží v tomto případě na rozhodnutí stěžovatelů a je vskutku těžké odhadovat, zda by s takovým podáním měli úspěch.

Dalším argumentem, který rakouský ÚS pro neexistenci zásahu používá, je ten, že kříž má být vyvěšen pouze v případě, že většina dětí navštěvujících danou školku je křesťanského vyznání (a umístění tohoto symbolu si tedy přeje). Zde zůstává otázkou, jak je možné prostě bez dalšího ignorovat menšinu (na jejíž ochranu mají základní práva a svobody koneckonců tradičně sloužit)³⁶¹. Podle mého názoru navíc v tomto případě může jít o argument k ospravedlnění zásahu, ale nikoli k odůvodnění jeho neexistence. Dále pak rakouský ÚS popírá existenci zásahu do negativní náboženské svobody stěžovatelů a zdůrazňuje, že rozhodující roli v náboženské výchově dětí mají rodiče. Tím zcela ignoruje fakt, že rozhoduje o stížnosti rodičů, kteří se právě v tomto svém právu cítí omezeni, a dokonce jim ukládá, aby sami tento případný státní zásah (svým působením na dítě) vyrovnali. V podstatě se jim tak podle těchto autorů říká, že se musí v případě porušení jejich základního práva tomuto zásahu bránit sami, což je vskutku na pováženou³⁶². Tato argumentace rakouského ÚS je opět v rozporu s názorem německého ÚS.

356 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

357 tamtéž

358 GOERLICH, ref. 246, op. cit.

359 JAKOBS, ref. 225, op. cit.

360 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

361 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

362 tamtéž

Při přečtení předmětného rozhodnutí rakouského ÚS je zjevné, že se zde odchýlil od ustáleného postupu při posuzování zásahu do základních práv, který jinak při svém rozhodování používá. Podle zmiňovaného schématu (testu), musí zásahy do základních práv, mají-li být v souladu s právem, naplňovat následující podmínky: zákonné ustanovení musí být ve veřejném zájmu (v případě materiální výhrady zákona musí odpovídat některému z uvedených zájmů) a k dosažení sledovaného cíle musí použít vhodný, potřebný, přiměřený a i jinak věcně ospravedlnitelný prostředek. V tomto smyslu se však argumentace rakouského ÚS neubírá a především není vysvětleno, jaké zásadní sociální potřeby § 12 odst. 2 dolnorakouského zákona o školkách sleduje a proč je tedy nezbytný³⁶³.

Bez toho, že by tedy deklaroval cíl zásahu, přistoupil rakouský ÚS hned k jeho vyvažování s garantovanou negativní náboženskou svobodou. Přitom jej však zároveň neoznačil za tak nepodstatný, aby nepřekročil hranici relevance pro základní práva („Grundrechtserheblichkeit“) - což by však podle mého názoru stejně nebylo správné. Můžeme sice zopakovat, že v tomto případě hranice relevance pro základní práva typicky nebývá překročena (což odpovídá většinovému názoru rakouských odborníků, jak již bylo uvedeno výše). Pluralistické výchově podle nich navíc odpovídá již ranné poznání neuniformního sociokulturního prostředí³⁶⁴. Zároveň však k celé problematice hranice relevance pro základní práva např. Scharfe podotýká (a v dnešní době mu již většina odborníků dává zapravdu), že není nikde řečeno, že by jedinec byl chráněn jen před výraznými zásahy do náboženské svobody. Tento autor také upozorňuje, že by bylo velmi obtížné zjistit přesnou intenzitu takového zásahu, neboť bude u každého individuální. A pokud by měla být základní práva chráněna jen před zásahy určité intenzity, kterou však musí posoudit třetí osoby, došlo by tak podle něj k praktické deaktivaci jejich ochranné funkce³⁶⁵.

Nakonec se však rakouský ÚS k cíli zásahu přece jen dostává a deklaruje za něj ochranu práv křesťanských dětí a jejich rodičů, kteří si vyvěšení kříže přejí. Dochází tak k subsumpci § 12 odst. 2 dolnorakouského zákona o školkách pod opatření, která mají sloužit ochraně práv a svobod ostatních podle čl. 9 odst. 2 EÚLP³⁶⁶. Na obranu kříže ve třídách bývá často uváděno, že se jedná o jistou „základněprávní nabídku“ („Grundrechtsofferte“) křesťanské většině³⁶⁷.³⁶⁸ Tento argument bývá používán především pro ospravedlnění zásahu do negativní náboženské svobody tím, že vyvěšení kříže

363 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

364 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

365 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

366 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

367 Tento názor zastávají např. POTZ a SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

368 Zajímavé v tomto ohledu může být i to, že reformovaní křesťané se k vyvěšování křížů a krucifixů vzhledem k zákazu vyobrazování dle Starého zákona staví kriticky. Viz KÖRTNER, Ulrich H. J. Religion im öffentlichen Raum. Die Kruzifixurteile des VfGH und des EGMR aus der Sicht reformierter Theologie. *Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 3/2010, S. 353.

odpovídá pozitivní náboženské svobodě většiny. Např. podle Palmstorfera je však jasné, že pokud by byly kříže odebrány (nebo ani nikdy nevyvěšeny), nejednalo by se o zásah do pozitivní náboženské svobody křesťanských dětí, neboť tato nezahrnuje žádné právo na umístění náboženských symbolů na veřejných místech. Stát zde sice má povinnost něco zajistit, jedná se však spíše o to garantovat, aby subjekt vůbec mohl svá náboženská práva vykonávat (např. ve výkonu trestu odnětí svobody). Náboženská svoboda má především charakter obrany jedince a aktivní povinnosti státu jsou zde skutečně minimální³⁶⁹. Z materiálů k dotčenému zákonu navíc nikterak nevyplývá, že by zákonodárce prováděl vyvažování pozitivní a negativní svobody dětí a jejich rodičů. Proti tomu spíše svědčí fakt, že kdyby měl zákonodárce v úmyslu učinit jim základněprávní nabídku, dal by pokyn k vyvěšení jakéhokoli náboženského symbolu (buď podle většiny, nebo vůbec úplně všech ve třídě zastoupených náboženství) – to by však stejně problém neřešilo a spíše by docházelo k zásahu do negativní svobody všech, přičemž by zároveň byla všem učiněna i základněprávní nabídka³⁷⁰.

Na rozdíl od případu, když má někdo náboženský symbol (třeba zrovna kříž) na sobě, se v případě umístění kříže na stěně školy nejedná o výraz přesvědčení jednotlivce, ale o příkaz státu³⁷¹. Právě to, že toto vyvěšení nenastává z vůle křesťanských dětí nebo jejich rodičů, ale z příkazu „shora“ svědčí proti teorii základněprávní nabídky, neboť se nejedná o výkon pozitivní náboženské svobody těchto osob, které ani nemají žádný vliv na to, zda bude kříž v třídě umístěn nebo ne³⁷². Koneckonců i německý ÚS se ve svém rozhodnutí, resp. v jeho neformálním doplnění, postavil pouze proti státem nařízenému vyvěšování křížů a krucifixů. Zároveň však nelze popřít určitý vztah vyvěšení kříže k pozitivní náboženské svobodě křesťanských dětí – koneckonců se nepochybně jedná o významný symbol jejich víry. Stejně tak ale nelze ani říci, že by právo rodičů na náboženskou výchovu dětí zahrnovalo nárok na umístění kříže ve vzdělávacích institucích nebo že by jeho odebrání znamenalo přehlížení jejich náboženského přesvědčení, a tedy zásah do tohoto práva. I zde však musí být zároveň přiznána jistá souvislost vyvěšení kříže s právem rodičů na náboženskou výchovu dětí. V podstatě se jim zde vychází vstříc více, než by bylo nutné, což znovu připomíná otázku možného zvýhodňování křesťanství oproti jiným náboženstvím³⁷³, která byla načrtnuta výše.

Ačkoliv je bez diskuze, že čl. 9 odst. 2 EÚLP chrání i práva, která nejsou pozitivně zakotvena, musí jít o takové zájmy, které jsou v demokratickém právním státě kvalifikovatelné jako legitimní. I když může být vyvěření kříže ve školce chápáno jako projev pozitivní náboženské svobody křesťanských dětí

369 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

370 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

371 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

372 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

373 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

a jejich rodičů, nelze jej např. podle Kneihse a Rilla kvalifikovat za legitimní důvod použití čl. 9 odst. 2 EÚLP, a to právě z toho důvodu, že by tím došlo k nepřijatelné diskriminaci jinak smýšlejících dětí a jejich rodičů, a to právě zvýhodněním křesťanství. Správným řešením by však podle těchto autorů nebylo ani umožnit všem dětem a jejich rodičům, aby byl vyvěšen symbol jejich náboženství, neboť tím, že by se tak dala pozitivní náboženské svobodě přednost před tou negativní, by byla tato prakticky popřena³⁷⁴. Stejně tak však např. podle Potze a Schinkele nejde dát automatickou přednost ani negativní náboženské svobodě před tou pozitivní, neboť by tím také došlo k jejímu faktickému znemožnění. Podle těchto autorů by také odstranění úplné náboženské komponenty z veřejného prostoru znamenalo v podstatě diktát a indoktrinaci ateismu³⁷⁵. Podle této teorie by však stát, aby nezvýhodnil jednu skupinu (osoby, které se nehlásí ke křesťanské víře), musel zvýhodnit druhou skupinu (křesťany) tím, že vyvěsí kříže a učiní jim tak základněprávní nabídku. Aby tedy byl nestranný, musel by se přidat na stranu jedné konkrétní církve. Že je tato myšlenka vskutku paradoxní je na první pohled zjevné. Prostor bez kříže není zvýhodněním jinak smýšlejících osob. Stát se jeho prostřednictvím jednoduše nijak nevyjadřuje, ani směrem ke křesťanství, ani k ateismu či jiným náboženstvím a právě tím jedná v souladu s příkazem státní náboženské a světonázorové neutrality. Navíc pokud by bylo neumístění kříže znakem státní preference ateismu a tím pádem porušením státní neutrality (jak tvrdí např. Potz a Schinkele), nemůže být jeho vyvěšení ničím jiným, než jasnou preferencí křesťanství³⁷⁶.

Ospravedlnění zásahu do svobody víry lze hledat u kolidujících ústavních hodnot, přičemž jako první se k posouzení nabízí pozitivní stránka náboženské svobody křesťansky založených žáků. Aby však ke konfliktu těchto práv mohlo dojít, musel by existovat nárok na umístění křížů do škol, což by však odporovalo zásadám funkce základních práv, podle nichž základní lidská práva nemají být vykládána jako nároky na jisté plnění (neboť by to odporovalo mj. rozpočtové pravomoci parlamentu a vychylovalo rovnováhu mezi mocí zákonodárnou a soudní ve prospěch té poslední jmenované). Ke konfliktu mezi negativní náboženskou svobodou jedněch a pozitivní druhých zde tedy nedochází (odlišný názor však zastává např. Link, jak bylo popsáno výše). Vzhledem k principu jeho náboženské neutrality není akceptovatelné, aby stát zřizoval pouze školy, které budou nějak konfesně zaměřené (což možné je), musí k nim existovat i alternativy, které budou nábožensky a světonázorově neutrální. Zatímco v křesťanských konfesních školách je umístění kříže a s tím související zásah do náboženské svobody jeho odmítačů možno ospravedlnit, v případě jiných škol tomu tak není³⁷⁷.

374 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

375 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

376 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

377 JAKOBS, ref. 225, op. cit.

I kdybychom však výše zmíněnou argumentaci rakouského ÚS základněprávní nabídkou přijali, stále chybí vysvětlení, jaké naléhavé sociální potřeby („pressing social need”) se zásah snaží uspokojit a proč je tedy nezbytný. Stejně tak rakouský ÚS nezházil, zda by byla náboženská svoboda křesťanských dětí nějak narušena, kdyby kříž ve školce umístěn nebyl. Na základě výše uvedeného je tedy možno uzavřít, že tento zásah nesleduje žádný legitimní veřejný zájem.³⁷⁸

Dále ještě zbývá prověřit (ačkoliv je to bez existence legitimního důvodu z praktického hlediska bezpředmětné), zda je zvolený prostředek zásahu do základního práva vhodný, nutný a přiměřený. Rakouský ÚS se nezabýval vhodností vyvěšení kříže pro jím deklarovaný cíl, tedy pro ochranu pozitivní náboženské svobody křesťanských dětí a jejich rodičů. Např. podle Kneihse a Rilla by se tím také dostal do složité argumentační situace, neboť na jednu stranu tvrdí, že je sledována ochrana náboženské svobody křesťanských dětí a na druhé straně říká, že ve školkovém věku nelze předpokládat, že by pohled na kříž měl vliv na náboženské přesvědčení dítěte³⁷⁹ (podle argumentace německého ÚS i ESLP ve věci Lautsi I. si však děti již v tomto věku kříž s náboženstvím spojí³⁸⁰). Správně si měl rakouský ÚS spíše položit otázku, zda je k ochraně práv křesťanských dětí a jejich rodičů vyvěšení kříže nezbytné, případně zda jde o nejméně zasahující prostředek. Za méně zasahující by se dalo například označit omezení této povinnosti pouze na určité prostory (nikoli tedy na všechny místnosti), avšak ani u tohoto řešení není zcela jasné, zda by bylo skutečně vhodnější. Z již uvedených důvodů nemožnosti nadřazení pozitivní náboženské svobody té negativní není vhodným řešením ani vyvěšení symbolů všech zastoupených náboženství³⁸¹.

Jako řešení, které by nejlépe vyhovovalo povinnosti státu přistupovat ke všem stejně, by se tak podle mého názoru mohlo nabízet nevyvěšování žádných symbolů. Zároveň je však nutno podotknout, že podle Potze a Schinkele nelze ani nadřazovat negativní náboženskou svobodu té pozitivní, protože tím by byl výkon té druhé prakticky znemožněn (jak již bylo uvedeno výše). Podle těchto autorů by se v tomto konkrétním případě mohlo jako vhodné řešení jevit vyměnění 70 cm velkého krucifixu, který je ve školce již od jejího otevření za prostý dřevěný kříž, což by požadavkům zákona také vyhovělo. Znázornění umírající postavy na krucifixu by koneckonců u dětí přece jen mohlo vyvolávat i nepříjemné pocity³⁸². Otázka, zda by vyvěšení prostého kříže místo krucifixu nebylo celkově vhodnější (i vzhledem k nízkému věku dětí) je dle mého názoru rozhodně na místě. Je však zjevné, že by šlo spíše jen o menší ústupek než o vyřešení problému možného zásahu do negativní náboženské svobody či diskriminace

378 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

379 tamtéž

380 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

381 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

382 POTZ, SCHINKELE, ref. 27, op. cit.

jiných náboženství a světonázorů. Na druhou stranu je škoda, že rakouský ÚS nevěnoval tomuto aspektu pozornost.

To, že křesťanských dětí musí být pro vyvěšení kříže většina, pak koneckonců i podle německého ÚS nejde brát jako kritérium přiměřenosti či adekvátnosti zásahu. Smyslem a účelem základních práv a svobod má být naopak spíše ochrana menšiny před většinou, která by se jinak mohla v podstatě neomezeně prosazovat. Cílem zde má být ochrana plurality ve všech smyslech³⁸³. U práva na náboženskou svobodu jakožto individuálního práva navíc nemá záležet na tom, zda je postižena pouze jedna osoba nebo více lidí³⁸⁴. Oproti tomu se však např. Korinek domnívá, že kritérium většiny je vhodným a věcně přiměřeným kritériem pro posouzení toho, zda má být kříž vyvěšen³⁸⁵.

Podle Scharfeho (a převažujícího názoru odborníků v dnešní době) by však také měl být zohledněn fakt, že čl. 14 základního zákona státního neobsahuje žádnou možnost svého omezení (a měl by tedy jakožto norma, která garantuje nejvýhodnější rozsah práva pro jeho nositele, být použit při aplikaci práva) a jakýkoli úmyslný státní zásah by tedy měl být vyloučen (k neúmyslnému zásahu dojít může, musí však odpovídat všem kritériím přiměřenosti). To, že soud vidí v požadavku na většinu dětí křesťanského vyznání zvažování přiměřenosti možného zásahu zákonodárcem, pak znamená, že by se zde skutečně mohlo jednat o zásah úmyslný³⁸⁶. Soud však posuzoval všechny dotčené normy jako celek a tímto směrem se tedy vůbec neubíral, což bylo nejen podle Scharfeho chybné a toto komplexní posuzování norem je stále terčem kritiky³⁸⁷. Podle tohoto autora měl tedy soud postupovat náročnějším, avšak právně a vědecky správným postupem, kdy by analyzoval každou normu a její dopady zvlášť. Podle Scharfeho by však byla argumentace soudu problematická i v případě, že bychom tuto jednotnou interpretaci dotčených norem akceptovali. Jak sám soud ve svém rozhodnutí uvedl, je negativní náboženská svoboda „plnou“ svobodou a je tedy problematické, když stát někoho nutí, bez možnosti se tomuto nátlaku vyhnout, k tomu, aby byl konfrontován s náboženskými hodnotami nějakého konkrétního náboženství³⁸⁸.

Celkově je jasné, že se jednalo o hodnotová rozhodnutí a již od počátku řízení se také dalo očekávat, že vzbudí řadu ohlasů. Je však také otázkou, zda mají hodnotová rozhodnutí příslušet moci soudní a ne spíše zákonodárné, prostřednictvím které projevuje lid svou vůli. Dle mého názoru by měla

383 KNEIHS, RILL, ref. 289, op. cit.

384 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

385 KORINEK, ref. 300, op. cit.

386 Je si však třeba přiznat, že interpretovat úmysl zákonodávce je vskutku složité, už proto, že každý z poslanců či senátorů může mít jinou motivaci, proč pro normu hlasuje. Na toto upozorňují např. KALB, POTZ, SCHINKELE, ref. 168, op. cit.

387 Zároveň má však i hodně příznivců, kromě rakouského ústavního soudu např. KALB, POTZ, SCHINKELE, ref. 168, op. cit.

388 SCHARFE, ref. 299, op. cit.

tato problematika být především upravena zákonem a tak tomu v Bavorsku a Rakousku i je. Další otázkou pak je, zda by měla být stávající legislativa změněna?

Za zvážení by v případě Rakouska jistě stálo zakotvení možnosti „výhrady“, která je již například obsažena v bavorské státní úpravě a jak navrhuji někteří odborníci. Ta by umožnila vedení školy (či jinému posuzujícímu orgánu) v případě, že je některý z žáků přítomností kříže ve třídě neobvykle silně zasažen (např. z rodinných či historických důvodů), tento symbol odstranit. Bylo by však nutné v každém případě posoudit, zda je neobvyklý dopad kříže na studenta vskutku dán³⁸⁹, což samozřejmě není lehké a mohlo by se stát i vyloženě problematickým, což již bylo koneckonců naznačeno i ve vztahu k situaci v Bavorsku.

Podle mého názoru dochází v případě vyvěšení kříže ve škole či školce k zásahu do práva na negativní náboženskou svobodu žáků jiného (či žádného) vyznání. Stejně jako většina odborné veřejnosti v Rakousku se však domnívám, že intenzita tohoto zásahu je malá – alespoň pokud jde o „typické“ jednoduché kříže (domnívám se, že jako vstřícné gesto vůči dětem a rodičům jiného vyznání by bylo vhodné jimi také nahradit případné krucifixy, které by děti mohly znepokojovat). Domnívám se, že dochází i k zásahu do práva rodičů na náboženskou výchovu dětí, avšak se stejnou nízkou intenzitou. Podstata těchto práv tedy zůstává zachována a kříže by tedy mohly ve vzdělávacích institucích zůstat, a to i vzhledem k tradici umístování křížů do škol a školek v Rakousku. Stejně jako ESLP bych tedy dopřála jednotlivým státům poměrně široký prostor pro uvážení.

Na druhou stranu by však také rozhodně měla být odstraněna diskriminace, ke které podle mého názoru zvýhodněním křesťanství dochází, a mělo by být umožněno umístění symbolu jakéhokoli náboženství či světonázoru, který bude mít v konkrétní třídě většinu. Tím by však nakonec mohlo docházet i k bizarním situacím, když by se různé symboly či symbol instalovaly a odnímalý s tím, jak by se tato většina v průběhu studia měnila. Pokud by se také třeba vyvěsily rovnou všechny možné symboly, mohly by školní třídy působit téměř komicky a v konečném výsledku by toto řešení nikomu neposloužilo (představme si nad tabulí kříž a vedle něj třeba špagetové monstrum).

Z tohoto pohledu by se jako vhodné řešení jevílo nevyvěšování žádných náboženských symbolů, neboť se narozdíl od některých autorů³⁹⁰ nedomnívám, že by tím došlo k omezení práv křesťanských (či jiných) dětí, protože nikdo nemá právo si nárokovat umístění symbolu svého náboženství na veřejnosti. Na druhou stranu se současná situace v Bavorsku a Rakousku nezdá být nikterak problematická, protože se jedná o vskutku nepatrný zásah do svobod dětí jiného než křesťanského vyznání, a navíc se zdá, že si většina veřejnosti kříže ve školách přeje. Ideálním řešením by tak mohla být prostě změna legislativy v

389 KALB, POTZ, SCHINKELE, ref. 168, op.cit., S.84-86

390 Např. KALB, POTZ a SCHINKELE, ref. 168, op. cit.

tom smyslu, že by byl vyvěšen symbol většinového náboženství, čímž by se vyhovělo zákazu diskriminace (a fakticky by se zřejmě nic nezměnilo). Dalo by se uvažovat i o řešení, že se děti (resp. do věku 14 let jejich rodiče) budou muset shodnout na tom, jaký symbol se vyvěsí. Pokud se neshodnou, nebude umístěn žádný.

4.2.3. Judikatura ESLP k problematice křížů ve školách

ESLP se problematice vyvěšování křesťanských křížů (nebo krucifixů) věnoval především v rozhodnutích Lautsi I. (druhý senát ESLP) a následně Lautsi II. (již ve formě velkého senátu), která se sice primárně týká situace v Itálii, zároveň však mají nesporný význam pro celý kontinent. Tato rozhodnutí budou nyní blíže rozebrána, avšak ne do úplných detailů, neboť se jedná o téměř notoricky známé rozsudky.

V Itálii je povinnost umístit do škol kříže zakotvena ve dvou královských dekretech z let 1924 a 1928³⁹¹. Zajímavé je, že se stát tuto povinnost snažil prosazovat i v období fašismu, a to vydáním několika oběžníků, které ji ředitelům škol připomínaly. Další ustanovení týkající se náboženské svobody pak obsahuje italská ústava z roku 1948, která mj. deklaruje suverenitu a vzájemnou nezávislost státu a církve (čl. 7)³⁹². Je také třeba říci, že rozhodnutí ve věci Lautsi nebylo prvním italským případem týkajícím se přítomnosti křížů ve školách. Již 3. března 2000 odmítl italský Kasační soud ospravedlnění umístění kříže tím, že se jedná o symbol celé civilizace nebo kolektivního etického smýšlení a shledal, že tento nepředstavuje univerzální hodnoty beze vztahu k nějaké specifické víře (rozhodnutí č. 4273). O tři roky později, 22. října 2003 shledal prvoinstanční soud v provincii Aquila na základě žaloby znepokojeného otce, shodou okolností předsedy italské Muslimské unie, umístění kříže ve školní třídě, kterou navštěvovali synové žalobce, za neslučitelné s požadavkem státní neutrality³⁹³. Tyto události později vytvořily podklad jednomu z nejznámějších evropských sporů o přípustnosti umístění křížů ve školách – ke zmíněné kauze Lautsi.

Soile Lautsi, původem Finka provdaná za Itala, a mj. také členka spolku racionálních ateistů a agnostiků, podala po marném vyčerpání vnitrostátních opravných prostředků žalobu k ESLP, přičemž argumentovala tím, že umístěním krucifixů ve třídách, kam chodí její synové, dochází k porušení jejich náboženské svobody a jejího rodičovského práva na výchovu svých dětí³⁹⁴. Poprvé paní Lautsi tuto otázku začala řešit na třídní schůzce konané dne 22. dubna 2002, přičemž poukázala na výše uvedené rozhodnutí Kasačního soudu č. 4273. Vnitrostátně se věcí posléze zabývaly celkem tři italské soudy, které vydaly čtyři rozhodnutí. Ve věci se angažovalo mj. i italské ministerstvo veřejného školství, jenž dne 3. října 2007 vydalo pokyn č. 2666, kterým ředitelům škol doporučilo kříže i nadále vyvěšovat. Správní soud pro Benátsko nejdříve předložil otázku ústavnosti italskému ústavnímu soudu, který však

391 Konkrétně čl. 118 královského nařízení č. 965 ze dne 30. 4. 1924 a čl. 119 královského nařízení č. 1297 ze dne 26. 4. 1928

392 Rozhodnutí Lautsi I.

393 BLANKE, ref. 101, op. cit.

394 tamtéž

deklaroval svůj nedostatek příslušnosti vzhledem k tomu, že se v případě výše uvedených královských dekretů jedná pouze o podzákoné předpisy. Správní soud pro Benátsko následně podání zamítl s tím, že je krucifix symbolem italské historie a kultury a tím pádem i italské identity, ale má být viděn i jako výraz zásady rovnosti, svobody a tolerance, stejně tak jako sekulárních základů italského státu. Z obdobných důvodů zamítla návrh později i italská Státní rada³⁹⁵.

Následný rozhodovací proces před ESLP byl poměrně komplikovaný a zdlouhavý. Nejprve ve věci rozhodoval druhý senát ESLP. Stěžovatelka ve sporu mj. tvrdila, že italský stát přiznává křesťanství privilegovanou pozici tím, že stanovil povinnost ve školách umisťovat kříže (což je do jisté míry pochopitelný dojem, neboť symboly jiného náboženství se stejně jako v Bavorsku a Rakousku neinstalují). Ta podle ní způsobovala zásah do práva jí i jejich dětí na svobodu myšlení, svědomí a náboženského vyznání a do práva stěžovatelky vychovávat své děti v souladu se svým náboženským přesvědčením³⁹⁶. Dále paní Lautsi také zdůrazňovala, že krucifix vyvolává především asociace s křesťanstvím a na děti, jakožto obzvláště citlivé osoby, je tak vyvíjen nepříjemný tlak a může v nich dokonce být vzbuzován pocit, že stát nestojí za osobami, které jím preferovanou víru nevyznávají. Proti těmto tvrzením se postavil italský stát, který zároveň upozornil i na nezanedbatelný filozofický aspekt tohoto sporu a vůbec i celé problematiky náboženských symbolů – otázku, zda symbol spojený s určitou vírou může na jedince působit způsobem, který by dosáhl závažnosti porušení EÚLP. Dále se vláda zaměřila především na prezentaci jiných možných významů kříže jakožto symbolu. Zmíněn byl rovněž význam etický, neboť kříž reprezentuje hodnoty, které nejsou spjaty výhradně s křesťanstvím (např. spravedlnost, důstojnost, zásady mírového soužití). Zdůrazněno přitom bylo i to, že hodnoty dnešní evropské demokratické společnosti vycházejí historicky z poselství křesťanství a jeho filozofie, na jejichž základě bylo vychovááno mnoho autorů a filozofů (ačkoli sami byli třeba i odpůrci náboženství). Kříž tak byl prezentován především jako symbol evropské kultury a tradice. Je-li takto vnímán, nemůže být podle italské vlády v rozporu se zásadou neutrality státu. Nadto italský stát upozornil, že stávající judikatura ESLP vzbuzuje pochybnosti o tom, zda pouhé vyvěšení kříže může vyvolávat dostatečně závažné následky³⁹⁷, když působí pouze pasivně (nejedná se o aktivní agitaci). Zásadním argumentem bylo také to, že vláda upozornila na fakt, že v otázce přítomnosti křížů ve školách neexistuje na evropské úrovni konsenzus (a věc by tak měla být ponechána na rozhodnutí národních států – jedná se o projev

395 Rozhodnutí Lautsi I.

396 Stěžovatelka tedy tvrdila zásah do práv garantovaných čl. 9 EÚLP a čl. 2 prvního dodatkového protokolu k EÚLP.

397 Např. rozhodnutí ESLP ze dne 29. června 2007, stížnost č. 15472/02, ve věci Folgero a ostatní vs. Norsko

doktríny „margin of appreciation“). Kromě stěžovatelky a italské vlády do procesu vstoupila také řada dalších účastníků, a to i neziskových organizací³⁹⁸.

Druhý senát ESLP ve svém rozhodnutí konstatoval, že by se vzdělávání dětí mělo realizovat v prostředí přispívajícím k inkluzi (začleňování), nikoli k exkluzi, a to mj. bez ohledu na náboženské přesvědčení žáků. Ve škole by se měla setkávat různá přesvědčení a vyznání, stát by měl rovněž dbát na to, aby byly informace předávány objektivně, kriticky a pluralistickým způsobem. Škola by měla být místem, kde se žáci setkávají s řadou různých náboženství, názorů a myšlenek a mohou se tak dostat i za hranice toho, co již znají z domova. Zásadně nesmí docházet k indoktrinaci dětí. Dále se podle druhého senátu ESLP stát v prostředí, kde se nacházejí zvláště ovlivnitelné osoby, kterými děti vzhledem ke stále probíhajícímu duševnímu vývoji bezpochyby jsou, musí vyvarovat i nepřímého vnucování určitého náboženského přesvědčení. Nadto soud zdůraznil, že je škola citlivým místem, kde je třeba negativní náboženskou svobodu obzvláště chránit, neboť žáci jsou povinni se tam zdržovat a nemohou se tedy případným náboženským vlivům vyhnout. Soud v případě synů stěžovatelky (kterým bylo v rozhodné době 11 a 13 let) shledal, že skutečně díky svému mládí silněji ovlivnitelní byli a zároveň dodal, že umístění kříže ve škole může na žáky působit jako náboženské gesto. Na křesťany může působit pozitivně, v ostatních může vyvolávat pocit nátlaku nebo pocit, že jsou vychováni v prostředí poznamenaném křesťanstvím, a může vyvolat dojem státní identifikace s křesťanstvím. Druhý senát tak uzavřel, že umístění symbolu jedné určité víry ve škole (a žádné jiné) není pluralistickým gestem a omezuje rodiče v jejich právu vychovávat děti v souladu se svým přesvědčením a děti v jejich právu na svobodu víry. Tato omezení se přitom neslučují se zásadou neutrality státu při výkonu veřejné funkce. V prvním rozhodnutí z 3. listopadu 2009 tedy ESLP, resp. jeho druhý senát, poměrně překvapivě a dokonce jednomyslně shledal, že došlo k porušení práva rodičů na výchovu dětí v souladu s jejich vlastním přesvědčením podle čl. 2 prvního dodatkového protokolu k EÚLP ve spojení s porušením jejich svobody myšlení, svědomí a náboženského vyznání podle čl. 9 EÚLP³⁹⁹.

Toto rozhodnutí bylo v odborných kruzích poměrně těžce kritizováno, a to zejména kvůli jednostrannému zdůraznění negativní stránky náboženské svobody, pouze tvrzeného emočního účinku krucifixu, nesprávnému porozumnění principu neutrality státu, údajné preferenci laicismu a hlavně kvůli ignoraci doktríny „margin of appreciation“ a neponechání prostoru pro uvážení jednotlivých států⁴⁰⁰. V

398 Rozhodnutí Lautsi I.

399 tamtéž

400 KALB, Herbert. Das „Schulkreuz“ vor dem EGMR. Kommentar zum Urteil der Großen Kammer im Fall Lautsi.

Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 3/2010. S. 384. Nebo také HEINIG, ref. 29, op. cit.

souvislosti s vnitrostátní judikaturou členských států Rady Evropy je však zajímavá jeho podobnost s rozhodnutím o krucifixech, které vydal německý ÚS⁴⁰¹. Argumenty italské vlády o nepatrnosti zásahu naopak vyvolávají asociace s rakouským rozhodnutím ke křížům ve školách.

Nejednalo se však o konečné rozhodnutí, neboť dne 18. března 2011 na základě žádosti Itálie v této věci ESLP rozhodoval opět, tentokrát jeho Velký Senát, který naopak v umístění krucifixu ve škole porušení výše uvedených norem neshledal (poměr hlasů byl přitom 15:2)⁴⁰². Jedním ze zásadních bodů revize se stal fakt, že v otázce křížů ve školách neexistuje v Evropě konsenzus (což italská vláda tvrdila již v rámci prvního řízení před ESLP) a je tedy otázkou, zda by ESLP měl v této oblasti rozhodovat. V takto citlivých oblastech, kde není jasná společná linie, bývá obvykle státům ponechán poněkud větší prostor pro vlastní uvážení a zvážení lokálních podmínek (margin of appreciation), který je důsledkem práva na demokratickou správu vlastních věcí⁴⁰³. Neexistence evropského konsenzu se tedy stala jedním z hlavních argumentů vlády, přičemž soud sám shledal, že ve většině států není tato otázka výslovně upravena (i tak mohou být kříže ve školách fakticky vyvěšovány – např. Řecko, Španělsko). Kromě Itálie je povinnost kříž ve škole umístit stanovena v Polsku a některých částech Německa a Švýcarska. Zakázáno je to naopak ve Francii (kromě Alsaska a Moselle), Gruzii a Makedonii. Dále vláda ESLP vytkla, že zaměnil inkluzivní koncept neutrality státu s exkluzivním a vševylučujícím sekularismem (který k italskému zřízení nepatří). Kromě toho bylo opět zdůrazněno pasivní působení tohoto symbolu, který byl zároveň znovu prezentován jako symbol italské národní identity (spojení státu a církve v historii a tím ovlivněný kulturní vývoj státu). Dále vláda upozornila, že dosavadní judikatura ESLP v zásadě nevyklučovala dokonce ani existenci státního náboženství a že je v Itálii náboženská svoboda důsledně dodržována, např. židovští studenti nemusí chodit na zkoušky v sobotu a na řadě škol se ctí ramadán⁴⁰⁴.

Stejně tak jako v řízení před druhým senátem se i v tomto případě účastnila řada dalších subjektů, a to i států. Zajímavým bylo např. podání Monaka, ve kterém bylo z principu neutrality státu dovozeno, že náboženské symboly nemají být odstraňovány z míst, kde vždycky byly, ani umisťovány tam, kde dříve nebyly⁴⁰⁵, což dle mého názoru zní velmi rozumně. Z předchozí judikatury ESLP⁴⁰⁶ také plyne, že jakkoli je státní náboženská indoktrinace samozřejmě i nadále nepřijatelná, mohou národní poměry ospravedlnit kvantitativní, avšak ne kvalitativní, zvýhodnění většinového náboženství⁴⁰⁷.

401 HEINIG, ref. 29, op. cit.

402 Rozhodnutí Lautsi II.

403 HEINIG, ref. 29, op. cit.

404 Lautsi II.

405 Rozhodnutí Lautsi II.

406 Např. rozhodnutí ESLP ze dne 6. října 2009, stížnost č. 45216/09, ve věci J.A.-I. vs. Německo

407 BLANKE, ref. 101, op. cit.

Velký senát ve svém hodnocení věci zdůraznil nutnost nestrannosti státu při zajišťování možnosti nerušeného výkonu náboženství (jakéhokoli), pluralitu a nepřipustnost státní indoktrinace. Zároveň se rozhodl zkoumat případné porušení práv dle čl. 2 prvního dodatkového protokolu k EÚLP, čl. 9 EÚLP však předmětem jeho hodnocení nebyl, neboť se zde nenabízely žádné nové otázky, které by nebyly zodpovězeny již při hodnocení porušení prvně jmenované normy. Dále soud také vyhodnotil kříž jakožto symbol náboženský, přičemž je podle něj pro tento případ irelevantní, zda může symbolizovat i něco jiného. Na druhou stranu však neshledal za prokázané, že by jeho umístění ve školách mělo na žáky vliv, případně jaký. Subjektivní pocit stěžovatelky, že je přítomností tohoto symbolu ve škole omezována ve svém právu na výchovu synů, již soud viděl jako pochopitelný, avšak nepostačoval k tomu, aby bylo shledáno porušení čl. 2 Prvního dodatkového protokolu k EÚLP. Argument italské vlády, že kříž představuje symbol tradice, kultury a sdílených hodnot, jakési identity, se rovněž stal zásadním, neboť ESLP usoudil, že v situaci, kdy o tomto problému neexistuje na evropské úrovni konzesus, spadá tato věc do volného posouzení států, a to už proto, že se jedná o národní otázku. Každý stát má právo vnímat svou identitu a tradici určitým způsobem a je sám nejvíce povolán k tomu rozhodnout jak. Nadto ESLP také zdůraznil, že pouhé umístění náboženského symbolu není indoktrinací a že se jedná o pasivní symbol, jehož působení nedosahuje intenzity aktivního ovlivňování (např. přednáška, účast na náboženských oslavách atd.)⁴⁰⁸.

Fakt, že ESLP v průběhu necelých dvou let vydal takto rozdílná rozhodnutí (navíc první z nich bylo přijato jednomyslně a druhé při poměru hlasů 15:2) je poněkud zarážející a rozhodně tomuto soudu nelichotí. V zásadě se asi dá říci, že měl ESLP již při svém prvním rozhodování více sledovat historický aspekt celé věci a více zohlednit neexistenci evropského konsenzu, který je ohledně křížů ve škole skutečně velmi vzdálený⁴⁰⁹. Celkově se dá říci, že ESLP svým druhým rozhodnutím zkorigoval překvapivé závěry z prvního rozsudku a vrátil tak citlivou problematiku křížů ve vzdělávacích zařízeních do rozhodovací sféry jednotlivých států. To lze hodnotit jedinec pozitivně, neboť tradice a náboženská kultura je v různých částech Evropy skutečně dosti různá a nebylo by správné se ji pokoušet prostřednictvím ESLP „za každou cenu“ sjednotit.

Z judikatury také plyne, že ESLP vykládá čl. 2 Prvního dodatkového protokolu k EÚLP v tom smyslu, že existují dvě sféry vzdělávání – státní (školský systém) a rodinná. Hranice mezi nimi je tvořena zákazem indoktrinace. Pokud k ní dojde, funguje právo rodičů na náboženskou výchovu dětí jako subjektivní ochranné právo. Vzhledem k subsidiaritě ochrany poskytované ESLP má velký význam také

408 Rozhodnutí Lautsi II.

409 KÚHN, Zdeněk. Krucifixy v evropských veřejných školách. In: *Jiné právo* [online]. [cit. 1. 7. 2016]. Dostupné na: www.jinepravo.blogspot.com/2011/03/krucifixy-v-evropskych-verejnych.html

výše zmíněná doktrína margin of appreciation, a to zejména u citlivých témat, jako je náboženství. Ke kontrole ze strany ESLP tedy dochází méně často, než by tomu bylo v jiných oblastech. Zatímco v rozhodnutí druhého senátu nebyla tato doktrína dostatečně respektována, Velký Senát tuto chybu napravil a náležitě ji na případ aplikoval. Stejně tak správně zrelativizoval skutečný vliv kříže na žáky, který vskutku nemusí být nijak velký. Je však nutné ho posuzovat individuálně, jak bylo zdůrazněno již v předchozích kapitolách. Řada odborníků dále také zdůrazňuje nejednoznačnost kříže jakožto symbolu – ten totiž vskutku může nést více prvků a hodnot a v každém z nás vyvolávat jiné asociace. Jisté však je, že nemůže být redukován ani na symbol náboženství, ani na zcela sekulární⁴¹⁰.

Podíváme-li se na rozhodnutí ve věci Lautsi II. ve srovnání s rozhodnutí rakouského ÚS, jež bylo popsáno v předchozí kapitole, je nejvýraznějším rozdílem to, že ačkoliv rakouský ÚS a ESLP došly ke stejnému výsledku, zvolily k němu každý jinou cestu. ESLP posuzoval především soulad s čl. 2 Prvního dodatkového protokolu k EÚLP (zakotvujícím právo rodičů na náboženskou výchovu dětí), rakouský ÚS se věnoval spíše čl. 9 EÚLP (právo na náboženskou svobodu)⁴¹¹. Je také třeba říci, že podle řady ohlasů je rozhodnutí ESLP ve věci Lautsi II lépe a důsledněji zdůvodněno, než je tomu v případě rozhodnutí rakouského ÚS⁴¹². Jisté je, že se oba soudy s otázkou existence zásahu do negativní náboženské svobody vypořádávaly ztěžka. Důvodem je pravděpodobně to, že narozdíl od zásahů do právních hodnot jako je život, zdraví nebo osobní svoboda, se v tomto případě jedná o zásah, který má velmi subjektivní dopad a je méně očividný. Jedná se totiž o zásah do pocitů či přesvědčení, což je velmi individuální věc a vyvěšený kříž či krucifix může mít na každého žáka jiný účinek. ESLP v tomto smyslu deklaroval, že nemá žádné poznatky o vlivu kříže na žáky a že subjektivní pocit jedince nemůže sám o sobě stačit k tomu, aby byl konstatován zásah do základního práva. Stejný přístup aplikoval i rakouský ÚS, když sice řekl, že význam kříže si každý musí vyhodnotit sám pro sebe, avšak nakonec se uchýlil k použití objektivního a ústavně konformního významu⁴¹³. Nutnost individuálního posouzení vnímání tohoto symbolu byla koneckonců zdůrazňována i v odborné literatuře.

Při srovnání rozhodnutí ESLP ve věci Lautsi II. a „Kruzifix-Beschlussu“ německého ÚS se nabízí se hned několik poznatků. Německý ÚS se třeba více nezabýval otázkou, zda je zásah do náboženské svobody odmítačů křížů tak citelný, aby mohlo jít o porušení tohoto práva, resp. byla dle kritiků jeho argumentace dosti spekulativní a spíše vágní a vystačila si s identifikací abstraktního ohrožení. Rozhodnutí Lautsi II. v tomto ohledu přináší zásadní rozdíl, neboť uvádí, že nemá k dispozici žádný

410 KALB, ref. 400, op. cit.

411 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

412 Např. KÖRTNER, ref. 368, op. cit.

413 PALMSTORFER, ref. 161, op. cit.

důkaz o tom, že má kříž v učebně na žáky nějaký vliv. Vzhledem k tomu, že byl v tomto případě zásah do práva popřen, nezabýval se ESLP ani otázkou hledání kompromisu mezi zájmy křesťanských žáků a jejich rodičů a odmítačů křížů. Podrobněji se tím vlastně nezabýval žádný z těchto soudů, neboť i německý ÚS tuto problematiku poměrně rychle uzavřel tím, že věc nelze řešit pomocí principu většiny (s čímž si naopak rakouský ÚS vystačil). Dalším bodem je nový pohled na pluralitu a neutralitu ve školství, který byl rozhodnutím ve věci Lautsi II. otevřen. Zatímco v dřívějších rozhodnutích nebylo řešeno, jak může kříž vlastně přispět pluralitě náboženství ve školách, v tomto rozsudku již soud zohledňuje a oceňuje, že Itálie školství otevírá i jiným náboženstvím. Z tohoto pohledu pak kříž nemůže působit indoktrinačně, ale je jedním z řady projevů vícero náboženství, která jsou ve třídách fakticky přítomna. Na životě třídy se odráží různé tradice a svátky a žáci mohou nosit náboženské symboly. A právě to by možná mělo být výsledkem konceptu přijímající neutrality⁴¹⁴.

Rozhodnutí ve věci Lautsi je zajímavé pro výše provedené srovnání, avšak kvůli široké aplikaci doktríny „margin of appreciation“ v této oblasti se nedá očekávat, že by snad přineslo sjednocení evropské judikatury nebo dokonce „celoevropské“ řešení toho, zda ve školách náboženské symboly být mají nebo ne. Tato věc zůstává rozhodnutím jednotlivých států, což je vzhledem k velkým tradičním a kulturním rozdílům dobře.

414 BERKMANN, ref. 227, op. cit.

4.2.4. Přípustnost islámských šátků u učitelek na německých školách

V této části práce se budu věnovat islámským šátkům učitelek na školách v Německu, což je problematika, ke které se již několikrát vyjádřil i tamní ústavní soud. Postavení učitelek je specifické v tom, že nejsou zaměstnávány soukromníky, ale veřejnou mocí, kterou do jisté míry i reprezentují, a pokud by otevřeně podporovaly nějaké náboženství, mohlo by to evokovat podobnou situaci, jako v případě umístění kříže ve třídě – tedy např. naznačovat státní preferenci určité víry, což by bylo v rozporu s principem neutrality státu a mohlo potenciálně zasahovat do negativní náboženské svobody jinak smýšlejících dětí a práva rodičů na jejich výchovu. Zároveň také platí vše, co bylo řečeno o dětech jakožto zvláště citlivých osobách a škole jako místu, kterému se nemohou vyhnout (i možnost výběru pedagoga je v praxi poměrně vzácná).

Kromě zvýšené citlivosti dětí je také významný hierarchický vztah mezi učitelkou a žáky, což vyzdvihl i ESLP v rozhodnutí ve věci Dahlab vs. Švýcarsko. Tehdy se jednalo o případ švýcarské učitelky základní školy, která konvertovala k islámu a začala do vyučování nosit šátek, načež byla školní inspekcí vyzvána k jeho odložení. Když to neučinila, dostala výpověď s tím, že na školách musí být dodržována zásada náboženské neutrality. ESLP rozhodl, že tím sice byla narušena náboženská svoboda paní Dahlab, avšak tento zásah byl ospravedlnitelný z důvodu ochrany práv a svobod jiných osob. Zájmu jiných osob, tedy společnosti, kterým je náboženská neutralita státu, tak byla dána přednost před pozitivní náboženskou svobodou učitelky (příčemž vůbec nebylo hodnoceno, zda tím fakticky nedochází k zákazu výkonu určitého povolání pro muslimské ženy apod.). Velkou roli zde hrál právě výše zmíněný specifický vztah pedagogů a dětí a vysoká ovlivnitelnost mladých žáků a také negativní náboženská svoboda dětí i rodičů. ESLP tedy shledal zákaz nošení muslimského šátku učitelkami na veřejných školách jako legitimní a slučitelný s EÚLP⁴¹⁵. Zajímavé je zejména, že přitom označil hidžáb za silný vnější symbol a dále o něm prohlásil, že je těžko slučitelný s tolerancí, respektem k druhým a s rovnoprávností pohlaví, což jsou hodnoty, které by měli učitelé žákům předávat⁴¹⁶. Není překvapením, že toto tvrzení v dnešní době řada kritiků⁴¹⁷ zpochybňuje nebo dokonce označuje za radikální. Otázka, zda soudu přísluší hodnotit obsahy určitého náboženství, je zcela na místě⁴¹⁸. Představa o neslučitelnosti

415 Rozhodnutí ESLP ze dne 5. ledna 2001, stížnost č. 42393/98, ve věci Dahlab vs. Švýcarsko

416 tamtéž

417 Např. Michal Bobek v BOBEK, Michal. Náboženské symboly ve veřejném prostoru aneb „Desatero v soudní síni nevyvěšíš, tvář svoji šátkem nezahalíš“. *Právní fórum*, 2005, č. 12, S. 461 a násl.

418 BOBEK, Michal. Náboženské symboly ve veřejném prostoru aneb „Desatero v soudní síni nevyvěšíš, tvář svoji šátkem nezahalíš“. *Právní fórum*, 2005, č. 12, S. 461 a násl.

islámských šátků s rovnoprávností pohlaví vyplývá z určitého osobního názoru soudce, zcela však opomíjí pocity dotčených žen a dle mého názoru přináší riziko ne zcela objektivního hodnocení věci.

Německý ÚS ve svém rozhodování závěry ESLP zcela nevyvrací, avšak svým nejnovějším judikátem dodává, že výše naznačené ohrožení práv dětí či rodičů nebo školního míru musí být dáno v konkrétním případě, kdy bude šátek zakázán (a nemělo by se tedy jednat o zákaz paušální). Obecně totiž v Německu (a nejen tam) platí, že stát svým zaměstnancům nemůže jen tak zakázat nošení náboženských symbolů, neboť by to bylo v rozporu s jejich právem na náboženskou svobodu. Nicméně v případech, kdy je nutné, aby byli v rámci státní služby povinni svým vystupováním vyjadřovat neutralitu státu, to možné bylo – alespoň do níže citovaného rozhodnutí německého ÚS z 27. ledna 2015, které tuto výjimku do značné míry zneplatnilo. Současná situace bude nyní blíže popsána.

Právní úprava této problematiky v Německu je i tentokrát definována jeho federativním uspořádáním. Pro úpravu (resp. omezení) nošení náboženských symbolů ve školách se nerozhodly zdaleka všechny spolkové země, avšak některé ano - konkrétně šlo o Bavorsko, Brémy, Bádensko - Württembersko, Berlín, Hesensko, Dolní Sasko, Sársko a Severní Porýní - Vestfálsko. Úprava zákazu v těchto spolkových zemích navazovala na rozhodnutí německého ÚS ze dne 24. září 2003, které bude nyní popsáno.

V případě předcházejícím vydání tohoto rozhodnutí se jednalo o dlouholetý spor mezi učitelkou jménem Fereshta Ludin a zemí Bádensko - Württembersko kvůli tomu, že jmenovaná odmítla přestat při výuce nosit muslimský šátek a následně nebyla jako učitelka přijata do státní služby. Německý ÚS (konkrétně jeho druhý senát) poté ve výše specifikovaném nálezu judikoval, že právní regulace této věci spadá do kompetence jednotlivých spolkových zemí a je tedy zcela na nich, zda se rozhodnou nošení muslimského šátku (a případně i jiných náboženských symbolů) pedagogy ve školách omezovat nebo ne. Dokud však parlamenty spolkových zemí nestanoví jasná zákonná pravidla, mohou učitelky v šátkách vyučovat.

Toto rozhodnutí německého ÚS bylo již z počátku velmi diskutované a je poměrně zdrženlivě formulováno. Soudci zvažovali na jedné straně nutnou neutralitu státu a na straně druhé náboženskou svobodu, přičemž bylo třeba zohlednit i další práva, např. právo na svobodnou volbu povolání, právo rodičů určit výchovu dětí a další. Nakonec se vyslovili v tom smyslu, že jednotlivé spolkové země mohou učitelkám nošení muslimských šátků při výuce zakázat a přitom se výslovně odkázali na možnost zákonných omezení náboženské svobody. Toto případné omezení není věcí exekutivy nebo snad dokonce správy školy (zde se nabízí paralela s případem ze Střední zdravotnické školy v Praze, o kterém rozhodovala česká VOP), ale úlohou, a v některých případech i přímo povinností, zákonodárce.

Omezení těchto základních svobod, v tomto případě pozitivní a negativní náboženské svobody, náleží právě zákonodárci z toho důvodu, aby byla veřejnosti zajištěna možnost se na tomto procesu podílet a účastnit se debaty k této věci. Zákonodárce se však musí přísně držet ústavních požadavků na možná omezení. Musí zohlednit jak náboženskou svobodu pedagogů, tak i školních dětí, dále právo rodičů určovat jejich výchovu a princip neutrality státu, přičemž Spolkový ústavní soud připustil, že jistá konkretizace předpisů týkajících se přípustných oděvů pro pedagogy je myslitelná, pokud je cílem zachování náboženské neutrality státu a tím pádem i školy a předcházení náboženským konfliktům ve škole. Z tehdejší právní úpravy však nebylo tento zákaz možné dovodit a Spolkový ústavní soud tak judikoval, že došlo k zásahu do práva stěžovatelky na rovný přístup k veřejným funkcím ve spojení s právem na náboženskou svobodu - stěžovatelka tedy docílila v této věci alespoň částečného úspěchu, neboť dokud nebyla přijata odpovídající zákonná úprava, nemohlo jí být nošení šátku ve škole zakázáno. Na základě tohoto rozhodnutí německého ÚS pak došlo k přijetí různě přísných zákonných zákazů nošení muslimských šátků v již zmiňovaných spolkových zemích.

V odborných kruzích bylo toto rozhodnutí, jak již bylo naznačeno výše, přijato poměrně rozpačitě. Jako problematický byl označován především pokyn pro zákonodárce, aby případně upravil zákaz nošení muslimských šátků učitelkami i v případech, kdy zde nehrozí žádné konkrétní nebezpečí zásahu do práv dětí či rodičů. Dalo by se dokonce pochybovat, zda není taková úprava v rozporu s konceptem neutrality státu, který německý ÚS formuloval již v roce 1975 a dokonce dále rozvedl v tom smyslu, že státní neutralita nemá být vnímána jako „distancující“ ve smyslu striktního oddělení státu a církve, nýbrž jako postoj požadující stejnou náboženskou svobodu pro všechna vyznání. Z dnešního pohledu (po vydání níže popsaného nálezu prvního senátu německého ÚS), je mu možno dát v tomto ohledu za pravdu.

Co se týče přímo následné novely školského zákona v Bádensku – Württembersku, je možno poznamenat, že pokud by byly plně využívány nástroje disciplinárního práva, byla by tato zákonná úprava zcela nadbytečná. V případě aplikace disciplinárních předpisů by však důkazní břemeno leželo na školních úřadech. Ty by tak pro ospravedlnění případného zákazu musely být v každém konkrétním případě schopny prokázat, že se dotčená učitelka přinejmenším pokusila ovlivňovat jí svěřené žáky ve smyslu určitého náboženství či světónázoru. Přesně to bychom ale od nich měli očekávat. Místo toho je tímto způsobem muslimský šátek stále více stylizován do formy symbolu muslimského fundamentalismu. Tím, že ženy musejí vysvětlovat tak osobní rozhodnutí, jako je nošení šátku, jsou pak odsunovány na kraj společnosti, což je něco, čemuž bychom se měli snažit zabránit.

27. ledna 2015 pak německý ÚS (resp. jeho první senát) výše uvedené (mezitím již dvanáct let staré) rozhodnutí alespoň částečně revidoval. Stalo se tak v řízení ve věci spojených žalob dvou učitelek

proti spolkové zemi Severní Porýní – Vestfálsko, přičemž s první z nich byl kvůli nošení muslimského šátku ukončen pracovní poměr a druhá byla zaměstnavatelem napomenuta, protože ve vyučování nosila baret, kterým se šátek snažila nahradit. Dle dřívější judikatury k ospravedlnění zákazu nošení muslimského šátku učitelkami postačovalo, že rodiče na základě toho, že pedagožka nosí ve výuce šátek, mohou mít obavy, že budou děti proti jejich vůli vystaveny náboženským vlivům, tedy pouze abstraktní ohrožení náboženské neutrality školy nebo školního klidu ve smyslu absence nábožensky motivovaných konfliktů. Jedním z řady důvodů, proč německý ÚS své dřívější rozhodnutí revidoval, byl v nálezu uvedený závěr, že pouhé abstraktní nebezpečí pro náboženskou neutralitu není jako ospravedlnění zákazu nošení šátku dostačující. Pro oprávněný zákaz je podle německého ÚS nutné konkrétní ohrožení náboženské neutrality školy a obecný zákaz nošení muslimských šátků učitelkami při výuce je tak podle novějšího rozhodnutí německého ÚS v rozporu s právem na svobodu vyznání, neboť není přiměřený.

Zákonodárce přitom touto právní úpravou podle německého ÚS sledoval a sleduje legitimní cíle – zabránění náboženským konfliktům ve škole, ochranu státní neutrality a zajištění jeho povinnosti poskytovat neutrální a vyvážené vzdělání a ochranu práv žáků i rodičů. Musí však také respektovat přiměřený poměr k významu a závažnosti práva pedagogů na svobodu vyznání a náboženství a při svém rozhodování dbát i na hranici přijatelnosti.

Jedna ze stěžovatelek, která mimochodem vyučovala turečtinu a jejími žáky byly pouze muslimské děti – o existenci konkrétního rizika by se tedy dalo debatovat, dále argumentovala tím, že zákon porušuje princip rovnosti, neboť židovské jarmulky nebo hábity jeptišek nejsou nahlíženy jako náboženské symboly a dochází zde tedy k diskriminaci z důvodu náboženské víry. I tomu dal německý ÚS ve svém novějším rozhodnutí za pravdu a ustanovení předmětného školského zákona, které křesťanské symboly privilegovalo, bylo zrušeno.

Dále se stal předmětem kritiky německého ÚS fakt, že by zákaz nošení šátku ve školách pro muslimské ženy prakticky znamenal zákaz výkonu určitého povolání, což by bylo v přímém rozporu také s principem rovnoprávnosti mužů a žen a právem na svobodnou volbu povolání.

Pouhé nošení muslimského šátku také nelze podle německého ÚS považovat za nějaké lákání nových věřících nebo misionářství. Samotné nošení náboženských oděvů nemůže narušovat negativní svobodu víry a náboženského vyznání žáků. Dokud učitelé nevystupují pro svoje náboženství slovně a nesnaží se žáky ovlivnit více než svým vystupováním, jsou tito konfrontováni pouze s pozitivní náboženskou svobodou těchto pedagogů. Teprve v případě, že by došlo ke konkrétnímu nebezpečí ohrožení školního míru nebo státní náboženské neutrality, je k zákazu nošení šátku možno přistoupit. Zajímavé přitom je, že například Spolkový správní soud ve svém rozhodnutí, které předcházelo nálezu německého německého ÚS z roku 2003, judikoval, že i pouhé nošení šátku může vést k náboženskému

ovlivňování dětí, ačkoli učitelka vůbec takový úmysl mít nemusí. Důležitý byl podle něj dojem, který tento symbol v dětech vyvolává. Spolkový správní soud tak vlastně judikoval, že muslimský šátek nošený pedagožkami není slučitelný s právem dětí a rodičů na negativní náboženskou svobodu a principem neutrality státu. I na tomto příkladu je tedy vidět, jak se judikatura německých soudů za posledních 12 let posunula. Zároveň to však také zdůrazňuje problémy interpretace vlivu náboženských symbolů, se kterými se potýkaly soudy i v souvislosti s umístováním křížů a krucifixů do tříd.

Můžeme tedy shrnout hlavní body, ve kterých německý ÚS revidoval své rozhodnutí. Zaprvé judikoval, že abstraktní ohrožení náboženské neutrality nepostačuje k ospravedlnění zákazu, je nutno nebezpečí konkrétní. Zadruhé tento soud konstatoval, že zvýhodňování jiných náboženských symbolů, jako např. jarmulek či hábitů jeptišek je diskriminační. A zatřetí zákaz nošení šátků ve školách muslimské ženy zasahuje tak silně, že se fakticky může rovnat zákazu výkonu tohoto povolání a tím odporuje principu rovnoprávnosti muže a ženy a porušuje jejich právo na rovný přístup k veřejným funkcím. Jedná se nepochybně o velmi silné argumenty, ačkoliv například tvrzení, že pouhý fakt, že učitelka nosí šátek, nemá na žáky dostatečný vliv, se může jevit sporně, a to zejména proto, že je těžké případné ovlivnění (které také může být v případě každého dítěte jiné) objektivně posoudit. Přitom je nepochybné, že zejména na mladší děti mají jejich učitelky významný vliv i jako vzory.

V důsledku tohoto nedávného rozhodnutí se dají bezpochyby očekávat mnohé legislativní změny v téměř všech spolkových zemích, které se nošení muslimských šátků ve školách rozhodly upravit, bude tedy jistě zajímavé sledovat další vývoj této tematiky. Určitou perspektivu však naznačuje i fakt, že např. bavorská státní vláda nevidí ani po zrušení části ustanovení školského zákona pro Severní Porýní – Vestfálsko německým ÚS důvod pro změnu obdobného ustanovení, které je v Bavorsku stále aplikováno. Ačkoliv nemá vydané rozhodnutí vůči tomuto ustanovení derogační účinky, je jasné, že by měl příslušný předpis být vykládán v souladu s ústavním právem, jehož výklad soud tímto rozhodnutím poskytl. Tedy tak, že by nošení šátku nemělo být zakázáno, není-li zde konkrétní ohrožení školního míru.

Někteří odborníci také v souvislosti s tím, že zde německý ÚS svoji judikaturu opravdu významným způsobem pozměnil, poukazovali na to, zda nemělo být k rozhodnutí povoláno jeho plénum (tak, jak to požaduje § 16 zákona o Spolkovém ústavním soudu). Pro posouzení této otázky je zásadní definovat, jak hluboké vlastně obsahové rozpory mezi oběma rozhodnutími jsou. Někteří zastávají názor, že druhý senát ve svém starším rozhodnutí vyjádřil spíše obecnější obsahové tendence a že tyto nebyly tzv. „tragende Entscheidungsgründe“, tedy nosné důvody pro rozhodnutí. Tento názor je založen na tezi, že výsledkem prvního rozhodnutí byl úspěch ústavní stížnosti stěžovatelky z toho důvodu, že pro zákaz nošení šátku nebyl v té době dán zákonný podklad, a ačkoliv zároveň vyslal zákonodárci i jisté signály ohledně možnosti zákonné úpravy, nelze je zařadit mezi důvody, které by byly pro rozhodnutí nosné.

Tomu lze odporovat s tím, že účelem ústavní stížnosti není dle stávající judikatury pouze ochrana subjektivních práv, ale i ochrana a výklad ústavního práva. Je těžko popiratelné, že německý ÚS tím, jak rozhoduje o ústavních stížnostech, do značné míry ovlivňuje i zákonodárny proces. A pokud od zákonodárce očekává, že nebude jeho výklad brát za směrodatný pouze mezi účastníky konkrétního případu, neměl by v opačném případě dělat, že jeho výroky k výkladu objektivního ústavního práva jsou až druhořadé nebo neformální. Ačkoliv nemusí nutně být nosné pro rozhodnutí, jsou jistě relevantní. A § 16 zákona o Spolkovém ústavním soudu hovoří pouze o „odchýlení se od právního názoru“, že musí jít o důvody nosné pro rozhodnutí je pak stanoveno „pouze“ judikaturou německého ÚS. Je třeba zdůraznit, že druhý senát vlastně zákonodárce vyzval, aby problematiku nošení šátků učitelkami upravil. V řadě spolkových k tomu i došlo, přičemž se vždy řídili právě názory, uvedenými v rozhodnutí z roku 2003. V případě náboženské neutrality školy se jedná do jisté míry i o politickou otázku a v této souvislosti si můžeme klást otázku, zda je první senát opravdu k rozhodnutí povolanejší než např. zákonodárce a dojít k závěru, že by zde bylo na místě spíše politické rozhodnutí – tedy rozhodnutí zákonodárce. V tomto smyslu lze zpochybnit, zda zde již soud nezasáhl do sféry zákonodárce až příliš, a to tím, že zcela opomněl prostor pro uvážení zákonodárce a sám se pustil do vyvažování hodnot státní neutrality, negativní náboženské svobody a práv rodičů určovat výchovu dětí. Přitom takto uvedené hodnoty jistě vzájemně vyvažoval a hodnotil již i zákonodárce při přípravě dotčeného zákona. První senát německého ÚS tímto způsobem fakticky zúžil zákonodárci prostor pro rozhodování, kterým mu byl předchozím rozhodnutí senátu druhého přiznán.

Nelze však také přehlédnout i pozitivní aspekty rozhodnutí prvního senátu, např. bylo jasně stanoveno, že náboženská neutralita nemá znamenat distancování se od náboženství, ale spíš otevřenost státu všem z nich.⁴¹⁹ Toto pojetí státní neutrality bylo koneckonců v této práci již několikrát zdůrazněno.

Jako první z dotčených spolkových zemí na rozsudek německého ÚS z 27. ledna 2015 zareagovaly Brémy, paušální zákaz byl následně zrušen také v Severním Porýní – Vestfálsku, Dolním Sasku a Hesensku. Třeba v Berlíně však po vydání tohoto přelomového rozhodnutí k legislativním změnám nedošlo, přičemž hlavním důvodem byl fakt, že tamní zákon o neutralitě, který byl vydán po prvním rozhodnutí německého ÚS k otázce muslimských šátků ve školách (z 24. 9. 2003), zakazuje v případech, kdy je nutno zachovat státní neutralitu, nošení jakýchkoli náboženských symbolů bez rozdílu víry a není tedy diskriminační. To představuje podstatný rozdíl oproti obdobnému zákonu ze Severního Porýní – Vestfálska, jenž se stal předmětem kritiky německého ÚS. I tak je však berlínský zákon o

419 HENZLOVÁ, Barbora. Právní úprava náboženských symbolů v Německu. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica* 1/2016. ISSN 0323-0619. S. 93 a násl.

neutralitě z právního pohledu poměrně sporný, neboť nepředpokládá pro ospravedlnění zákazu nošení náboženských symbolů učitelkami konkrétní ohrožení školního míru nebo konfesních práv žáků či rodičů⁴²⁰. To je přitom jedním ze zásadních požadavků německého ÚS.

Stejného názoru byla i učitelka základní školy (resp. uchazečka o tuto pozici), která nebyla do služebního poměru přijata z toho důvodu, že hodlala do vyučování nosit šátek (toto rozhodnutí učinil stát, jakožto potenciální zaměstnavatel, právě na základě berlínského zákona o neutralitě). Ačkoliv v první instanci u Pracovního soudu v Berlíně neuspěla, v té druhé jí již dal Zemský pracovní soud Berlin – Brandenburg za pravdu a přiřkl jí odškodnění ve výši dvou měsíčních platů, které by si jako učitelka bývala vydělala. Zároveň označil její vyloučení z přijímacího procesu za diskriminaci z důvodu náboženství a dodal, že berlínský zákon o neutralitě (konkrétně jeho § 2, o který ve věci šlo) musí být vykládán ve světle výše popisované judikatury německého ÚS a zákaz nošení šátku tedy musí být odůvodněn konkrétním ohrožením školního míru (což v tomto případě nebyl)⁴²¹. Z uvedeného je patrné, že i tento soud se domnívá, že by i berlínský zákon o neutralitě měl být změněn a přizpůsoben aktuální judikatuře německého ÚS. Ve věci je koneckonců možná i revize před Spolkovým pracovním soudem, který by případně mohl věc předložit německému ÚS k výkladu, resp. rozhodnutí, zda je ústavněkonformní výklad tohoto zákona vůbec možný⁴²². Je tedy možné, že i v Berlíně nakonec k legislativním změnám dojde. Podobná situace panuje také v Bavorsku (kde, jak již bylo zmíněno i výše, bude nadále ponecháno v platnosti stávající ustanovení s tím, že judikatuře německého ÚS bude vyhověno aplikační praxí – tedy že bude nutnost zákazu zkoumána vždy pro jednotlivé případy), Sársku a Bádensku – Württembersku. V posledně jmenované zemi (která byla zároveň první, který zákaz zavedla) se již odpovídající novela připravuje, avšak zatím nebyla přijata.

Lze tedy shrnout, že německý ÚS svým pozdějším rozhodnutím v otázce nošení muslimských šátků učitelkami jasně vystoupil proti diskriminaci, resp. privilegovanému postavení křesťanství a znemožnil praxi generálního zákazu nošení tohoto symbolu pedagožkami. Tím jim umožnil dále vykonávat své povolání a nemuset se vzdát svého práva na náboženskou svobodu, což je v pozitivní a lze doufat, že toto rozhodnutí přinese i kladné výsledky co se týče výuky tolerance ve školách⁴²³.

420 HENSCHKE Rechtsanwälte. Kopftuchverbot an Berliner Schulen. In: *Arbeitsrecht Aktuell // 17 /045* [online]. 4.5.2017 [cit. 30.5.2017]. Dostupné na: https://www.hensche.de/Kopftuchverbot_an_Berliner_Schulen_muslimische_Lehrerin_obsiegt_im_Kopftuchstreit_LA_G_Berlin_14Sa1038-16_10.02.2017.html

421 Rozhodnutí Zemského pracovního soudu Berlin-Brandenburg ze dne 9. února 2017, sp. zn. Az. 14 Sa 1038/16

422 HENSCHKE Rechtsanwälte, ref. 420, op. cit.

423 K situaci ve státě provozovaných školách lze říci, že se pravidla ohledně nošení šátků vychovatelkami uplatní obdobně. Jedná se sice o instituci, kterou děti navštěvují dobrovolně, je však zřizována a provozována státem, který má i zde povinnost chovat se nábožensky neutrálně a nediskriminačně a vychovatelka na děti působí jako autorita a vzor,

Ve svém novějším rozhodnutí se německý ÚS odchyľuje od závěru ESLP ve věci Dahlab, což však lze vysvětlit větším prostorem států pro uvážení ve věcech týkajících se náboženských věcí, odlišnými místními okolnostmi a také jiným hodnocením významu muslimkého šátku jakožto symbolu, přičemž německý ÚS nevidí rozpor s genderovou rovnoprávností v jeho nošení, ale naopak v jeho zákazu (resp. v praktických následcích zákazu, které by např. znamenaly, že muslimské ženy učit nemohou, muži však ano).

zároveň přitom reprezentuje stát. Otázka nošení muslimských šátků vychovatelkami ve školkách byla po vydání výše komentovaného prvního rozhodnutí německého ÚS zákonem upravena pouze v Bádensku-Württembersku (zákazem) a Berlíně (kde byla stanovena povinnost dbát ve školkách na zásadu náboženské neutrality státu a zaveden mechanismus smírného řešení případných konfliktů mezi rodiči a školkou, který však nakonec, pokud selže, opět vede k zákazu). Po vydání druhého rozhodnutí německého ÚS je však i tato ustanovení nutné vidět v jiném světle. Viz. HUNDT, Marion. *Religionsrecht in Kita und Schule. Kopftuch, Tischgebet, Schwimmunterricht*. 1. vydání. Berlín: Carl Link, 2010. Art.-Nr. 69349000.

4.2.5. Přípustnost islámských šátků u studentek na školách v České republice

Problematika náboženských symbolů ve vzdělávacích zařízeních se stala předmětem veřejné debaty a posléze i soudního rozhodování rovněž v České republice, avšak ve srovnání s Německem až o téměř dvacet let později. Sporné zde nebyly kříže v učebnách, neboť tam ani nebývají běžně umístěny, ale muslimské šátky. Nešlo přitom však o jejich nošení učitelkami, o čemž bylo pojednáno v předchozí části této práce, ale dvěma studentkami muslimského vyznání původem ze Somálska a z Afghánistánu. Případ se odehrál na střední zdravotnické škole v Ruské ulici na Praze 10, kam byly obě zapsány ke studiu, kterého však velmi záhy zanechaly, neboť školní řád této vzdělávací instituce zakazoval nošení jakýchkoli pokrývek hlavy a studentky se z důvodu svého náboženského přesvědčení nemohly vzdát nošení hidžábu⁴²⁴. Tato kauza byla na veřejnosti hodně diskutována (a stále je, neboť případ ještě nebyl pravomocně rozhodnut – v současné době se čeká na rozhodnutí Nejvyššího soudu o dovolání studentky). Jedním z důvodů byl nepochybně i fakt, že se jednalo o první český viditelnější případ střetu místní kultury s muslimskými zvyky, a to navíc ve škole, která je obecně považována za citlivé místo, neboť jsou zde vychováváni studenti ve věku, kdy jsou ještě relativně lehce ovlivnitelní. Jistý vliv měly nepochybně i negativní nálady ve společnosti směřující proti muslimům. Bohužel se dá říci, že se z veřejné debaty poměrně rychle vytratila racionalita a snaha o věcnost, zákaz zahalování byl někdy prezentován dokonce i jako legitimní prostředek boje proti invazi islámu do Evropy. Věci nepomohlo ani to, že byl celý případ ve zpravodajství (konkrétně ČT) dáván do souvislosti se zákazem burek v Belgii a Francii, ačkoliv se jedná o zcela jiný druh oděvu, jak již bylo vysvětleno v kapitole 4. 1. Obzvláště smutné bylo také vystupování ředitelky dotčené školy, která zákaz nošení šátků odůvodňovala pravidly slušného chování a hidžáby tak srovnávala s kapucemi apod. s tím, že by se studentky měly přizpůsobit místním zvykům, chtějí-li zde studovat⁴²⁵. I tato argumentace byla veřejností víceméně přijímána. Přitom by se dalo spíše konstatovat, jak zaznělo i v odborných příspěvcích⁴²⁶, že by ve společnosti, která deklaruje svou pluralitu, úctu k lidským právům a respekt k identitě každého, měla být za neslušnou považována spíše neúcta a netolerance ke kulturním a náboženským zvykům a odlišnostem menšin, které nezasahují do práv jiných osob⁴²⁷.

Ve věci byla z veřejných institucí nejdříve aktivní ombudsmanka Anna Šabatová (nepočítáme-li šetření ČŠI) a posléze i soudy. Rozhodnutí Obvodního soudu pro Prahu 10 ani odvolacího soudu

424 Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

425 SCHEU, Harald Christian: Kulturní konflikt v Čechách. Ke zprávě veřejné ochránkyně práv o zákazu nošení muslimského šátku ve střední zdravotnické škole. *Jurisprudence*. č. 6/2014. ISSN 1802-3843. S. 15-19.

426 Např. Scheu ve výše citovaném článku (ref. 425).

427 tamtéž

Městského soudu v Praze však v době dokončení tohoto úseku práce nebyla k dispozici a nemohla tedy být blíže okomentována. Ve věci také bylo podáno dovolání k Nejvyššímu soudu. Z informací v médiích lze však již vydané rozsudky označit jako poměrně překvapivé, neboť dávají za pravdu vedení střední zdravotnické školy s tím, že vzhledem k tomu, že žalobkyně nepředložila doklad o pobytu, nesplnila podmínky pro studium. Z dosud dostupných informací tak není jasné, zda se soudy vůbec otázkou porušení základních lidských práv studentky zabývaly. Rozhodnutí ve věci však ještě není konečné, budeme tedy muset vyčkat, jak celý případ nakonec dopadne. Na tomto místě bude tedy blíže rozebrána pouze zpráva ombudsmanky ně v této věci, která se právy studentky zabývá dosti podrobně (a je pro tuto práci tedy i relevantnější než předmětná soudní rozhodnutí).

Ombudsmanka vydala dne 2. července 2014 zprávu na základě stížnosti studentky ze Somálska, jež se spolu s žákyní z Afghánistánu v červenci 2013 začala zajímat o studium na předmětné škole. V podnětu stěžovatelka tvrdila, že byla ředitelkou školy donucena podepsat formulář o ukončení studia z důvodu nošení hidžábu, což představuje zásah do její náboženské svobody⁴²⁸. Za protiprávní považovala i odpovídající ustanovení školního řádu, které je podle ní nepřímou diskriminační z důvodu náboženského přesvědčení. Stěžovatelka se nejdříve obrátila na Pražský inspektorát ČŠI, který však její stížnost shledal jako nedůvodnou co do porušení zásady rovného přístupu. Studentka se tedy rozhodla obrátit právě na ombudsmanku⁴²⁹.

Podle výpovědi stěžovatelky bylo jí a afghánské spolužačce při jednání o přijetí do střední zdravotnické školy nápomocno občanské sdružení, které s nimi na tato jednání vysílalo svou pracovníci. Na všechny tyto schůzky se dívky dostavily v hidžábu (o jejich vyznání tak nemohlo být pochyb), přičemž s nimi ředitelka školy údajně diskutovala možnosti jeho nošení, avšak pouze na praxi v nemocnici, nikoli ve škole. S podmínkami na praxi stěžovatelka souhlasila a zároveň zřejmě nabyla dojem, že ve škole s hidžábem nebude problém, neboť ředitelka tuto otázku nevznesla. Obě studentky se tedy na začátku školního roku 2013 dostavily do školy s nasazenými muslimskými šátky. Následně byly podle svého tvrzení povolány do ředitelny a vyzvány k jejich odložení. Stěžovatelka tedy navrhla náhradní řešení, že by měla zakryté pouze vlasy a nikoli krk, to však ředitelka neakceptovala a údajně jí předložila formulář o ukončení studia, který stěžovatelka podepsala. Druhá studentka se pokusila podmínkám školy přizpůsobit, studia však po cca. dvou měsících zanechala také, neboť se bez hidžábu cítila nepříjemně. Stěžovatelka ve stížnosti mj. uvedla, že šátek nosí zcela dobrovolně z důvodu

428 Tato je garantována čl. 15 a 16 LZPS, dále např. čl. 18 Všeobecné deklarace lidských práv, čl. 18 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, čl. 6 Deklarace o odstranění všech forem nesnášenlivosti a diskriminace založených na náboženství či víře, čl. 9 EÚLP. V případě aplikace unijního práva se stane relevantním i čl. 10 Listiny EU.

429 Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

náboženské povinnosti, nepovažuje ho za symbol nerovnosti a není k tomu nikým nucena (čemuž se dá věřit, neboť je zde bez rodiny). Ředitelka školy odůvodnila zákaz pokrývek hlavy ve školním řádu pravidly slušnosti, podle stěžovatelky je však toto ustanovení nepřímou diskriminací vůči osobám určitých náboženských vyznání, např. muslimů jako v jejím případě, ale dále třeba i židů (jarmulky) a sikhů (turbany), a také výrazně zasahuje do jejich náboženské svobody⁴³⁰.

Na školu se posléze obrátila také právnička občanského sdružení, které studentkám pomáhalo, a vyzvala ji k nápravě. Ředitelka školy se k věci vyjádřila dopisem ze dne 13. září 2013 přičemž uvedla, že stěžovatelka formulář o ukončení studia nemusela podepisovat a šlo tedy o její svobodné rozhodnutí. Dále tvrdila, že podmínky nošení šátků s oběma studentkami řešila již v červenci toho roku za přítomnosti sekretářky školy, přičemž měly souhlasit s jejich nenošením i na půdě školy. Na další jednání žákyně dorazily podle tvrzení ředitelky bez pokrývek hlavy a šátky měly pouze na ramenou, načež si vzájemně potvrdily, že je takto mohou nosit. K možné diskriminaci z důvodu náboženského vyznání pak škola uvedla, že nošení pokrývek hlavy je nespolečenské a ačkoliv je z jejich strany muslimské vyznání akceptováno, je nutné, aby se studenti přizpůsobili místním zvyklostem a právním předpisům. K událostem na začátku školního roku pak ředitelka uvedla, že se v ředitelně dříve dotázala, proč nerespektují vzájemnou dohodu o odložení šátků na půdě školy, načež stěžovatelka údajně prohlásila, že na této škole studovat nebude, přičemž ředitelku toto rozhodnutí jakožto jediná reakce na její dotaz údajně překvapilo. Jednání dívky dokonce označila jako nekorektní a účelové se snahou získat pro sebe výhodu⁴³¹.

Vzhledem k rozporům v tvrzeních obou stran se ombudsmanka (za účasti dvou svých kolegů) rozhodla se stěžovatelkou sejit, k čemuž došlo dne 11. března 2014. Poté bylo upřesněno, že jí byl udělen azyl⁴³² již v roce 2011 a v průběhu dosavadního vzdělávání v České republice doposud neměla s nošením hidžábu problém (což potvrdil i ředitel základní školy, kterou předtím navštěvovala). Dále stěžovatelka doplnila, že se o zákazu nošení šátku na střední zdravotnické škole dozvěděla 4. července 2013 a ptala se na jeho důvody⁴³³. Popřela, že by se spolu s afghánskou studentkou na tuto schůzku dostavily bez šátků na hlavě, naopak je měly a na vyzvání dokonce ředitelce školy a její přítomné zástupkyni ukazovaly různé varianty jejich vázání. Otázka nošení hidžábu ve škole zůstala podle stěžovatelky po tomto jednání nevyřešena (pro praxi v nemocnici byla ochotna dělat kompromisy), přičemž byla vzhledem k příjemné

430 Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

431 tamtéž

432 Důvodem byla hrozba trestu smrti v Somálsku, neboť se odmítla provdat za muže, kterého jí příbuzní vybrali.

433 Vzhledem k nepřítomnosti překladatele na tomto jednání však nelze vyloučit jistá nedorozumění.

atmosféře na této schůzce přesvědčena, že to problematické nebude. Jinak by do školy údajně nenastoupila. K událostem v první školní den roku 2013 dále uvedla, že formulář předložila ředitelka a vyzvala obě dívky k odložení šátku, což ona odmítla a podepsala jej. Následně se kvůli požadavku úřadu práce musela do školy vrátit a doplnit do něj důvod ukončení studia⁴³⁴.

Ombudsmanka požádala o vyjádření i ředitelku školy, která uvedla, že dne 2. září 2013 prostřednictvím školního rozhlasu zavolala stěžovatelku do ředitelny, neboť měla předložit doklad o pobytu. Dostavily se však obě studentky, přičemž ji překvapila pokrývka hlavy, kterou na sobě obě měly (jejich náboženství prý nijak nezjišťovala, neboť se jedná o právo osobní povahy) a upozornila je na to, že podle školního řádu jsou pokrývky hlavy zakázány. Události se podle ní seběhly tak rychle, že nebyl čas hledat kompromisní řešení (učiněnou alternativní nabídku ze strany stěžovatelky ředitelka popřela). Dále doplnila, že výjimku ze zákazu nošení pokrývek hlavy ve škole lze podle školního řádu udělit pouze ze zdravotních důvodů. Cílem tohoto zákazu je podle ní zachování bezpečnosti a zdraví studentů (např. v hodinách tělesné výchovy), dodržování hygienických norem v zařízeních zdravotnických a sociálních a dále mj. dodržování společenských pravidel a správné neverbální komunikace s nemocnými. Generální zákaz je podle ní nezbytný a tomuto cíli přiměřený. Ředitelka dále uvedla, že ji nikdo o výjimku z náboženských důvodů nepožádal a předložila zápisy z ústního jednání před ČŠI, petici studentů na její podporu a dopisy zástupce vedoucího Kanceláře prezidenta republiky RNDr. Petra Mužáka a tehdejšího primátora Prahy RNDr. Tomáše Hudečka, Ph.D., kteří se jí rovněž zastali⁴³⁵.

Neboť toto vyjádření nebylo dostačující, sešla se ombudsmanka se ve stejný den jako se stěžovatelkou i s ředitelkou a dalšími zástupci vedení předmětné školy. Ti dále trvali na tom, že na jednání 4. července 2013 dívky neměly vlasy zahalené a ředitelka viděla vlasy stěžovatelky. Studentky údajně tvrdily, že postačuje, když mají šátek u sebe a nemusí ho mít nutně na hlavě. Dále na této schůzce nebyly objeveny žádné body, které by měly být během studia problematické, načež bylo dohodnuto, že stěžovatelka první den školního roku předloží doklad o pobytu. To se však nestalo, tak byla předvolána do ředitelny a ředitelka se jí dotázala, proč tento slib nedodržela, načež měla stěžovatelka opustit ředitelnu a později se vrátit s dotazem, jaký důvod ukončení studia má uvést na formulář o jeho ukončení. Ředitelka jí na to odvětila, že to je její rozhodnutí. O původu formuláře údajně nic neví, je však ke stažení na internetu. Na dotaz ombudsmanky pak bylo doplněno, že zákaz nošení pokrývek hlavy cílil především na chlapce, kteří nosili kapuce a mikiny a otázka hidžábů na této škole doposud řešena nebyla. Zároveň

434 Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

435 tamtéž

nebyla vyloučena možnost změny školního řádu, s čímž však musí souhlasit rada školy a bylo by nutno i tak zvážit specifické požadavky při praktické výuce a hygienické hledisko. Ombudsmanka se také zajímala o řízení u České školní inspekce, k čemuž jí byla předložena dokumentace a výsledek šetření⁴³⁶, který se ohledně skutkových zjištění opírá o verzi zástupců školy a shledává stížnost co do porušení zásady rovného přístupu za nedůvodnou, neboť ředitelka neměla kvůli rychlému sledu událostí ani možnost jej uplatnit. Zároveň bylo shledáno porušení § 21 odst. 1 písm. f) školského zákona⁴³⁷, neboť ředitelka školy stěžovatelku neinformovala o možnosti požádat o výjimku za zákazu nošení pokrývek hlavy a tato možnost nebyla zjevná ani z textu příslušného ustanovení školního řádu. Na základě této výtky byl školní řád pozměněn v tom duchu, že dříve bylo uvedeno, že výjimku lze poskytnout v případě nemoci, a nyní je text formulován stylem, že se rozhoduje o výjimkách „zejména v případě onemocnění“. Na základě toho by mělo být zjevné, že se jich lze dožadovat i z jiných důvodů, tedy i z těch náboženských⁴³⁸.

Ombudsmanka se při svém šetření dále setkala i s pracovníci občanského sdružení, která studentky doprovázela na první jednání, na kterém podle ní nebyl školní řád diskutován, a řešila se pouze situace na praxi, kdy dívky souhlasily s odložením šátku. Zda bylo po stěžovatelce vyžadováno potvrzení pobytu, si již nevzpomínala⁴³⁹.

Je tedy zjevné, že se skutková tvrzení stran do značné míry rozcházejí. Ombudsmanka však i tak považovala na základě výše uvedeného jisté skutečnosti za prokázané, např. to, že na první jednání v červnu 2013 se dívky dostavily v hidžábech a byla řešena otázka jejich nošení na praxi, nikoli ve škole (důležité zde bylo zejména svědectví pracovnice občanského sdružení). Dále ombudsmanka z doslovné formulace první reakce ředitelky na dopis právničky tohoto sdružení dovodila, že ředitelka formulář o ukončení studia dívkám předložila (na stránkách školy dostupný dle jejího zjištění nebyl a v předmětném dopise bylo uvedeno, že ho „nemusela podepsat“, což naznačuje, že tam fyzicky byl) a nepochybuje ani o tom, že je také vyzvala k odložení šátků. Naopak nepovažovala za prokázané, že by po stěžovatelce byl vyžadován doklad o pobytu, už i proto, že průkaz azylanta zcela běžně nosí při sobě a ukazuje (zde

436 Jedná se o stížnost č. j. ČŠIA-84/14-A ze 17. 2. 2014. Stěžovatelka později podala stížnost i na postup inspektorátu v této věci a obrátila se i na ústředí České školní inspekce.

437 § 21: „Práva žáků, studentů a zákonných zástupců dětí a nezletilých žáků

(1) Žáci a studenti mají právo

(...)

f) na informace a poradenskou pomoc školy nebo školského poradenského zařízení v záležitostech týkajících se vzdělávání podle tohoto zákona.“

438 Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

439 tamtéž

lze podle mého názoru s ombudsmankou nejspíše souhlasit, neboť by bylo zvláštní, kdy jej stěžovatelka po tak dlouhých jednáních prostě nepředložila, když ho měla a běžně nosila). Mohlo totiž také jít o druhou studentku, která v té době o mezinárodní ochranu teprve žádala⁴⁴⁰.

Na základě těchto prokázaných skutečností ombudsmanka vyhodnotila, že jednání ředitelky do náboženské svobody stěžovatelky nepochybně zasáhlo, neboť nošení hidžábu je vnějším projevem jejího vnitřního náboženského přesvědčení a spadá i dle judikatury ESLP do rozsahu náboženské svobody⁴⁴¹. Ustanovení školského zákona, které zakazuje nošení pokrývek hlavy, by skutečně mohlo vést k nepřímé diskriminaci některých věřících v rovném přístupu ke vzdělání. Ombudsmanka správně podotkla, že není důležité, zda se studentka pro ukončení studia rozhodla sama, důležité je, že tak učinila kvůli tomuto zákazu vedoucímu k nemožnosti projevit najevek její vyznání, na což má ústavní právo a je to pro ni nepochybně velmi důležité. Navíc se v tomto případě zdá pravděpodobné, že jí formulář předložila dokonce sama ředitelka. Podle ombudsmanky jsou znaky nepřímé diskriminace předmětným ustanovením a jeho aplikací ředitelkou školy naplněny na první pohled. Otázkou je, zda je tento zásah možno ospravedlnit podle požadavků čl. 9 odst. 2 EÚLP tím, že by se jednalo o přiměřený prostředek nutný k dosažení legitimního cíle. Tím zde bylo i podle ředitelky dodržování společenských norem. Jakkoli je původní záměr tohoto ustanovení pochopitelný, je zcela nepřipustné srovnávat nošení kšiltovek a mikin se situací muslimských žen a dívek, pro které je hidžáb projevem jejich vnitřního náboženského přesvědčení⁴⁴² a jeho nošení tak pro ně má často zásadní význam, což bylo zdůrazňováno i v odborné literatuře. Podle mého názoru je jasné, že takové srovnání mezi kapucí a náboženským symbolem, který vyjadřuje zpravidla silné vnitřní přesvědčení jednotlivce a hodnoty, které vyznává, postrádá jakýkoli ohled či dokonce respekt pro jinou kulturu a značí nepochopení podstaty a důvodu existence lidských práv.

Ombudsmanka na základě výše uvedeného uzavírá, že tento cíl není legitimní, a to i přesto, že zvažovala jeho podřazení pod ochranu mravnosti (jak by připouštěla EÚLP i LZPS⁴⁴³), nebylo však dosaženo dostatečné intenzity. Podle ombudsmanky není pochyb, že neexistuje rozumný důvod pro zákaz nošení hidžábu ve škole při teoretické výuce. Při sportovní výuce již o legitimní cíl jde (ochrana bezpečnosti a zdraví), je však možné zvolit jiné prostředky než plošný zákaz (např. šátky uzpůsobené pro sport apod.), takže se nejedná o přiměřený prostředek k jeho dosažení. Naopak jiná situace by nastala

440 Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

441 Toto snad až příliš automatické zařazení do rozsahu náboženské svobody bude níže stručně okomentováno.

442 Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

443 Nerovné zacházení lze podle těchto předpisů ospravedlnit pouze v nich uvedenými důvody, kterými jsou veřejná bezpečnost, veřejný pořádek, zdraví, morálka a ochrana práv a svobod jiných.

při ošetrovatelské a zdravotnické praktické výuce. I zde je však možnost omezení pouze v případech, kdy je osoba podle vyhlášky Ministerstva zdravotnictví č. 306/2012 Sb., o podmínkách předcházení vzniku a šíření infekčních onemocnění a o hygienických požadavcích na provoz zdravotnických zařízení a ústavů sociální péče, povinna nosit tzv. „osobní ochranné pomůcky“, mezi které patří i čepice. Je jasné, že toto ustanovení sleduje legitimní cíl ochrany zdraví a ochranný oděv se zdá být vhodným a nutným prostředkem k jeho dosažení. S odložením šátku pro praktickou výuku však stěžovatelka beztak souhlasila (navíc by vlasy byly zakryty i předepsanou čepicí). Ombudsmanka také zkritizovala postup ČŠI, která dala zcela zapravdu tvrzení zástupců školy, nevypořádala se s rozpory ve výpovědích stran a nedoplnila si informace od stěžovatelky. Nadto není jasné, z čeho lze podle ČŠI dovodit možnost udělení výjimky z jiných důvodů, než zdravotních. Se závěry tohoto šetření ombudsmanka nesouhlasí⁴⁴⁴ a zároveň podotýká, že ani nové znění školního řádu není v souladu s právními předpisy, neboť není žádný zákonný podklad, který by umožňoval zakázat nošení muslimských šátků (nebo jiných náboženských symbolů) ve školách. Situaci tak zakotvuje především § 7 odst. 1⁴⁴⁵ antidiskriminačního zákona, který zakazuje nerovné zacházení mj. z důvodů náboženského přesvědčení⁴⁴⁶. V případě, že je pokrývka hlavy nošena z náboženské povinnosti, by neměla být výjimka vázána na rozhodnutí školy, ale být ideálně přímo zmíněna ve školním řádu. Zpráva ombudsmanky obsahuje i návrh toho, jak by ustanovení mohlo vypadat. Její celkový závěr je tak jasný – školní řád v předmětné části odporuje § 7 antidiskriminačního zákona, školskému zákonu, LZPS i mezinárodněprávním předpisům, kterými je Česká republika vázána a stěžovatelka byla skutečně diskriminována v přístupu ke vzdělání, a to na základě svého náboženského přesvědčení⁴⁴⁷.

Dá se říci, že zatímco na veřejnosti byly reakce na zprávu ombudsmanky přinejmenším smíšené, bohužel snad spíše i negativní, byla v odborných kruzích hodnocena poměrně pozitivně. Je však jasné, že skutková zjištění jsou stále poměrně sporná a je tedy nejasné, jak se vlastně celý případ odehrál. I tak se však dá se závěry ombudsmanky víceméně souhlasit. V jistých bodech se však objevuje i kritika či upřesnění formulace zprávy. Např. Scheu upozorňuje, že není zcela vhodné, když zpráva ombudsmanky konstatuje, že ESLP muslimský šátek automaticky řadí do rozsahu náboženské svobody. Je pravdou, že

444 Česká školní inspekce na základě zprávy ombudsmanky své rozhodnutí přezkoumala a dospěla k závěru, že byla stížnost studentky důvodná. Rovněž přislíbila, že v budoucnu bude zjišťovat, zda vedení školy zohlední návrh nového znění předmětného ustanovení školního řádu, které ombudsmanka navrhla.

445 § 7 odst. 1 antidiskriminačního zákona: „(1) Diskriminací není rozdílné zacházení z důvodu pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru ve věcech uvedených v § 1 odst. 1 písm. f) až j), pokud je toto rozdílné zacházení objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné. Ustanovení § 6 tím není dotčeno.“

446 Např. Scheu v této souvislosti kritizuje poměrně nejasně formulované spojení mezi nutností existence základního práva, v tomto případě náboženské svobody, a zákazem diskriminace, což požaduje čl. 14 EÚLP, ve zprávě ombudsmanky.

447 Zpráva veřejně ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN.

v některých případech tento soud otázku zásahu do náboženské svobody neřešil, např. ve věci Dahlab proti Švýcarsku, která byla popsána v předcházející kapitole. Na druhou stranu však v tomto řízení nebyla existence zásahu rozporována ani ze strany dotčeného státu. Ten se rozhodl pro argumentaci legitimním cílem stanového omezení a proporcionalitou, čemuž dal ESLP nakonec zapravdu. Obdobná situace nastala koneckonců i v případech Dogru proti Francii a Kervanci proti Francii, jež budou níže zmíněny. Existenci zásahu do náboženské svobody v případě zákazu nošení muslimských šátků však tento soud řešil např. ve věci Sahin proti Turecku, kdy však soud dal zapravdu stěžovatelce, která tvrdila, že šátek nosí na základě náboženské povinnosti a existenci zásahu do náboženské svobody potvrdil⁴⁴⁸. Zde je vhodné připomenout, že otázku, zda lze v určitém případě šátek považovat za náboženský symbol, je třeba řešit individuálně ve vztahu k nositeli a jeho motivaci. Je nutné tedy vycházet především z tvrzení dotčených žen, a pokud budou šátky nosit z náboženské povinnosti, je třeba jejich výpověď přijmout. Aby mohl být učiněn jiný závěr, bylo by třeba důkazu o opaku, tedy např. o laxním vztahu nositelky šátku k víře či jiné motivaci jednání (např. nošení hidžábu „naschvál“ do hodin pouze určitých pedagogů apod.)⁴⁴⁹.

Podívejme se nyní na relevantní judikaturu ESLP trochu blíže. Je jasné, že se tomuto soudu ve výše zmíněné věci Sahin proti Turecku, kde šlo o muslimskou studentku na turecké univerzitě, na níž bylo nošení hidžábů zakázáno vnitřním předpisem vydaném na základě judikatury tamního ústavního soudu, nerozhodovalo lehko, na což upozorňují někteří odborníci⁴⁵⁰ a o čemž svědčí i jeho vyčerpávající shrnutí vlastní judikatury k hodnotě a ochraně náboženské plurality a rozmanitosti, které je v odůvodnění tohoto rozhodnutí obsaženo. Stěžovatelka nošením šátku nikoho nenutila, aby následoval její náboženské přesvědčení a nebylo také doloženo žádné konkrétní nebezpečí pro ni nebo práva ostatních, které by z něj plynulo. Nakonec však ESLP rozhodl na základě dvou hlavních aspektů, a to zaprvé zmíněného širokého prostoru pro vlastní uvážení států v této oblasti a zadruhé ochrany sekularity státu, která pramení z povinnosti státu k náboženské neutralitě dle čl. 9 EÚLP. Soud zde zohlednil specifickou situaci v Turecku, kde byla demokratická společnost ohrožena extremistickými (islamistickými) politickými hnutími a nošení šátku (a vousů u mužů, což bylo na univerzitě také zakázáno) bylo značně zpolitizováno. Proto usoudil, že je pochopitelné, že se v takovém případě stát snaží na univerzitách, jež jsou místy, na nichž se prožívají hodnoty pluralismu, respektu a zejména genderové rovnosti, uchovat sekulární charakter těchto institucí a proto zakazuje náboženské oděvy. Omezení náboženské svobody studentky

448 SCHEU, ref. 425, op. cit.

449 BARTOŇ, Daniel. Možnosti zákazu či omezení nošení muslimských šátků ve školách. *Jurisprudence*. č. 4/2016. ISSN 1802-3843. S. 3-14.

450 Např. HEINIG, ref. 29, op. cit.

tak bylo ospravedlněno nutností zajištění pokojného soužití všech zúčastněných⁴⁵¹. V této věci se ESLP také více věnoval nutnosti zákonného podkladu pro zákaz nošení muslimských šátků, přičemž uvedl, že daná norma musí být dostupná všem zúčastněným osobám, její dopad musí být dostatečně předvídatelný a musí vylučovat svévůli. Nemusí se tedy nutně jednat o zákon ve formálním smyslu, ale o dostatečnou oporu v právu dané země. Nemusí jít ani vyloženě o psané právo, přípustné je dle ESLP výslovně i soudcovské právo (jak tomu bylo právě ve věci Sahin). I v tomto případě byl zákaz upraven ve vnitřním předpisu školy (stejně jako na střední zdravotnické škole v Praze), avšak mluvil přímo o zákazu hidžábu, který byl navíc již dříve interpretován tamním ústavním soudem (jehož nálezh byl náležitě publikován). V případě školního řádu české školy se však hovořilo pouze obecně o pokrývkách hlavy a nikoli o muslimských šátkách, nadto u nás zatím není k dispozici srovnatelná judikatura ÚS. Ačkoliv tedy podle ESLP nemusí být případný zákaz obsažen v zákoně ve formálním smyslu, musí se jednat o předpis, který je jasně srozumitelný, a to zejména co do svého dopadu v konkrétní situaci, a dostupný. Tyto požadavky školní řád střední zdravotnické školy zjevně nesplňoval⁴⁵².

K judikatuře ESLP, která by mohla souviset s případem českých muslimských studentek, je však obecně třeba říci, že stejně jako v řadě jiných případů týkajících se náboženských věcí, bývá i zde ponechán poměrně velký prostor pro uvážení jednotlivým státům, které tak mají možnost přizpůsobit svou úpravu místním okolnostem. I zpráva ombudsmanky řadu z těchto případů zmiňuje, např. věc Kokkinakis proti Řecku, kde bylo tímto soudem deklarováno, že náboženská svoboda tvoří jeden z prvků, které jsou nejvýznamnější pro utvoření identity věřících a jejich pojetí života. Tato svoboda zahrnuje i právo projevit své přesvědčení navenek, přičemž se ochrana čl. 9 EÚLP nemá vztahovat restriktivně pouze na věřící v úzkém slova smyslu, ale např. i na ateisty či agnostiky⁴⁵³. V případech Dogru proti Francii a Kervanci proti Francii se pak ESLP zabýval případem dvou studentek, které byly vyloučeny ze školy, neboť se odmítaly účastnit hodin tělocviku bez pokrývky hlavy (netrvaly přitom na hidžábu – ESLP však alternativní možnosti neřešil) s tím, že byly odkázány na korespondeční formu výuky. Soud shledal, že důvod ochrany zdraví při sportu relevantním vskutku může být a rozhodl, že věc spadá do sféry volného uvážení států, tak aby došlo k omezení napětí mezi různými náboženskými skupinami, což je zcela správné a právě v tomto případě dává i vyniknout specifické povaze Francie, která totiž aplikuje ústavní princip laicité⁴⁵⁴, který znamená striktní oddělení veřejného prostoru a náboženství, což zahrnuje i veřejné školství. Ten je značně odlišný od koncepce náboženské neutrality státu v České republice a

451 HEINIG, ref. 29, op. cit.

452 SCHEU, ref. 425, op. cit.

453 tamtéž

454 BARTOŇ, ref. 449, op. cit.

daleko spíše umožňuje úplný zákaz náboženských symbolů ve školách⁴⁵⁵. Koneckonců v Německu, kde je přístup k této otázce velmi podobný jako u nás, rozhodl tamní Spolkový správní soud, že v případě, kdy může dívka nosit na hodinách plavání společných s chlapci burkini, nebude z této výuky uvolněna⁴⁵⁶. Koneckonců, jak již bylo uvedeno výše, neexistuje evropský standard co se týče povolení nebo zákazu nošení muslimských šátek ve vzdělávacích zařízeních a koneckonců ani obecně na veřejnosti. ESLP tak např. ohledně Francie a Turecka akceptoval princip sekularismu jako legitimní důvod těchto omezení. Ve věci Sahin vzal tento soud v potaz i to, že zákaz byl výsledek celospolečenské debaty a že univerzity vedly s dotčenými studentkami dlouhodobou diskuzi⁴⁵⁷.

Zkusme nyní posoudit, zda by bylo vůbec možno najít legitimní důvod, který by mohl zákaz nošení muslimských šátek studentkami odůvodňovat. Z dotčených českých a mezinárodních předpisů, které byly výše vyjmenovány, vyplývají následující možnosti: ochrana veřejné bezpečnosti a pořádku, ochrana zdraví, ochrana mravnosti a ochrana práv a svobod druhých. K tomu někteří autoři⁴⁵⁸ po vydání rozsudku ESLP ve věci S. A. S. proti Francii doplňují i „dosažení lepšího vzájemného soužití“, což je však stále poměrně problematické a přece jen složitě obhajitelné. V případě prvního z důvodů, tedy ochrany veřejné bezpečnosti a pořádku, bývá na veřejnosti často argumentováno spojitostí muslimských šátek s náboženským extremismem a terorismem. Problémem je však to, že se tuto spojitost (zejména v českých poměrech) dosud nepodařilo prokázat. I podle ESLP je pro ospravedlnění zákazu hidžábů tímto důvodem nutné, aby byla doložena reálná hrozba, např. reálné spojení tohoto symbolu s extremistickým hnutím apod. (takto neuspěla např. i Francie ve věci S.A.S.). Dalo by se nicméně argumentovat, že v šátku (nebo spíše jiné objemnější formě muslimského zahalení) lze do školy přinášet nebezpečné předměty. Pokud by však neměl zákaz působit diskriminačně, bylo by nutno zakázat např. i objemnější oblečení jako extra široké svetry či mikiny, batohy a kabelky apod. Případně by bylo možno zavést kontroly. Zákaz nošení hidžábů z tohoto důvodu se tedy nezdá být přiměřený. Co se týče odůvodnění zákazu nošení muslimských šátek ochranou mravnosti či morálky, je především sporné, zda v evropském kontextu existuje morální norma, se kterou by jejich nošení bylo v rozporu. Historicky bylo totiž zahalování běžné i u křesťanských žen (na bohoslužbách, na venkově i mimo ně) a u jeptišek stále je, navíc dle etikety žena, narozdíl od muže, nemusí při vstupu do místnosti pokrývku hlavy sundat. Důvod ochrany zdraví také neobstojí, respektive ne u generálního zákazu nošení šátek ve školách. Např. v hodinách tělocviku se však nabízí, že by se tato pokrývka hlavy mohla stát pro svou nositelku

455 Zákonem z roku 2004 je ve Francii ve škole nošení náboženských symbolů a oděvů, kterými žáci výrazně projevují svoji náboženskou příslušnost, zakázáno.

456 Rozhodnutí Spolkového správního soudu ze dne 11. září 2013, sp. zn. 6 C 25.12

457 SCHEU, ref. 425, op. cit.

458 Např. Bartoň ve zde citovaném příspěvku, ref. 449, op. cit.

nebezpečnou (např. se někde nevhodně zachytit či zamotat), což však lze jednoduše řešit speciálními šátky uzpůsobenými pro sport či přilbami apod. V případě, že by mělo jít o ohrožení zdraví jiných, je třeba samozřejmě akceptovat, že je-li dána pracovníkům zdravotnických či jiných zařízení povinnost mít sterilní oblečení, musí se to týkat i muslimského šátku. Ten by tedy měl buď být sterilní, nebo musí být nahrazen jinou sterilní pokrývkou hlavy. Co se týče odůvodnění zákazu ochranou práv a svobod druhých, je velmi těžké si představit jeho obhajitelnost. Mělo-li by snad jít o ochranu samotných nositelek hidžábu např. před nátlakem rodiny šátek nosit, muselo by být doloženo, že k tomuto vskutku masově dochází (ojedinele k tomu jistě dochází, jistý nátlak na odívání děvčat je však na druhou stranu běžný snad ve všech rodinách bez ohledu na náboženské vyznání). V praxi se však jedná pouze o domněnky. Také nelze pominout práva žen nosících hidžáby dobrovolně (kterých je jistě drtivá většina), ta by byla zákazem pošlapána. Obecně také v souvislosti se zákazem hidžábů ve škole nelze pominout právo na vzdělání, které náleží samozřejmě i muslimkám, a právo rodičů na výchovu dětí (zahrnující i možnost dívky vychovávat v tom, že mají šátek nosit)⁴⁵⁹. Zákaz nošení hidžábů by totiž mohl vést právě k odepření práva na vzdělání muslimským ženám, což by mělo zcela opačný efekt, než je emancipace a genderová vyváženost, kterou příznivci zákazu v této souvislosti často argumentují. Ačkoliv ESLP ve věci S.A.S. potvrdil, že by rovnost pohlaví (jakožto ochrana práv druhých) mohla být důvodem pro zavedení určitých omezení, nemůže se jednat o zákaz jednání, kterým ženy užívají svých základních práv. Tím by nastala situace, kdy by byly chráněny před užíváním vlastních práv⁴⁶⁰.

Obecně se dá předpokládat, že by měla Česká republika zřejmě problém uhájit si před ESLP případný zákaz nošení muslimských šátků studentkami, neboť neaplikuje ústavní princip sekularismu, ani zde nepůsobí extremistické politické islámské skupiny a už vůbec se ani nedá hovořit o početné muslimské populaci⁴⁶¹. Oproti případům, kdy hidžáby nosí učitelky, se v případě studentek navíc nedá použít argument, že by jeho nošení mělo být propagací určitého státem preferovaného náboženství, čímž jeden z argumentů pro zákaz jejich nošení odpadá. V odborných kruzích⁴⁶² zároveň panuje shoda, že výše řečené platí o hidžábech, ale nemůže být bez dalšího vztaženo na jiné způsoby zahalování žen, zejména na veřejnosti hojně diskutované burky a nikáby, o nichž bude pojednáno dále v této práci.

459 BARTOŇ, ref. 449, op. cit.

460 NEHUDKOVÁ, Eva. Zpráva veřejné ochránkyně práv k muslimským šátkům ve střední zdravotnické škole a užívání náboženských symbolů v oblasti vzdělávání. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 1/2016. ISSN 0323-0619. S. 69-76.

461 KOSAŘ, David. Zákaz nošení náboženských symbolů na univerzitní půdě ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Právní fórum*, Praha: ASPI, a. s., 2005, roč. 2005, č. 3, s. 108-112. ISSN 1214-7966.

462 Např. Nehudková ve výše citovaném příspěvku, ref. 460, op. cit.

4.3. Aktuální judikatura ESLP k otázce zahalování na veřejnosti

V této části práce se budu věnovat problematice zahalování na veřejnosti z náboženských důvodů (jinak motivované případy tedy nebudou popsány). V předchozích kapitolách již byla nastíněna situace ve vzdělávacích zařízeních a následně se zaměřím také na specifika této problematiky na pracovišti. Proto bude na tomto místě vysvětlena právní úprava, co se týče zahalování na veřejnosti obecně, tedy mimo výše uvedená místa, např. na ulici, v parcích apod.

V souvislosti s narůstající migrací muslimského obyvatelstva do Evropy se některé státy rozhodly nošení burek a nikábů, tedy oděvů, které zakrývají obličej, na veřejnosti zakázat. Jejich vnitrostátní úprava se však značně odlišuje. Prozatím je těchto států šest, jedná se především o Francii a Belgie, kde na veřejnosti platí zákaz úplný, a to již od roku 2011. V Nizozemsku se omezení naopak vztahuje pouze na veřejné budovy. Zákaz nošení burek a nikábů dále platí v kantonu Tessin ve Švýcarsku (celošvýcarský zákaz nedávno neuspěl) a ve španělském Katalánsku. Nově byl obdobný zákaz přijat i v Rakousku. Judikatorně je v tomto ohledu bezpochybně nejzajímavější rozhodnutí ESLP ve věci S.A.S. vs. Francie, ačkoliv je také „poznámenáno“ širokým prostorem pro vlastní uvážení států v náboženských věcech, jak bude nyní popsáno.

Toto rozhodnutí má své kořeny již v roce 2009, kdy francouzská parlamentní komise vydala zprávu, podle které není zahalování na veřejnosti slučitelné s republikánskými hodnotami. V roce 2010 se k ní vyjádřila národní poradní komise pro lidská práva, která shledala případný zákaz jako složité obhajitelný a navíc silně zasahující do práv žen. Obdobně i francouzský Nejvyšší správní soud upozornil na možné problémy ve vztahu k ochraně lidských práv. Přesto byl ještě ve stejném roce zákaz zahalování na veřejnosti přijat a místním ústavním soudem shledán jako ústavně konformní. Mezitím se tento zákon stal i předmětem aplikace francouzských vyšších soudů, např. v roce 2013 označil Kasační soud omezení náboženské svobody spočívající v zákazu zahalování (v tomto konkrétním případě na demonstraci, což je poněkud specifická okolnost) za ospravedlnitelné požadavkem veřejné bezpečnosti a veřejného pořádku⁴⁶³.

Ve věci S.A.S. vs. Francie šlo o stížnost mladé Francouzky muslimského vyznání, která směřovala proti výše popsanému zákazu zahalování na veřejnosti (tedy proti nošení burek a nikábů), který podle jejího názoru narušoval její náboženskou svobodu chráněnou čl. 9 EÚLP a zároveň ji diskriminoval z důvodu náboženského vyznání (čl. 14 EÚLP). K diskriminaci mělo přitom dojít nejen ve vztahu k náboženské svobodě, ale i k dalším právům, jejichž porušení stěžovatelka namítala. Konkrétně tvrdila, že jí na základě uvedeného předpisu hrozí obtěžování a diskriminace, jež dle jejího

463 SCHEU, Harald Christian. Zákaz zahalování žen a náboženská svoboda v Evropě. Jurisprudence. č. 4/2014. ISSN 1802-3843. S. 17-23.

názoru spadají pod ponižující zacházení zakázané čl. 3 EÚLP. Nadto údajně došlo i k porušení její svobody shromažďování dle čl. 11 EÚLP, soukromého a rodinného života chráněného čl. 8 EÚLP a svobody projevu ve smyslu čl. 10 EÚLP. Není překvapením, že případ vyvolal velkou pozornost a kromě Francie, vůči které stížnost směřovala, se ve věci vyjádřila i Belgie (ve které platí obdobný zákaz, o kterém ESLP nedávno rovněž rozhodoval) a také řada nevládních organizací, např. Amnesty International. Důležitost tohoto rozsudku je vidět i na tom, že se sedmičlenný senát vzdal rozhodování ve prospěch Velkého senátu, který považoval za povolanejší⁴⁶⁴.

Velmi zajímavou se nakonec stala i otázka procesní přípustnosti stížnosti. S.A.S. (pravé jméno stěžovatelky neznáme, neboť se rozhodla zůstat v anonymitě) totiž nebyla v souvislosti s napadaným zákazem francouzskými orgány kontrolována nebo dokonce pokutována. Nadto podle francouzské vlády ani nedoložila, že je muslimkou a burku nebo nikáb nosí (stát však podle ustálené judikatury ESLP nemá posuzovat individuální náboženské přesvědčení osob). Z toho důvodu ji Francie nepovažovala za objekt porušení práv (navíc ani nevyčerpala žádné vnitrostátní prostředky obrany – koneckonců ani neměla proti čemu) a podle jejího názoru neměla stěžovalka aktivní legitimaci pro podání individuální stížnosti k ESLP. Dále francouzská vláda argumentovala tím, že by v případě umožnění abstraktní kontroly vnitrostátních předpisů prostřednictvím ESLP mohlo dojít k destabilizaci celého tohoto systému. Tyto obavy mají jistě reálný základ, nicméně, jak odpověděla i stěžovatelka, tento soud již v minulosti obdobné stížnosti za určitých podmínek připouštěl. A skutečně, i tentokrát ESLP konstatoval, že v situaci, kdy je jedinec postaven mezi volbu, že buď své právo (v tomto případě nošení burky nebo nikábu kryté náboženskou svobodou) bude vykonávat a obdrží za to od státu trest nebo ho vykonávat nebude, lze ho označit za potenciální oběť porušení lidských práv a jeho stížnost je tak přípustná, a to i bez vyčerpání vnitrostátních opravných prostředků. Nadto ESLP také konstatoval, že se francouzské soudy již k této problematice vyjadřovaly a podle jejich judikatury šlo vskutku očekávat, že by stěžovatelce za zahalování trest uložen byl. Vzhledem k tomu, že by případné kontroly a „obtěžování“ na veřejnosti nedosahovaly minimální intenzity nelidského zacházení dle čl. 3 EÚLP, byla v této části stížnost shledána nepřipustnou. Stejně dopadly i body směřující proti svobodě shromažďování, neboť nebyly dostatečně odůvodněny. Ve zbytku byla stížnost uznána za přípustnou⁴⁶⁵.

Stěžovatelka především tvrdila, že zákaz zahalování nesleduje legitimní cíle. Podle ní totiž neobstojí argument veřejné bezpečnosti, protože systematické a neustálé kontroly totožnosti mají smysl jen na určitých rizikových místech (a zároveň deklarovala svou připravenost ukázat v případě bezpečnostní kontroly obličej). Tomu, že francouzská kultura klade velký důraz na vzájemnou

464 Rozhodnutí S.A.S. vs. Francie

465 tamtéž

komunikaci pomocí vystavování tváří (což umožňuje např. sledovat mimiku protějšku), stěžovatelka oponovala tím, že se jedná o kulturní zvyk, který je však v její menšině odlišný, což by podle ní mělo být respektováno. Důrazně také odmítla, že by k nošení burky či nikábu byla nucena nebo že by se mělo jednat o výraz genderové nerovnosti. Podle jejího názoru může být zahalení dokonce výrazem emancipace a důstojnosti ženy. Jeho zákaz pak může vést k asocializaci muslimek, které jej vnímají jako svou náboženskou povinnost a bez burky se cítí na veřejnosti špatně. Zákaz stěžovatelka také označila jako paternalistický, který však ty, které má údajně chránit, ve skutečnosti nejvíce trestá. Vzhledem k tomu, že je burka či nikáb součástí její identity, porušuje zákaz jejich nošení také právo stěžovatelky na soukromý život podle čl. 8 EÚLP, pod který koneckonců dle judikatury ESLP spadá i sociální interakce ve veřejném prostoru. Dále se cítí zákazem diskriminována (čl. 14 EÚLP) oproti jiným náboženstvím (např. díky výjimce umožňující zahalení při veřejných oslavách nebo tradičních akcích – mohlo by jít třeba o vánoční kostým Santa Clause), ale i vůči muslimkám, které náboženskou povinnost se na veřejnosti zcela zahalovat nepocítují⁴⁶⁶.

Naopak Francie samozřejmě považovala cíle zákazu za legitimní. Těmi podle ní jsou veřejná bezpečnost znamenající nutnost identifikace osob a ochrana práv a svobod jiných spojená s hodnotami společnosti, jež je otevřená a demokratická, k nimž by mělo patřit i dodržování jistých minimálních požadavků v rámci sociálního života. Podle názoru francouzské vlády je totiž viditelnost tváře pro mezilidskou komunikaci velmi důležitá a její zahalení značí přerušování sociálních kontaktů a odmítnutí soužití v rámci společnosti. Francie nadto považuje fakt, že je povinnost zahalování na veřejnosti v islámu uložena pouze ženám, za narušení konceptu lidské důstojnosti, neboť ženy v jejím důsledku mohou projevat svou identitu pouze v okruhu rodiny nebo ve společnosti jiných žen. Podle francouzské vlády jde o popírání identity žen a zahalování na veřejnosti tak skutečně vyjadřuje genderovou nerovnost. Dále Francie uvedla, že až do nedávna bylo nošení burek a nikábů zcela ojedinělou záležitostí a tuto praxi kritizovali dokonce i čelní představitelé islámu v této zemi⁴⁶⁷.

Nadto Francie argumentovala proporcionalitou zásahu, kterou podle ní podporuje fakt, že uložitelnými sankcemi byla pokuta v rozumné výši 150 EUR nebo kurz občanské výchovy⁴⁶⁸. Názory Francie podpořila i Belgie. Není překvapující, že nevládní organizace naopak zastávaly jiný přístup. Podle nich vede zákaz zahalování na veřejnosti k vyčleňování muslimek ze společnosti a jejich

466 Rozhodnutí S.A.S. vs. Francie

467 tamtéž

468 Zajímavé je, že je stanoven trest i pro osoby, které násilím nebo zneužívající svého postavení (zejména půjde o rodiče) nutí jiné osoby se zahalovat, a to z důvodu jejich pohlaví. V případě, že je tento tlak vyvíjen na nezletilé osoby, je stanoven trest dokonce dvojnásobný. Viz NĚMČÁK, Vítězslav. Zákaz nošení burky ve Francii. In: *Jiné právo* [online]. [cit. 1. 7. 2017]. Dostupné na: www.jinepravo.blogspot.com/2011/04/vitezslav-nemcak-zakaz-noseni-burky-ve.html

stigmatizaci. Dochází k tomu na základě tzv. „průsečíkové diskriminace“, která spočívá na dvou zakázaných důvodech nerovného zacházení – náboženském vyznání a pohlaví. Tvrzení, že se ženy nezahalují dobrovolně, bylo označeno za stereotyp. V úvahu by mělo také být vzato, že se v případě zahalených muslimek jedná o zvláště citlivou a zranitelnou sociální skupinu. Jedna z nevládních organizací, Open Society Justice Initiative, dokonce hovořila o evropském konsenzu proti zákazu zahalování na veřejnosti, který údajně existuje⁴⁶⁹ a o němž se ještě dále zmíním.

ESLP se v hodnocení věci omezil na čl. 8 a 9 EÚLP jednotlivě i ve spojení s čl. 14 EÚLP. Přitom viděl v tomto případě existenci zásahu do náboženské svobody stěžovatelky jako jasně danou. Zabýval se tedy především možným ospravedlněním tohoto zásahu. Zaprvé bylo nutné ověřit, zda sleduje legitimní cíl. Tomuto problému se soud věnoval podstatně déle, než tomu obvykle bývá, neboť bylo třeba rozhodnout, zda lze „respektování minimálního rámce hodnot otevřené a demokratické společnosti“ zařadit pod „ochranu práv a svobod jiných“, jak požadovala francouzská vláda. ESLP přitom posuzoval jednotlivé hodnoty, které byly navrženy. Jako první odmítl rovnost pohlaví, neboť tu nelze chránit tím, že bude stát ženy omezovat ve výkonu jejich základních práv zaručených EÚLP, s čímž lze souhlasit. Soud neakceptoval ani argumentaci ochranou lidské důstojnosti, neboť zahalování na veřejnosti nikterak neomezuje důstojnost (ostatních) osob a je vyjádřením kulturní identity a jako takové je součástí dnešní demokratické pluralistické společnosti. Na druhou stranu však ESLP uznal jako legitimní respekt pro minimální požadavky sociálního života a přisvědčil francouzské vládě v její argumentaci roli a důležitosti obličje v rámci běžné komunikace, na kterou jsme v Evropě zvyklí. Soud tak potvrdil, že zahalení obličje může působit jako bariéra vůči ostatním členům společnosti a stát jej tak může vidět jako porušení práv ostatních, a to konkrétně práva na život v prostoru socializace. Ten totiž činí soužití ve společnosti značně jednodušším. Soud tak akceptoval koncept „společného soužití“ („vivre ensemble“), který je však poněkud nejasný. K zabránění jeho zneužití je třeba především důkladně zkoumat otázku proporcionality zásahu, což ESLP také udělal. Veřejná bezpečnost je jedním z možných důvodů omezení dle čl. 9 odst. 2 EÚLP a byla tedy jako legitimní cíl uznána bez diskuze⁴⁷⁰, což bývá v literatuře kritizováno.

Při zkoumání proporcionality zákazu ESLP zdůraznil zásadní roli parlamentů, jakožto přímých zástupců lidu a jeho vůle při hledání a stanovování konsenzu ve společnosti a zákonodárství a potřebu zhodnocení místních poměrů, zejména v citlivých otázkách, jako je třeba problematika náboženství⁴⁷¹. Odůvodnění generálního zákazu zahalování na veřejnosti potřebou garance veřejné bezpečnosti pak

469 Rozhodnutí S.A.S. vs. Francie

470 tamtéž

471 tamtéž

ESLP odmítl. Takový zásah by podle něj byl jasně neproporcionální. Ochranou bezpečnosti lze zdůvodnit pouze individuální zásahy, které jsou činěny na základě konkrétního podezření, což dává smysl (a odpovídá to i argumentům stěžovatelky). Zbývalo tedy posoudit, zda je uvedený zákaz proporcionalní ve vztahu k ochraně minimálních požadavků na sociální život. ESLP zmínil, že se během projednávání návrhu zákazu ve Francii objevovaly islamofobní poznámky a naznačil, že státy, které taková legislativní opatření přijímají, pomáhají zakonzervovat stereotypy a mohou motivovat náboženskou intoleranci. Soud také zdůraznil, že před zavedením zákazu zahalování nosilo burku nebo nikáb ve Francii jen velmi málo žen (asi 1900), a to i mezi muslimkami, což vzbuzovalo o proporcionalitě zásahu jisté pochyby, zvláště proto, že se jedná o velmi intenzivní omezení náboženské svobody žen, které značně zasahuje do jejich života. Na druhou stranu však ESLP ocenil, že zákaz není namířen proti náboženství nebo náboženským symbolům obecně, ale vyloženě pouze proti zahalení tváře. Rovněž sankce, které zákon obsahuje, byly shledány jako poměrně mírné. Soud také naznačil, že požadavek pluralismu, tolerance a demokracie ve společnosti sice vyžaduje toleranci jiných kulturních zvyků, zároveň je však pro zachování těchto hodnot nutná i jistá komunikace a akceptace ze strany všech účastníků společnosti. Nakonec však ESLP znovu vyzdvihl důležitost politického procesu při rozhodování takto důležitých otázek, k čemuž nejsou povolány soudy, ale právě parlamenty jednotlivých států. Ve věci zahalování na veřejnosti podle něj neexistuje evropský konsenzus, neboť ve většině zemí obdobná zákonná opatření nebyla přijata. Rozhodl se tedy pro aplikaci doktríny margin of appreciation a Francie se tedy v tomto případě podle většinového názoru soudců porušení čl. 8 a 9 EÚLP nedopustila⁴⁷².

S tímto závěrem zcela nesouhlasily dvě disentující soudkyně (Angelika Nussberger a Helena Jäderblom), které argumentovaly tím, že vzhledem k tomu, že neexistuje povinnost komunikovat s jinými, není možné mít na takovýto kontakt ani nárok. Není tak zjevné, jaká práva ostatních jsou zahalováním žen ohrožena. Součástí práva na soukromý život je samozřejmě také to se společenských dějů nijak neúčastnit a případně se i více či méně izolovat, v podstatě právo být „outsiderem“. Nadto se nedá říci, že by zahalení komunikaci zcela znemožňovalo a podle stávající judikatury ESLP k svobodě projevu mají být chráněny nejen společensky konformní a „běžné“ projevy, ale i ty netradiční, šokující či znepokojující. Jedná se totiž o výrazy hodnot pluralismu, tolerance a velkorysosti. Nadto bylo poznamenáno, že Francie nezhodnotila méně zasahujících opatření, jako např. vzdělávacích nebo informačních kampaní, a zákaz je proto nepřiměřený⁴⁷³. Tyto soudkyně se také vyjádřily k otázce evropského konsenzu, přičemž je podle nich jasné, že ve většině zemí bylo rozhodnuto, že není třeba

472 Rozhodnutí S.A.S. vs. Francie

473 tamtéž

zákaz zahalování zavádět. Je však třeba říci, že toto tvrzení neodpovídá realitě, protože zrovna tato otázka je regionálně vsutku velmi odlišná a závisí především na počtu žen, které se takto skutečně zahalují. A ten je po Evropě různý. Navíc se jedná o velmi aktuální a nové téma, které se objevilo s příchodem většího počtu muslimského obyvatelstva v posledních letech⁴⁷⁴. Je také možné, že v některých zemích legislativní proces jednoduše déle trvá. Absence zákonných norem koneckonců také může být nepochybně použita pro argumentaci jak v tom smyslu, že zde shoda je nebo že konsenzus dán není⁴⁷⁵.

Jak správně podotýká Scheu, je právě otázka tohoto konsenzu jádrem sporu. Dle argumentace nevládních organizací mělo totiž jít o evropský konsenzus lidskoprávních akademiků, aktivistů a odborníků, o doktrínu, která je uznávána v těchto kruzích. Proti němu však stojí konsenzus založený na zákonech (schválených přímými zástupci lidu) a judikatuře států. Otázkou tedy bylo, která z těchto shod nakonec převáží. Ta „pokroková“ akademická, nebo tradiční lidová⁴⁷⁶? Je důležité a správné, že ESLP v tomto případě vyzdvihl potřebu, aby o takto zásadních politických otázkách rozhodovaly parlamenty a ne soudy nebo dokonce jen odborníci či aktivisté, kteří k tomu nemají pravomoc. Opačná situace by byla v rozporu s principem dělby moci a zásadami demokracie.

Toto přece jen poměrně překvapivé rozhodnutí ESLP vyvolalo v odborných kruzích rozsáhlou debatu. Především je označováno za zajímavé, že tento soud odmítl velkou část argumentů francouzské vlády. Někteří v této souvislosti upozorňují, že soud třeba cíl ochrany veřejné bezpečnosti, který nakonec odmítl jako neproporcionální, vůbec neměl akceptovat ani jako legitimní cíl, neboť nejsou žádné důkazy o tom, že by zahalování žen na veřejnosti mělo nějakou souvislost např. s teroristickými útoky⁴⁷⁷, s čímž lze dle mého názoru souhlasit. Dále se zde ESLP odchýlil od své judikatury ve věci Sahin, kde ještě označil hidžáb jako silný vnější symbol těžko slučitelný s rovnoprávností pohlaví. Tento názor již tedy ESLP zjevně nezastává⁴⁷⁸, což je podle mne dobře, ačkoliv může být takový obrat lehce překvapující.

Kritiky však ve vztahu k rozhodnutí ve věci S.A.S. vs. Francie bývá zdůrazňováno, že demokracie neznamena nadvládu práv většiny. Naopak by měla být hledána rovnováha mezi odlišnými zájmy, zajištěno férové zacházení s menšinami a je nutno rovněž zabránit zneužití pozice dominance. Demokratická legitimace by podle těchto názorů neměla jako samotná mít schopnost ospravedlnit omezení v neprospěch menšiny, kterou muslimské ženy jistě jsou. V případě kolize práv je třeba mezi

474 SCHEU, ref. 463, op. cit.

475 SÜNDHOFER, Beate. Konventionskonformität des Gesichtsbedeckungsverbots in der Öffentlichkeit. *Austrian Law Journal*. ALJ 1/2015. ISSN: 2409-6911, S. 88-98.

476 SCHEU, ref. 463, op. cit.

477 SÜNDHOFER., ref. 475, op. cit.

478 AZIZ, Sonja. Kein Recht, Außenseiter_in zu sein. Die Entscheidung des EGMR zum französischen Burkaverbot. *Juridikum*. Verlag Österreich. Heft 3/2014., S. 269.

nimi vyvažovat a ne se rozhodnout pro řešení, které fakticky zcela vyprazdňuje právo na soukromý život těchto muslimek⁴⁷⁹. Zároveň se v této souvislosti objevují názory, že je zvláštní, že se ESLP nezabýval otázkou nepřímé diskriminace, neboť zákaz zahalování na veřejnosti dopadá fakticky pouze na ženy, které náleží k menšinovému proudu v rámci islámu – zřejmě to však podle tohoto soudu není problematické⁴⁸⁰. Zaznívají také obavy, že soud otevřel dveře diskriminujícím opatřením a ohrozil tak principy pluralismu, tolerance a velkorysosti. Rovněž argument mírné sankce není podle kritiků vhodný – zahalování na veřejnosti bude zřejmě typicky opakovaným prohřeškem a více malých sankcí pak může nabýt velkých rozměrů⁴⁸¹. Jako zajímavý bývá také označován fakt, že ESLP nejdříve podrobně zkoumá otázku legitimacy cíle zásahu a proporcionality jen proto, aby později na základě doktríny margin of appreciation porušení EÚLP odmítl. Nabízí se, že jde o snahu soudu se k této otázce společensko-politicky vyjádřit⁴⁸², což si osobně také myslím. Domnívám se, že lze s velkou částí zde zmíněné kritiky souhlasit (koneckonců by s ní možná souhlasil i ESLP sám, což se však rozhodně nedá nijak tvrdit či ověřit), zároveň je však v takovýchto případech velmi důležité důkladné zvážení a případné použití doktríny margin of appreciation, neboť takto zásadní otázky by měly být dle mého názoru vskutku přenechány občanům jednotlivých států.

Proto je kromě výkladu konceptu „vivre ensemble“ bezpochyby důležité také podtrhnutí formální demokracie v jednotlivých státech. ESLP tak dal většinově zapravdu evropskému konsenzu založenému tradičně na zákonech a judikatuře, nikoli tomu „akademickému“, který předpokládaly nevládní organizace a disentuující soudkyně. Přitom je jasné, že naprostá nadvláda zákonů by mohla vést třeba i ke zrušení podstaty lidských práv (nad čímž správně dohlízejí soudy). Je však třeba, aby byl formální demokratický proces zachován jako hlavní forma rozhodování takto zásadních otázek, které nelze přenechat „diktátu“ akademiků či nevládních organizací. Tato doktrína nemůže nahradit rozhodovací procesy, které v národních parlamentech probíhají. ESLP tak sice spíše naznačil, že zákaz zahalování na veřejnosti není podle něj žádoucím řešením, na druhou stranu jej však akceptoval, pokud jde o konsenzus v rámci společnosti a nedochází k excesivním zásahům do lidských práv zasažených osob⁴⁸³.

Novinkou z července 2017 je pak rozhodnutí ESLP, kterým potvrdil i zákaz zahalování na veřejnosti v Belgii, přičemž vycházel ze svých závěrů právě ve věci *S.A.S. vs. Francie*, které byly výše

479 tamtéž

480 SCHEU, Harald Christian: Užívání náboženských symbolů ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. In: Acta Universitatis Carolinae Iuridica 1/2016. 2016 Univerzita Karlova v Praze ISSN 0323-0619. S. 77-84.

481 AZIZ, ref. 478, op. cit.

482 SÜNDHOFER, ref. 475, op. cit.

483 SCHEU, ref. 480, op. cit.

popsány s tím, že je nezbytný pro soužití v demokratické společnosti („vivre ensemble“)⁴⁸⁴. Belgický ústavní soud zákonost tohoto zákazu potvrdil již v roce 2012 s tím, že souvisí s bezpečností a nošení burek a nikábů odporuje rovnoprávnosti pohlaví a zásadám společného soužití ve společnosti. Zahalením dávají podle tohoto soudu ženy najevo, že se nechtějí aktivně zapojovat do společnosti⁴⁸⁵. Tomuto novému rozhodnutí ESLP se ve své práci více věnovat nebudu, neboť zatím není k dispozici dostatek kvalitních materiálů pro jeho bližší posouzení.

Podívejme se však nyní blíže na situaci ohledně zahalování na veřejnosti ve sledovaných zemích, tedy Rakousku, Německu a České republice. K nejzajímavějšímu vývoji došlo v tomto ohledu v Rakousku, proto se mu budu věnovat nejvíce. Stejně jako i v řadě jiných evropských zemí, i zde se čas od času vedla debata o případném zákazu nošení burek či nikábů na veřejnosti. Ačkoliv se to dlouho jevilo jako nepravděpodobné, byl zde nakonec skutečně takový zákaz přijat.

Ačkoliv mají v Rakousku církve a náboženské společnosti garantovánu jistou autonomii v podobě nezávislosti ve správě svých vnitřních věcí (mezi než patří např. jejich náboženské učení, které může zahrnovat i povinnost nosit burku či nikáb, resp. zahalovat své vlasy a obličej na veřejnosti), jsou samozřejmě stále podřízeny platným rakouským zákonům a musejí se tak zákazu beze všeho podřídit. Podle většiny rakouských odborníků však nebyl pro zavedení takového zákazu žádný důvod – rakouská právní úprava již dříve obsahovala ustanovení, která příkazují zahaleným osobám z důvodů v zákoně uvedených svoji tvář odhalit (např. při dopravní kontrole) a v případě neuposlechnutí tohoto příkazu mohly příslušné úřady uvalit přiměřené sankce. Jinak se však každý mohl na veřejnosti objevovat oděný dle svého uvážení – klidně tedy i se závojem přes obličej, ať už proto má jakékoli důvody⁴⁸⁶.

Mimo to se rakouští odborníci přikláněli k tomu, že by takové zákazy neměly být formulovány specificky ve vztahu k určitému náboženství či pohlaví⁴⁸⁷ a upozorňovali na to, že nošení burky je projevem jiné kultury a je chráněno základními právy na náboženskou svobodu a projevení svého osobního přesvědčení, osobnosti. Ve svobodné společnosti podle nich také nesmí být nikdo nucen, aby rozvíjel sociální kontakt se svými spoluobčany a podílel se na veřejné komunikaci⁴⁸⁸.

V minulosti se však přesto nošení burky již jednou předmětem soudního rozhodování stalo, a to když v březnu roku 2008 vídeňský zemský trestní soud rozhodl o vyloučení obžalované z účasti na

484 Evropský soud pro lidská práva schválil zákaz zahalování v Belgii. In: *Lidové noviny* [online]. [cit. 11.8.2017].

Dostupné z: [486 PRIMETSHOFER, Bruno. *Überlegungen zur Frage einesstaatlichen Burkaverbots*. Vídeň: Springer-Verlag, 2011. ISBN 978-3-7091-0880-2.](http://www.lidovky.cz/evropsky-soud-pro-lidska-prava-schvalil-zakaz-zahalovani-v-belgii-1c6-/zpravy-485 SCHEU, ref. 480, op. cit.</p></div><div data-bbox=)

487 tamtéž

488 PABEL, Katharina. *Ordre public in einer Gesellschaft kultureller Freiheit aus der Perspektive des Öffentlichen Rechts*. RZ, 2012. Heft 10/2012, S. 216.

soudním jednání právě z toho důvodu, že odmítla před soudem odložit závoj, který jí zakrýval obličej. Dle soudu tím nejen znemožnila svou identifikaci a ohodnocení důvěryhodnosti její osobnosti a výpovědi, ale dopustila se i znevážení soudu „nevhodným oděvem“. Obžalovaná naopak tvrdila, že zahalení obličeje vnímá jako svou náboženskou povinnost, což však soud neuznal s tím, v Koránu není nic takového výslovně uvedeno a nejedná se ani o obecně uznávaný výklad náboženského textu. Soud také dále uvedl, že zahalení obličeje není pro muslimky všeobecně uznávanou náboženskou povinností. Tento názor byl následně potvrzen i vyšší soudní instancí⁴⁸⁹. V tomto případě nepřekvapí, že např. Pentz upozorňuje, že by se soud neměl pouštět do posuzování toho, co je náboženskou povinností a co ne, obzvláště v takto komplikovaných případech. Ačkoliv většina muslimek v Rakousku nikáb ani burku nenosí, ještě to neznamena, že to někdo jiný nemůže jako náboženskou povinnost vnímat – koneckonců se u muslimek nejedná o nikterak výjimečný výklad a nošení burky či nikábu je také chráněno náboženskou svobodou, která zahrnuje i právo projevat své přesvědčení navenek, a tedy i případně nosit náboženské oděvy. Ačkoliv by mohl být takový zásah do náboženské svobody podle čl. 9 odst. 2 EÚLP ospravedlnitelný, je otázkou, zda je možno tvrdit, že je v demokratické společnosti nezbytný, přiměřený a sleduje legitimní cíl⁴⁹⁰. V tomto případě se osobně domnívám, že se nejednalo o zásah nezbytný a přiměřený, nicméně je také pravda, že by bylo na místě, aby se obžalovaná alespoň nechala před soudem identifikovat (v tomto případě však zřejmě o její identitě nebylo pochyb, i vzhledem k tomu, že byla obviněna z tak závažného zločinu, jakým je účast v teroristické skupině).

Podle názoru odborníků rakouská právní úprava chránila zájmy bezpečnosti a sociální interakce dostatečně i bez nutnosti zákazu zahalování na veřejnosti. V průběhu posledních let však došlo k rychlému vývoji, na jehož konci byl nakonec přijat.

Zákaz nošení burek a nikábů na veřejných místech je součástí nového integračního programu rakouské vlády, který obsahuje mj. i další kontroverzní opatření, jako zákaz rozdávání koránů a povinný „integrační rok“, během kterého mají uznání uprchlíci a žadatelé o azyl navštěvovat kurzy němčiny a hodnot. Rovněž budou povinni vykonávat bezplatné veřejně prospěšné práce, jinak jim budou hrozit omezení dávek životního minima. Jedině tak si podle bývalého ministra zahraničí a integrace (a nyní kancléře) Kurze mohou zasloužit respekt většinové společnosti⁴⁹¹. Pravdou však také je, že se v

489 PENTZ, Eva. Verschleierung: ein „ungeziemtes Benehmen“? Der Umgang der österreichischen Justiz mit einer verschleierten Angeklagten. *Juridikum*. Verlag Österreich. Heft 3/2008, S. 147.

490 tamtéž

491 Vollverschleierung: Österreich beschließt Burka-Verbot. In: *Frankfurter Allgemeine* [online]. [cit: 8. 7. 2017] Dostupné z: <http://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/vollverschleierung-oesterreich-beschliesst-burka-verbot-14946661.html>

Rakousku toto opatření dotkne minima žen – pouze zhruba 150 tam chodí kompletně zahalených⁴⁹². Dotčené jím tak budou spíše bohaté turistky, které do země spolu se svými rodinami přiváží peníze, což je pro Rakousko jakožto zemi zaměřenou do značné míry na turismus podstatné.

Hlasy volající po zavedení zákazu zahalování na veřejnosti zaznívají a zesilují i v Německu, pro zákaz burek se vyslovila mj. i kancléřka Angela Merkel na stranickém sjezdu v prosinci 2016 v Essenu. Zákaz výslovně požaduje mj. dolnosaská CDU a bavorská CSU⁴⁹³. Je tedy možná jen otázkou času, kdy bude k jeho přijetí přistoupeno i tam, ačkoliv převažující názor odborníků ho, podobně jako v Rakousku, nepovažuje za nutný nebo žádoucí.

I v České republice probíhá o tomto tématu na veřejnosti diskuze, ačkoliv je počet muslimských přistěhovalců dosti malý, nemluvě o počtu nositelek burek či nikábů. Nejvíce byla diskutována kauza studentek střední zdravotnické školy v Praze, o které bylo pojednáno v kapitole 4. 2. 5. Lze shrnout, že podle převažujícího názoru českých odborníků není ani pro obecný zákaz zahalování na veřejnosti v České republice dán legitimní cíl – ledaže by bylo stejně jako ve Francii a Belgii argumentováno principem „vivre ensemble“, který však stále zůstává těžko definovatelným. Nezbyvá tedy než vyčkat, zda současné islamofobní nálady ve společnosti nakonec nevyústí v nový evropský zákonný konsenzus pro zákaz zahalování na veřejnosti.

492 NOWAK, Rainer; WEISER, Ulrike. Debatte. Ein Burka-Verbot ohne Burka. *Die Presse* [online]. [cit: 8. 7. 2017].

Dostupné na: http://diepresse.com/home/innenpolitik/560174/Debatte_Ein-BurkaVerbot-ohne-Burka

493 Vollverschleierung: Österreich beschließt Burka-Verbot. In: *Frankfurter Allgemeine* [online]. [cit: 8. 7. 2017] Dostupné z: <http://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/vollverschleierung-oesterreich-beschliesst-burka-verbot-14946661.html>

4.4. Náboženské symboly na pracovišti

Problematika nošení náboženských symbolů v zaměstnání se v Evropě stala předmětem soudního rozhodování již v řadě případů, a to nejen v souvislosti s muslimskými šátky, které jsou z běžně nošených symbolů nejviditelnější a v našich podmínkách současně i nejkontroverznější, ale např. i ohledně křesťanských křížků. Pracoviště je totiž místem, kde dochází ke střetu zájmů mezi pracovníky (kteří nošením těchto symbolů využívají pozitivní stránku své náboženské svobody) a zaměstnavateli, kteří jsou vůči nim v nadřazeném postavení a využívají svého práva na svobodné podnikání, které je rovněž ústavně⁴⁹⁴ zakotveno. Do konfliktu se zaměstnavateli je pak dovádí jejich vize nebo požadavek klientů na nábožensky neutrální působení podniku či jeho zaměstnanců, což zpravidla vede k zákazům nošení náboženských symbolů na pracovišti. Pro ospravedlnění takového zákazu je zpravidla nutné zajistit, aby nepůsobil diskriminačně. Situace je přitom podobná v soukromém i veřejném sektoru, avšak s tím rozdílem, že zaměstnavatelé odlišní od státu nejsou ustanoveními LZPS vázáni přímo, ale pouze prostřednictvím jejich zákonného odrazu, tedy nepřímo a zprostředkovaně. Na druhou stranu se v případech, kdy je zaměstnavatelem stát, přidává ještě požadavek na jeho náboženskou neutralitu. Zvláštní situace nastává rovněž v oblasti školství, kde mohou náboženské symboly působit na snadno ovlivnitelné osoby, jak již bylo popsáno v předchozích kapitolách. V této části práce se tedy tomuto problému již věnovat nebudu a zaměřím se na situaci v soukromém sektoru s tím, že na závěr krátce zmíním specifika i toho veřejného, včetně soudnictví.

Jak již bylo naznačeno výše, musí být případný zákaz nošení náboženských symbolů na pracovišti především nediskriminační. V českém právním řádu je zákaz diskriminace uveden v čl. 3 odst. 1 LZPS a především v antidiskriminačním zákoně, který byl přijat jako implementace dvou směrnic EU – směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES, o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání ze dne 5. 7. 2006 (nediskriminace žen je v tomto ohledu důležitá zejména v případě muslimských šátek, jejichž zákaz může v některých případech vyústit až k faktickému znemožnění výkonu určitého povolání). Tyto směrnice provádějí zákaz diskriminace z důvodů náboženského vyznání, jenž je zakotven v čl. 21 Listiny práv EU a čl. 19 SFEU. Díky tomuto sjednocení je úprava nepřipustnosti této diskriminace na v členských státech EU velmi podobná. Obdobný zákaz je navíc formulován i v čl. 14 EÚLP, který působí akcesoricky, v tomto případě ve spojení s čl. 9 EÚLP. Je však třeba říci, že unijní úprava je v této oblasti podrobnější a rozsáhlejší. Navíc je řešena prostřednictvím důrazu na rovné zacházení a zákaz diskriminace, zatímco úprava v EÚLP spočívá

494 Čl. 26 LZPS, dále např. čl. 16 Listiny EU a další předpisy

vyloženě na ochraně náboženské svobody. Tento rozdíl bude patrný i v níže popsaných soudních rozhodnutích.

Antidiskriminační zákon v § 2 odst. 3⁴⁹⁵ definuje přímou diskriminaci, která je až na minimální výjimky zakázána⁴⁹⁶ (příkladem by mohlo být nepřijetí určité osoby kvůli její náboženské příslušnosti). Diskriminace nepřímá je formulovaná v § 3 odst. 1⁴⁹⁷ tohoto předpisu, kde je i výslovně uvedena možnost jejího ospravedlnění, resp. podmínky, které musí být splněny, aby jednání nepřímou diskriminací nebylo, ačkoliv by tomu jiné znaky nasvědčovaly. Příkladem nepřímé diskriminace by mohl být případ, kdy by zdánlivě neutrální (tedy na všechny stejně působící) zákaz nošení náboženských symbolů na pracovišti fakticky určitou osobu znevýhodnil vůči ostatním, pokud by však zaměstnavatel neprokázal⁴⁹⁸, že pro tento postup má legitimní cíl a omezení je pro jeho dosažení nezbytné a situaci přiměřené. Vzhledem k nízkému počtu věřících v České republice, kteří by se snažili do zaměstnání nosit náboženské symboly, se budu dále věnovat judikatuře evropských soudů, na které bude možno popsat rozhodovací praxi v této problematice.

Velmi zajímavá jsou především dvě loňská rozhodnutí SDEU. Tím prvním je rozsudek ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions, kde tento soud shledal, že pravidlo, které v rámci podniku zakazuje viditelné nošení politických, filozofických nebo náboženských symbolů není přímou diskriminací. Ve věci šlo případ S. Achbity, která od roku 2003 pracovala ve jmenované společnosti jako recepční⁴⁹⁹. Ve firmě přitom platilo nepsané pravidlo zakazující nošení viditelných mj. náboženských symbolů. Tomu se jmenovaná ze začátku podřídila a první tři roky nosila šátek jen mimo pracovní dobu. V roce 2006 však zaměstnavateli oznámila, že bude z náboženských důvodů nosit šátek i do zaměstnání. Následně bylo toto nepsané pravidlo zakotveno do vnitropodnikového nařízení a zaměstnankyně byla pro jeho porušování propuštěna⁵⁰⁰. Věc se poté dostala až k belgickému Kasačnímu

495 § 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona: „Přímou diskriminací se rozumí takové jednání, včetně opomenutí, kdy se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci, a to z důvodu rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postavení, náboženského vyznání, víry či světového názoru“.

496 § 6 odst. 3 (výjimka spočívající v povaze vykonávané činnosti) a § 6 odst. 4 (činnost vykonávaná pro církve nebo náboženské společnosti) téhož zákona

497 § 3 odst. 1 antidiskriminačního zákona: „Nepřímou diskriminací se rozumí takové jednání nebo opomenutí, kdy na základě zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo praxe je z některého z důvodů uvedených v § 2 odst. 3 osoba znevýhodněna oproti ostatním. Nepřímou diskriminací není, pokud toto ustanovení, kritérium nebo praxe je objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné“.

498 Pro lepší ochranu slabší strany se v těchto případech aplikuje obrácení důkazního břemene dle § 133a písm. a) zákona č. 99/1963 Sb, občanského soudního řádu.

499 Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

500 Stanovisko generální advokátky J. Kokott, věc C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

soudu, který SDEU položil předběžnou otázku, zda má čl. 2 odst. 2 a)⁵⁰¹ směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání vykládat tak, že zákaz nošení muslimských šátků na pracovišti není přímou diskriminací, pokud vnitropodnikové pravidlo zakazuje všem zaměstnancům nosit symboly politického, filozofického a náboženského přesvědčení⁵⁰².

Generální advokátka J. Kokott v této věci zdůraznila důležitost rozlišení mezi přímou a nepřímou diskriminací (právní význam tohoto rozlišení spočívá především v tom, jak lze rozdílné zacházení odůvodnit) a na nejednotnou praxi v členských státech v tomto ohledu. Koneckonců i v rámci tohoto řízení hodnotili Belgie a belgické Centrum, jakožto vedlejší účastník původního řízení, předmětné jednání jako přímou diskriminaci, zatímco Francie, Spojené království a Komise je považovali za diskriminaci nepřímou. Podle samotné generální advokátky se v tomto případě nejedná o diskriminaci přímou, a to proto, že nelze říci, že by s paní Achbitou bylo zacházeno hůře na základě jejího náboženského vyznání. Interní předpis společnosti koneckonců cílí na všechna náboženství a světonázory a nedá se říci, že by znevýhodňoval jedno náboženství oproti ostatním anebo věřící osoby proti např. ateistům. Nezakazuje totiž jen náboženské symboly, ale i symboly politického či filozofického přesvědčení a dopadá tedy na všechny zaměstnance stejně. Jeho cílem se zdá být uplatňování podnikové politiky neutrality. Méně příznivé zacházení lze tedy v tomto případě spatřovat jen mezi zaměstnanci, kteří mají potřebu své vnitřní náboženské, politické či filozofické přesvědčení projevovat navenek a mezi těmi, kteří toto přání nemají. V takovém případě však nelze hovořit o přímé diskriminaci z důvodu náboženského přesvědčení⁵⁰³.

Mohlo by se však jednat o nepřímou diskriminaci – pak by bylo na místě zkoumat, zda ji lze odůvodnit nebo se jedná o diskriminaci zakázanou. Rozdílné zacházení je odůvodnitelné, pokud sleduje legitimní cíl a je přiměřené a nezbytné k jeho dosažení (čl. 2 odst. 2 písm. b) bodu i) směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání). K takovým cílům nepochybně patří ty v této směrnici výslovně uvedené - dodržení zvláštních profesních požadavků (čl. 4 odst. 1 této směrnice) a ochrana práv a svobod ostatních lidí (čl. 2 odst. 5 této směrnice). Je vhodné poznamenat, že Belgie, Centrum, Francie i Komise se k možnosti odůvodnění předmětného jednání za pomoci těchto cílů stavěli skepticky. Generální advokátka ve svém stanovisku následně rozebírá oba možné cíle⁵⁰⁴.

501 čl. 2 odst. 2 a) směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání: „*přímou diskriminací*“ rozumí, pokud se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci na základě jednoho z důvodů uvedených v článku 1“

502 Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

503 Stanovisko generální advokátky J. Kokott, věc C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

504 tamtéž

Co se týče podstatného a určujícího profesního požadavku dle čl. 4 odst. 1 této směrnice, jde o to, zda může zaměstnavatel zaměstnancům předpisovat úpravu jejich zevnějšku a zakázat jim nošení náboženských, politických či filozofických symbolů na pracovišti. Uvedené ustanovení dává zaměstnavatelům možnost odůvodnit rozdílné zacházení podnikatelskými důvody, stanoví však přitom dvě podmínky: musí se jednat o „podstatný a určující profesní požadavek“, který navíc musí být přiměřený vzhledem ke sledovanému legitimnímu cíli. Profesní požadavek se však nemusí vztahovat pouze na operativní výkon práce, ale i na podmínky (resp. kontext) jejího výkonu, a tam oděv recepční zařadit lze. Pokud tedy zaměstnavatel po zaměstnancích vyžaduje určitý „dress code“ nebo nošení pracovní uniformy, jedná se o profesní požadavek dle čl. 4 odst. 1 této směrnice. Je to však profesní požadavek „podstatný a určující“? Ze svobody podnikání zakotvené na unijní úrovni v čl. 16 Listiny EU plyne právo zaměstnavatele organizovat práci a určovat podmínky jejího výkonu (samozřejmě v mezích zákona). Stanovovat pravidla pro oblékání zaměstnanců je většinou považováno za vhodné nejen z hygienických nebo bezpečnostních důvodů, ale i u zaměstnanců, kteří přicházejí do přímého osobního styku se zákazníky a podnik tím reprezentují. V případě paní Achbity, která pracovala jako recepční, lze tedy požadavek zaměstnavatele na dodržování určitých pravidel oblékání považovat za „podstatný a určující profesní požadavek“⁵⁰⁵.

Zbývá tedy prověřit, zda je tento požadavek přiměřený a sleduje legitimní cíl⁵⁰⁶. V tomto případě je cílem prosazování politiky neutrality náboženského, politického a filozofického přesvědčení podniku, která poměrně zjevně spadá pod svobodu podnikání a lze tedy být považována za legitimní cíl. Dále je nutno posoudit, zda jde o požadavek přiměřený a podrobit jej testu proporcionality (přičemž zásada proporcionality patří k obecným zásadám unijního práva a vyžaduje, aby opatření byla způsobilá k dosažení sledovaného cíle a nepřekračovala to, co je k jeho dosažení nezbytné). Stanovení pravidel pro oblékání zaměstnanců je prostředkem, který je vskutku způsobilý k dosažení cíle realizace politiky neutrality podniku. Samozřejmě však za předpokladu, že jsou zaměstnancům tato pravidla známa, nejsou rozporuplná a zaměstnavatel je důsledně a vůči všem vynucuje, což se v tomto případě zdá být splněno (na rozdíl od případu Eweida vs. Spojené království, o kterém před lety rozhodoval ESLP – viz níže). Posledním bodem je přezkoumání nezbytnosti opatření, tedy např. zda by nebylo možno zvolit jiné, méně omezující prostředky – v tomto ohledu např. Francie a Komise upozorňovaly, že by předmětné podnikové pravidlo mohlo být považováno za příliš paušální a obecné. Generální advokátka zde výslovně zmiňuje úvahy Komise, že by zaměstnavatel mohl jako méně omezující opatření např. zavést pracovní

505 Stanovisko generální advokátky J. Kokott, věc C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

506 Při posuzování legitimnosti cíle je třeba také vzít ohled i na čl. 2 a 3 SEU, které stanovují základní hodnoty a cíle EU a na které uvedená směrnice odkazuje.

uniformy, které by jako dobrovolný doplněk zahrnovaly i šátek nebo závoj. Ačkoliv by takové řešení bylo příjemnější pro zaměstnankyně dotčené zákazem, bylo by podle názoru generální advokátky zcela nevhodné pro legitimní cíl sledovaný zaměstnavatelem, tedy pro prosazování politiky neutrality zaměstnavatele. Ten by se tím z neutrální pozice dostal do situace, kdy by vlastně povoloval symboly pouze jediného náboženství (jakkoli může mít šátek souvislost i s jinými náboženstvími, dalo by se očekávat, že si většina zákazníků bude asociovat jeho spojení především s islámem). Takové řešení tedy nelze považovat za způsobilé k dosažení cíle. Co se týče možnosti přeražení zaměstnankyně do interní služby nebo dokonce individuálního posuzování zákazníků, se kterými může přijít do kontaktu, upozorňuje generální advokátka, že je takové individuální zacházení pro podniky značně zatěžující. Dále je třeba zohlednit, že čl. 5 této směrnice vyžaduje „*přiměřené uspořádání, aby bylo možné zajistit použití zásady rovného zacházení*“ pouze pro osoby zdravotně postižené, jiné skupiny zaměstnanců nezmiňuje. Po zaměstnavateli by tedy nemělo být vyžadováno příliš velké organizační úsilí (a to i proto, aby nakonec nedošlo k ohrožení provozu jeho podniku). Generální advokátka tedy shledala opatření zaměstnavatele v tomto případě jako nezbytná k dosažení sledovaného cíle⁵⁰⁷.

Na závěr je pak ještě třeba posoudit, zda se opatření, které sleduje legitimní cíl a je vhodné a nezbytné k jeho dosažení, nadměrně nedotýká oprávněných zájmů dotčených osob. Jinými slovy nesmějí být nevýhody, které z něj plynou pro zaměstnance, nepoměrně vyšší než výhody pro zaměstnavatele – jde tedy o nalezení spravedlivé rovnováhy mezi zájmy zúčastněných stran. Generální advokátka zde konstatuje, že náboženství je pro řadu lidí velmi důležitou součástí života, s čímž lze rozhodně souhlasit. Na druhou stranu však předmětný zákaz zaměstnavatele nesměřuje proti samotné víře zaměstnance (forum internum), ale pouze proti tomu, jak ji projevuje (forum externum). Generální advokátka také připomíná, že na rozdíl od např. barvy pleti, etnického původu či pohlaví se v případě projevů náboženské víry nejedná o nezměnitelnou vlastnost, ale spíše o záležitost životního stylu zaměstnance, který může být změněn. Zaměstnavatel může od zaměstnanců očekávat jistou zdrženlivost, co se týče projevů jejich víry na pracovišti (míra této zdrženlivosti pak závisí na posouzení v konkrétním případě – např. podle viditelnosti symbolu, pozice zaměstnance, v závislosti na tom, zda je v přímém osobním kontaktu se zákazníky apod.). Dále je třeba zohlednit i další aspekty případu, např. že paní Achbita předtím tři roky pracovala bez šátku, že byla na své pozici prakticky neustále v kontaktu s klienty a také, že se v případě šátku jedná o poměrně výrazný náboženský symbol. Generální advokátka tak mj. na základě výše uvedeného dospěla k závěru, že předmětný zákaz nepředstavuje nepoměrný zásah do oprávněných zájmů žalobkyně, ale že se naopak jedná o podstatný a určující, legitimní profesní

507 Stanovisko generální advokátky J. Kokott, věc C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

požadavek, kterým lze ospravedlnit rozdílné zacházení z náboženských důvodů. Ve stanovisku tedy navrhla následující rozhodnutí: „1) *Zakáže-li se zaměstnankyni muslimského náboženského vyznání, aby na pracovišti nosila na hlavě islámský šátek, nejde o přímou diskriminaci na základě náboženského vyznání ve smyslu čl. 2 odst. 2 písm. a) směrnice 2000/78/ES, pokud se tento zákaz opírá o obecné podnikové pravidlo směřující k zákazu nošení viditelných politických, filozofických a náboženských symbolů na pracovišti, a nikoli o stereotypy nebo předsudky vůči jednomu nebo několika určitým náboženstvím nebo obecně vůči náboženským přesvědčením. Uvedený zákaz však může představovat nepřímou diskriminaci na základě náboženského vyznání ve smyslu čl. 2 odst. 2 písm. b) směrnice. 2) Takovou diskriminaci lze odůvodnit za účelem uplatňování politiky založené na neutralitě náboženského vyznání a víry, kterou zaměstnavatel v příslušném podniku uplatňuje, pokud je přitom dodržována zásada proporcionality. V této souvislosti je třeba vzít v potaz především: velikost a nápadnost náboženského symbolu, druh pracovní činnosti zaměstnankyně, — kontext, v němž má tuto pracovní činnost vykonávat, a — národní identitu příslušného členského státu.“⁵⁰⁸*

SDEU dal generální advokátce zapravdu a na předloženou otázku odpověděl, že se v případě, kdy pravidlo skutečně působí proti všem, vskutku o přímou diskriminaci z náboženských důvodů nejedná. Přitom zopakoval, že zásadou rovného zacházení se myslí absence přímé i nepřímé diskriminace. Zároveň v tomto kontextu naznačil, že by mohlo docházet k diskriminaci nepřímé, a to v případě naplnění podmínek čl. 2 odst. 2 b)⁵⁰⁹ směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání, tedy že by osoba určitého vyznání byla zdánlivě neutrálním ustanovením v porovnání s jinými osobami znevýhodněna (nebude-li se aplikovat výjimka dle bodu i) tohoto ustanovení, která kryje případy, kdy je dán legitimní cíl a přiměřené a nezbytné prostředky k jeho dosažení). Dále tento soud zdůraznil, že přání zaměstnavatele, aby jeho podnik a zaměstnanci vystupovali navenek nábožensky či ideově neutrálně, je legitimním cílem, a to zejména dochází-li k bezprostřednímu kontaktu se zákazníky. Tato politika však musí být zaměstnavatelem uplatňována systematicky a koherentně, relevantní bude tedy např. zkoumat, zda byla skutečně takto aplikována už před výpovědí paní Achbity a jestli se skutečně vztahuje jen na zaměstnance, kteří přicházejí do styku s klienty (tedy kde je nezbytná). Nadto je třeba také se zabývat

508 Stanovisko generální advokátky J. Kokott, věc C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

509 čl. 2 odst. 2 b) bod i) směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání: „b) *"nepřímou diskriminací" rozumí, pokud by v důsledku zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo zvyklosti byla osoba určitého náboženského vyznání nebo víry, určitého zdravotního postižení, určitého věku nebo určité sexuální orientace v porovnání s jinými osobami znevýhodněna, ledaže*

i) takové ustanovení, kritérium nebo praxe jsou objektivně odůvodněny legitimním cílem a prostředky k dosažení uvedeného cíle jsou přiměřené a nezbytné, nebo ...“

tím, zda bylo opatření proporcionální a např. i to, zda mohlo být žalobkyni nabídnuto jiné místo nebo nikoliv⁵¹⁰. Dá se tedy říci, že se SDEU přiklonil k argumentaci generální advokátky.

Ve stejný den rozhodl SDEU i ve věci C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA, kde se francouzský kasační soud v rámci předběžné otázky zajímal, zda lze požadavek klienta na to, aby mu podnik do budoucna poskytoval služby prostřednictvím zaměstnanců, kteří nenosí muslimský šátek, považovat za podstatný a určující profesní požadavek ve smyslu čl. 4 odst. 1⁵¹¹ směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání.

Ve věci šlo o muslimku pracující jako designová inženýrka u společnosti Micropole SA⁵¹², která byla zaměstnavatelem vyslána, aby své pracovní úkoly plnila přímo v pobočce klienta v Toulouse. Ten si však u Micropole SA na Bougnaoui stěžoval, protože její šátek údajně některé z jeho zaměstnanců „uvedl do rozpaků“ a požadoval, aby ho do práce přestala nosit. Společnost dotčenou zaměstnankyni následně vyzvala, aby šátek přestala nosit (z důvodu politiky neutrality vůči zákazníkům) a když tato neuposlechla, dostala výpověď⁵¹³.

Generální advokátka E. Sharpston ve svém stanovisku upozornila na jisté nejasnosti ohledně toho, jaký přesně zákaz byl uložen, nicméně je podle ní nepochybné, že spočíval na ustanovení interního předpisu zaměstnavatele. Dále také generální advokátka shledala, že s paní Bougnaoui bylo skutečně zacházeno méně příznivě, a to na základě jejího náboženského přesvědčení (resp. jeho projevu navenek – forum externum) – otázkou je, zda je možno toto zacházení ospravedlnit s ohledem na kritéria, která byla již uvedena výše u případu paní Achbity. Zde je třeba zdůraznit, jak učinilo např. i Švédsko, že profesní požadavek musí být „podstatný a určující“ a měl by tedy být omezen na případy, kdy je opravdu nezbytně nutný k výkonu daného povolání⁵¹⁴, přičemž je však, stejně jako v předchozím případě, třeba vzít v úvahu svobodu podnikání a s ní související právo podnikatele stanovovat pravidla a organizaci práce. Osobně v této věci souhlasím s argumentací J. Kokott v případě paní Achbity (která se týkala nepřímé diskriminace, lze ji však do jisté míry využít i zde⁵¹⁵), která tvrdí, že uvedené ustanovení má za účel umožnit odůvodnění odlišného zacházení také podnikatelskými důvody a výslovně zmiňuje, že

510 Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

511 čl. 4 odst. 1 směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání: „Bez ohledu na čl. 2 odst. 1 a 2 mohou členské státy stanovit, že rozdíl v zacházení na základě vlastností souvisejících s jedním z důvodů uvedených v článku 1 nepředstavuje diskriminaci, pokud z povahy dotyčné pracovní činnosti nebo z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a určující profesní požadavek, je-li cíl legitimní a požadavek přiměřený.“

512 Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA

513 Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA

514 Stanovisko generální advokátky E. Sharpston, věc C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA

515 Generální advokátka E. Sharpston se ve svém stanovisku této problematice tak podrobně nevěnuje. Politiku neutrality nepovažuje za důvod ospravedlnění přímé diskriminace, kterou shledala v tomto případě, a u nepřímé diskriminace ji blíže nerozvádí.

politika neutrality zaměstnavatele je zcela v souladu s hodnotami a cíli Unie. Naopak pokud by zákaz nošení náboženských symbolů spočíval na přání konkrétního klienta (jak tomu bylo v tomto případě), byl by v zásadním rozporu s těmito hodnotami a cíli a tím pádem neospravedlnitelný⁵¹⁶. E. Sharpston možné ospravedlnění některými podnikatelskými důvody nevyklučuje, dokonce s ním později při teoretickém posouzení případu nepřímé diskriminace pracuje, a pouze konstatuje, že v uvedeném případě to možné není, s čímž naopak souhlasit lze, neboť se v tomto případě nejedná o komplexně vynucované pravidlo jako ve věci paní Achbity, ale o reakci Micropole SA na přání konkrétního klienta, která je tedy dle unijního práva zakázanou diskriminací. Generální advokátka dále uzavřela, že se podle jejího názoru v uvedeném případě jedná o přímou diskriminaci a navrhla následující rozhodnutí SDEU: „1) Pravidlo stanovené v pracovním řádu podniku, které zakazuje zaměstnancům nosit ve styku se zákazníky podniku náboženské symboly či oděvy, představuje přímou diskriminaci na základě náboženského vyznání či víry, na niž se nevztahuje čl. 4 odst. 1 směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání, ani žádná z ostatních odchylek od zákazu přímé diskriminace na základě náboženského vyznání či víry stanovených danou směrnicí. To platí a fortiori, pokud se dotčené pravidlo použije pouze na nošení islámského šátku. 2) V případě nepřímé diskriminace na základě náboženského vyznání či víry je třeba čl. 2 odst. 2 písm. b) bod i) směrnice 2000/78 vykládat tak, že zájmy podnikání zaměstnavatele jsou legitimním cílem pro účely uvedeného ustanovení. Taková diskriminace však bude odůvodněná jen tehdy, pokud je přiměřená uvedenému cíli.“⁵¹⁷.

SDEU v této věci poznamenal, že není jasné, zda dotaz vychází z přímé či nepřímé diskriminace (neboť je věcí posouzení francouzského kasačního soudu, zda byla Bougnaoui dána výpověď na základě interního předpisu) a odkázal na řešení předchozího případu G4S Secure Solutions. V této souvislosti je vhodné zdůraznit, že v případě Bougnaoui šlo o zákaz pouze náboženských symbolů, zatímco v prvním případě šlo o mnohem širší omezení. Dále soud uvedl, že pokud by důvodem pro výpověď bylo pouze přání zákazníka, musí soud zkoumat naplnění podmínek čl. 4 odst. 1 předmětné směrnice, jak bylo zmíněno i výše v souvislosti s argumentací generální advokátky J. Kokott. V tomto kontextu však SDEU upozornil, že je třeba podstatný a určující profesního požadavek vykládat restriktivně, neboť se musí jednat o požadavek vyloženě objektivně vynucený povahou práce a podmínkami jejího výkonu, nikoliv vůlí zaměstnavatele vyhovět klientovi. Požadavek klienta, aby služby nebyly zajišťovány pracovníci v

516 Stanovisko generální advokátky J. Kokott, věc C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

517 Stanovisko generální advokátky E. Sharpston, věc C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA

hidžabu, tedy nelze podle SDEU považovat za podstatný a určující požadavek ve smyslu čl. 4 odst. 1 směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání⁵¹⁸.

Tato rozhodnutí SDEU jsou velmi zajímavá a bezpochyby pomohou ke sjednocení praxe v členských státech. Koneckonců i v rámci několika⁵¹⁹ z nich byla doposud rozhodovací praxe soudů nejednotná, což snižovalo úroveň právní jistoty. Tyto rozsudky navíc přicházejí v době, kdy je v řadě zemí diskutováno o zákazu nošení burek na veřejnosti (a někde jsou i zaváděny), což je sice trochu jiné téma, ale s věcí a celkovou atmosférou ve společnosti nepochybně souvisí. SDEU zde stanovil poměrně jasná pravidla, kterých je třeba se na pracovišti držet. Je nepřípustné zakázat pouze nošení muslimských šátků, neboť by se jednalo o jednoznačnou diskriminaci muslimských žen (i s ohledem na to, že sikhové a židé rovněž nosí nábožensky odůvodněné pokrývky hlavy a zahalení vlasů tak nemůže být jednomu povoleno a druhému zakázáno). Dále je třeba zkoumat, zda je v konkrétním případě dán objektivní důvod spočívající v povaze nebo okolnostech výkonu práce, který by zákaz nošení muslimského šátku ospravedlňoval. Akceptovatelným důvodem může být např. ochrana zdraví, hygienické požadavky apod. SDEU nyní také poprvé výslovně deklaroval, že cílem zákazu může být i firemní politika náboženské neutrality. Ta však musí být skutečně uplatňována, a to vůči všem konfesím stejně. Je jasné, že zákaz hidžabu musí v daném případě také být přiměřený a nezbytný, proto je nutno zkoumat i možné alternativy⁵²⁰.

Nyní se podívejme na judikaturu ESLP k problematice náboženských symbolů na pracovišti. Tento soud rozhodoval např. o případu Eweida vs. Spojené království, kde nastínil i vztah odpovědnosti státu za poskytnutí dostatečné ochrany náboženské svobodě. Jednalo se o případ koptické křesťanky, která byla zaměstnána na odbavovací přepážce společnosti British Airways a do zaměstnání chodila s křížkem na krku. Vzhledem k tomu, že se tato společnost rozhodla vystupovat na veřejnosti nábožensky neutrálně, byla vyzvána k jeho sejmutí a když tak neučinila, musela zůstat doma a přišla o mzdu. Britské soudy se případem zabývaly z hlediska dodržení antidiskriminačních předpisů, přičemž dospěly k závěru, že paní Eweida nebyla přímo ani nepřímo diskriminována. Případ se tak dostal až k ESLP, který na věc pohlížel (zřejmě i vlivem akcesorické povahy čl. 14 EÚLP) z pohledu dodržení čl. 9 EÚLP, který zaručuje náboženskou svobodu. Jednání paní Eweidy bylo nábožensky motivované a případ tak skutečně do rámce tohoto ustanovení spadal. K zásahu však došlo ze strany soukromé osoby a nešlo tedy o jednání přímo přičitatelné státu. Proto se ESLP zabýval posouzením toho, zda Velká Británie učinila vše potřebné pro to, aby byla náboženská svoboda paní Eweidy náležitě chráněna proti zásahům třetích osob. Přitom

518 Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA

519 Např. Německo

520 ECKERT, Michael: Blick ins Arbeitsrecht. *DstR*. Heft 1214/2017.

shledal, že úprava prostřednictvím antidiskriminačních zákonů je v zásadě dostačující, problém však nastal v konkrétní aplikační praxi, resp. v testu proporcionality provedeném britskými soudy. Cíl konfesní neutrality British Airways navenek sice soud uznal jako legitimní, přijatý zákaz však nebyl proporcionální a nezbytný (mj. vzhledem k tomu, že křížek paní Eweidy byl malý a nemohl její vystupování výrazně ovlivnit) a soudy tedy dle názoru ESLP měly rozhodnout, že v tomto případě k diskriminaci skutečně došlo⁵²¹. Odsouzen byl tedy stát, neboť nezajistil dostatečnou ochranu náboženské svobody této zaměstnankyně. Co se týče odpovědnosti zaměstnavatele, byla by na místě soukromoprávní žaloba, zejména na náhradu škody. Z českého (i unijního) pohledu je mimochodem velmi významné, že ESLP v tomto případě obecně shledal ochranu náboženské svobody (v případech týkajících se nošení náboženských symbolů na pracovišti) prostřednictvím antidiskriminačních předpisů za dostatečnou⁵²². Jejich zrod na unijní úrovni ani následné vnitrostátní zakotvení v členských státech (v našem případě v rámci antidiskriminačního zákona) nebyly jednoduché⁵²³.

Z nastíněných rozhodnutí ESLP a SDEU je rovněž patrný jistý rozdíl spočívající v přístupu k rozhodování v této problematice. ESLP na věc nahlíží primárně z pohledu náboženské svobody a otázky, zda stát dostatečně zajišťuje její ochranu (a to nejen legislativně, ale i aplikačně). Naopak SDEU zohledňuje především zásadu rovného zacházení a požadavek nediskriminace na základě jmenovaných unijních směrnic. Pokud jsou správně implementovány a aplikovány, vzniká odpovědnost pouze zaměstnavateli (což je srovnatelné s případem, kdy ESLP shledá, že ochrana náboženské svobody je dostatečně zajištěna). Další podstatný rozdíl je možnost ospravedlnění přímé diskriminace. Podle výkladu ESLP je možno takový zásah ospravedlnit, pokud sleduje legitimní cíl a je přiměřený. V případě unijního práva je pro ospravedlnění přímé diskriminace nutné, aby příslušný akt takovou odchylku výslovně obsahoval. Ochrana poskytovaná unijním právem je zde tedy silnější. Naproti tomu lze na poli diskriminace nepřímé dojít oběma postupy (jak dle ESLP, tak dle SDEU) k velmi podobným výsledkům. Důležité je také to, že se oba soudy shodují v tom, že politika náboženské neutrality zaměstnavatele je legitimním cílem případných omezení nošení náboženských symbolů na pracovišti.

V podobných věcech rozhodovaly i vnitrostátní soudy řady členských států. Např. berlínský pracovní soud rozhodl, že odmítnutí muslimské uchazečky o práci v zubní ordinaci, protože odmítla

521 Rozhodnutí ESLP ze dne 15. ledna 2013, stížnosti č. 48420/10, 59842/10, 51671/10 a 36516/10, věc Eweida a ostatní vs. Spojené království

522 SMOLKOVÁ, Michaela. Náboženské symboly v zaměstnání z pohledu diskriminace. *Sborník ze semináře: Rovnost a zákaz diskriminace v činnosti veřejného ochránce práv*. Kancelář veřejného ochránce práv. Wolters Kluwer, 2013. ISBN 978-80-7552-410-2. S. 249-263.

523 FOREJTOVÁ, Monika. Antidiskriminační opatření v EU. In: *Právní prostor* [online]. [cit. 1. 7. 2017]. Dostupné na: www.pravniprostor.cz/clanky/mezinarodni-a-evropske-pravo/antidiskriminacni-opatreni-v-eu

odložit šátek, je diskriminací, neboť neobstojí v testu proporcionality. Cílem mělo podle zaměstnavatele být zachování dostatečné hygieny, avšak soud shledal, že hidžáb v tomto ohledu napředstavuje větší riziko než samotné vlasy a je navíc snadno kombinovatelný se zdravotnickými pokrývkami hlavy. Žalobkyně tak úspěšně vysoudila náhradu škody⁵²⁴.

Poměrně známá je také vleklá francouzská aféra „Baby Loup“, ve které šlo o případ vychovatelky v jeslích, která byla propuštěna, protože na pracovišti odmítla odložit šátek. Ve Francii se, jak již bylo mnohokrát zdůrazněno, uplatňuje princip laicité, tedy přísné sekularity a oddělení náboženství a veřejného prostoru. V tomto případě se však jednalo o soukromé zařízení, takže se tento princip přímo neaplikoval a v případě byla postupně vydána řada protichůdných rozhodnutí. Poslední slovo ve věci mělo nakonec až plénum francouzského Kasačního soudu, které rozhodlo, že zákaz nebyl diskriminační, neboť byl deklarovaný cíl filozofické a náboženské neutrality jeslí legitimní a přijaté opatření přiměřené a nezbytné, přičemž byl vzat v potaz i citlivý věk a snadná ovlivnitelnost svěřených dětí. Ačkoliv byl princip laicité v tomto případě prohlášen za irelevantní, stejně se ozývají hlasy, že i tak toto rozhodnutí nepatřičně ovlivnil⁵²⁵.

Dále opět v Německu rozhodl Spolkový pracovní soud, že situace, kdy prodavačka oproti příkazu zaměstnavatele odmítne odložit šátek, není ani ve venkovském prostředí, resp. na maloměstě, ospravedlnitelným výpovědním důvodem. Odchýlil se tak od mínění prvních dvou soudních instancí, které daly zaměstnavateli zapravdu a řádnou výpověď prodavačky turecké národnosti potvrdily. Zaměstnavatel samozřejmě může přijmout pravidla oblékání pro zaměstnance, která by tito měli také dodržovat (nechtějí-li dostat výpověď), ale je nutno zohlednit náboženskou svobodu pracovnice, která je ústavně chráněna, a antidiskriminační předpisy. Svoboda podnikání je rovněž ústavně chráněna, je tedy třeba tyto hodnoty vyvážit a najít vhodné řešení. Spolkový pracovní soud v tomto smyslu shledal, že obava podnikatele, že by mohl kvůli šátku své zaměstnankyně přijít o část tržeb, v tomto případě k ospravedlnění zákazu jeho nošení nepostačuje. To platí také s ohledem na to, že muslimský šátek prodavačku nijak neomezuje ve výkonu práce. Soud nadto neměl za prokázané, zda by k úpadku tržeb skutečně mohlo dojít, zaměstnavatel tak měl podle jeho názoru prodavačce práci v šátku povolit a v případě, že by skutečně došlo ke ztrátám, hledat jiná řešení, než přímo výpověď. Spolkový pracovní soud tak podtrhl povinnost brát ohled na víru zaměstnance, která se uplatní i v jiných případech, než jen nošení hidžábu⁵²⁶.

524 Rozhodnutí Pracovního soudu v Berlíně ze dne 28. 3. 2012, sp. zn. 55 Ca 426/12

525 HUNTER-HENIN, Myriam. Religion, Children and Employment: The Baby Loup Case. In: *International Comparative Law Quarterly* [online]. [cit. 3. 7. 2017]. Dostupné na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2626417

526 Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 10. 10. 2002, sp. zn. 2 AZR 472/01.

Toto rozhodnutí bylo v odborných kruzích přijato vcelku pozitivně s tím, že soud správně přistoupil k jemnému vyvažování mezi náboženskou svobodou dotčené prodavačky a svobodou podnikání zaměstnavatele. Tomu se samozřejmě nedá zablýžet, pokud by po negativních reakcích klientů pracovníci přesunul na jinou pozici (bylo-li by to možné) nebo jí nakonec dal výpověď, je však třeba, aby byl tento negativní ohlas skutečně očekávatelný nebo přímo nastal. Nadto by zaměstnavatel musel prokázat, že nepřítel zákazníků skutečně spočívá právě v muslimském šátku prodavačky a ne např. ve snížené kvalitě služeb apod. Pro vyvážení hodnot, které se zde dostávají do konfliktu, je totiž třeba zohlednit okolnosti konkrétní situace, proto musí být zaměstnavatelem vše doloženo, pouhá abstraktní obava pro opodstatnění výpovědi nepostačí. Navíc tento podnikatel v dotčeném obchodním domě zaměstnával 85 prodavaček, a to, že by jedna z nich měla hidžáb, by zřejmě příliš nevyuniklo. Nadto lze také opět připomenout směrnici o rovném zacházení v zaměstnání a povolání, jejíž implementační lhůta v době vnesení rozsudku Spolkového pracovního soudu již běžela a členské státy jí tak byly vázány v tom smyslu, že musí přijmout potřebná opatření, aby bylo do jejího konce dosaženo cíle směrnice. Soud byl tedy už v té době povinen tento předpis a z něj plynoucí zákaz přímé i nepřímé diskriminace na pracovišti zohlednit. Celkově se tedy dá říci, že uvedené rozhodnutí v praxi vylepšilo pozici muslimských žen, ačkoliv to neznamená, že by nošení šátku nebylo možno v určitých případech zakázat. Je však třeba vždy zkoumat konkrétní okolnosti⁵²⁷.

Objevují se také názory, že je důležité zohlednit i předvídatelnost konfliktu, resp. pokud se muslimka rozhodne pracovat v podniku, o kterém ví, že uplatňuje předpisy týkající se odívání (např. pracovní uniformy třeba ve fastfoodech), tak toto uzavřením pracovní smlouvy akceptuje a nemůže již později požadovat výjimku, aby mohla hidžáb nosit⁵²⁸. Tato očekávatelnost konfliktu bude v rámci posouzení skutkových okolností jistě významná, je však třeba také zohlednit, zda nemohlo dojít ke změně v náboženském cítění ženy a to, znemožňují-li uniformy skutečně nošení hidžábu a z jakého důvodu. Nemyslím si tedy, že by se očekávatelností konfliktu dal zákaz muslimských šátků takto generálně ospravedlnit. Obzvláště, když narozdíl třeba od burky nijak nebrání identifikaci pracovnice jako zaměstnankyně určitého podniku – bude totiž oblečena v uniformě, pouze bude mít navíc hidžáb⁵²⁹.

Co se týče veřejného sektoru, aplikují státy k náboženským symbolům na pracovišti různé přístupy. Jedním z nejprísnejších států je Francie (což není nikterak překvapující), kde je jejich nošení zakázáno všem státním zaměstnancům, a to na základě široké interpretace principu laicity provedené ve

527 HOEVELS, Niloufar. Kopftuch als Kündigungsgrund? *NZA*, 2003. S. 701

528 BROSE, Wiebke; GREINER, Stefan; PREIS Ulrich. Kleidung im Arbeitsverhältnis. *NZA*, 2011, S. 369

529 ADAM, Roman F. Religionsfreiheit im Arbeitsrecht. *NZA*, 2003. S. 1375

stanovisku Státní rady č. 217017 ze dne 3. 5. 2000⁵³⁰. Možnost takového zákazu ve své judikatuře potvrdil už i ESLP, a to ve věci *Ebrahimian vs. Francie*, kde šlo o případ sociální asistentky v psychiatrickém oddělení státní nemocnice, které nebyla prodloužena smlouva, protože odmítla přestat v práci nosit šátek (na který si stěžovali jak její kolegové, tak i pacienti). Francouzské soudy platnost a právní správnost tohoto neprodloužení s ohledem na široce vyložený princip náboženské neutrality státní služby a princip laicité potvrdily. Veřejná služba je přitom v tomto kontextu rozuměna vskutku široce a zahrnuje i jednotlivce zaměstnané na základě smlouvy nebo soukromoprávní organizace poskytující veřejné služby. Tomu dal nakonec zapravdu i ESLP, přičemž argumentoval i svou dřívější judikaturou v již popsané věci *Sahin* a volným prostorem pro uvážení jednotlivých států v náboženských otázkách. Tím došlo znovu i k potvrzení oprávněnosti aplikace sekularismu a principu laicité⁵³¹. Opět se tedy dá říci, že v této věci sehrál důležitou roli právě onen prostor volného uvážení pro jednotlivé státy.

Obecně lze shrnout, že i v jiných státech jsou kvůli požadavku státní neutrality u těch zaměstnanců, kde je to potřebné a nezbytné, jistá omezení či zákazy nošení náboženských symbolů na pracovišti aplikovány. Např. v dříve zmiňovaném Německu je tato problematika opět záležitostí jednotlivých spolkových zemí, úprava je tedy do jisté míry odlišná⁵³². I tak lze zmínit několik zajímavých bodů, které se týkají judikatury tamních soudů související s nošením hidžábu v oblasti soudnictví. Např. 7. listopadu 2006 vyloučil Zemský soud v Dortmundu z hlavního líčení přisedící z toho důvodu, že přišla v šátku a odmítla si jej sundat. Jako důvod bylo uvedeno, že hidžáb porušuje neutralitu a objektivitu soudu a ztělesňuje silný světonázorový postoj, který se mj. vztahuje na postavení ženy ve společnosti a na veřejnosti. Kromě toho měl šátek demonstrací tohoto názoru narušovat čest soudu. Stejně postupoval v lednu téhož roku i Zemský soud v Bielefeldu, jeho druhá velká trestní komora však později odmítla vyškrtnutí dotčené muslimky ze seznamu přisedících, neboť bude údajně nutné posoudit vždy individuálně, zda zúčastnění budou moci mít vůči této přisedící nedůvěru, a to i s ohledem na konkrétní předmět řízení⁵³³. S nutností posuzovat situaci vždy jednotlivě lze souhlasit. Značně sporný je však závěr soudu, že by hidžáb měl znamenat nějaké hodnocení postavení ženy ve společnosti, jak již bylo konečkonců v této práci vícekrát zmíněno.

V oblasti soudnictví se však obecně nabízí více otázek k přípustnosti nošení náboženských symbolů – např. zda je mohou nosit i soudci či advokáti nebo ostatní osoby přítomné řízení. Je jasné, že by se mělo dbát na vážnost soudního jednání. U soudců, advokátů či přisedících by tak za jistých

530 SMOLKOVÁ, ref. 522, op. cit.

531 Rozhodnutí ESLP ze dne 26. listopadu 2015, stížnost č. 64846/11, ve věci *Ebrahimian vs. Francie*

532 SMOLKOVÁ, ref. 522, op. cit.

533 BADER, Johann. *Die Kopftuch tragende Schöffin*. *NJW*, 2007. S. 2964

okolností mohlo být problematické např. tetování. Zásah do jejich obecné svobody by zde pravděpodobně šel ospravedlnit nutností zachovat řád jednání. Náboženské symboly však požívají prostřednictvím náboženské svobody další ochranu a zakázat je je možné pouze tehdy, je-li to pro výkon úřadu nezbytné. Hidžáb nelze označit za „nevhodný oděv“. Pokud je ve svém zbytku oděv slušný a vhodný, pak na tom muslimský šátek nic nezmění. Dále pak nelze mít za prokázané, že by hidžáb měl symbolizovat protiústavní hodnoty, tím by tedy soud urážet neměl. Nadto německé předpisy počítají s tím, že je pozice přisedícího v zásadě otevřena např. i členům církevních řádů a vysloveně vyžadují zapojení co nejméně vrstev společnosti (což je také smyslem funkce přisedícího). Z tohoto pohledu by účast muslimek měla být přímo vítána. Naopak v případě, že by žena byla zahalena zcela, by měl soudce nepochybně zakročit, neboť pak by nebyla možná její identifikace a bylo by ohroženo právo na zákonného soudce i veřejnost jednání⁵³⁴.

Ačkoliv se objevují názory, že specifika, která platí pro oblast školství, by se měla uplatnit i v soudnictví, řada autorů to odmítá. Např. Bader zdůrazňuje, že zde chybí důležitý konflikt s právem rodičů na výchovu dětí a argument citlivého věku dětí, které jsou snadno ovlivnitelné a neměly by tedy být vystaveny náboženské indoktrinaci. Naproti tomu podle něj soudnictví podléhá dostatečné a vcelku zevrubné kontrole veřejnosti, jež je umožněna zejména díky tisku. Účastníky soudního řízení jsou také většinou dospělí, kteří navíc mívají k ruce osoby práva znalé (nebo je mít minimálně mohou). Řízení je navíc vázáno jasnými pravidly, včetně nutnosti zdůvodnění rozhodnutí a možnosti jej napadnout. Koneckonců pokud by v řízení měly hrát roli osobní hodnoty nebo náboženské představy soudců, bylo by podle něj nakonec lepší, kdyby byly díky hidžábu (nebo jinému symbolu) patrné již od začátku – pak by se dalo např. uvažovat o námitce předpojatosti. Podle názoru tohoto soudce tedy doposud nebyly předloženy vhodné důvody, které by ospravedlňovaly zákaz nošení hidžábu přisedícími nebo dokonce soudci⁵³⁵. Provedené srovnání s oblastí školstvím považují za velmi trefné a vhodně vysvětlující dané rozdíly. Otázkou však je, zda nakonec nebude v Německu (i jiných státech) přistoupeno k obecnému zákazu nošení muslimských šátků ve veřejné službě. To by se pak zřejmě týkalo i soudců (avšak možná ne přisedících, kteří zůstávají „civilními“ občany).

Státní neutralita však nemusí být jediným důvodem, kterým lze ospravedlnit zákaz nošení náboženských symbolů v zaměstnání ve veřejném sektoru. Celkově se dá říci, že u zaměstnanců, kde není vzhledem k jejich činnosti nutné, aby vystupovali konfesně neutrálně, platí podobné podmínky jako

⁵³⁴ tamtéž

⁵³⁵ tamtéž

v soukromém sektoru⁵³⁶. To potvrdil koneckonců i ESLP ve věci Chaplin vs. Spojené království, kde se jednalo o případ zdravotní sestry státní nemocnice, která nosila křížek. Zákaz jeho nošení stát odůvodnil zdravotními riziky pro pacienty nebo jeho nositelku samotnou (např. pokud by jí ho pacient strhl), o diskriminaci se tedy z pohledu tohoto soudu nejednalo⁵³⁷.

Nastíněná judikatura tedy ukazuje, že je nošení náboženských symbolů na pracovišti skutečně citlivým tématem, které bude jistě dále řešeno i v budoucnu. Opět se jedná o věc, která z velké části spadá do posouzení jednotlivých evropských států, zejména co se týče jejího překryvu s čl. 9 EÚLP. Zásadním požadavkem unijního práva však je, aby případná omezení nepůsobila diskriminačně.

⁵³⁶ SMOLKOVÁ, ref. 522, op. cit.

⁵³⁷ Eweida a ostatní vs. Spojené království ze dne 15. 1. 2013, stížnosti č. 48420/10, 59842/10, 51671/10 a 36516/10

5. Závěr

Ve své disertační práci jsem se věnovala ochraně náboženských práv v Evropě. Nejdříve jsem se zaměřila na zakotvení svobody víry a vybraných souvisejících práv v mezinárodních dokumentech a ve vnitrostátních právních řádech Německa, Rakouska a České republiky a popsala jsem pozitivní i negativní stranu a individuální i kolektivní formu této svobody. Následně jsem se zabývala problematikou výuky náboženství na veřejných školách ve výše jmenovaných státech. Přitom se mj. ukázala jako důležitá komunistická minulost České republiky a také tradičně velký podíl agnostiků v místní populaci, neboť je výuka náboženství v českých školách mnohem méně častým jevem, než je tomu právě třeba v Rakousku a Německu, kde často dokonce patří k povinným předmětům. S větší přítomností víry ve vzdělávacích zařízeních souvisí také to, že byla v obou těchto státech soudně řešena otázka umístování křížů či krucifixů ve školách či školkách, k čemuž v České republice prakticky ani dojít nemůže, neboť tu tyto symboly nebývají vyvěšovány. Není zde tedy třeba tuto otázku ani nijak legislativně upravovat. Je však jasné, že obecně při řešení takových otázek nelze dát absolutní přednost ani pozitivní, ani negativní stránce náboženské svobody a podobné konflikty musí být řešeny vždy citlivě s ohledem na konkrétní případ, přičemž je třeba rovněž dbát na zákaz diskriminace a se všemi konfesemi by tedy mělo být zacházeno (v obdobných případech) stejně. Jednou z funkcí práva na náboženskou ochranu je koneckonců i ochrana menšin. Zároveň z judikatury ESLP plyne, že je třeba v takto citlivých otázkách zohlednit také místní okolnosti a zvyky, které v dané zemi panují.

Dalším náboženským symbolem, který je v poslední době stále častěji viditelný ve vzdělávacích zařízeních, je hidžáb – ať už jej nosí učitelky nebo studentky. V případě těch prvních je však také třeba zohlednit jejich pozici jakožto státních zaměstnankyň, která je může nutit k jeho odložení, např. z důvodu nutnosti zachování náboženské neutrality státu, jak bylo v této práci popsáno. Taková situace může nastat také v zaměstnání, zejména pokud se zaměstnavatel rozhodne, že chce navenek působit jako konfesně neutrální podnik. Tyto aspekty a složité vyvažování mezi právy, jež jsou v tomto případě v konfliktu, byly v příslušných kapitolách rovněž popsány. Kromě islámských šátků ve vzdělávacích zařízeních a na pracovišti byla rovněž podrobněji rozebrána tematika zákazů nošení burek a nikábů na veřejnosti, která se zdá být stále aktuálnější. Možnost zavedení takového zákazu je diskutována v řadě evropských zemí a vývoj vedoucí k jeho přijetí může být často poměrně rychlý, jako tomu bylo například v sousedním Rakousku. K podobnému vývoji samozřejmě může dojít i v České republice, ačkoliv je počet případů zahalování žen stále dost malý a v naprosté většině případů se jedná o turistky. Při úvahách o legislativní úpravě zahalování ve školách, v zaměstnání nebo obecně na veřejnosti je třeba mít na zřeteli judikaturu SDEU, ESLP a vzhledem k podobnosti našich právních systému i německého ÚS. Důležité je zabránit

diskriminaci z důvodu náboženského vyznání a nepřipustnému omezení svobodné volby povolání (např. u učitelek). Osobně se však domnívám, že na základě argumentace uvedené v této práci by bylo lepší momentálně zahalování nezakazovat.

Závěrem lze říci, že se otázka svobody víry (a také to, jaké jednání ještě spadá do jejího předmětu ochrany) stala v průběhu posledních tří let velmi aktuální a ve společnosti často diskutovanou (ačkoliv většinou ne prostřednictvím právnických termínů). S tím bohužel do jisté míry souvisí i rostoucí protimuslimské nálady ve společnosti, zčásti vyvolané nebo posílené nedávnými nábožensky motivovanými teroristickými útoky, ke kterým v Evropě došlo. I ESLP přitom poznamenal, že přijímání legislativních zákazů nošení burek a nikábů (či podobných opatření) může tyto nálady posilovat, resp. se nedá říci, že by mohly vést k uklidnění situace a poklidnému soužití ve společnosti. Je otázkou, zda bychom se spíše neměli obávat, aby nevedly k vyčlenění určité skupiny lidí ze společnosti a zvýšení rizika jejich radikalizace.

Judikatura i legislativní opatření související se svobodou víry a jejími různými projevy se rozvíjejí vskutku dynamicky. Přesto doufám, že se tato práce znázorňující aktuální rozměr ochrany náboženských práv v Evropě stane vhodným podkladem pro další bádání a bude zajímavou třeba i pro rozhodování, zda určitá opatření přijmout nebo ne. Je však také pravda, že je náboženství věcí velmi citlivou a osobní a činit v této oblasti rozhodnutí nikdy lehké nebylo a ani nebude.

Při tvorbě této práce jsem postupovala metodou analýzy právních pramenů, zejména aktuální judikatury k tématu náboženské svobody. Na jejich základě byl popsán současný právní stav, jeho problémy a možný vývoj do budoucna. Díky získaným stipendiím jsem měla možnost čerpat z lokálních knihoven a databází univerzit ve Vídni a Pasově, což bylo velmi přínosné a umožnilo mi to lépe a podrobněji popsat místní právní situaci a praxi.

Seznam používaných zkratk

OEAD – rakouská akademická výměnná služba, německy „Österreichischer Austauschdienst“

EÚLP - Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

ESLP - Evropský soud pro lidská práva

Lautsi I. – rozhodnutí ESLP ze dne 3. listopadu 2009, stížnost č. 30814/06, věc Lautsi proti Itálii

Lautsi II. - rozhodnutí ESLP ze dne 18. března 2011, stížnost č. 30814/06, věc Lautsi proti Itálii

SDEU – Soudní dvůr Evropské unie

OSN - Organizace spojených národů

Německý základní zákon – německy „Grundgesetz“, německá ústava

SEU – Smlouva o Evropské unii

ÚS – Ústavní soud České republiky

Listina EU - Listina základních práv Evropské unie

ESD - Evropský soudní dvůr

Německý ÚS – německý Spolkový ústavní soud, německy „Bundesverfassungsgericht“

Solange I – Rozhodnutí německého ÚS ze dne 29. května 1974, sp. zn. 2 BvL 52/71

Solange II - Rozhodnutí německého ÚS ze dne 22. října 1986, sp. zn. 2 BvR 197/83

Směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání - směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. 11. 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání

WRV - Ústava Německé říše, německy „Die Verfassung des Deutschen Reichs“

KErzG - Zákon o náboženské výchově dětí, německy „Gesetz über die religiöse Kindererziehung“, RGBI. S. 939, ze dne 15. 7. 1921

Základní zákon státní – Základní zákon státní daný dne 21. prosince 1867 o obecných právech občanů státních v královstvích a zemích v radě říšské zastoupených (dříve patný i v ČR), německy „Staatsgrundgesetz vom 21. December 1867, über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger für die im Reichsrathe vertretenen Königreiche und Länder“

Rakouský ÚS - rakouský ústavní soud, německy „Verfassungsgerichtshof“

LZPS – Listina základních práv a svobod

RelUG – zákon o výuce náboženství, německy „Religionsunterrichtsgesetz“, BGBl. Nr. 190/1949

Školský zákon - zákon č. 561/2004 Sb., o předškolním, základním, středním, vyšším odborném a jiném vzdělávání

Zákon o pedagogických pracovnících - zákon č. 563/2004 Sb., o pedagogických pracovnících a o změně některých zákonů

Kruzifix-Beschluss - Rozhodnutí německého ÚS ze dne 16. května 1995, sp. zn. 1 BvR 1087/91

VSO - školní řád pro lidové školy v Bavorsku, německy „Schulordnung für die Volksschulen in Bayern vom 21. 6. 1983“, GVBl. S. 597

Bavorská ústava – Ústava svobodného státu Bavorsko, německy „Verfassung des Freistaates Bayern“

Rakouský zákon o náboženské výuce ve školách – německy „Religionsunterrichtsgesetz“, BGBl. Nr. 190/1949

Smlouva se Svatou stolicí – konkordát mezi Rakouskem a Svatou stolicí, německy „Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhle und der Republik Österreich samt Zusatzprotokoll, BGBl. II. Nr. 2/1934“

Rakouský spolkový ústavní zákon – německy „Bundes-Verfassungsgesetz“, BGBl. Nr. 1/1930, ve znění BGBl. I Nr. 194/1999

Rakouský zákon o náboženské výchově dětí - německy „Bundesgesetz über die religiöse Kindererziehung“

Rakouský zákon o soukromých školách – německy „Privatschulgesetz“, BGBl. 244/1962

Antidiskriminační zákon - zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů

BayEUG - bavorský zákon o výchovných a vyučovacích zařízeních, německy „Bayerisches Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen“

Spolkový správní soud – německý spolkový správní soud, německy „Bundesverwaltungsgericht“

ČŠI – Česká školní inspekce

Rozhodnutí S.A.S. vs. Francie – rozhodnutí ESLP ze dne 1. července 2014, stížnost č. 43835/11, ve věci S.A.S. vs. Francie

Centrum - Centrum pro rovné příležitosti a pro boj proti rasismu, nizozemsky „Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding“

Seznam použitých zdrojů

1. Knižní literatura

- SCHMIDT, Rolf. *Grundrechte, sowie Grundzüge der Verfassungsbeschwerde*. 16. vydání. Graberg bei Bremen: Rolf Schmidt Verlag, 2014. ISBN 978-3-86651-122-4.
- PIEROTH, Bodo; SCHLINK, Bernhardt. *Grundrechte, Staatsrecht II*. 28. vydání. Heidelberg, München, Landsberg, Frechen, Hamburg: C. F. Müller, 2012. ISBN 978-3-8114-9851-8. S 13-14.
- STREINZ, Rudolf. *Europarecht*. 8. zcela nově přepracované vydání. Heidelberg, München, Landsberg, Berlin: C. F. Müller, 2008. ISBN 978-3-8114-9218-9. 501 stran. S. 28-31.
- EPPING, Volker; LENZ, Sebastian; LEYDECKER, Philipp. *Grundrechte*. 6. vydání. Berlin, Heidelberg: Springer-Verlag, 2015. ISBN 978-3-642-54658-7, 516 stran. S. 482-486.
- JARASS, Hans; PIEROTH, Bodo. *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar*. 14. vydání. München: C. H. Beck, 2016. ISBN 978 3 406 69379 3. 1386 stran. S. 171
- GRAMM, Christof; PIEPER Stefan Ulrich. *Grundgesetz. Bürgerkommentar*. 3. vydání, Baden – Baden: Nomos, 2015. ISBN 978-3-8487-1942-6. 394 stran.
- ADAMOVICH, Ludwig K.; FUNK, Bernd-Christian; HOLZINGER, Gerhart; FRANK, Stefan Leo. *Österreichisches Staatsrecht. Band 3: Grundrechte*. 2. vydání. Vídeň: Verlag Österreich GmbH, 2015. ISBN 978-3-7046-6113-5. 269 stran.
- MALENOVSKÝ, Jiří. *Mezinárodní právo veřejné. Jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*. 5. podstatně upravené a doplněné vydání. Brno: Masarykova univerzita, 2008. 551 stran. ISBN 978-80-210-4474-6. S. 476-488
- TOMÁŠEK, Michal; TÝČ, Vladimír a kolektiv. *Právo Evropské unie*. 1. vydání, Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-53-3. 496 stran
- HEINRICH, Klaus-Peter. *Die Religionsfreiheit in der Rechtsprechung des österreichischen Verfassungsgerichtshofes und des deutschen Bundesverfassungsgericht*. 1. vydání. Frankfurt am Main: Verlag Peter Lang GmbH, 1992. ISBN 3-631-44870-8. 145 stran. S. 6
- BLANKE, Hermann-Josef. *Religiöse Symbole in Staat und Gesellschaft. Religion und Recht: Vorlesungen des Interdisziplinären Forums Religion der Universität Erfurt*. 1. vydání. Münster: Aschendorff Verlag, 2014. ISBN 978-3-402-15849-4. 238 stran. S. 81
- JÄGER, Petr. Čl. 15. In: WAGNEROVÁ, Eliška; ŠIMÍČEK, Vojtěch; LANGÁŠEK, Tomáš; POSPÍŠIL Ivo a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. 931 S. ISBN 978-80-7357-750-6.
- KŘÍŽ, Jakub. *Zákon o církvích a náboženských společnostech*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2011, 384 s. ISBN 978-80-7400-362-2.

- KALB, Herbert; POTZ, Richard; SCHINKELE, Brigitte. *Religionsrechtliche Studien, Band 1. Das Kreuz in Klassenzimmer und Gerichtssaal*. Freistadt: Verlag Plöchl – Freistadt, 1996. ISBN 3-901407-07-3. S. 23-24
- SAJAK, Clauß Peter. Schulen in katholischer Trägerschaft. In: ULLRICH, Heiner; STRUNCK, Susanne. *Private Schulen in Deutschland: Entwicklungen – Profile – Kontroversen*. Wiesbaden: Springer Verlag, 2012. ISBN 978-3-531-18230-8. 269 stran. S. 27-29.
- HORÁK, Zábaj. *Církev a české školství*. 1. vydání. Praha: Grada Publishing, a. s., 2011. ISBN 978-80-247-3623-5.
- HÜLST, Dirk. *Symbol und soziologische Symboltheorie. Untersuchungen zum Symbolbegriff in Geschichte, Sprachphilosophie, Psychologie und Soziologie*. 1. vydání. Opladen: Leske + Budrich, 1999. ISBN 3-8100-2045-1. 392 stran.
- ALLEAU, René. *O povaze symbolů. Úvod do obecné symboliky*. 1. vydání. Malvern, 2008. ISBN 978-80-86702-34-6. 79 stran.
- KENNER, T. A. *Symboly a jejich skrytý význam. Záhadný smysl a zapomenutý původ znamení a symbolů v moderním světě*. 1. vydání. Praha: Metafora, spol. s. r. o., 2007. ISBN 978-80-7359-079-6. 160 stran
- NÖRENBERG, Klaus-Dieter. *Analogia Imaginis. Der Symbolbegriff in der Theologie Paul Tillichs*. 1. vydání. Gütersloh: Gütersloher Verlagshaus, 1966. 232 stran.
- JAKOBS, Christine. *Kreuze in der Schule – Glaubensfreiheit und Benachteiligungsverbot*. Frankfurt am Main: Peter Lang GmbH, 2000. ISBN 3-631-36037-1. 150 stran.
- STUIBER, Petra. *Kopftuchfrauen. Ein Stück Stoff, das aufregt*. Vídeň: Czernin Verlag, 2014. ISBN: 978-3-7076-0495-5. 143 stran.
- HUNDT, Marion. *Religionsrecht in Kita und Schule. Kopftuch, Tischgebet, Schwimmunterricht*. 1. vydání. Berlin: Carl Link, 2010. Art.-Nr. 69349000.
- PRIMETSHOFER, Bruno. *Überlegungen zur Frage einesstaatlichen Burkaverbots*. Vídeň: Springer-Verlag, 2011. ISBN 978-3-7091-0880-2.
- SMOLKOVÁ, Michaela. Náboženské symboly v zaměstnání z pohledu diskriminace. *Sborník ze semináře: Rovnost a zákaz diskriminace v činnosti veřejného ochránce práv*. Kancelář veřejného ochránce práv. Wolters Kluwer, 2013. ISBN 978-80-7552-410-2. S. 249-263.

2. Odborné články

POTZ, Richard; SCHINKELE, Brigitte. Gutachten zu den religionsrechtlichen Aspekten des Niederösterreichischen Kindergartengesetzes. Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 3/2010. S. 395

SCHARFE, Matthias. Vom Fahren in der Rechtes Namen im Schulunterricht. Zur Zulässigkeit und Unzulässigkeit der Vorbereitung auf religiöse Feste im Schulunterricht aus verfassungsrechtlicher Sicht. *S&R, Österreichische Gesellschaft für Schule und Recht*. Heft 1/2014, S. 41.

HEINIG, Hans Michael. Religiöse Pluralität und religionsrechtliche Diversität als Topoi in der Rechtsprechung des EGMR. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2012, S. 135.

SCHEU, Harald Christian. Užívání náboženských symbolů ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 1/2016. ISSN 0323-0619. S. 77-84.

KLINGENBRUNNER, Alexander; RAPTIS, Julia LEMONIA. 103 Jahre Islam in der österreichischen Rechtsordnung – IslamG 1912 und IslamG 2015. *Juridikum*, Verlag Österreich. Heft 2/2015, S. 164.

TRETERA, Jiří Rajmund. Zákony o církvích ze 14. října 1949 a likvidace autonomie církví v Československu v letech 1948-1950. *Revue církevního práva*. Č. 61 2/15. Ročník XXI. ISSN 2336-5609. S. 69.

ŠIMÁČKOVÁ, Kateřina. Ideologická neutralita státu a postavení církví v České republice. Praha: *Společnost pro církevní právo*, 2006. ISSN 1211-1635.

JÄGGLE, Martin. Zehn Thesen zum Diskurs um den (konfessionellen) Religionsunterricht in Österreich. Religions- und Ethikunterricht in der pluralistischen Gesellschaft. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2011, Seite 2.

SCHINKELE, Brigitte. Eine aktuelle Frage des Religionsunterrichts: Bildung von Religionsunterrichtsgruppen. Zur Bedeutung des Begriffs "Teilnahme" in § 7a Religionsunterrichtsgesetz. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*, Heft 2/2007, Seite 183

POTZ, Richard, SCHINKELE, Brigitte. Minderheitenschutz und Religionsunterricht. Überlegungen zu § 7a Abs. 1 Religionsunterrichtsgesetz. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 2/2005, S. 194

PALMSTORFER, Rainer. Das Schulkreuz aus grundrechtlicher Perspektive. *Journal für Rechtspolitik* 21. Verlag Österreich, 2013. S 173-184.

WEIRER, Wolfgang. Zwischen den Stühlen? Konfessioneller Religionsunterricht in gemeinsamer Verantwortung von Staat und Kirchen. Viertes Seggauer Gespräch zu Staat und Kirche:

Religionsunterricht im Wandel der Gesellschaft. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2012, S. 31.

SHAKIR, Amena. Vorzüge des Religionsunterrichtes für die Identitätsbildung junger Menschen. Religions- und Ethikunterricht in der pluralistischen Gesellschaft. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2011, Seite 51.

DĚKANOVSKÁ, Kateřina. Náboženské symboly a náboženská svoboda v sekulární Evropě. In: *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 1/2016. ISSN: 0323-0619. S. 11-21

SCHINKELE, Brigitte. Religions- und Ethikunterricht in der pluralistischen Gesellschaft – Überlegungen aus religionsrechtlicher Sicht. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 1/2011, S. 13.

BERKMANN, Burkhard Josef. Höchstgerichtliche Entscheidungen zum Schulkreuz in der Schweiz und in Deutschland. Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. *Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr)*. Heft 3/2010. S. 425.

CZERMAK, Gerhard. Der Kruzifix-Beschluß des Bundesverfassungsgerichts, seine Ursachen und seine Bedeutung. In: *NJW*, 1995. S. 3348

PAPPERT. Den Nerv getroffen. *ZRP*, 1995, S. 427-430

FLUME, Werner. Das “Kruzifixurteil” und seine Berichtigung. *NJW*, 1995. S. 2904

GOERLICH, Helmut. Krieg dem Kreuz in der Schule? *NVwZ*, 1995. S. 1184

LINK, Christoph. Stat Crux? Die “Kruzifix-Entscheidung” des Bundesverfassungsgerichts. *NJW*, 1995, S. 3353

RENCK, Ludwig. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof und das Schulkreuz-Gesetz. *NJW*, 1999, S. 994

BILETZKI, Gregor C. Das Kreuz im Klassenzimmer. *NJW*, 1996, S. 2633.

KNEIHS, Benjamin; RILL Heinz Peter. Kreuze in Kindergärten. *Journal für Rechtspolitik* 21. Verlag Österreich, 2013. S 163-172.

FUNK, Bernd-Christian. Kreuze in niederösterreichischen Kindergärten. Kommentar zum Erkenntnis des VfGH vom März 2011. Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. *Österreichisches Archiv für recht und religion (öarr)*. Heft 3/2010. S. 413.

SCHARFE, Matthias. In hoc signo...Erkenntniskritik zum Kreuz im niederösterreichischen Kindergarten, VfSlg 19.349/2011. *Journal für Rechtspolitik* 21. Verlag Österreich, 2013. S. 185-197

KORINEK, Karl. Verpflichtung zum Anbringen eines Kreuzes im Kindergarten nicht verfassungswidrig. *Jbl* 2011, Heft 6 (Juni). Springer Verlag, 2011. S. 372-379.

- KRÖLL, Thomas. Kruzifixe, Minarette, Sonntagsruhe. Aktuelle Fragen des öffentlichen Rechts im Jahr 2009. Jahrbuch Öffentliches Recht. Neuer Wissenschaftlicher Verlag, 2010. S. 215.
- KÖRTNER, Ulrich H. J. Religion im öffentlichen Raum. Die Kruzifixurteile des VfGH und des EGMR aus der Sicht reformierter Theologie. Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr). Heft 3/2010, S. 353.
- KALB, Herbert. Das „Schulkreuz“ vor dem EGMR. Kommentar zum Urteil der Großen Kammer im Fall Lautsi. Schulkreuze in österreichischer und europäischer Perspektive. Österreichisches Archiv für Recht und Religion (öarr). Heft 3/2010. S. 384.
- HENZLOVÁ, Barbora. Právní úprava náboženských symbolů v Německu. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica* 1/2016. ISSN 0323-0619. S. 93 a násl.
- NEHUDKOVÁ, Eva. Zpráva veřejné ochránkyně práv k muslimským šátkům ve střední zdravotnické škole a užívání náboženských symbolů v oblasti vzdělávání. *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 1/2016. ISSN 0323-0619. S. 69-76.
- BOBEK, Michal. Náboženské symboly ve veřejném prostoru aneb „Desatero v soudní síni nevyvěšíš, tvář svoji šátkem nezahalíš“. Právní fórum, 2005, č. 12, S. 461 a násl.
- SCHEU, Harald Christian: Kulturní konflikt v Čechách. Ke zprávě veřejné ochránkyně práv o zákazu nošení muslimského šátku ve střední zdravotnické škole. *Jurisprudence*. č. 6/2014. ISSN 1802-3843. S. 15-19.
- BARTOŇ, Daniel. Možnosti zákazu či omezení nošení muslimských šátků ve školách. *Jurisprudence*. č. 4/2016. ISSN 1802-3843. S. 3-14.
- KOSAŘ, David. Zákaz nošení náboženských symbolů na univerzitní půdě ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva. *Právní fórum*, Praha: ASPI, a. s., 2005, roč. 2005, č. 3, s. 108-112. ISSN 1214-7966.
- SCHEU, Harald Christian. Zákaz zahalování žen a náboženská svoboda v Evropě. *Jurisprudence*. č. 4/2014. ISSN 1802-3843. S. 17-23.
- SÜNDHOFER, Beate. Konventionskonformität des Gesichtsbedeckungsverbots in der Öffentlichkeit. *Austrian Law Journal*. ALJ 1/2015. ISSN: 2409-6911, S. 88-98.
- AZIZ, Sonja. Kein Recht, Außenseiter_in zu sein. Die Entscheidung des EGMR zum französischen Burkaverbot. *Juridikum*. Verlag Österreich. Heft 3/2014., S. 269.
- PABEL, Katharina. Ordre public in einer Gesellschaft kultureller Freiheit aus der Perspektive des Öffentlichen Rechts. *RZ*, 2012. Heft 10/2012, S. 216.
- PENTZ, Eva. Verschleierung: ein „ungeziertes Benehmen“? Der Umgang der österreichischen Justiz mit einer verschleierten Angeklagten. *Juridikum*. Verlag Österreich. Heft 3/2008, S. 147.

ECKERT, Michael: Blick ins Arbeitsrecht. *DstR*. Heft 1214/2017.

HOEVELS, Niloufar. Kopftuch als Kündigungsgrund? *NZA*, 2003. S. 701

BROSE, Wiebke; GREINER, Stefan; PREIS Ulrich. Kleidung im Arbeitsverhältnis. *NZA*, 2011, S. 369

ADAM, Roman F. Religionsfreiheit im Arbeitsrecht. *NZA*, 2003. S. 1375

BADER, Johann. Die Kopftuch tragende Schöffin. *NJW*, 2007. S. 2964

3. Internetové zdroje

CROSSLAND, Kiley. German family continues fight to homeschool. In: Baptist Press [online]. 2017 [cit. 17. června 2017]. Dostupné z WWW: www.baptistpress.net/48684/german-family-continues-fight-to-homeschool

Evangelische Schulen in Österreich. In: Evangelische Kirche in Österreich [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <https://evang.at/kirche/bildung/schulen/>

Bildung & Schule. In: Katholische Kirche in Österreich [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <http://www.katholisch.at/bildungundschule>

Privatschulen. In: Islamische Glaubensgemeinschaft in Österreich, [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <http://schulamt.derislam.at/?c=start&cssid=Privatschulen&navid=8&par=0>

Über uns. In: Kirchliche Pädagogische Hochschule Wien/Krems, [online]. [cit. 21.6.2016]. Dostupné na WWW: <http://www.kphvie.ac.at/ueber-uns.html>

Zur Situation des Ethikunterrichts. Bericht der Kultusministerkonferenz vom 22.02.2008. In: Kultusministerkonferenz – Veröffentlichungen [online]. cit. [cit. 17.5.2017]. Dostupné na WWW: http://www.kmk.org/fileadmin/Dateien/veroeffentlichungen_beschluesse/2008/2008_02_22-Situation-Ethik-Unterricht.pdf

Výuka náboženství ve školách. In: Katechetické a pedagogické centrum, Biskupství ostravsko-opavské [online]. [cit. 15.5.2017]. Dostupné na WWW: <http://kpc.doo.cz/wp-content/uploads/2008/05/Vyuka-nabozenstvi-ve-skolach.pdf>

HORÁK, Zábój. Naléhavost změn právní úpravy postavení církevních škol. In: Právní prostor [online]. 2017 [cit. 17. prosince 2017]. Dostupné z WWW: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/nalehavost-zmen-pravni-upravy-postaveni-cirkevnych-skol>

Soukromé a církevní základní školy. In: Český statistický úřad [online]. [cit. 16. 5. 2017]. Dostupné na WWW: <https://www.czso.cz/documents/10180/20535736/w331209a5.pdf/c58bbaf2-a253-41b9-afc1-4aa3da9b683f?version=1.0>

MŠMT je pro rovný přístup ve školství. In: Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy [online]. [cit. 16. 5. 2017]. Dostupné na WWW: <http://www.msmt.cz/ministerstvo/novinar/tiskova-zprava-msmt-je-pro-rovny-pristup-ve-skolstvi>

Etická výchova se učí již na 500 školách. In: Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy [online]. [cit. 17. 5. 2017]. Dostupné na WWW Odkaz: <http://www.msmt.cz/ministerstvo/novinar/eticka-vychova-se-uci-jiz-na-500-skolach-1>

HENSCHKE Rechtsanwälte. Kopftuchverbot an Berliner Schulen. In: *Arbeitsrecht Aktuell // 17 /045* [online]. 4.5.2017 [cit. 30.5.2017]. Dostupné na:

https://www.hensche.de/Kopftuchverbot_an_Berliner_Schulen_muslimische_Lehrerin_obsiegt_im_Kopftuchstreit_LAG_Berlin_14Sa1038-16_10.02.2017.html

KÜHN, Zdeněk. Krucifixy v evropských veřejných školách. In: *Jiné právo* [online]. [cit. 1. 7. 2016]. Dostupné na: www.jinepravo.blogspot.com/2011/03/krucifixy-v-evropskych-verejnych.html

NOWAK, Rainer; WEISER, Ulrike: Debatte. Ein Burka-Verbot ohne Burka. *Die Presse* [online]. [cit: 8. 7. 2017]. Dostupné na: http://diepresse.com/home/innenpolitik/560174/Debatte_Ein-BurkaVerbot-ohne-Burka

NĚMČÁK, Vítězslav. Zákaz nošení burky ve Francii. In: *Jiné právo* [online]. [cit. 1. 7. 2017]. Dostupné na: www.jinepravo.blogspot.com/2011/04/vitezslav-nemcak-zakaz-noseni-burky-ve.html

FOREJTOVÁ, Monika. Antidiskriminační opatření v EU. In: *Právní prostor* [online]. [cit. 1. 7. 2017]. Dostupné na: www.pravniprostor.cz/clanky/mezinarodni-a-evropske-pravo/antidiskriminacni-opatreni-v-eu

HUNTER-HENIN, Myriam. Religion, Children and Employment: The Baby Loup Case. In: *International Comparative Law Quaterly* [online]. [cit. 3. 7. 2017]. Dostupné na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2626417

Evropský soud pro lidská práva schválil zákaz zahalování v Belgii. In: *Lidové noviny* [online]. [cit. 11.8.2017]. Dostupné z: <http://www.lidovky.cz/evropsky-soud-pro-lidska-prava-schvalil-zakaz-zahalovani-v-belgii-1c6-/zpravy->

Vollverschleierung: Österreich beschließt Burka-Verbot. In: *Frankfurter Allgemeine* [online]. [cit: 8. 7. 2017] Dostupné z: <http://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/vollverschleierung-oesterreich-beschliesst-burka-verbot-14946661.html>

4. Právní předpisy

Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod

Všeobecná deklarace lidských práv

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech

Německý základní zákon

Německý zákon o EÚLP – německy „*Gesetz über die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten*“

Smlouva o Evropské unii

Sdělení federativního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb.

Listina základních práv Evropské unie

Základní zákon státní

LZPS

Směrnice o rovném zacházení v zaměstnání a povolání - směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. 11. 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES, o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání ze dne 5. 7. 2006

WRV

KErzG

Zákon č. 3/2002 Sb., o církvích a náboženských společnostech

RelUG

Školský zákon

Zákon o pedagogických pracovnících

VSO

Bavorská ústava

Rakouský zákon o náboženské výuce ve školách

Smlouva se Svatou stolicí

Rakouský spolkový ústavní zákon

Rakouský zákon o náboženské výchově dětí

Rakouský zákon o soukromých školách

Antidiskriminační zákon

BayEUG

5. Soudní rozhodnutí

Lautsi I.

Lautsi II.

Rozhodnutí 1. senátu německého ÚS ze dne 26. června 2002, sp. zn. 1 BvR 670/91

Rozhodnutí 2. senátu německého ÚS ze dne 14. října 2004, sp. zn. 2 BvR 1481/04

Rozhodnutí 2. senátu německého ÚS ze dne 4. května 2011, sp. zn. 2 BvR 2365/09

Nález ÚS ze dne 25. 6. 2002, sp. zn. Pl ÚS 36/01, publikován pod č. 403/2002 Sb. a N 80/26 SbNU 317

Nález ÚS ze dne 15. 4. 2003, sp. zn. I ÚS 752/02, publikován pod č. N 54/30 SbNU 65

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 22. října 1986, sp. zn. 2 BvR 197/83

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 29. května 1974, sp. zn. 2 BvL 52/71

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 12. října 1993, sp. zn. 2 BvR 2134, 2159/92

Nález ÚS ze dne 8. března 2006, sp. zn. Pl. ÚS 50/04, publikován pod č. 154/2006 Sb.

Nález ÚS ze dne 26. listopadu 2008, sp. zn. Pl. ÚS 19/08, publikován pod č. 446/2008 Sb.

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 24. dubna 2013, sp. zn. 1 BvR 1215/07

Rozsudek Soudního dvora EU (velkého senátu) ze dne 26. února 2013 ve věci C-617/10 (Åklagaren vs. Fransson)

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 21. září 1976, sp. zn. 2 BvR 350/75

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 24. září 2003, sp. zn. 2 BvR 1436/02

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 26. června 2002, sp. zn. 1 BvR 670/91

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 15. ledna 2002, sp. zn. 1 BvR 1783/99

Rozhodnutí Spolkového správního soudu ze dne 15. června 1995, sp. zn. 3 C 31.93

Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 10. října 2002, sp. zn. 2 AZR 472/01

Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 24. února 2011, sp. zn. 2 AZR 636/09

Rozhodnutí ESLP ze dne 10. ledna 2017, stížnost č. 29086/12, ve věci Osmanoglu a Kocabas vs. Švýcarsko

Rozhodnutí ESLP ze dne 29. června 2007, stížnost č. 15472/02, ve věci Folgero a ostatní vs. Norsko

Rozhodnutí ESLP ze dne 9. října 2007, stížnost č. 1448/04, ve věci Hasan a Eylem Zengin proti Turecku

Rozhodnutí německého ÚS ze dne 16. května 1995, sp. zn. 1 BvR 1087/91

Rozhodnutí Vrchního správního soudu v Münsteru ze dne 15.9.1993, sp. zn. 19 B 1993, 1934/93

Rozhodnutí Bavorského ústavního soudu ze dne 1. srpna 1997, sp. zn. 6-VII-96, 17-VII-96, 1-VII-97

Rozhodnutí Bavorského správního soudního dvora ze dne 22.10.1997, sp. zn. 7 B 97.601

Rozhodnutí Spolkového správního soudu ze dne 21.4.1999, sp. zn. 6 C 18.98

Rozhodnutí německého Spolkového správního soudu ze dne, 21. 12. 2001, sp. zn. 3B 98.563

Rozhodnutí německého Spolkového správního soudu ze dne 14. 8. 2008, sp. zn. Au 2 K 07.347
Rozhodnutí rakouského ÚS ze dne 9. března 2011, sp. zn. G287/09, číslo sbírky 19349
Rozhodnutí ESLP ze dne 5. ledna 2001, stížnost č. 42393/98, ve věci Dahlab vs. Švýcarsko
Rozhodnutí německého ÚS ze dne 24. září 2003, sp. zn. 2 BvR 1436/02
Rozhodnutí Zemského pracovního soudu Berlin-Brandenburg ze dne 9. února 2017, sp. zn. Az. 14 Sa 1038/16
Rozhodnutí Spolkového správního soudu ze dne 11. září 2013, sp. zn. 6 C 25.12
Rozhodnutí S.A.S. vs. Francie
Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions
Rozsudek SDEU ze dne 14. 3. 2017 ve věci C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA
Rozhodnutí ESLP ze dne 15. ledna 2013, stížnosti č. 48420/10, 59842/10, 51671/10 a 36516/10, věc Eweida a ostatní vs. Spojené království
Rozhodnutí Pracovního soudu v Berlíně ze dne 28. 3. 2012, sp. zn. 55 Ca 426/12
Rozhodnutí Spolkového pracovního soudu ze dne 10. 10. 2002, sp. zn. 2 AZR 472/01
Rozhodnutí ESLP ze dne 26. listopadu 2015, stížnost č. 64846/11, ve věci Ebrahimian vs. Francie

6. Zprávy a stanoviska veřejných činitelů

Zpráva veřejné ochránkyně lidských práv o šetření ve věci zákazu nošení pokrývek hlavy ve střední zdravotnické škole, ze dne 2. 7. 2014, sp. zn. 173/2013/DIS/EN

Stanovisko generální advokátky J. Kokott, věc C-157/15, Achbita proti G4S Secure Solutions

Stanovisko generální advokátky E. Sharpston, věc C-188/15, Bougnaoui a ADDH proti Micropole SA

Aktuální rozměr náboženské svobody v systému evropské ochrany lidských práv

Abstrakt

Tato disertační práce se věnuje problematice ochrany náboženské svobody v Evropě. Nejdříve je popsáno zakotvení této svobody v EÚLP, Listině EU a v právních rádech Německa, Rakouska a České republiky. Právní rády Německa a Rakouska jsou velmi blízké tomu našemu, proto mohou být získané poznatky inspirací pro úvahy o budoucí právní úpravě v České republice (i s ohledem na to, že je zde problematika integrace jiných kultur poměrně novým tématem, zatímco uvedené státy již v této oblasti mají větší zkušenosti). Dalším důvodem pro tento výběr byla i bohatá judikatura k tématu práce zejména v Německu, ale i v Rakousku.

V návaznosti na zakotvení náboženské svobody obecně je popsáno teoretické zakotvení i praxe výuky náboženství na veřejných školách ve výše jmenovaných státech. Ze srovnání praxe v uvedených státech vyplynula mj. důležitost historického vývoje přístupu k náboženství.

Jedním z hlavních bodů této disertační práce je pak problematika symbolů. Nejdříve je probrána otázka symbolů obecně, poté se věnuji konkrétně symbolům náboženským a možnostech jejich přítomnosti ve vzdělávacích zařízeních. V této souvislosti je rozebráno umístování křížů a krucifixů ve školních třídách, což je otázka, které se již v minulosti věnovaly jak německé, tak i rakouské soudy, avšak s odlišným výsledkem. Dále je popsána i problematika zahalování učitelek i studentek, a to na příkladech mj. z německé a české praxe. Zákaz zahalování je dále rozebrán i mimo oblast školství, a to především v souvislosti s rozhodnutím ESLP ve věci S.A.S. vs. Francie, kterým byla potvrzena shoda zákazu zahalování na veřejnosti ve Francii (a později jiným rozhodnutím i v Belgii) s EÚLP.

V další kapitole je pak popsána problematika náboženských symbolů na pracovišti, a to především s důrazem na nejnovější judikaturu SDEU, která se opírá především o princip nepřipustnosti diskriminace z náboženských důvodů.

Při tvorbě této práce jsem postupovala metodou analýzy právních pramenů, zejména aktuální judikatury k tématu náboženské svobody. Na jejich základě byl popsán současný právní stav, jeho problémy a možný vývoj do budoucna. Díky získaným stipendiím jsem měla možnost čerpat z lokálních knihoven a databází univerzit ve Vídni a Pasově, což bylo velmi přínosné a umožnilo lepší a podrobnější popsání místní právní situace a praxe.

Klíčová slova

Náboženská svoboda, náboženské symboly, zákaz zahalování

Current Frame of Religious Freedom in the System of European Protection of Human Rights

Abstract

This thesis deals with the topic of protection of Freedom of Religion in the System of European Protection of Human Rights. It begins with a description of the formulation of this freedom in the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Charter of Fundamental Rights of the European Union and the legal systems of Germany, Austria and Czech Republic. The legal systems of Germany and Austria are very close to the Czech one, therefore the acquired knowledge might become an inspiration for considerations of possible future legislative changes in the Czech Republic (also considering that while the integration of other cultures is still a relatively new topic in here, the above mentioned other states have already much more experience on this field). Another reason why this choice was made is also a wide range of interesting court decisions concerning the topic of this thesis mainly in Germany, but also in Austria.

The description of the formulation of the Freedom of Religion in general is followed by the theoretical description and praxis of teaching Religion at public schools in the above stated countries. It is obvious from the comparison of the praxis in the aforementioned states that the historical development of the attitude to religion is of great importance.

One of the main points of this thesis is the topic of symbols. The general question of symbols is dealt with first, then the focus is on religious symbols and possibilities of their presence in educational facilities. In this regard the thesis deals with the placement of crosses and crucifixes in school classrooms, which is a topic that German, as well as Austrian courts have already dealt with in the past, although with a different outcome. Further on, the topic of wearing headscarfs by teachers and students is described, mainly on examples from German and Czech praxis.

A ban on burkas and niqabs is contained as well, also outside of educational facilities, mainly with regard to the decision of the European Court of Human Rights in the case *S.A.S. vs. France*, which confirmed that the French ban on burkas and niqabs at public is in accordance with the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (in a later decision the same has been stated also for a similar ban in Belgium).

The next chapter describes the use and wearing of Religious Symbols at work, mainly with emphasis on the latest decisions of the Court of Justice of the European Union, which build mainly on the principle of non-discrimination (from religious reasons).

While working on this thesis I conducted an analysis of legal sources, mainly the latest court decisions concerning Religious Freedom. Based on that, I described the current legal situation, its problems and possible development in the future. Thanks to the granted scholarships I could also use the

ressources of the local libraries in Vienna and Passau, which was very helpful and allowed for a more detailed description of the local laws and praxis.

Key words

Freedom of Religion, Religious Symbols, ban on burkas and niqabs