UNIVERZITA KARLOVA

Právnická fakulta

Anika Rychlíková

Výběr uchazečů o zaměstnání

Diplomová práce

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

Katedra: Pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Datum vypracování práce (uzavření rukopisu) : 09.09.2019

Prohlašuji, že jsem předkládanou diplomovou 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 304 474 znaků včetně mezer.

Anika Rychlíková

V Praze dne 9.9.2019

Poděkování

Na tomto místě bych ráda poděkovala svému vedoucímu diplomové práce doc. JUDr. Martinu Štefkovi, Ph.D. za odborné vedení, za pomoc a rady při zpracování této práce.

Dále bych chtěla z celého srdce poděkovat své rodině a příteli za bezmeznou podporu a trpělivost po dobu celého studia.

Obsah

ÚVOD **1**

1. Postup obsazování volných pracovních míst **3**

1.1. Popis pracovního místa a specifikace požadavků na zaměstnance 4

1.2. Získávání uchazečů o zaměstnání 5
1.2.1. Zdroje uchazečů 7
1.2.2. Metody získávání uchazečů 9

1.3. Výběr uchazečů o zaměstnání 10

2. Právní úprava výběru zaměstnanců **11**

2.1. Mezinárodní právní úprava 11

2.1.1. Mezinárodní dokumenty zakotvující právo na práci 11

2.1.2 Mezinárodní dokumenty zakotvující právo na ochranu soukromí 12

2.1.3. Mezinárodní dokumenty zakotvující zákaz diskriminace 13

2.2. Evropská právní úprava 14

2.3. Vnitrostátní právní úprava 16
2.3.1. Ústavní zákony 16
2.3.2. Zákoník práce 18
2.3.2.2. Údaje, které zaměstnavatel před vznikem pracovněprávního vztahu smí požadovat.. 20
2.3.2.3. Povinnosti před vznikem pracovního poměru 22
2.3.2.4 Rovné zacházení a zákaz diskriminace 22
2.3.3. Občanský zákoník 23
2.3.4. Zákon o zaměstnanosti 24

3. Výběr uchazečů **27**

3.1. Postup při výběru uchazečů o zaměstnání 28

3.2. Kritéria výběru uchazečů 32

3.3. Metody výběru uchazečů 34
3.3.1. Zkoumání dotazníků a jiných dokumentů, včetně životopisů 37
3.3.1.1. Zkoumání osobního dotazníku 37
3.3.1.2. Zkoumání životopisu 39
3.3.2. Výběrový pohovor 40
3.3.3. Zkoumání referencí 42
3.3.3.1. Zkoumání posudků o pracovní činnosti 43

4. Rovné zacházení a zákaz diskriminace **45**

4.1. Právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace 45
4.1.1. Unijní právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace 45
4.1.2. Vnitrostátní právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace 48
4.1.2.1. Zákoník práce 48
4.1.2.2. Zákon o zaměstnanosti 50
4.1.2.3. Antidiskriminační zákon 51
4.1.2.3.1. Předmět úpravy 52
4.1.2.3.2. Základní pojmy 52
4.1.2.3.3. Diskriminační důvody 54
4.1.2.3.5. Prostředky ochrany před diskriminací 55

4.1.2.4. Vztah vnitrostátních právních předpisů upravujících rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovněprávních vztazích ... 55
4.1.2.4.1. Vztah antidiskriminačního zákona a zákona o zaměstnanosti ... 55
4.1.2.4.2. Vztah antidiskriminačního zákona a zákoníku práce ... 56

4.2. Rovné zacházení a zákaz diskriminace při výběru uchazečů ... 58
4.2.1. Diskriminační nabídky práce ... 59
4.2.2. Diskriminační hlediska pro výběr uchazečů ... 63
4.2.3. Vyžadování nadbytečných informací ... 63
4.2.4. Další způsoby diskriminace při výběru uchazečů ... 65
4.2.5. Diskriminující subjekty ... 65
4.2.5.1. Církev nebo náboženská společnost jako zaměstnavatel ... 65
4.2.5.2. Personální agentura nebo agentura práce ... 66

4.3. Prostředky ochrany proti nerovnému zacházení a diskriminaci ... 66
4.3.1. Soudní ochrana před nerovným zacházením a diskriminací ... 67
4.3.1.1. Důkazní břemeno ... 68
4.3.1.2. Veřejná žaloba ... 71
4.3.2. Státní úřad inspekce práce ... 72
4.3.3. Veřejný ochránce práv ... 74

5. Ochrana osobních údajů při výběru uchazečů o zaměstnání ... 76

5.1. Vývoj ochrany osobních údajů v České republice ... 76

5.2. Klíčové pojmy ... 77
5.2.1. Osobní údaj ... 78
5.2.2. Zpracování ... 78
5.2.3. Správce a zpracovatel ... 79

5.3. Základní zásady ... 80
5.3.1. Zásada zákonnosti ... 80
5.3.1.1. Právní tituly užívané při výběru uchazečů ... 82
5.3.1.1.1. Právní tituly užívané při výběrovém řízení ... 82
5.3.1.1.2. Právní tituly užívané pro delší uchování životopisů (příp. dalších dokladů) po skončení výběrového řízení ... 83
5.3.1.1.3. Právní titul užívaný pro výběr uchazečů personálními agenturami ... 84
5.3.1.1.4. Právní titul užívaný při výběru zaměstnanců veřejné správy ... 85
5.3.1.1.5. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů spadajících do zvláštní kategorie osobních údajů ... 85
5.3.1.1.6. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů získaných ze sociálních sítí 86
5.3.1.1.7. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů získaných z testů nebo od bývalých zaměstnavatelů ... 87
5.3.2. Zásada korektnosti a transparentnosti ... 87
5.3.2.1. Informační povinnost správce při výběru uchazečů ... 88
5.3.3. Zásada omezení účelu ... 90
5.3.4. Zásada minimalizace údajů ... 90
5.3.4.1. Vzájemný vztah ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích ... 91
5.3.4.1.1. Konkrétní problémy ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích ... 92
5.3.5. Zásada přesnosti ... 94
5.3.6. Zásada omezení uložení ... 95
5.3.7. Zásada integrity a důvěrnosti ... 95
5.3.8. Zásada odpovědnosti ... 96

5.4. Povinnosti zaměstnavatele při výběru uchazečů z pohledu GDPR ... 96

5.5. Práva uchazečů při výběru uchazečů z pohledu GDPR ... 97

ZÁVĚR **103**

Seznam zkratek **109**

Seznam použitých zdrojů **111**

Seznam tabulek **119**

Abstrakt **120**

Klíčová slova **121**

Abstract **122**

Keywords **123**

ÚVOD

„Výběr uchazečů o zaměstnání“ lze již označit za tradiční téma pracovního práva, a to především proto, že je tato personální činnost předpokladem vzniku každého pracovněprávního vztahu. Avšak s ohledem na stále sílící ochranu uchazečů o zaměstnání (jakožto slabší smluvní strany) před diskriminací, na novou právní úpravu ochrany osobních údajů a na bezprecedentní situaci na českém trhu práce, považuje autorka diplomové práce toto téma zároveň i za velmi aktuální. Bezprecedentní situací na českém trhu práce je myšlena extrémně nízká míra nezaměstnanosti, která v posledním čtvrtletí roku 2018 a prvním čtvrtletí roku 2019 dosáhla nejnižší hodnoty od roku 1993, a to 2,0 %.[1] Při takto nízké nezaměstnanosti platí více než kdykoli jindy, že si mezi uchazeči o zaměstnání nevybírá pouze zaměstnavatel, ale zároveň si i uchazeči o zaměstnání pečlivě vybírají své zaměstnavatele. Na takový nedostatek pracovní síly musí zaměstnavatelé reagovat zejména velmi kvalitním externím personálním marketinkem. Jednou z důležitých součástí externího personálního marketinku je dnes už také kvalitní provádění personálních činností (a to včetně výběru uchazečů) a jednání s uchazeči i zaměstnanci v souladu s právními předpisy.

Autorka se domnívá, že pokud má být diplomová práce na téma výběru uchazečů o zaměstnání skutečně komplexní, není možné toto téma popisovat pouze z právního nebo personalistického pohledu, ale ve vzájemném kontextu obou těchto pohledů. Z tohoto důvodu má práce interdisciplinární charakter.

Obecným cílem práce je představit proces výběru uchazečů jak z personálního hlediska, tak z pohledu právní úpravy, a to zejména se zaměřením na povinnosti zaměstnavatelů z takové úpravy vyplývajících. Zvláštní pozornost je věnována dvěma klíčovým právním aspektům, a to právu na rovné zacházení a zákazu diskriminace a ochraně osobních údajů. Dalším cílem práce je upozornit na zásadní nedostatky rozebírané právní úpravy a navrhnout možná řešení de lege ferenda.

Výběr uchazečů je z personalistického hlediska jednou ze čtyř klíčových činností procesu obsazování volných pracovních pozic. Předpokladem úspěchu celého tohoto procesu je vytvoření detailního popisu pracovního místa a specifikace požadavků na zaměstnance. Za účelem zasazení výběru uchazečů do kontextu personální práce je tak cílem první kapitoly tyto činnosti popsat.

Smyslem druhé kapitoly je nastínit obecný právní rámec úpravy výběru uchazečů, ze kterého vychází následující kapitoly. Záměrně se tato kapitola nevěnuje antidiskriminační právní úpravě a právní úpravě ochrany osobních údajů, neboť ty jsou do detailů rozebrány v následujících kapitolách. Autorka se nesoustředí pouze na vnitrostátní právní úpravu, ale věnuje se také úpravě mezinárodní a evropské, která tu českou zásadním způsobem ovlivňuje.

[1] Základní charakteristiky ekonomického postavení obyvatelstva ve věku 15 a více let. Veřejná databáze ČSÚ - Český statistický úřad [online]. 2019 [cit. 2019-08-20]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&z=T&f=TABULKA&skupId=426&katalog=30853&pvo=ZAM01-C&pvo=ZAM01-C&u=v413VUZEMI9719#w=.

Obsahem třetí kapitoly je proces výběru uchazečů o zaměstnání z personalistického hlediska. Jejím cílem je vydefinovat výběr uchazečů, popsat jeho smysl, jakým způsobem jej ovlivňuje rekordně nízká nezaměstnanost, jeho obvyklý postup včetně aktuálních trendů a kritéria výběru uchazečů.

Čtvrtá kapitola se do detailu zabývá zcela stěžejní zásadou pracovního práva, která zásadním způsobem ovlivňuje právě výběr uchazečů o zaměstnání, a to rovným zacházením a zákazem diskriminace. V první podkapitole je popsáno její unijní a vnitrostátní právní zakotvení. Vnitrostátní právní úprava je obsažena jak v obecných pracovněprávních předpisech, tak v zákoně zvláštním, proto je rozebrán i jejich vzájemný vztah. V druhé části této kapitoly jsou antidiskriminační právní normy aplikovány přímo na výběr uchazečů o zaměstnání. Cílem této podkapitoly je objasnit, zda se antidiskriminační právní úprava vztahuje také na vztahy před vznikem pracovněprávních vztahů, jakým způsobem k diskriminaci nejčastěji dochází, jaké jsou nástroje diskriminačního jednání a jaké všechny subjekty se diskriminačního jednání dopouští. Posledním cílem třetí kapitoly je popsat a zhodnotit prostředky, kterými se uchazeči mohou před diskriminací bránit.

Podstatou výběru uchazečů je získat o uchazečích co nejvíce informací, porovnat je se zaměstnavatelem předem stanovenými požadavky na zaměstnance a na základě toho vybrat nejvhodnějšího budoucího zaměstnance. Při výběru tudíž zaměstnavatel zpracovává mnoho osobních údajů. Přestože nová právní úprava ochrany osobních údajů není zcela revoluční, zaměstnavatelé i jejich personalisté se jí velmi obávají a orientace v ní jim činí značné potíže. Velmi častým omylem je například plošné vyžadování souhlasů se zpracováním údajů pro účely výběrového řízení. Cílem poslední, páté, kapitoly je proto popsat základní zásady, na nichž je nová úprava postavena, aplikovat je na problematiku výběru uchazečů a komplexně shrnout povinnosti zaměstnavatelů a práva uchazečů, jež z nové právní úpravy ochrany osobních údajů vyplývají.

V diplomové práci je kombinována zejména metoda popisu a rozboru, dále je také využívána interpretace a aplikace právních norem v personální praxi. Na základě toho je hodnocena platná právní úprava výběru uchazečů, je poukazováno na nejproblematičtější ustanovení a navrhována úprava de lege ferenda.

1. Postup obsazování volných pracovních míst

Obsazování volných pracovních pozic (pracovních míst) je z personalistického hlediska soubor na sebe navazujících personálních činností, jejichž cílem je uzavřít pracovněprávní vztah. Volnou pracovní pozicí je myšlena buď nově vytvořená, anebo uvolněná pracovní pozice. Příčin uvolnění pracovních pozic je celá řada, například odchod do starobního důchodu, nástup na mateřskou dovolenou či plánované nebo neplánované skončení pracovněprávního vztahu.[2]

Zaměstnavatelé obsazování volných pozic řeší s rostoucí mírou fluktuace zaměstnanců čím dál tím častěji. Celý proces obsazování volných pozic je však velmi časově náročný a finančně nákladný, proto by organizace (zaměstnavatelé) měly primárně činit různé kroky k minimalizaci odchodů zaměstnanců. Mezi tyto kroky patří mimo jiné i zlepšení postupu obsazování pozic tak, aby pracovněprávní vztah byl nakonec uzavřen s osobou, která setrvá v organizaci (pravděpodobně) co nejdéle, a obě strany pracovněprávního vztahu budou spokojené.

Pro činnosti, jejichž cílem je uzavření pracovněprávního vztahu, je z právního hlediska důležitá soukromoprávní zásada autonomie vůle. Ta vyjadřuje možnost subjektů pracovního práva si upravit své právní vztahy na základě svobodné vůle,[3] a to v první řadě skrze svobodnou volbu takových subjektů, zda vůbec a případně s kým chtějí do těchto právních vztahů vstupovat. Zároveň je nutno dodat, že ačkoli hraje autonomie vůle v pracovním právu stále větší roli, rozhodně není bezbřehá. Jejím hlavním limitem je ochranná funkce pracovního práva a prosazování veřejného zájmu.[4]

Pracovněprávní a jiné související právní předpisy[5] upravují pouze obecné zásady obsazování volných pozic, nikoli postup jako takový. Pokud tedy zvláštní právní předpisy nestanoví jinak, může zaměstnavatel zvolit jakoukoli cestu k obsazení volné pozice. Dle Šikýře obvyklý proces zahrnuje čtyři klíčové činnosti. Těmi jsou:

1. získávání uchazečů o zaměstnání;
2. výběr uchazečů o zaměstnání;
3. přijímání uchazečů o zaměstnání;
4. adaptace zaměstnanců.[6]

[2] ŠIKÝŘ, Martin. *Personalistika pro manažery a personalisty*. Praha: Grada, 2012. Management (Grada). ISBN 978-80-247-4151-2., str. 94.
[3] GALVAS, Milan. *Pracovní právo*. Brno: Masarykova univerzita, 2012. ISBN 978-80-210-5852-1, s. 20.
[4] GALVAS, Milan. *Pracovní právo*. Brno: Masarykova univerzita, 2012. ISBN 978-80-210-5852-1, s. 21-22.
[5] Zejm. zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (dále také „antidiskriminační zákon“ nebo „AntiDZ“), Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále také jen „GDPR“) a zákon č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů (dále také jen „zákon o zpracování osobních údajů“).
[6] ŠIKÝŘ, Martin. Personalistika pro manažery a personalisty. Praha: Grada, 2012. Management (Grada). ISBN 978 80-247-4151-2, s. 94.

Beate Halmeyerová a Günter Lueger do tohoto procesu zahrnují jen činnosti před vstupem zaměstnance do organizace. Tedy pouze získávání a výběr uchazečů.[7] Jen těmito činnostmi se také bude blíže zabývat tato kapitola.

Klíčovým předpokladem těchto činností je jasná a komplexní specifikace pracovního místa a požadavků na zaměstnance. Tomu by navíc mělo vždy předcházet plánování potřeby zaměstnanců. Příležitostnému reaktivnímu získávání a výběru uchazečů se žádný zaměstnavatel nikdy úplně nevyhne, ale obecně platí, že by tyto personální činnosti měly být vždy plánované a připravené.

Mezi kvalitou vypracování popisu pracovního místa a specifikací požadavků na jedné straně a úspěšným výběrovým procesem na straně druhé platí přímá úměrnost. Tedy čím kvalitněji a jasněji je pracovní místo popsáno, tím vyšší je šance, že zaměstnavatel vybere toho nejvhodnějšího uchazeče.[8]

Někteří autoři, jako například Koubek či Armstrong, nepovažují popis pracovního místa a specifikaci požadavků za samostatné personální činnosti, ale zařazují je mezi počáteční kroky získávání zaměstnanců. [9]

1.1. Popis pracovního místa a specifikace požadavků na zaměstnance

Popis pracovního místa podává základní informace o účelu pracovního místa; postavení v organizaci (vztazích nadřízenosti a podřízenosti); přiřazených úkolech a povinnostech; pravomoci a odpovědnosti; výsledcích, kterých má být dosaženo; podmínkách, za nichž dochází k výkonu práce; kritériích, které jsou podkladem k hodnocení; pracovních a jiných podmínkách a dalších souvislostech.[10] Ne vždy je nutné popisovat pracovní místo na základě všech výše zmíněných charakteristik. Obecně platí, čím pro společnost důležitější pracovní místo (zejména řídící či odborně specializované), tím detailnější by popis měl být. U těch méně důležitých stačí popsat hlavní úkoly a povinnosti daného místa. Pro všechny pozice však platí, že popis by měl být zcela jasný, srozumitelný a co nejkonkrétnější.[11]

Na základě informací uvedených v popisu pracovního místa jsou vyvozovány konkrétní požadavky na zaměstnance. Jejich vymezení má hned několik účelů. Umožňuje zaměstnavateli popsat ideálního pracovníka, což napomáhá ke zvolení ideální metody získávání a výběru zaměstnanců. Poskytuje zaměstnanci informace o povaze práce, aby se i on mohl rozhodnout, a napovídá také o tom,

---

[7] KASPER, Helmut a Wolfgang MAYRHOFER, ed. *Personální management, řízení, organizace.* Praha: Linde, 2005. ISBN 80-861-3157-2, s. 379.
[8] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 94.
[9] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 273.
KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 4., rozš. a dopl. vyd. Praha: Management Press, 2007. ISBN 978-80-7261-168-3., s. 181.
[10] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 273.
[11] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 95–96.

jaké své znalosti, dovednosti a schopnosti, vzdělání, kvalifikaci nebo zkušenosti bude muset v průběhu výběrového řízení prokázat. V neposlední řadě slouží tyto požadavky jako výběrová kritéria, která umožňují porovnávat jednotlivé kandidáty podle stejných měřítek, což zajišťuje maximální možnou míru objektivity. [12]

Jak je již nastíněno výše, specifikace požadavků na zaměstnance by měla zahrnovat očekávané:

1. znalosti;
2. schopnosti a dovednosti;
3. osobní vlastnosti – zejm. schopnost (a ochotu) pracovního nasazení, pracovní stabilitu, pozitivní pracovní postoje, odpovědnost, loajalitu a motivaci;
3. vzdělání a výcvik;
4. zkušenosti a praxi;
5. zvláštní požadavky (těmi jsou například měnící se místo výkonu práce či obtížný pracovní režim);
6. zdravotní stav – pokud je to pro dané pracovní místo potřebné;
7. vhodnost pro organizaci – schopnost pracovat v souladu s organizační kulturou[13] a potenciál dalšího rozvoje;
8. možnost splnit očekávání uchazeče – zejm. v oblasti kariérního růstu a vzdělávání. [14]

Požadavky na zaměstnance primárně určuje zaměstnavatel, ale u některých pracovních pozic mohou ty základní předpoklady specifikovat také zvláštní právní předpisy.[15] Ty obvykle pro pracovní pozice, jež upravují, požadují jako předpoklady způsobilost k právním úkonům, bezúhonnost, zdravotní způsobilost a určitou odbornou způsobilost.

1.2. Získávání uchazečů o zaměstnání

Získávání uchazečů o zaměstnání je jednou ze základních personálních činností, jež přichází na řadu po personálním plánování. Lze jej definovat jako proces vyhledávání, oslovování a přilákávání dostatku vhodných uchazečů, ze kterých si následně organizace vybírá své zaměstnance.[16]

---

[12] KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 4., rozš. a dopl. vyd. Praha: Management Press, 2007. ISBN 978-80-7261-168-3, s. 121.
[13] Obvykle se užívá pojem „firemní kultura“. S ohledem na terminologii obchodního práva jsem se rozhodla používat pojem „organizační kultura“.
[14] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 274.
[15] Které konkrétně to jsou, je popsáno v kapitole „2.3.2.1. Kritéria a postup při výběru zaměstnanců“.
[16] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 272.

Úspěšnost získávání uchazečů závisí na celé řadě okolností. Některé z nich zaměstnavatel může ovlivnit, jiné ne. Patří mezi ně:

1. aktuální míra nezaměstnanosti

   V důsledku dobré ekonomické situace v České republice a dalších faktorů míra nezaměstnanosti dlouhodobě klesá. Obecná míra nezaměstnanosti v květnu 2019 klesla až na 2,2 %.[17] Takovýto nedostatek pracovní síly samozřejmě zaměstnavatelům velmi komplikuje získávání potřebných uchazečů. Zaměstnavatelé proto musí ke zvýšení své úspěšnosti cílevědomě pracovat na dalších předpokladech, které ovlivňují úspěšnost získávání.

2. personální marketink a s ním související pověst a význam organizace

   Personální marketink je relativně novým oborem, který aplikuje marketinkové strategie, metody a techniky v personalistice. Místo zákazníků jsou středem pozornosti talentovaní uchazeči, které se zaměstnavatelé snaží zaujmout, nalákat a posléze si je udržet a motivovat.[18]

   Obecně lze personální marketink rozdělit na interní a externí, ale je nutno dodat, že se obě tyto skupiny vzájemně prolínají. Dobrý interní marketink v důsledku vytváří dobré jméno organizace i navenek. Rozdíl mezi externím a interním marketinkem je v tom, že první zmíněný je orientován na potenciální zaměstnance (resp. uchazeče), ten druhý pak na zaměstnance stávající. Základním cílem externího marketinku je systematické budování dobrého zaměstnavatelského jména organizace, snaha zaujmout kandidáty a navazovat s nimi kontakt. K dobrému jménu zaměstnavatele přispívá mimo jiné i kvalitní způsob provádění personálních činností včetně získávání a výběru uchazečů. Cílem interního marketinku je zvýšení atraktivnosti organizace z pohledu stávajících zaměstnanců a udržení si jich. Toho je dosahováno zejména skrze zjišťování potřeb a očekávání zaměstnanců a jejich následné naplňování. Tyto potřeby mohou být velmi různé, od těch finančních, přes příznivé sociální podmínky pro zaměstnance, vytváření příjemného pracovního prostředí, odstraňování rizikové práce, péče o kariérní postup a vzdělávání zaměstnanců, až po nabídku pružné pracovní doby, práce z domova či jiných benefitů.[19]

---

[17] Míry zaměstnanosti, nezaměstnanosti a ekonomické aktivity - květen 2019. Český statistický úřad [online]. 2019 [cit. 2019-06-10]. Dostupné z: https://www.czso.cz/csu/czso/cri/miry-zamestnanosti-nezamestnanosti-a-ekonomicke-aktivity-kveten-2019.

[18] ŠLAPÁK, Čeněk Tim a Martin ŠTEFKO. *Praktický personální marketink: řízení lidských zdrojů pracovněprávních souvislostech*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2015. ISBN 978-80-87439-19-7, s. 20.

[19] MYSLIVCOVÁ, Světlana, Kateřina MARŠÍKOVÁ, Pavla ŠVERMOVÁ a Vendula MACHÁČKOVÁ. *Personální marketing a budování značky zaměstnavatele* [online]. Liberec: Technická univerzita v Liberci, 2017 [cit. 2019-07-23]. ISBN 978-80-7494-382-9. Dostupné z: https://www.researchgate.net/profile/Katerina_Marsikova/publication/322797143_PERSONALNI_MARKETING_A_BUDOVANI_ZNACKY_ZAMESTNAVATELE/links/5a706a6baca272e425ec096a/PERSONALNI-MARKETING-A-BUDOVANI-ZNACKY-ZAMESTNAVATELE.pdf
ŠLAPÁK, Čeněk Tim a Martin ŠTEFKO. *Praktický personální marketink: řízení lidských zdrojů v pracovněprávních souvislostech*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2015. ISBN 978-80-87439-19-7, s. 20.

3. požadavky na uchazeče

Obecně lze konstatovat, že čím specifičtější a náročněji splnitelné požadavky jsou na uchazeče kladeny, tím bude těžší najít vhodného kandidáta, jenž je bude splňovat. Toto ale neplatí výlučně. V současné době mezi nejobtížněji obsazované pozice patří i dělnické, u nichž požadavky nebývají příliš vysoké.

4. lokalita a dopravní dostupnost organizace

Obtížnost získávání zaměstnanců se velmi liší v závislosti na regionu. Souvisí to s různou mírou nezaměstnanosti, ale i jinými specifiky. Právníky či lékaře bude pravděpodobně snazší získat v univerzitních městech. Horníky zase na Ostravsku.

Zcela logicky s rostoucím množstvím nabídek práce klesá vůle zaměstnanců do práce dojíždět nebo se dokonce kvůli práci stěhovat. S tím se snaží bojovat jak zaměstnavatelé, tak i stát. Zaměstnavatelé zejména zvyšováním finančního ohodnocení a stát příspěvkem na dojíždění, který Úřad práce ČR poskytuje od dubna 2016, nebo jednorázovým příspěvkem na přestěhování se za prací ve výši 50 000 Kč.

1.2.1. Zdroje uchazečů

Organizace se vždy musí nejprve rozhodnout, zda bude volnou pracovní pozici obsazovat z vnitřních, či vnějších zdrojů. Každý z těchto způsobů má své výhody i nevýhody.[20]

Vnitřními zdroji uchazečů jsou:

a) stávající zaměstnanci organizace, kteří se v důsledku technologického, personálního, či jiného pokroku stali nadbytečnými (např. v důsledku nahrazení stroji, využití efektivnějších technologií nebo zlepšení organizace práce);

b) stávající zaměstnanci, kteří jsou uvolňováni v důsledku organizačních změn;

c) stávající zaměstnanci, kteří ačkoli jsou plně využiti, tak mají zájem o přechod na jinou pracovní pozici (např. protože mají zájem o kariérní postup);

d) stávající zaměstnanci s pracovním poměrem na dobu určitou.[21]

Vnější zdroje uchazečů tvoří:

a) volné pracovní síly na trhu práce (např. nezaměstnaní);

b) čerství absolventi škol;

c) zaměstnanci jiných organizací, kteří jsou ochotni z této organizace odejít.[22]

Při tak nízké míře nezaměstnanosti, jaká v současnosti na trhu práce panuje, je vhodné získávat uchazeče i z doplňkových vnějších zdrojů, kterými jsou:

KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 215.

[20] NĚMEC, Otakar, Petr BUCMAN a Martin ŠIKÝŘ. *Řízení lidských zdrojů*. 1. vydání. Praha: Vysoká škola finanční a správní, 2014. Eupress. ISBN 978-80-7408-083-8, s. 50.

[21] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 190.

[22] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 190.

a) ženy v domácnosti;

b) důchodci;

c) studenti;

d) zahraniční pracovní zdroje.[23]

Jak již bylo řečeno výše, získávání uchazečů z obou zdrojů má své výhody a nevýhody. Ty jsou shrnuty v následujících tabulkách:

Tabulka 1 – Získávání uchazečů z vnitřních zdrojů

Získávání uchazečů z vnitřních zdrojů	
Výhody: • Zaměstnavatel zná uchazeče (zaměstnance), má o něm větší množství spolehlivých informací, což urychluje a zlevňuje výběr. • Uchazeč zná organizaci, což urychluje a zlevňuje přijímání a adaptaci zaměstnance. • Zvyšuje se motivace a loajalita všech zaměstnanců (naděje na kariérní postup). • Zlepšuje se vztah mezi uchazečem a organizací.	**Nevýhody:** • Následný výběr je ovlivněn osobními vztahy (ať už pozitivními či negativními). • Zatížení pracovními stereotypy a rutinou. • Riziko povyšování na základě seniority, a ne schopností. • Možné negativní dopady na mezilidské vztahy v důsledku rivality.[24]

Tabulka 2 - Získávání uchazečů z vnějších zdrojů

Získávání uchazečů z vnějších zdrojů	
Výhody: • Širší možnost výběru. • Nové pohledy, názory, zkušenosti. • Vyšší pracovní nasazení nového zaměstnance. • V případě vysoce specializovaných odborníků je získávání z vnějších zdrojů levnější a rychlejší než vzdělávání stávajících zaměstnanců. • Motivace stávajících zaměstnanců se stále vzdělávat a rozvíjet, protože „nemají své jisté“.	**Nevýhody:** • Finančně i časově náročnější získávání, výběr i adaptace uchazeče. • Vyšší riziko nesprávné volby. • Vyšší riziko fluktuace (je až o 61 % vyšší pravděpodobnost, že uchazečům z vnějších zdrojů bude dána výpověď a o 21 % vyšší pravděpodobnost, že podají výpověď sami).[25] • V prvních dvou letech jsou mnohem méně výkonní a zároveň je jejich plat o 18 % vyšší oproti těm, kteří byli získáni z vnitropodnikového trhu práce.[26]

[23] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 190.
[24] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s.190.
KOCIANOVÁ, Renata. *Personální činnosti a metody personální práce*. Praha: Grada, 2010. ISBN 978-80-247-2497-3, s.83.
[25] BIDWELL, Matthew. *Paying More to Get Less: The Effects of External Hiring Versus Internal Mobility*. 2011. University of Pennsylvania, Dostupné z: https://faculty.wharton.upenn.edu/wp-content/uploads/2012/03/Paying_More_ASQ_edits_FINAL.pdf, s. 43.
[26] BIDWELL, Matthew. *Paying More to Get Less: The Effects of External Hiring Versus Internal Mobility*. 2011. University of Pennsylvania, Dostupné z: https://faculty.wharton.upenn.edu/wp-content/uploads/2012/03/Paying_More_ASQ_edits_FINAL.pdf, s. 43.

K minimalizaci výše uvedených nevýhod obou zdrojů je možné oba tyto zdroje zkombinovat. Dokonce se takovýto postup považuje za velmi vhodný. Většinou se neobsazené pracovní místo nejprve nabídne stávajícím zaměstnancům a až v případě, že se v organizaci nenajde vhodný uchazeč, tak se organizace snaží hledat mezi vnějšími zdroji.[27]

1.2.2. Metody získávání uchazečů

Metody získávání se liší podle toho, zda organizace získává uchazeče z vnitřních, či vnějších zdrojů. Při volbě metod je potřeba přihlížet k povaze pracovní pozice; k aktuální situaci na trhu práce; k tomu, kolik uchazečů je ideální získat; jaké finance je organizace na získávání uchazečů ochotna vynaložit a jak moc obsazení volného místa spěchá.[28] V současné situaci jsou organizace nucené k získávání dostatečného počtu uchazečů jednotlivé metody kombinovat.

Při získávání z vnitřních zdrojů lze použít následující metody:

1. vnitropodnikové vypsání pracovního místa;
2. přeložení/povýšení;
3. odborná příprava (s navazujícím převzetím).[29]

K hlavním metodám externího získávání uchazečů patří:

1. inzeráty (v tisku, rozhlase, televizi, na vývěskách, v sídlech či provozovnách hledajících organizací);
2. e – recruitment (kariérní web organizace, pracovní servery, sociální sítě – zejm. LinkedIn a Facebook, webové stránky agentur);
3. osobní doporučení;
4. využití služeb personálních agentur nebo úřadů práce;
5. výběr z iniciativních žádostí (základem pro to, aby je uchazeči zasílali, je velmi dobrý personální marketink);
6. přímé oslovení vybraného jedince mimo organizaci;
7. HR event marketink (firemní dny, dny otevřených dveří, veletrhy pracovních příležitostí atd.);
8. spolupráce se vzdělávacími institucemi;[30]

---

[27] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 191.
[28] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 192.
[29] KAESLER, Clemens a Frauke KAESLER-PROBST. *Praktická podniková personalistika*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013. ISBN 978-80-7357-913-5, s. 29.
[30] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 276–283.
STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, 113–117.

1.3. Výběr uchazečů o zaměstnání

Výběr uchazečů je definován jako proces rozhodování o tom, který z těch uchazečů, kteří byli osloveni či přilákáni při získávání uchazečů, je ten nejvhodnější[31], a tudíž by mu měla být dána nabídka k uzavření pracovněprávní vztahu. Velmi jednoduše lze říci, že smyslem je vybrat z uchazečů budoucího zaměstnance.

[31] A zároveň vhodný. V praxi mohou nastat situace, kdy i ten nejvhodnější uchazeč nesplňuje základní požadavky organizace. V takovém případě nemusí organizace nikoho vybrat.

2. Právní úprava výběru zaměstnanců

Cílem této kapitoly je stručně představit základní právní úpravu týkající se výběru zaměstnanců, ze které bude tato práce vycházet v dalších kapitolách. Je zde uveden orientační přehled těch nejpodstatnějších právních předpisů a jejich ustanovení. Některým zvláštním právním předpisům, jež se týkají problematiky rovného zacházení a zákazu diskriminace, nebo ochrany osobních údajů, se tato práce věnuje komplexně až v následujících kapitolách, jež se zabývají přímo těmito tématy.

2.1. Mezinárodní právní úprava

Česká republika (dále také jen „ČR“) je členem mnoha mezinárodních organizací. Tím navázala na tradici Československa, které se již od počátku své existence aktivně zapojovalo do vzniku některých významných mezinárodních organizací. Mezinárodní dokumenty přijaté na půdě těchto organizací a bilaterální smlouvy uzavřené mezi Českou republikou a druhou stranou[32] silně ovlivňují vnitrostátní právo.[33] Tento vliv byl podpořen přijetím ústavního zákona č. 395/2001 Sb. kterým se mění ústavní zákon České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Euronovela“), který s účinností od 1. června 2002 doplnil druhý odstavec prvního článku, ve kterém se Česká republika zavázala k dodržování závazků, které pro ni vyplývají z mezinárodního práva.[34] Euronovela také změnila čl. 10 Ústavního zákona č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky (dále jen „Ústava“), podle kterého jsou součástí právního řádu všechny vyhlášené mezinárodní smlouvy, k jejichž ratifikaci dal souhlas Parlament a jimiž je Česká republika vázána, s tím, že pokud mezinárodní smlouva stanoví něco jiného než zákon, použije se (přednostně před zákonem) mezinárodní smlouva.[35]

Klíčový význam pro výběr zaměstnanců mají především ty mezinárodní dokumenty, které zakotvují právo na práci, ochranu soukromí a zákaz diskriminace či nerovného zacházení.

2.1.1. Mezinárodní dokumenty zakotvující právo na práci

Právo na práci, jako základní zásada pracovního práva, a především jako základní lidské právo, bylo zakotveno už v roce 1948 v článku 23 Všeobecné deklarace lidských práv. Tu přijalo Valné shromáždění Organizace spojených národů (dále také jen „OSN“) formou rezoluce. Nejedná se o mezinárodní smlouvu, tudíž není ani právně závazná. I přesto je Všeobecná deklarace lidských práv široce respektována a slouží jako výchozí dokument pro všechny další lidskoprávní úmluvy.

---

[32] V oblasti pracovního práva se jedná zejména o Rakouskou republiku.
[33] HŮRKA, Petr. *Pracovní právo*. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. ISBN 978-80-7380-540-1, str. 118.
[34] Čl. 1 odst. 2 Ústavního zákona č. 1/1993 Sb.: Ústava České republiky (dále jen „Ústava“).
[35] Čl. 10 Ústavy.

Kvůli nezávazné povaze Všeobecné deklarace lidských práv přijalo Valné shromáždění OSN o 18 let později také závazný dokument, Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech. Ten upravuje v článku 6 pasivní povinnost států, smluvních stran paktu, „*uznávat právo na práci, které zahrnuje právo každého na příležitost vydělávat si na živobytí svojí prací, kterou si svobodně vybere nebo přijme, a učiní příslušné kroky k ochraně tohoto práva*.“[36] Pro Československou socialistickou republiku se stal tento pakt závazným dne 10. května 1976, kdy byl společně s Mezinárodním paktem o občanských a politických právech publikován ve sbírce zákonů pod č. 120/1976 Sb.

Právo na práci dále rozvíjí například Evropská sociální charta přijatá Radou Evropy. Evropská sociální charta je katalog evropských hospodářských a sociálních práv, jenž u nás vstoupil v platnost po vyslovení souhlasu Parlamentu České republiky dne 3. prosince 1999. Ze zařazení práva na práci do čl. 1 části II vyplývá důležitost tohoto práva. Navíc již není upravena pouze pasivní povinnost smluvních stran, ale právo na práci má být zajištěno závazkem smluvních stran:

„*1. přijmout jako jeden ze svých prvořadých cílů a odpovědností dosažení a udržení co nejvyšší a nejstabilnější úrovně zaměstnanosti s cílem dosažení plné zaměstnanosti;*

2. účinně chránit právo pracovníka vydělávat si na své živobytí ve svobodně zvoleném zaměstnání;

3. zřídit a udržovat bezplatné služby zaměstnanosti pro všechny pracovníky;

4. poskytovat a podporovat vhodné poradenství pro volbu povolání, odborný výcvik a rehabilitaci.“[37]

2.1.2 Mezinárodní dokumenty zakotvující právo na ochranu soukromí

Stejně jako u práva na práci bylo právo na ochranu soukromí nejprve zmíněno ve Všeobecné deklaraci lidských práv, a až poté upraveno v závazné mezinárodní smlouvě, konkrétně v Mezinárodním paktu o občanských a politických právech. V obou dokumentech je právo na ochranu soukromí upraveno v totožném znění: „*Nikdo nesmí být vystaven svévolnému zasahování do soukromého života, do rodiny, domova nebo korespondence, ani útokům na svou čest a pověst. Každý má právo na zákonnou ochranu proti takovým zásahům nebo útokům.*“[38]

Vedle dokumentů Organizace spojených národů jsou v oblasti ochrany soukromí důležité také dokumenty Rady Evropy. Mezi nejvýznamnější patří Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950 se svými dodatkovými prokoly. Její význam spočívá zejména ve vytvoření historicky prvního kontrolního a ochranného institucionálního systému mezinárodní ochrany lidských práv. Ten od roku 1955 zajišťuje Evropský soud pro lidská práva se sídlem ve Štrasburku. Je oprávněn

[36] Čl. 6 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech ze dne 23. března 1976, zveřejněn ve Sbírce zákonů pod č. 120/176 Sb.
[37] Část II, čl. 1 Evropské sociální charty ze dne 27. května 1992, zveřejněna ve Sbírce zákonů pod č. 56/2010 Sb.
[38] Čl. 17 odst.1 a 2 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech ze dne 23. března 1976, zveřejněna ve Sbírce zákonů pod č. 120/176 Sb.

projednávat stížnosti na porušení práv zaručených Úmluvou o lidských právech a základních svobodách podané smluvními státy(tzv. mezinárodní stížnosti) nebo podané jednotlivci, skupinami jednotlivců či nevládními organizacemi (tzv. individuální stížnosti). Individuální stížnosti je možné podávat po vyčerpání všech vnitrostátních opravných prostředků.[39] Základem ochrany soukromí v Evropské úmluvě je článek 8 odstavec 1, který upravuje právo každého na respektování jeho rodinného a soukromého života, obydlí a korespondence.[40]

2.1.3. Mezinárodní dokumenty zakotvující zákaz diskriminace

Problematika rovného zacházení a zákazu diskriminace se v průběhu času stala jednou z nejpodstatnějších oblastí ochrany lidských práv, a to nejen v oblasti pracovního práva. Kromě velmi komplexní úpravy na vnitrostátní a evropské úrovni, je poměrně hojně upravena i v mezinárodních smlouvách. Proto jsou níže popsány pouze ty nejvýznamnější dokumenty a úmluvy.

Charta OSN z roku 1945 zmiňuje rovná práva mužů a žen již ve své preambuli. „*Lidská práva a základní svobody pro všechny bez rozdílu rasy, pohlaví a jazyka nebo náboženství*“[41] jsou zakotveny v čl. 1 odst. 3.

Všeobecná deklarace lidských práv OSN z roku 1948 hned v čl. 1 zakotvuje princip rovnosti lidí v důstojnosti a právech. Čl. 2 zakazuje rozlišování na základě demonstrativně vyjmenovaných diskriminačních důvodů, např. rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, sociálního původu a dalších. V čl. 7 je upraveno právo na stejnou ochranu proti jakékoli diskriminaci a proti každému podněcování k diskriminaci.

Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod z roku 1950 zakazuje diskriminaci ve svém čtrnáctém článku. Oproti Všeobecné deklaraci lidských práv OSN došlo k rozšíření demonstrativního výčtu diskriminačních důvodů o pohlaví a příslušnost k národnostní menšině. Další důležité rozšíření tohoto práva přináší dvanáctý protokol z roku 2000. Zatímco úmluva zakazuje diskriminaci pouze při „*užívání práv a svobod přiznaných touto Úmluvou*“[42], dodatkové články rozšiřují tuto ochranu na „*užívání každého práva přiznaného zákonem*“.[43] Česká republika tento protokol zatím neratifikovala. Pokud se tak však v budoucnu stane, čeští občané se budou moci u ESLP dovolávat nejen práv upravených v Úmluvě, ale také všech práv obsažených v zákonných právních normách.[44]

---

[39] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 40–41.
[40] Čl. 8 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a svobod ze dne 4.11.1950.
[41] Čl. 1 odst. 3 Charty OSN ze dne 26. června 1945.
[42] Čl. 14 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a svobod ze dne 4.11.1950.
[43] Čl. 1 Protokolu č. 12 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod ze dne 4.11.2000.
[44] JANEČEK, Pavel. *Úmluvy mezinárodních organizací a české pracovní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-607-6, s. 44–45.

Zákaz diskriminace je upraven také v úmluvě Mezinárodní organizace práce (dále také jen „MOP“) č. 111 o diskriminaci v zaměstnání a povolání z roku 1958. Z pohledu této práce je důležitý její čl. 1. V prvním odstavci rozšiřuje tradiční definici diskriminace o „*jakékoli jiné rozlišování, vylučování nebo dávání přednosti, jež má za následek znemožnění nebo porušení rovnosti příležitostí nebo zacházení v zaměstnání nebo povolání, které může být určeno zúčastněným členským státem po projednání s reprezentativními organizacemi zaměstnavatelů a pracovníků, pokud takové organizace existují, a s jinými příslušnými orgány*“.[45] Ve třetím odstavci zmíněný článek dodává, že výrazy „zaměstnání“ a „povolání“ pro účely úmluvy „*zahrnují přístup (…) k zaměstnání a k různým povoláním (…)*“,[46] což implikuje použitelnost tohoto ustanovení přímo v rámci procesu výběru uchazečů. Diskriminací pro účely této úmluvy naopak není „*jakékoli rozlišování, vylučování nebo dávání přednosti založené na kvalifikaci vyžadované pro určité zaměstnání*“.[47]

Další obecněji pojaté úmluvy, které jako jedno ze základních lidských práv upravují zákaz diskriminace, jsou Evropská sociální charta a Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

Kromě výše uvedených obecných úmluv existuje také řada lidskoprávních úmluv zabývajících se diskriminací, které cílí na ochranu specifických skupin osob.[48] Těmi jsou Úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace z roku 1965 (dále jen „CERD“), Úmluva o odstranění všech forem diskriminace žen z roku 1979 (dále jen „CEDAW“) nebo Úmluva o právech osob se zdravotním postižením (dále jen „CRPD“). Pro tuto práci je klíčový čl. 11 odst. 1 CEDAW, jelikož v demonstrativním výčtu oblastí, ve kterých se smluvní strany zavazují k přijetí příslušných opatření k odstranění diskriminace žen v zaměstnání, je výslovně uvedeno „*právo na stejné příležitosti v zaměstnání, včetně používání stejných kritérií výběru v zaměstnání*“[49]. Dalším velmi důležitým ustanovením je čl. 27, odst. 1 písm. a) CRPD, ve kterém se smluvní strany zavazují „*zakázat diskriminaci na základě zdravotního postižení ve všech otázkách týkajících se kterékoli formy zaměstnávání, včetně podmínek náboru, přijímání a zaměstnávání pracovníků (…)*“.[50]

2.2. Evropská právní úprava

Členství České republiky v Evropské unii (dále také jen „EU“) má zcela zásadní vliv na podobu vnitrostátní právní úpravy pracovního práva. Česká republika se stala na základě Smlouvy o přistoupení ČR k EU členem od 1.5. 2004. Vliv EU na naše právní předpisy je však zřetelný už mnohem dříve. Zásadní je v tomto ohledu harmonizační novela zákoníku práce č. 155/2000 Sb. která

[45] Čl. 1 odst.1 písm. b) Úmluvy MOP č. 111 ze dne 4. června 1958.
[46] Čl. 1 odst. 3 Úmluvy MOP č. 111 ze dne 4. června 1958.
[47] Čl. 1 odst. 2 Úmluvy MOP č. 111 ze dne 4. června 1958.
[48] JANEČEK, Pavel. *Úmluvy mezinárodních organizací a české pracovní právo.* Praha: Wolters Kluwer, 2017. ISBN 978-80-7552-607-6, s. 49.
[49] Čl. 11, odst. 1, písm. b) Úmluvy o odstranění všech forem diskriminace žen z 18.12.1979.
[50] Čl. 27, odst. 1, písm. a) Úmluvy o právech osob se zdravotním postižením ze dne 13. prosince 2006.

harmonizovala české pracovní právo s desítkami směrnic EU.[51] I po vstupu do Evropské unie samozřejmě stále dochází k implementaci práva EU do našeho právního řádu. Zároveň vstupem do EU vznikla povinnost subjektů práva jednat v souladu s přímo závaznými právními akty.

Právní řád Evropské unie je tvořen tzv. primárním právem, sekundárním právem a judikaturou. Primární právo se sestává ze zakládajících smluv a jejich novelizací, smluv o přistoupení včetně protokolů a příloh, aktů předvídaných zakládajícími smlouvami a Listinou základních práv EU. Pro pracovní právo je nejdůležitější Smlouva o EU (dále také jen „SEU"), Smlouva o fungování EU (dále jen „SFEU") a Listina základních práv EU.

Sekundární právo se skládá z několika druhů právních aktů. Některé z nich jsou právně závazné, jiné ne. Závazné jsou směrnice, nařízení a rozhodnutí přijímané na základě primárního práva. Doporučení a stanoviska jsou nezávazná.[52] Nejčastěji využívaným nástrojem jsou směrnice, prostřednictvím nichž evropský zákonodárce harmonizuje pracovní právo. Směrnice jsou závazné pro členské státy co do výsledku. Nejsou bezprostředně použitelné, ale členské státy mají povinnost je ve stanovené lhůtě (obvykle do 2 let) implementovat do vnitrostátní úpravy. Volba konkrétní formy a prostředků, jejichž prostřednictvím bude daného výsledku dosaženo, je ponechána členským státům.[53] V případě, že členský stát v dané lhůtě směrnici neimplementuje správně nebo vůbec, může se směrnice v tomto státě stát přímo právně závaznou. Toto judikoval Evropský soudní dvůr (dále také jako "ESD") ve sporu N. V. Algemene Transport-en Expeditie Onderneming Van Gend en Loos v. Netherlands Fiscal Administration (26/62) v roce 1963.[54]

Pracovní právo EU[55] není uceleným systémem právních norem, jako je tomu u práva vnitrostátního. Tvoří ho pouze úprava dílčích problémů souvisejících s výkonem práce.[56] Stejně jako u mezinárodních smluv je pro tuto práci klíčová zejména úprava ochrany soukromí, resp. ochrany osobních údajů a zákazu diskriminace. Třetí klíčovou oblastí pak je volný pohyb pracovníků.

Volný pohyb pracovníků je jednou ze čtyř svobod občanů EU. Primárně je upraven v přímo aplikovatelném čl. 45 SFEU a zahrnuje především právo pracovníků ucházet se o skutečně nabízená místa; právo na vstup a pobyt v členském státě za účelem výkonu zaměstnání; právo rodinných příslušníků na vstup a pobyt a zákaz diskriminace mezi pracovníky na základě *„státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky."*[57]

---

[51] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo.* 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 9.
[52] GALVAS, Milan. *Pracovní právo*. Brno: Masarykova univerzita, 2012. ISBN 978-80-210-5852-1, s. 79.
[53] Čl. 288 SFEU.
[54] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 48.
[55] Pojem pracovní právo EU používá pouze literatura, nikoli dokumenty práva EU. Jedná se o pojem, který není zatím stabilně definován. V této práci je používán ve smyslu úpravy pracovního práva obsažené v právních pramenech Evropské unie.
[56] GALVAS, Milan. *Pracovní právo*. Brno: Masarykova univerzita, 2012. ISBN 978-80-210-5852-1, s. 74.
[57] Čl. 45 odst. 2 SFEU.

V rozhodnutí „Roman Angonese proti Cassa di Risparmio di Bolzano SpA“ Soudní dvůr EU dovodil, že zákaz diskriminace na základě státní příslušnosti nezavazuje pouze veřejné orgány, ale také soukromé osoby.[58]

Za účelem provedení práva na volný pohyb pracovníků byla vydána směrnice 2004/38/ES o právu občanů Unie a jejich rodinných příslušníků svobodně se pohybovat a pobývat na území členských států a nařízení č. 492/2011, o volném pohybu pracovníků uvnitř Unie.

Unijní právní úpravou ochrany osobních údajů, práva na rovné zacházení a zákazu diskriminace se tato práce věnuje v kapitolách „4.1.1. Unijní právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace“ a „5. Ochrana osobních údajů při výběru uchazečů o zaměstnání“.

2.3. Vnitrostátní právní úprava

2.3.1. Ústavní zákony

Český právní řád je hierarchicky uspořádaný systém platných pramenů práva.[59] Nejvyšší právní sílu mají, a tudíž nejvýznamnějším pramenem pracovního práva jsou ústavní zákony. Stejně jako mezinárodní a unijní právní předpisy ani ústavní zákony neobsahují úpravu přímo se zabývající výběrem uchazečů o zaměstnání, ale i přesto je řada ustavení pro tuto problematiku důležitá. Podobnost těchto ustanovení s těmi mezinárodními není náhodná. Ústavní pořádek České republiky vychází z řady mezinárodních smluv týkajících se lidských práv.[60]

První skupinu důležitých ustanovení pro výběr uchazečů o zaměstnaní tvoří ty, jež garantují rovné zacházení a zákaz diskriminace. Již preambule Ústavy vymezuje Českou republiku jako „*vlast rovnoprávných a svobodných občanů*“.[61] Rovné zacházení a zákaz diskriminace upravuje na ústavní úrovni zejména zákon 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod (dále jen „LZPS“). Dle čl. 1 LZPS jsou lidé svobodní a rovní v důstojnosti i právech.[62] S tímto článkem je věcně provázán generální zákaz diskriminace v čl. 3 odst. 1 LZPS, který zaručuje základní práva a svobody všem bez rozdílu „*pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního*

---

[58] V rozhodnutí C-281/98 ze dne 6. června 2000 Soudní dvůr rozhodl, že je v rozporu s čl. 48 SFEU (nyní po změně čl. 45 SFEU) aby zaměstnavatel ukládal zájemcům o účast ve výběrovém řízení podmínku prokázat jazykové znalosti výlučně formou jediného osvědčení vydávaného v jediné provincii jednoho členského státu.

Žádost o rozhodnutí předběžné otázky o výkladu čl. 48 byla podána na základě sporu mezi Romanem Angonesem a soukromou bankou, která jej odmítla zařadit do výběrového řízení. Důvodem bylo nesplnění jedné z podmínek, a to nepředložení konkrétního osvědčení o bilingvismu (italština – němčina), které je vydáváno pouze po složení zkoušky organizované veřejnou správou v provincii Bolzano (dále jen „osvědčení“). Pan Angonese řadou jiných diplomů z evropských univerzit svůj bilingvismus prokázal. Soudní dvůr dovodil, že osoby nežijící v provincii Bolzano mají jen malou možnost získat osvědčení, což znevýhodňuje státní příslušníky ostatních členských států. Požadavek osvědčení ze strany banky byl tedy shledám diskriminačním.

[59] HŮRKA, Petr. *Pracovní právo*. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. ISBN 978-80-7380-540-1, s. 98.

[60] DVOŘÁK, Miroslav, Lucie OTÁHALOVÁ a František VALEŠ. *Antidiskriminační vademecum: (nejen z důvodu věkové diskriminace) pro zaměstnankyně a zaměstnance Úřadu práce ČR*. Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva, 2015. ISBN 978-80-905682-1-1, s. 9.

[61] Preambule Ústavy.

[62] Čl. 1 LZPS.

původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení".[63] Dle čl. 24 LZPS nesmí být příslušnost ke kterékoli národnostní nebo etnické menšině nikomu na újmu.[64]

Druhá skupina ustanovení se týká ochrany soukromí a ochrany před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním osobních údajů. Právní základ je položen v článcích 7 a 10 LZPS. Čl. 7 určuje, že nedotknutelnost osoby a jejího soukromí je zaručena.[65] Ochrana před případnými zásahy do soukromého a rodinného života je garantována v čl. 10 odst. 2. Velmi důležité je ustanovení ve třetím odstavci čl. 10, které zakotvuje zmíněné právo na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním osobních údajů.[66]

Třetí a poslední skupinu tvoří právo na práci a pro tuto diplomovou práci podstatné právo na svobodnou volbu povolání a přípravu k němu. Rozdíl mezi těmito právy shrnuje Winter v komentáři k LZPS, ve kterém popisuje, že právu na svobodnou volbu povolání odpovídá především negativní povinnost státu tuto volbu neomezovat a respektovat. Oproti tomu právu na práci odpovídá aktivní povinnost státu mít aktivní politiku zaměstnanosti.[67]

Pozitivní i negativní vymezení práva na svobodnou volbu povolání je obsaženo v judikatuře Ústavního soudu. V nálezu sp. zn. Pl. ÚS 11/08 vyložil Ústavní soud, že „*jde o veřejné subjektivní právo jednotlivce ukládající neklást neodůvodněné překážky veřejnoprávní povahy výběru a výkonu právem dovolených činností. (...) Rozhodně ho nelze vykládat tak, že by v rámci pracovněprávních - a tedy ve své podstatě soukromoprávních - vztahů garantovalo jednotlivci zařazení, jaké si představuje. Právo na svobodnou volbu povolání zakotvené v čl. 26 odst. 1 Listiny není subjektivním právem na určité zaměstnání u určitého zaměstnavatele, ani na zaměstnání určitého typu nebo druhu, jemuž by odpovídala povinnost příslušného státního orgánu takové zaměstnání opatřit, případně i s použitím státní moci. Takové subjektivní právo by nutně naráželo na svobodu zaměstnání a na subjektivní právo jiných lidí, zahrnující i právo nezaměstnávat při podnikání toho, koho nechtějí. Jde o svobodu se ve volné soutěži o zvolené povolání ucházet, která však neposkytuje záruku úspěchu."*[68]

Právo nezaměstnávat někoho, koho zaměstnavatel zaměstnávat nechce, je pro problematiku výběru uchazečů o zaměstnání klíčové. A contrario je z tohoto práva možné dovodit, že zaměstnavatel, pokud z jiných právních předpisů nevyplývá něco jiného, a samozřejmě za dodržení všech zákonných povinností[69], může nabízet zaměstnání komukoli, koho považuje pro dané pracovní místo za nejlépe vyhovujícího. Tato úvaha je také v souladu se stěžejní zásadou soukromého práva, tedy zásadou autonomie vůle. Zásada autonomie vůle vyplývá z obecnější zásady legální licence, která je zakotvena

[63] Čl. 3, odst. 1 LZPS.
[64] Čl. 24 LZPS.
[65] Čl. 7 LZPS.
[66] Čl. 10 odst. 3 Ústavy.
[67] POSPÍŠIL, Ivo, Tomáš LANGÁŠEK, Vojtěch ŠIMÍČEK a Eliška WAGNEROVÁ a kol. *Listina základních práv a svobod: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. ISBN 978-80-7357-750-6, s. 575–578.

[68] Nález Ústavního soudu ze dne 23.9.2008 sp. zn. Pl.ÚS 11/08.
[69] Zejména antidiskriminačních, na ochranu osobních údajů aj.

v čl. 2 odst. 4 Ústavy a čl. 2 odst. 3 Listiny a která říká, že „*každý občan může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*.“ Zásada autonomie vůle „*vychází z předpokladu, že účastníci mohou vstupovat svobodně ze své vůle do soukromoprávních vztahů a sjednávat si většinu práv a povinností, nejsou-li v tom omezeni zákonem*.“[70]

Výše zmíněný nález Pl. ÚS 11/08 lze doplnit konstatováním Ústavního soudu z usnesení sp. zn. III. ÚS 547/98 ze dne 8.4.1999, že právo na svobodnou volbu povolání „*neznamená neměnnost vykonávaného zaměstnání a zákaz jednostranného rozvázání pracovního poměru*.“[71]

2.3.2. Zákoník práce

Jedním z mála pramenů pracovního práva, který obsahuje výslovnou úpravu výběru uchazečů o zaměstnání, je zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále také jen „ZP“ nebo „zákoník práce“). Na rozdíl od zákoníku práce z 60. let je ten současný, účinný od 1.1.2007, postaven na liberálním principu – principu „co není zakázáno, je dovoleno“.[72] Tento princip vychází z ústavně zakotvené zásady legální licence a autonomie vůle.

Je nutné dodat, že smluvní volnost není bezbřehá. Její hranice stanovuje ZP v § 4a. Prvním limitem je, že „*odchylná úprava práv nebo povinností v pracovněprávních vztazích nesmí být nižší nebo vyšší, než je právo nebo povinnost, které stanoví zákoník práce nebo kolektivní smlouva jako nejméně nebo nejvýše přípustné.“*[73] Dalším limitem je zákaz odchýlení se od taxativně vymezených ustanovení v § 363 ZP, kterými se zapracovávají předpisy EU, s výjimkou odchýlení se ve prospěch zaměstnance. Mezi tato ustanovení, vymezená v § 363 ZP, patří i dále popsaný a pro výběr uchazečů důležitý § 30 odst.2. Dále se není možné odchýlit od ustanovení, která obsahují kategorický zákaz[74] nebo naopak od těch, která uvádí výslovně nějakou povinnost[75].[76]

Princip „co není zakázáno, je dovoleno“ se promítá i v úpravě výběru zaměstnanců. Základem právní úpravy v ZP je zásada, že „*výběr fyzických osob ucházejících se o zaměstnání je plně v kompetenci zaměstnavatele*“.[77] Zaměstnavatel, ale i zaměstnanec, si mohou svobodně a dobrovolně vybrat, s kým (a zda vůbec) uzavřou pracovní smlouvu, dohodu o provedení práce či dohodu o pracovní činnosti.

---

[70] HŮRKA, Petr. *Pracovní právo*. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. ISBN 978-80-7380-540-1, s. 31.
[71] Usnesení Ústavního soudu ze dne 8.4.1999 sp. zn. III. ÚS 547/98.
[72] HŮRKA, Petr. *Pracovní právo*. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. ISBN 978-80-7380-540-1, s. 60.
[73] § 4a ZP.
[74] Jako například „je zakázáno“ nebo “není dovoleno“.
[75] Ty jsi uvozeny například zněním „výlučně“, „jen“ nebo „je povinen“.
[76] JOUZA, Ladislav. *Co není zakázáno, je dovoleno.* Epravo.cz [online]. 23.2.2018 [cit. 2019-07-17]. Dostupné z: https://www.epravo.cz/top/clanky/co-neni-zakazano-je-dovoleno-107126.html?mail.
[77] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 9.

Dříve, než budou v této práci popsány další ustanovení ZP týkající se výběru uchazečů, je potřeba říci, že i přesto, že se v §§ 30, 31 a 32 hovoří o pracovním poměru, tak se tato ustanovení vztahují i na dohody o pracích konaných mimo pracovní poměr. Vyplývá to z § 77 odst. 2 ZP, který říká, že pokud není stanoveno jinak, tak se právní vztahy založené dohodami o pracích konaných mimo pracovní poměr řídí úpravou pro výkon práce v pracovním poměru.[78]

2.3.2.1 Kritéria a postup při výběru uchazečů

Zaměstnavatel může při výběru toho nejvhodnějšího budoucího zaměstnance brát v úvahu pouze kritéria uvedená v § 30 odst. 1 ZP. Jedná se o kritéria vztahující se k budoucímu výkonu práce, konkrétně jimi jsou hledisko kvalifikace, nezbytné požadavky pro výkon práce a zvláštní schopnosti.

Rozhodování zaměstnavatele dále mohou omezit zvláštní předpisy, které určují pro některá povolání či funkce určité speciální předpoklady. Tímto předpisem je například zákon č. 451/1991, kterým se stanoví některé další předpoklady pro výkon některých funkcí ve státních orgánech a organizacích České a Slovenské Federativní Republiky, České republiky a Slovenské republiky; zákon č. 95/2004 o podmínkách získávání a uznávání odborné způsobilosti a specializované způsobilosti k výkonu zdravotnického povolání lékaře, zubního lékaře a farmaceuta; zákon č. 108/2006 Sb., o sociálních službách nebo zákon č. 563/2004, o pedagogických pracovnících a o změně některých zákonů.[79] Mezi obvyklé předpoklady v těchto předpisech patří: způsobilost k právním úkonům, bezúhonnost či zdravotní a odborná způsobilost. Pokud uchazeč nesplňuje předpoklady stanovené těmito zvláštními právními předpisy, není možné s ním uzavřít pracovněprávní vztah. V případě, že by k uzavření došlo, daná pracovní smlouva či dohoda o pracích konaných mimo pracovní poměr je neplatná podle § 580 odst. 2 OZ.[80] Ten upravuje to, že pokud má být podle právního jednání plněno něco nemožného, je takové právní jednání neplatné.[81]

Způsob, tedy postup a jednotlivé metody výběru uchazečů, ZP neupravuje. Je tedy na každém zaměstnavateli, jaký způsob si zvolí. Obecně se za velmi vhodné považuje upravit způsob výběru vnitřními předpisy organizace, ve kterých se upraví pravidla výběru zaměstnanců. Takto předem nastavená pravidla, za předpokladu, že jsou transparentní, antidiskriminační a v souladu se zákonnou úpravou, minimalizují možnost budoucích stížností či sporů ohledně průběhu a výsledku výběru uchazečů.

Obvyklý postup, tedy dvou či tříkolové výběrové řízení, je popsán v podkapitole „3.1. Postup při výběru uchazečů“. K tomu je nutno dodat, že zaměstnavatel nemá povinnost si po skončení

[78] Čl. 77 odst. 2 ZP.
[79] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 169-170.
[80] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 169-170.
[81] § 580 odst. 2 OZ.

výběrového řízení vybrat osobu, které nabídne uzavření pracovněprávního vztahu. Sjednání pracovněprávního vztahu je vždy dobrovolným ujednáním mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem. To znamená, že zaměstnavatel má právo odmítnout všechny uchazeče nejen v případě, že nikdo z nich nesplňuje všechna stanovená kritéria, ale dokonce i v situaci, kdy někdo z uchazečů tato kritéria splňuje.[82]

Zaměstnavatel nemá ani povinnost sdělovat odmítnutým uchazečům důvody jejich nepřijetí. Ačkoli se jedná, vzhledem ke smluvní volnosti, o zcela logické pravidlo, velmi komplikuje dokazování toho, že uchazeč nebyl odmítnut na základě diskriminačních důvodů.[83]

2.3.2.2. Údaje, které zaměstnavatel před vznikem pracovněprávního vztahu smí požadovat

Další omezení zaměstnavatele spočívá v obecném zákazu vyžadovat v souvislosti s jednáním před vznikem pracovněprávního vztahu od uchazečů nebo od jiných osob údaje, které nesouvisejí s uzavřením pracovní smlouvy či dohody.[84] Tento zákaz je upraven v § 30 odst. 2 ZP a jeho smyslem je zamezit nadbytečnému shromažďování informací o potenciálním zaměstnanci, a tím i jejich případnému zneužití.[85] Další zákaz je zakotven v § 316 odst. 4 ZP. Ten obsahuje demonstrativní výčet informací, které nesouvisejí s výkonem práce a s pracovněprávním vztahem, a které z toho důvodu nemůže zaměstnavatel za trvání pracovněprávního vztahu požadovat. Za využití argumentu a fortiori - a maiori ad minus, tedy od většího k menšímu, je možné dojít k závěru, že „*pokud nesmí zaměstnavatel požadovat po zaměstnanci nějaké informace za trvání pracovněprávního vztahu, tím méně by měl být takové informace oprávněn požadovat před vznikem pracovněprávního vztahu po uchazeči*“.[86] Z toho se dovozuje, že demonstrativní výčet informací obsažený v § 316 odst. 4 ZP platí i pro § 30 odst. 2 ZP a je možné ho využít jako vodítko pro to, které informace je zakázáno požadovat již před vznikem pracovněprávního vztahu. Informace ve zmíněném výčtu, které nesmí zaměstnavatel požadovat, je možno rozdělit do dvou skupin.

Do té první skupiny patří informace, na jejichž vyžadování a získávání platí absolutní zákaz. Jejich výčet je taxativní a zaměstnavatel je nesmí vyžadovat za žádných okolností. Jsou jimi informace o sexuální orientaci, původu, členství v odborové organizaci, členství v politických stranách nebo hnutích a informace o příslušnosti v církvi nebo náboženské společnosti. Druhou skupinu tvoří informace, u nichž lze za určitých okolností zákaz požadování prolomit. Těmi okolnostmi je existující

---

[82] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 169-170.
[83] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 169-170.
[84] § 30 odst. 2 ZP.
[85] KAHLE, Bohuslav, Margerita VYSOKAJOVÁ, Petr HŮRKA, Nataša RANDLOVÁ a Jiří DOLEŽÍLEK. *Zákoník práce - Komentář*. 5. aktualizované vydání. Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-956-4, s. 41-42.
[86] BĚLINA, Miroslav. Pracovní právo. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-283-0., s. 170-171.

věcný důvod, který spočívá v povaze konkrétní práce, která má být vykonávána, a v současném splnění podmínky přiměřenosti tohoto požadavku. Prolomit zákaz jde u informací o těhotenství, rodinných a majetkových poměrech a trestněprávní bezúhonnosti.[87]

Ačkoli se nejedná o nejvhodnější úpravu (ani nejlépe provedenou), tak k prolomení absolutního i relativního zákazu vyžadovat a získávat informace dochází také, pokud ZP nebo jiný zvláštní právní předpis stanoví, že má zaměstnavatel povinnost tuto informaci získat. To bohužel není jediným nedostatkem ustanovení § 316 odst. 4 ZP. Některé z nich souvisejí s úpravou ochrany osobních údajů, proto jsou popsány souhrnně až v podkapitole „5.3.4.1. Vzájemný vztah ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích“.

Informacím o trestněprávní bezúhonnosti se věnoval Nejvyšší soud ve svém rozsudku 21 Cdo 2005/2014 ze dne 21.5.2015. V něm judikoval, že i v případě, kdy jsou naplněny důvody k prolomení zákazu a zaměstnavatel má právo se na tyto informace ptát, tak zaměstnanec není povinen informovat o svém odsouzení za trestný čin, jestliže se na něj podle zákona hledí tak, jako by nebyl odsouzen (protože odsouzení bylo zahlazeno, nebo v případě vzniku fikce zahlazení ze zákona).

ZP není jediný právní předpis, který zakazuje zaměstnavatelům ptát se na některé informace. Dalším je zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, jež je představen níže. Ten ve svém § 12 odst. 2 upravuje další výčet informací, které nesmí zaměstnavatel při výběru uchazečů požadovat. Na rozdíl od § 316 odst. 4 ZP navíc výslovně vyjmenovává informace týkající se národnosti, politických postojů (ZP upravuje pouze informace o členství v politických stranách), náboženství a filozofického přesvědčení. Vzhledem k tomu, že výčet v § 316 odst. 4 ZP je pouze demonstrativní a § 30 odst. 2 ZP zakazuje vyžadovat veškeré údaje, jež bezprostředně nesouvisejí s uzavřením pracovní smlouvy (mezi které informace o národnosti, politických postojích atd. zcela určitě patří), nepůsobí rozdílnost výčtů zásadní potíže. Autorka se však domnívá, že úprava v ZamZ je nadbytečná.

Mnohem zásadnější problém však představuje vztah všech výše zmíněných ustanovení (tj. § 30 odst. 2 ZP, § 316 odst. 4 ZP a § 12 odst. 2 ZamZ) a Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (dále také jen „GDPR“). Jejich vztah je popsán v podkapitole „5.3.4.1. Vzájemný vztah ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích“.

[87] BĚLINA, Miroslav. Pracovní právo. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. Academia iuris (C.H. Beck). ISBN 978-80-7400-283-0., s. 170-171

2.3.2.3. Povinnosti před vznikem pracovního poměru

ZP upravuje také některé povinnosti, jež musí zaměstnavatel splnit nejpozději před vznikem pracovního poměru. Zejména u povinnosti zaměstnavatele zajistit, aby se uchazeč podrobil vstupní lékařské prohlídce, se zdá být logické ji plnit až po ukončení výběrového řízení jen vůči té konkrétní osobě, kterou zaměstnavatel vybral a chce s ní uzavřít pracovní poměr. Vstupní lékařská prohlídka je povinná u každého uchazeče, s nímž má zaměstnavatel v úmyslu uzavřít pracovní smlouvu. Před uzavřením dohod o pracích konaných mimo pracovní poměr má zaměstnavatel tuto povinnost pouze pokud má potenciální zaměstnanec vykonávat práci, která je podle zákona o ochraně veřejného zdraví označena za rizikovou, nebo pokud bude v rámci dané práce zaměstnanec vykonávat činnost, pro jejíž výkon jiné právní předpisy upravují podmínky zdravotní způsobilosti. Tomu tak je například u řidičů z povolání dle zákona o silničním provozu. Bližší podmínky upravuje zákon č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách.[88]

Druhá povinnost, jež musí zaměstnavatel splnit před uzavřením pracovní smlouvy (či dohody) nebo jmenováním na vedoucí pracovní místo, je upravena v § 31 ZP. Je jí povinnost seznámit uchazeče s právy a povinnostmi, které by pro něj vyplynuly z tohoto právního jednání, s pracovními podmínkami, podmínkami odměňování a s povinnostmi, které vyplývají ze zvláštních právních předpisů.[89]

Pokud zaměstnanec vstupuje do zaměstnání bez kvalifikace na sjednaný druh práce, má zaměstnavatel povinnost jej zaškolit či zaučit tak, aby mohl vykonávat tuto práci.[90] Tato povinnost je upravena i pro případ, že zaměstnanec jen přechází na jiné pracoviště, nebo na nový druh práce.[91]

2.3.2.4 Rovné zacházení a zákaz diskriminace

Při výběru uchazečů je samozřejmě zcela zásadní postupovat v souladu s již několikrát zmíněnou zásadou rovného zacházení a zákazu diskriminace. Ta je zakotvena mezi pěti základními zásadami v § 1a ZP. Dále je rozváděna v hlavě IV ZP, kde se však nachází pouze základní úprava a odkaz na zvláštní zákon, kterým je zákon č. 198/2009 Sb. o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon). O konkrétní úpravě pojednává tato práce v podkapitole „4.1. Právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace“.

---

[88] KAHLE, Bohuslav, Margerita VYSOKAJOVÁ, Petr HŮRKA, Nataša RANDLOVÁ a Jiří DOLEŽÍLEK. *Zákoník práce - Komentář*. 5. aktualizované vydání. Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-956-4, s. 42–43.
[89] KAHLE, Bohuslav, Margerita VYSOKAJOVÁ, Petr HŮRKA, Nataša RANDLOVÁ a Jiří DOLEŽÍLEK. *Zákoník práce - Komentář*. 5. aktualizované vydání. Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-956-4, s. 42–43.
[90] Čl. 228 odst. 1 ZP.
[91] Čl. 228 odst. 2 ZP.

2.3.3. Občanský zákoník

Pro pracovní právo je důležité subsidiární použití zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „OZ“) vůči ZP. Typickým příkladem ustanovení, která se mohou aplikovat při výběru zaměstnanců, jsou ta upravující předsmluvní odpovědnost v §§ 1728–1730 OZ.

§ 1728 odst. 1 OZ upravuje právo každého vést jednání o smlouvě svobodně s tím, že neodpovídá za to, že ji neuzavřel, ledaže jednání o smlouvě zahájí, nebo v takovém jednání pokračuje, a to i přesto, že nemá úmysl tuto smlouvu uzavřít.[92] Tato povinnost poctivého jednání se samozřejmě vztahuje na obě smluvní strany. Pro zaměstnavatele z tohoto ustanovení vyplývá, že mají právo si nevybrat žádného z uchazečů. Pokud ale s některým z nich zahájí nebo pokračují v jednání o uzavření pracovněprávního vztahu i přes to, že nemají úmysl ho uzavřít, vzniká uchazeči právo na náhradu způsobené újmy.

Odborná veřejnost[93] často lživé tvrzení uchazeče v průběhu výběrového řízení o tom, že má určité požadované vzdělání, praxi, schopnosti či kvalifikaci, posuzuje jako porušení předsmluvní povinnosti smluvních stran si vzájemně sdělit „*všechny skutkové a právní okolnosti, o nichž ví nebo vědět musí, a to tak, aby se každá ze stran mohla přesvědčit o možnosti uzavřít platnou smlouvu a aby byl každé ze stran zřejmý její zájem smlouvu uzavřít*.“[94] Tato povinnost je upravena v § 1728 odst. 2 OZ. Z komentáře k OZ však vyplývá, že k předsmluvní informační povinnosti upravené v § 1728 odst. 2 OZ je ve vztahu speciality úprava omylu podle § 583 a násl. OZ.[95] Vzhledem ke koliznímu pravidlu „lex specialis derogat generali“ má přednost úprava omylu. Dle úpravy omylu v § 583 OZ platí, že pokud byl někdo (v tomto případě zaměstnavatel) uveden druhou stranou (uchazečem) v omyl o rozhodující okolnosti a jednal v tomto omylu, je dané právní jednání neplatné.[96] V případě, že by se jednalo pouze o omyl ve vedlejší okolnosti, je právní jednání platné, ale osoba uvedená v omyl má právo na přiměřenou náhradu.[97]

Z výše uvedeného vyplývá, že zalhal-li zaměstnanec o rozhodující okolnosti pro uzavření pracovní smlouvy či dohody, je takové uzavření neplatné. To znamená, že se na něj hledí, jako by k němu nikdy nedošlo a nemá žádné právní následky. Pokud by uchazeč zalhal „pouze“ ve vedlejší okolnosti, pracovní smlouva či dohoda je platná, ale zaměstnavatel má právo na přiměřenou náhradu.

---

[92] § 1728 odst. 1 OZ.
[93] Viz JOUZA, Ladislav. *Předsmluvní jednání v pracovněprávních vztazích*. Bulletin-advokacie.cz [online]. 2017 [cit. 2019-07-30]. Dostupné z: http://www.bulletin-advokacie.cz/predsmluvni-jednani-v-pracovnepravnich-vztazich?browser=full nebo BENEŠOVÁ, Eva. *Předsmluvní odpovědnost v pracovněprávních vztazích*. Nezkusilová-Benešová, advokátní kancelář [online]. 16.8.2016 [cit. 2019-07-30]. Dostupné z: http://nezkusilova-benesova.cz/index.php/cs/2016/08/16/predsmluvni-odpovednost-v-pracovnepravnich-vztazich/.
[94] § 1728 odst. 2 OZ.
[95] ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a Josef FIALA aj. *Občanský zákoník: komentář*. Svazek V (§1721-2520, relativní majetková práva 2. část). Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN 978-80-7478-638-9.
[96] § 583 OZ.
[97] § 584 odst. 1 OZ.

Další ustanovení OZ, která jsou využívána při výběru uchazečů, se týkají smlouvy o (pracovní) smlouvě budoucí a odkládacích a rozvazovacích podmínek k pracovní smlouvě. Tato úprava nahrazuje institut příslibu zaměstnání před uzavřením pracovní smlouvy, který ZP neupravuje.[98]

2.3.4. Zákon o zaměstnanosti

Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti (dále také „ZamZ“) je hlavním právním předpisem pro oblast zajišťování zaměstnanosti.

Z pohledu výběru uchazečů je důležitý § 4, který zakazuje diskriminaci při přístupu fyzické osoby k zaměstnání. Stejně jako u ZP je v tomto paragrafu obsažena pouze základní úprava antidiskriminační problematiky a odkaz na antidiskriminační zákon. V prvním odstavci je upravena povinnost všech účastníků právních vztahů podle § 3 odst. 1 písm. a), c), d) ZamZ[99] zajišťovat rovné zacházení se všemi osobami, jež uplatňují právo na zaměstnání.[100] S účinností od 29.7.2017 byla novelou č. 206/2017 do druhého odstavce § 4 ZamZ doplněna věta, která vyjmenovává důvody, z nichž není možné občanovi odepřít právo na zaměstnání. Výčet důvodů je totožný s výčtem v § 16 odst. 2 ZP, který zakazuje diskriminaci. Těmito důvody jsou: „*pohlaví, sexuální orientace, rasový nebo etnický původ, národnost, státní občanství, sociální původ, rod, jazyk, zdravotní stav, věk, náboženství či víra, majetek, manželský a rodinný stav a vztah nebo povinnosti k rodině, politické nebo jiné smýšlení, členství a činnosti v politických stranách nebo politických hnutích, v odborových organizacích nebo organizacích zaměstnavatelů*.“[101] Oproti § 16 odst. 2 ZP je zde ale výslovně uvedeno, že „*diskriminace z důvodu těhotenství, mateřství, otcovství nebo pohlavní identifikace se považuje za diskriminaci z důvodu pohlaví*.“[102]

S § 4 ZamZ úzce souvisí § 12 ZamZ. V prvním odstavci se zakazuje diskriminační či jinak nevhodná inzerce volných pracovních míst. Konkrétně jsou zakázány nabídky práce, které mají diskriminační charakter; nejsou v souladu s pracovněprávními a služebními předpisy nebo odporují dobrým mravům.[103] Nabídka je zde ve smyslu inzerátu, v žádném případě se nejedná o návrh na uzavření smlouvy ve smyslu § 43a OZ. To znamená, že při takovéto nabídce nikomu nevzniká nárok na uzavření pracovněprávního vztahu.

Odstavec druhý obsahuje další výčet informací, které zaměstnavatel nesmí vyžadovat. Těmi jsou „*informace týkající se národnosti, rasového nebo etnického původu, politických postojů, členství v*

---

[98] HŮRKA, Petr. *Pracovní právo*. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. ISBN 978-80-7380-540-1., s. 134

[99] Jsou jimi Česká republika, za niž jedná Ministerstvo práce a sociálních věcí a Úřad práce; zaměstnavatelé; právnické a fyzické osoby a další subjekty podle zvláštních právních předpisů vykonávající činnosti podle ZamZ.

[100] § 4 odst. 1 ZamZ.

[101] § 4, odst. 2 ZamZ.

[102] § 4, odst. 2 ZamZ.

[103] §12, odst. 1 ZamZ.

odborových organizacích, náboženství, filozofického přesvědčení, sexuální orientace, není-li jejich vyžadování v souladu s antidiskriminačním zákonem, dále informace, které odporují dobrým mravům, a osobní údaje, které neslouží k plnění povinností zaměstnavatele stanovených zvláštním právním předpisem"[104]. Pokud by se uchazeč domníval, že požadované informace nejsou pro posouzení vhodnosti uchazeče pro danou práci důležité, může se u zaměstnavatele domáhat prokázání potřebnosti požadovaného osobního údaje.[105] Konkrétní hlediska pro výběr však ZamZ nevyjmenovává. Zdůrazňuje ale opět zásadu rovnosti a zákazu diskriminace, konkrétně pak říká, že hlediska pro výběr zaměstnanců musí být taková, aby zaručila rovné příležitosti všem uchazečům.[106]

Porušením zákazu diskriminace nebo nezajištěním rovného zacházení podle ZamZ se daná fyzická nebo právnická osoba dopouští přestupku.[107] Výše pokut za tento přestupek je upravena v § 139 odst. 3 a § 140 odst. 3 ZamZ.

ZamZ definuje právo na zaměstnání v § 10. Pro tuto diplomovou práci je důležitý § 11, který navazuje na výše popsané právo na svobodnou volbu povolání zakotvené v čl. 26 LZPS, a který upravuje právo fyzické osoby si svobodně zvolit a zabezpečit zaměstnání bez jakéhokoli omezování státem.[108] S tímto ustanovením souvisí velmi důležitý § 34 ZamZ, který naopak upravuje právo zaměstnavatelů na svobodnou volbu zaměstnanců. Konkrétně je zakotveno právo zaměstnavatele získávat a vybírat si své zaměstnance v potřebném počtu a struktuře sám, případně za pomoci Úřadu práce nebo agentur práce.[109] Za jisté omezení v oblasti struktury zaměstnanců lze považovat § 81 ZamZ, který stanovuje zaměstnavatelům, kteří zaměstnávají více jak 25 zaměstnanců v pracovním poměru, povinnost zaměstnávat osoby se zdravotním postižením.[110] Této povinnosti však může být zaměstnavatel zbaven, a to za předpokladu, že odebere výrobky nebo služby od tzv. chráněných dílen nebo odvede příspěvek na zaměstnávání zdravotně postižených do státního rozpočtu, případně i kombinací těchto možností.[111]

Pro úplnost je třeba dodat, že ZamZ také upravuje zprostředkování zaměstnání buď úřady práce nebo agenturami práce. Zprostředkování může mít různé formy: vyhledání práce pro fyzickou osobu, vyhledání uchazeče o zaměstnání pro zaměstnavatele, agenturní zaměstnávání nebo poradenská činnost a informační činnost.[112] V souvislosti s vyhledáváním práce pro fyzickou osobu je v § 24 ZamZ uvedena definice uchazeče o zaměstnání. Tím je fyzická osoba, která „*osobně požádá o zprostředkování vhodného zaměstnání krajskou pobočku Úřadu práce, v jejímž územním obvodu má bydliště, a při splnění zákonem stanovených podmínek je krajskou pobočkou Úřadu práce zařazena do evidence*

[104] §12, odst. 2 ZamZ.
[105] §12, odst. 2 ZamZ.
[106] §12, odst. 2 ZamZ.
[107] §§ 139-140 ZamZ.
[108] §11 zákona ZamZ.
[109] § 34 zákona ZamZ.
[110] § 81 zákona ZamZ.
[111] STEINICHOVÁ, Ladislava a kol. *Zákon o zaměstnanosti. Komentář*. Česká republika: Wolters Kluwer, 2010. ISBN 978-80-7357-501-4, s. 131-133.
[112] §§ 14 a násl. ZamZ.

uchazečů o zaměstnání“.[113] Zde je potřeba zdůraznit, že se jedná pouze o definici pro účely vyhledávání práce Úřadem práce. Pojem uchazeče o zaměstnání užívaný v této diplomové práci je mnohem širší.

V § 86 ZamZ je upravena oznamovací povinnost zaměstnavatelů o úmyslu obsadit volné pracovní místo zahraničním zaměstnancem[114] na základě povolení k zaměstnání, zaměstnanecké karty nebo modré karty.[115] Tato povinnost se plní u kontaktních pracovišť Úřadu práce ČR dle místa výkonu práce.

2.3.5. Zhodnocení zákonné úpravy

Zákonná úprava výběru uchazečů o zaměstnání, je dle autorky stručná, nikoli však nedostatečná. Ačkoli je možné se setkat s názory, že by bylo vhodné také právně zakotvit např. postup a metody výběru uchazečů, autorka se domnívá, že by taková právní úprava byla v rozporu jak se zásadou ZP, podle níž je výběr uchazečů plně v kompetenci zaměstnavatele, tak se smyslem celého procesu výběru, protože jen zaměstnavatel ví nejlépe, jakého zaměstnance hledá, a je jen na něm, aby zvolil vhodný postup a jemu odpovídající metody. Pokud postup ani metody nejsou diskriminační, a jsou při nich chráněny osobní údaje uchazečů, není důvod zaměstnavatele dále limitovat právní úpravou. Navíc zaměstnavatelé u každého obsazovaného místa volí různé metody a postupy výběru uchazečů, a současně se tyto metody a postupy v reakci na aktuální situaci na trhu práce relativně rychle vyvíjejí, tudíž by z těchto důvodů byla jejich právní úprava velmi obtížná.

Jako problematický vyhodnotila autorka vztah ustanovení ZP a ZamZ zakazujících vyžadovat od uchazečů (či třetích osob) některé informace. Jejich vztah je popsán jednak v podkapitole „2.3.2.2. Informace, které zaměstnavatel před vznikem pracovněprávního vztahu smí požadovat“ a pak zejména v „5.3.4.1. Vzájemný vztah ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích“.

---

[113] § 24 zákona ZamZ.

[114] Tato povinnost se vztahuje pouze na zahraniční zaměstnance, kteří se dle ZamZ považují za cizince. Za ně se nepovažují občané Evropské unie a jejich rodinní příslušníci, rodinní příslušníci občana ČR podle § 3 odst. 3 ZamZ, občané Norska, Lichtenštejnska a Islandu, jejich rodinní příslušníci a dále občané Švýcarska a jejich rodinní příslušníci.
Zdroj: FALTA, David. *Zákon o zaměstnanosti: online komentář*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2019.

[115] §86 ZamZ.

3. Výběr uchazečů

Výběr uchazečů (pracovníků, zaměstnanců) je jednou z personálních činností, která bezprostředně navazuje na získávání uchazečů. Procesem získávání uchazečů si organizace zajišťuje řadu zájemců na obsazované místo, z nichž musí vybrat toho pravděpodobně nevhodnějšího.[116] Úkolem výběru uchazečů je tedy všechny uchazeče posoudit a na základě toho identifikovat a vybrat toho, který má nejen požadované schopnosti a dovednosti, ale bude také oddaný, motivovaný, kterého bude práce naplňovat, který je dostatečně flexibilní a má rozvojový potenciál pro to, aby se přizpůsobil všem očekávaným změnám na pracovním místě, v týmu i v organizaci.[117] Ideálním stavem v organizaci je situace, kdy jsou všechna pracovní místa obsazena vhodnými jedinci, tedy situace, kdy dojde u všech pozic k naplnění známého hesla „správný člověk na správném místě" a zároveň kdy jsou ti jednotlivci schopni společně s ostatními vytvářet zdravé mezilidské vztahy. Právě takový kolektiv umožňuje dosahovat vysokého výkonu organizace a díky tomu i naplňovat její strategické cíle.

Ačkoli některé definice výběru uchazečů jej popisují jako jednostrannou záležitost, při níž je aktivní pouze organizace a uchazeč zůstává pasivní, je nutné připomenout, že v praxi se jedná vždy o proces oboustranný. To znamená, že nejen organizace si vybírá své budoucí zaměstnance, ale i uchazeči si vybírají své budoucí zaměstnavatele.[118] To z právního hlediska souvisí s výše popsanou zásadou autonomie vůle a také zákazem nucených prací a služeb v čl. 9 LZPS. Ve výběru zaměstnavatele jsou omezeni (nebo spíše ovlivněni) ti uchazeči, kteří požádali o zprostředkování zaměstnání Úřadem práce, a jsou proto dobrovolně evidováni v evidenci uchazečů o zaměstnání podle ZamZ. Odmítnutí nástupu do tzv. vhodného zaměstnání[119] je jedním z důvodů vyřazení z evidence uchazečů. To pro uchazeče znamená, že si musí sami platit zdravotní pojištění a nejsou považováni za osoby v hmotné nouzi, tudíž jim nemohou být přiznány dávky pomoci v hmotné nouzi. To je samozřejmě velkou motivací vhodné zaměstnaní přijmout, ale práva vybrat si svého zaměstnavatele je nikdo nezbavuje.

Vzhledem k aktuální situaci na trhu práce, kdy podle Českého statistického úřadu nezaměstnanost ve 4. čtvrtletí roku 2018 v České republice klesla na 2,0 %[120], tedy na úplně nejnižší hodnotu od vzniku samostatné České republiky, se role uchazečů při výběru stává aktivnější a důležitější. Získávání a výběr

---

[116] KASPER, Helmut a Wolfgang MAYRHOFER, ed. *Personální management, řízení, organizace*. Praha: Linde, 2005. ISBN 80-861-3157-2, s. 396.
[117] KOUBEK, Josef. Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky. Vyd. 4., rozš. a dopl. (dotisk). Praha: Management Press, 2009. ISBN 978-80-7261-168-3, s. 166.
[118] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 223.
[119] Vhodné zaměstnání je definováno v § 20 ZamZ. Je jím, pokud ZamZ nestaví jinak takové zaměstnání: které zakládá povinnost odvádět pojistné na důchodové pojištění a příspěvek na státní politiku zaměstnanosti; jehož délka pracovní doby činí nejméně 80 % stanovené týdenní pracovní doby; které je sjednáno na dobu neurčitou, nebo na dobu určitou delší než 3 měsíce a které odpovídá zdravotní způsobilosti fyzické osoby a pokud možno její kvalifikaci, schopnostem, dosavadní délce doby zaměstnání, možnosti ubytování a dopravní dosažitelnosti zaměstnání.
[120] Základní charakteristiky ekonomického postavení obyvatelstva ve věku 15 a více let. *Český statistický úřad* [online]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&z=T&f=TABULKA&skupId=426&katalog=30853&pvo=ZAM01-C&pvo=ZAM01-C&u=v413__VUZEMI__97__19

zaměstnanců se stávají vysoce konkurenčními, a je tudíž nutné, aby tyto procesy probíhaly maximálně efektivně, a aby při nich dokázal zaměstnavatel zaujmout. Jak je již zmíněno výše, kvalitní způsob provádění personálních činností přispívá k dobrému jménu zaměstnavatele a je na něj pohlíženo jako na jednu z metod personálního marketinku.

Uchazeči o zaměstnání obvykle odpovídají na několik nabídek práce zároveň a při velmi zdlouhavém výběrovém řízení může dojít k tomu, že jedinec nakonec nabídku na uzavření pracovněprávního vztahu odmítne, protože už dříve dostal jinou a z obavy, že již jiná nepřijde, přijal hned tu první. Toto však samozřejmě není jediný důvod, proč je potřeba maximálně zrychlit zmíněné personální činnosti. Každý den bez potřebného zaměstnance velmi často působí negativně jak na oddělení s obsazovaným místem, tak i na celou organizaci.

Nevhodný výběr, respektive jakákoli chyba, jež je příčinou nevhodného výběru zaměstnanců, přináší celou řadu problémů. Důsledkem nevhodného výběru je obvykle ukončení pracovněprávního vztahu. To s sebou nese náklady na propuštění a opětovné náklady na získávání, výběr, adaptaci a vzdělávání náhradního zaměstnance. Navíc výzkum Phillipse z roku 1990 ukázal, že tyto přímé náklady tvoří jen 10–15 % z celkové částky, kterou je nutno vynaložit na získávání náhradníků. Nejvyšší náklady vznikají v důsledku neefektivnosti v době, kdy bylo pracovní místo neobsazeno (33 %) a neefektivnosti nově přijatých zaměstnanců (32 %).[121] Další problém může představovat zhoršení dobrého jména jak osoby, která původního zaměstnance vybrala a přijala, tak i celé organizace.[122]

3.1. Postup při výběru uchazečů o zaměstnání

Hned na úvod této podkapitoly je potřeba zopakovat, že právní předpisy neurčují soukromým osobám konkrétní způsob, jak by měly jako zaměstnavatelé při výběru uchazečů postupovat. Záleží jen na vůli zaměstnavatele, zda volné pracovní místo přímo nabídne konkrétní osobě na základě osobních kontaktů, zda vypíše výběrové řízení nebo bude postupovat jinak.

Zcela jiná je situace ve sféře veřejné správy. Pracovní místa zaměstnanců veřejné správy (státních zaměstnanců a úředníků územní samosprávy) mohou být obsazovány, pokud zákon nestanoví jinak, pouze na základě výběrových řízení. Předpoklady, průběh, subjekty, výjimky a další podmínky těchto výběrových řízení jsou upraveny v zákoně č. 234/2014 Sb., o státní službě a zákoně č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávných celků a o změně některých zákonů.

Nejobvyklejším způsobem obsazování volných míst je výběrové řízení. Proto se zbytek podkapitoly bude věnovat pouze jemu. Ještě v minulém desetiletí byly tendence proces výběru

[121] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 304.
[122] ŠLAPÁK, Čeněk Tim, Zdeněk PÁNEK a Jan KOTOUS. *Zaměstnanost a personální řízení*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Ediční středisko v nakl. IFEC, 2006. Scripta iuridica. ISBN 80-85889-76-5.

sjednocovat, tedy najít jakýsi ideální postup, který zajistí co nejvyšší šance na vybrání ideálního kandidáta u všech pozic. Případně se vytvářely procesy pro určité skupiny pozic, například pro manažerské, administrativní či dělnické.

Dnes se personalisté a další osoby zabývající se výběrem snaží každé výběrové řízení naopak individualizovat. Vytváření individuálního postupu pro každou pracovní pozici může zpočátku zvyšovat náklady na obsazování pracovních míst. Vzhledem ke zvyšování efektivnosti výběru, ke kterému individualizací dochází, a v jeho důsledku ke snižování fluktuace zaměstnanců, však dochází ke snížení celkových nákladů vynaložených na získávání, výběr, přijímání, adaptaci a případné propouštění zaměstnanců. Nejdůležitějším kritériem pro volbu konkrétního postupu je to, zda se dané pracovní místo obsazuje z vnitřních nebo vnějších zdrojů. V případě obsazování z vnitřních zdrojů je proces podstatně rychlejší a jednodušší.[123] Ostatní kritéria ovlivňující postup jsou velmi podobná těm pro volbu metod výběru. Patří mezi ně povaha obsazovaného místa, velikost organizace, zvyklosti dané organizace a osob provádějících výběr nebo obtížnost získání uchazečů.[124]

Ještě modernějším trendem je personalizace. Na rozdíl od individualizace ale zatím zůstává spíše cílem, jehož se organizace snaží dosáhnout, než běžnou realitou. Personální činností, kde je personalizace zpravidla využívána jako první, je vzdělávání zaměstnanců. I přesto však z průzkumu, který byl zveřejněn v „Learning Benchmark Report“ organizací „Towards Maturity“ v listopadu 2016, vyplývá, že zatímco 97 % dotázaných personalistů a dalších osob zabývajících se vzděláváním chce zajistit personalizované vzdělávání, skutečně se to povedlo zatím jen 19 %.[125] Na základě tohoto průzkumu lze předpokládat, že procentuální úspěšnost implementace personalizace do získávání a výběru uchazečů bude aktuálně ještě nižší, než zmíněných 19 %. V praxi se personalizace projevuje odklonem od tradičního přístupu, při kterém se vycházelo pouze z potřeb organizace, a je stále více přihlíženo také k potřebám, přáním a možnostem jednotlivých uchazečů o zaměstnání. Některá opatření je velmi snadné zavést. Mezi takové například patří možnost uchazečů si zvolit, zda chtějí, aby pohovor proběhl osobně, nebo zda preferují video hovor. Stejně tak není složité uchazečům nabídnout volbu způsobu komunikace na dálku. Někdo preferuje email, případně WhatsApp či Messenger. Jiní si mohou zvolit osobní hovory či jiné způsoby. Mezi ty metody personalizace, které není tak snadné zapojit, ale díky kterým se výrazně zvyšuje šance získat kvalitní uchazeče, patří nabídka pohovorů, assessment center a dalších výběrových činností i o víkendu, případně ve všedních dnech před či po obvyklé pracovní době. [126] Díky této možnosti se okruh

[123] HORVÁTHOVÁ, Petra, Jiří BLÁHA a Andrea ČOPÍKOVÁ. *Řízení lidských zdrojů: nové trendy*. Praha: Management Press, 2016. ISBN 978-807-2614-301, s. 23.
[124] KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 4., rozš. a dopl. vyd. Praha: Management Press, 2007. ISBN 978-80-7261-168-3, s. 163.
[125]2016-2017 Learning Benchmark Report: Unlocking Potential [online]. In: . London: Towards Maturity, 2016, November 2016, s. 95 [cit. 2019-07-01]. Dostupné z: https://www.towardsmaturity.org/elements/u ploads/Unlocking_Potential_-_Digital.pdf, s. 90.
[126] HAAK, Tom. Personalisation and Customisation in Recruitment. In: *Www.hrtrendinstitute.com* [online]. 2019 [cit. 2019-07-01]. Dostupné z: https://hrtrendinstitute.com/2019/06/17/personalisation-and-customisation-in-recruitment/.

případných uchazečů rozšiřuje o již zaměstnané osoby, mezi kterými může být spousta talentů. To je velký benefit zejména v době, kdy je tak nízká míra nezaměstnanosti, která v současné době v České republice panuje.

Jak je popsáno výše, proces výběru má být vždy individualizován, a to jak vzhledem k obsazovanému místu, tak k samotným uchazečům. I přesto je každopádně velmi vhodné, že literatura popisuje obvyklý postup. Ten dává osobám připravujícím výběrová řízení základ, od něhož se mohou odchylovat tak, aby dosáhli maximální možné individualizace.

Standardní proces výběru má podobu dvoukolového až tříkolového výběrového řízení. Žufan doporučuje dvoukolové výběrové řízení pro pozice výkonných pracovníků a tříkolové pro manažerské pozice, specialisty podílející se na řízení organizací, obchodní zástupce a další klíčové pracovníky.[127] Obecně lze říci, že čím důležitější pozice je obsazována, tím více kol má výběrové řízení. Pokud je pozice obsazována z vnitřních zdrojů, je možné některé kolo vynechat.

Prvním kolem je předvýběr, který je někdy označován také jako administrativní kolo. To proto, že základní metodou využívanou v této fázi je hodnocení zaslaných dokumentů (osobních dotazníků, životopisů, motivačních dopisů a dalších), které uchazeč předložil. Cílem předvýběru je provést prvotní výběr uchazečů. Na základě výsledků jsou uchazeči rozděleni do tří skupin: velmi vhodní, vhodní a nevhodní. Velmi vhodní uchazeči jsou pozváni do druhého kola výběrového řízení. Vhodní jsou do dalšího kola pozváni pouze pokud se počet těch velmi vhodných jeví jako nedostačující. Ideální počet uchazečů zpravidla bývá mezi pěti až deseti, ale vzhledem k okolnostem to může být i více nebo méně. Nevhodní uchazeči jsou odmítnuti a veškeré dokumenty s jejich osobními údaji musí být zlikvidovány nebo anonymizovány.[128]

Ve druhém kole dvoukolového řízení probíhají nejčastěji výběrové pohovory s uchazečem na jedné straně a nadřízeným pracovního místa, vyšším manažerem a personalistou na straně druhé.[129] V případě tříkolového řízení jsou ve druhém kole realizovány různé metody výběru, které jsou popsány v podkapitole „3.3. Metody výběru uchazečů“. Jejich cílem je ověřit veškeré požadované znalosti, dovednosti a schopnosti uchazečů. Na základě těchto informací organizace vybere dva až tři nejvhodnější kandidáty, kteří postoupí do třetího kola.

Ve třetím kole dochází k výběru nejlepšího uchazeče. Poslední dva až tři uchazeči jsou pozváni na výběrový pohovor s vrcholovým manažerem, přímým nadřízeným pracovního místa a personalistou. Cílem tohoto rozhovoru je zhodnotit předchozí kola řízení a získat informace o motivaci uchazečů. Dále

[127] ŽUFAN, Jan. *Moderní personalistika ve službách*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. ISBN 978-80-7357-947-0, str. 61.
[128] HORVÁTHOVÁ, Petra, Jiří BLÁHA a Andrea ČOPÍKOVÁ. *Řízení lidských zdrojů: nové trendy*. Praha: Management Press, 2016. ISBN 978-807-2614-301., s. 24
[129] ŽUFAN, Jan. *Moderní personalistika ve službách*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. ISBN 978-80-7357-947-0, s. 61.

organizace informuje uchazeče o cílech a úkolech obsazovaného pracovního místa a snaží se zjistit jejich reakci.[130]

Posledním úkolem závěrečných kol (druhého u dvojkolového a třetího u tříkolového řízení) je zjišťování praktických otázek, jakými je doba, kdy by v případě úspěchu mohl uchazeč nastoupit a podmínky zaměstnávání, mezi které patří například podmínky pracovní smlouvy, odměňování, dovolená, výpovědní doba, rozvržení týdenní pracovní doby a jiné atributy pracovněprávního vztahu.[131]

Poté už přichází na řadu samotné rozhodnutí o přijetí uchazeče, který nejlépe naplňuje stanovená kritéria. Jakmile je rozhodnuto, oznámí společnost rozhodnutí zvolenému uchazeči. Ideálně má být rozhodnutí sděleno nejprve ústně a bez zbytečného odkladu by měla být doručena nabídka zaměstnání také písemně. [132] Povinnost informovat neúspěšné uchazeče o tom, že byl vybrán někdo jiný, není zákonem upravena. I přesto je vždy velmi vhodné tak učinit, a to nejen s ohledem na HR marketink. Obecně je to vnímáno jako základní slušnost.

V praxi může dojít k situaci, kdy žádný z uchazečů nevyhovuje požadovaným kritériím. V takovém případě, ale dokonce i v případě, kdy některý z uchazečů splňuje všechny vytyčené předpoklady, nemá organizace povinnost s některým z uchazečů uzavřít pracovněprávní vztah. Jedinou povinností organizace, jež nemá v úmyslu danému uchazeči nabídnout práci, je nezahajovat, případně nepokračovat v jednání o uzavření pracovní smlouvy. V opačném případě by došlo k naplnění skutkové podstaty předsmluvní odpovědnosti podle § 1728 odst. 1 OZ a nepoctivě jednající organizaci by vznikla povinnost nahradit újmu.

Výše popsaný standardní postup je označován jako vyřazovací. Uchazeč, jehož výsledky v jednom kole nejsou uspokojivé, již do dalšího kola nepostupuje a je odmítnut. Tento postup je časově i finančně výhodný, a zároveň je díky menšímu množství uchazečů v posledních kolech možné provádět jednotlivé výběrové metody důkladněji.[133]

Koubek doporučuje zvolit druhý možný způsob postupu, a to kompenzační. Při tomto postupu nejsou uchazeči odmítáni po každém kole, ale až po provedení všech vybraných metod výběru. Výběrové řízení tedy nemusí být rozčleněno na jednotlivá kola. Díky tomu mohou uchazeči kompenzovat neuspokojivé výsledky jedné metody vynikajícími výsledky metody jiné. Takový postup umožňuje využít všechny možnosti posouzení všech uchazečů, a v důsledku toho je i spravedlivější. Například u programátorů by v případě vyřazovacího postupu mohlo už při předvýběru dojít k vyloučení uchazečů jen kvůli tomu, že nemají příslušné vzdělání. Přitom by takoví uchazeči mohli být v praxi díky samostudiu či zkušenostem, které nemohou formálně prokázat, mnohem schopnější než absolventi

[130] ŽUFAN, Jan. *Moderní personalistika ve službách*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. ISBN 978-80-7357-947-0, s. 62.
[131] ŽUFAN, Jan. *Moderní personalistika ve službách*. Praha: Wolters Kluwer, 2012. ISBN 978-80-7357-947-0, s. 62-63.
[132] HORVÁTHOVÁ, Petra, Jiří BLÁHA a Andrea ČOPÍKOVÁ. *Řízení lidských zdrojů: nové trendy*. Praha: Management Press, 2016. ISBN 978-807-2614-301, s. 25.
[133] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 229.

příslušného oboru. Proto je vždy vhodné konkrétního pracovníka vybírat na základě výsledků několika metod.[134]

3.2. Kritéria výběru uchazečů

Výběrem uchazečů se rozumí proces, při kterém se hodnotí způsobilost uchazeče vykonávat práci na konkrétním volném místě. „*Je tedy nutné specifikovat kritéria, která budou při tomto hodnocení použita (...) a najít a zvolit metody, které by co nejobjektivněji prokázaly, do jaké míry uchazeč zvoleným kritériím vyhovuje*."[135] Výběr na základě stanovených kritérií zajišťuje oproti intuitivním rozhodnutím o vhodnosti pro přijetí vyšší spravedlnost a úspěšnost výběru.

Jak je popsáno již v první kapitole, výchozím bodem pro určení kritérií výběru uchazečů jsou požadavky na zaměstnance. Plyne to z toho, že proces výběru je vlastně posuzováním a srovnáváním požadavků na zaměstnance se zjištěnými nebo tvrzenými charakteristikami uchazeče. Tento proces není vůbec jednoduchý, protože většina těchto charakteristik není zcela změřitelná. Výběr navíc komplikuje obtížnost získání objektivních a přesných informací o uchazečích, na základě kterých by organizace mohla posoudit soulad těchto informací s požadavky na zaměstnance (potažmo posoudit způsobilost uchazeče vykonávat práci na obsazované pracovní pozici).[136]

Organizace je při specifikování kritérií omezena § 30 odst. 1 ZP. Ten umožňuje při výběru uchazečů brát v úvahu pouze kritéria, která se vztahují k budoucímu výkonu práce. Těmi konkrétně jsou: hledisko kvalifikace, nezbytné požadavky pro výkon práce a zvláštní schopnosti.[137] Rozhodování zaměstnavatele mohou dále omezit zvláštní předpisy. Ty jsou více rozebrány v podkapitole „2.3.2.1. Kritéria a postup při výběru zaměstnanců". Kritéria musí být také vymezena v souladu se zásadou rovného zacházení a zákazu diskriminace. Podrobněji se touto zásadou zabývá tato práce v kapitole „4. Rovné zacházení a zákaz diskriminace".

Kritéria by měla být roztříděna na nezbytná, vítaná a okrajová. Ideální je samozřejmě získat zaměstnance, který splňuje kritéria všechna. Toho však není vždy, a to zvláště v období nízké nezaměstnanosti, možné dosáhnout. V takovém případě si musí organizace stanovit, která kritéria jsou ta nezbytná.[138]

---

[134] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 230.
[135] KOUBEK, Josef. Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky. Vyd. 4., rozš. a dopl. Praha: Management Press, 2009. ISBN 978-80-7261-168-3, s. 166.
[136] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 223.
[137] § 30 odst. 1 ZP.
[138] Zde je nutno dodat, že takovýto ústupek v požadavcích na zaměstnance/kritériích výběru by měl být až tím nejkrajnějším řešením. Armstrong (2015) popisuje kroky, které by takovému ústupku měly vždy předcházet. Jsou jimi: ujištění se, že organizace využila všechny zdroje uchazečů; snaha o zvýšení atraktivity inzerátů; ujištění se, že požadavky nejsou nesmyslně vysoké; posouzení varianty přetvoření pracovní pozice.

Ještě v nedávné minulosti byly na první místo při hodnocení kandidátů stavěny znalosti a zkušenosti. Jedním z důvodů upřednostňování těchto kritérií také mohlo být, že hodnocení znalostí a zkušeností je mnohem jednodušší, než hodnocení schopností a vhodnosti pro organizaci. Ačkoli to není možné úplně zobecňovat a bezpochyby jsou i dnes pracovní místa, kde znalosti a zkušenosti jsou tím nejdůležitějším, ukazuje se, že zaměstnavatelé čím dál častěji dávají přednost osobnosti zaměstnanců, která se promítá v jejich schopnostech a vhodnosti pro organizaci. Toto potvrzuje mezinárodní studie s názvem „Tomorrow's Most Wanted" provedená společností Hyper Island v roce 2013. V rámci této studie Hyper Island oslovila více jak 500 respondentů[139] zejména z technologického průmyslu s cílem zjistit, jakým výzvám budou organizace v příštích letech čelit, a které kvality jejich zaměstnanců jim pomohou tyto výzvy úspěšně zvládnout. Ačkoli by se u technologických společností dalo očekávat, že budou jako klíčové kvality nejčastěji označovat znalosti a dovednosti, výsledky studie ukazují, že tomu tak není. Celých 78 % respondentů odpovědělo, že tou nejdůležitější kvalitou, jež jim pomůže nejlépe zvládnout náročné úkoly, které organizace čekají, je právě osobnost uchazečů.[140] Druhou nejčastější odpovědí se stala schopnost pracovat v souladu s organizační kulturou, tu označilo 53 % respondentů.[141] Zkušenosti a dovednosti[142] se umístily až na třetím místě s pouhými 39 %.[143]

Důvodů, proč k tomuto obratu dochází, je několik. Za nejdůležitější je považován ten, že znalosti a dovednosti jsou kvalitami, na kterých může a měl by zaměstnanec celý život pracovat. Navíc je dnes technologický pokrok natolik rychlý, že dovednosti požadované při výběru zaměstnanců se mohou stát velmi brzy již nedostatečné.

Proto může být v praxi jako vhodný kandidát označena flexibilní osoba, která se dokáže ztotožnit s organizační kulturou, dobře zapadne do kolektivu a má zájem se celý profesní život vzdělávat i přesto, že její znalosti či zkušenosti nejsou v daný okamžik dostatečné. Toto je ale vždy potřeba posoudit individuálně.

Na to je nutné reagovat při volbě metod výběru uchazečů. Velmi vhodnou metodou pro posouzení osobnosti uchazečů je například gamifikované assessment centre. Více je popsáno v následující podkapitole.

---

[139] Polovina z nich byly osoby ve vedoucích pozicích.
[140] Nejžádanějšími osobními kvalitami podle studie jsou tah na branku, kreativita a otevřenost. V originále autoři užívají termíny „drive", „creativity" a „open-mindedness".
[141] V originále autoři užívají termín „cultural alignment".
[142] V originále autoři užívají termín „skill-set".
[143] Tomorrow's Most Wanted. *Www.hyperisland.com* [online]. 1.4.2014 [cit. 2019-06-24]. Dostupné z: https://www.hyperisland.com/community/news/hyper-island-executive-study.

3.3. Metody výběru uchazečů

V literatuře i praxi je možné se setkat s řadou metod, jejichž cílem je posoudit uchazeče. Je velmi důležité si uvědomit, že *„neexistuje žádná metoda výběru pracovníků, která by naprosto spolehlivě uměla vybrat toho skutečně nejlepšího a zaručila, že vybraný jedinec bude stoprocentně plnit úkoly pracovního místa a vykazovat pracovní chování, jaké pracovní místo, pracovní skupina a organizace vyžadují.“*[144] Pro zvýšení přesnosti a spolehlivosti celého procesu výběru se proto kombinuje více metod. Některé metody jsou používány téměř pokaždé (jako například analýza životopisu nebo přijímací pohovor), jiné se používají hlavně pro zjištění a ověření speciálních předpokladů (jako například nějaké testy).[145]

Jak bylo již řečeno v kapitole „2.3.2.1. Kritéria a postup při výběru uchazečů“ ZP, ani jiný právní předpis nevyjmenovává konkrétní přípustné metody výběru uchazečů. Jejich výběr je plně v kompetenci zaměstnavatele. Základním limitem však je, že zaměstnavatelé mohou vybrané metody používat pouze k posuzování uchazečů na základě kritérií, které se vztahují k budoucímu výkonu práce. Ty jsou vyjmenovány v § 30 odst. 1 ZP a jsou jimi kvalifikace, nezbytné požadavky a zvláštní schopnosti.[146]

Volba metody, či obvykleji kombinace metod závisí na:

- povaze obsazovaného místa a úrovni kvalifikovanosti práce na něm;
- zaměření a velikosti organizace;
- množství prostředků, které má organizace k dispozici a které je ochotna do výběru investovat (některé metody jsou poměrně drahé, jako například assessment centre nebo testy);
- množství uchazečů;
- obtížnosti získání uchazečů;
- zvyklostech dané organizace a orientace vedoucího personálního útvaru (personalisté s psychologickým vzděláním obvykle preferují psychologické metody výběru, personalisté s ekonomickým nebo technickým vzděláním spíše metody založené na prokazatelných faktech, praktických ukázkách práce apod.) atd.[147]

---

[144] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 118.

[145] KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 4., rozš. a dopl. vyd. Praha: Management Press, 2007. ISBN 978-80-7261-168-3, s. 163.

[146] § 30 odst. 1 ZP.

[147] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 228.

Armstrong jako takzvané „klasické trio metod“ označuje:

1. Dotazníky (a jiné dokumenty, včetně životopisů)
2. Výběrové pohovory
3. Reference (včetně posudků o pracovní činnosti)[148]

Vedle těchto klasických metod se využívají i další metody, které již dnes můžeme také označit za tradiční:

1. Výběrové testy (testy inteligence, osobnosti, schopností, pracovní způsobilosti)

   Výběrové testy v kombinaci se strukturovaným výběrovým pohovorem se u většiny obsazovaných pozic ukazují jako nejvhodnější výběrové metody. Jejich největší výhodou je získání spolehlivých informací, a to také o osobnosti uchazeče.[149]

2. Assessment centra

   Assessment centra jsou oblíbenou metodou zejm. pro obsazování manažerských míst. Provádí se v celé skupině uchazečů, kterým jsou ukládány různé úlohy a představovány modelové situace, při jejichž plnění a řešení několik hodnotitelů nebo pozorovatelů sleduje a vyhodnocuje chování uchazečů. Cílem je předpovědět budoucí chování na obsazovaném pracovním místě a zjistit individuální pracovní předpoklady (schopnost organizovat práci, analyzovat a řešit problémy, stanovovat priority, ovlivňovat ostatní, schopnost spolupráce atd.). V tom spočívá ta největší výhoda assessment center. Umožňují získávat informace o tzv. soft skills, které, jak bylo popsáno výše, nabývají na významu, ale jejich zjišťování je velmi problematické. Hlavní nevýhoda spočívá v časové i finanční náročnosti.[150]

   V posledních letech, zatím převážně v zahraničí, dochází k tzn. gamifikaci mnoha personálních činností, a to včetně výběru uchazečů. Nejčastěji je využívána právě v průběhu assessment center. Smyslem gamifikace je využít speciálně vyvinuté počítačové hry, jejichž primárním úkolem není zabavit uchazeče, ale získat informace o jejich charakteru, strategickém myšlení, postřehu, schopnosti

[148] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 283.
[149] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 288-291.
[150] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 291–292.
STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 131.

reagovat na změny, pracovat pod stresem, schopnosti se rozhodovat a dalších schopnostech. Jednou z výhod je, že uchazeč v zápalu pro hru může zapomenout, že je hodnocen a odkrýt své skutečné vlastnosti. Do určité míry se také snižuje riziko subjektivního hodnocení pozorovatelů. Další výhodou gamifikace je také zvyšování renomé zaměstnavatele jakožto moderní organizace, která se přizpůsobuje době a dá se předpokládat, že pokud je zaměstnavatel ochoten a schopen takto modernizovat výběrové řízení, bude inovativní i v dalších oblastech.[151]

3. Zaměstnávání na zkoušku

Literatura[152] i výzkumy validity výběrových metod[153] považují tuto metodu za tu vůbec nejefektivnější. Ještě nedávno však nebylo jisté, zda takové zaměstnání nenaplňuje znaky nelegální práce, a inspektorát práce za zaměstnávání na zkoušku dokonce uděloval pokuty. Nejvyšší správní soud ČR (dále jen „NSS“) se však ve svém rozhodnutí sp. zn. 3 Ads 111/2013 ze dne 30. července 2014 touto otázkou zabýval, a dospěl k závěru, že u zaměstnávání na zkoušku není naplněn znak soustavnosti (který je znakem nelegální práce) a uložil inspektorátům práce, aby se při svých kontrolách zabývaly právě i soustavností. NSS dále konstatoval, že „*postihovat takovou činnost jako nelegální práci by odporovalo právu zaměstnavatele na výběr zaměstnance i hospodářským zájmům zaměstnavatelů, které ve svém důsledku dopadají i na zaměstnance*“.[154]

Zdaleka o všech metodách nelze říci, že jsou vhodné. Mezi ty nevhodné patří například:

1. Astrologie
2. Grafologie

Smyslem všech výběrových metod je získat co nejvíce informací o uchazečích, aby se zaměstnavatel mohl rozhodnout, který z nich je ten nejvhodnější. Veškeré takto získané informace týkající se uchazečů jsou osobními údaji[155]. Zaměstnavatel je tudíž povinen je zpracovávat v souladu s právní úpravou týkající se ochrany osobních údajů[156]. Základní povinnosti zaměstnavatele při výběru uchazečů z pohledu ochrany osobních dat jsou popsány v podkapitole „5.4. Povinnosti zaměstnavatele při výběru uchazečů z pohledu GDPR“. Mezi ty úplně nejdůležitější patří povinnost poskytnout ještě

[151] KONSTANTINA, Georgiou, Gouras ATHANASIOS a Nikolaou IOANNIS. Gamification in employee selection: The development of a gamified assessment. International Journal of Selection and Assessment. Wiley, 2019, , 13. DOI: 10.1111/ijsa.12240.
[152] Např. MĚRTLOVÁ, Libuše. Řízení lidských zdrojů a lidského kapitálu firmy. Brno: Akademické nakladatelství CERM, 2014. ISBN 978-80-7204-907-3, s. 54.
[153] O tomto výzkumu více v podkapitole „1.1.3. Zkoumání referencí“.
[154] Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ČR, sp. zn. 3 Ads 111/2013 ze dne 30. července 2014.
[155] Definice je obsažena v podkapitole „5.2.1 Osobní údaj“.
[156] Ta je komplexně popsána v kapitole „5.Ochrana osobních údajů při výběru uchazečů o zaměstnání“.

před získáváním osobních údajů informace o jejich zpracování; zpracovávat pouze nezbytné osobní údaje, a to pouze k naplnění účelu výběrového řízení (příp. jinému účelu); zpracovávat osobní údaje na základě platného právního titulu[157] a očekávaným způsobem; chránit osobní údaje a po skončení výběrového řízení bezodkladně zlikvidovat či anonymizovat osobní údaje všech neúspěšných kandidátů (pokud zaměstnavatel nezískal souhlas uchazeče s dalším uchováním osobních údajů či ho neopravňuje jiný právní titul[158]).

Způsob provádění jednotlivých výběrových metod také nesmí mít diskriminační charakter.[159] To v praxi znamená, že realizování metod výběru uchazečů nesmí směřovat k přímému nebo nepřímému znevýhodnění jednoho nebo více uchazečů ve srovnání s jinými uchazeči, a to z nějakého z diskriminačních důvodů. Velmi častým nástrojem diskriminace, který zaměstnavatelé v průběhu provádění metod výběru využívají, je pokládání otázek, které se týkají skutečností, jež jsou diskriminačními kritérii. Proto některé právní předpisy vyjmenovávají informace, které zaměstnavatelé nesmí při výběru uchazečů vyžadovat. Více o nich je popsáno v podkapitole „4.2.3. Vyžadování nadbytečných informací“.

V další podkapitolách je popsáno tzv. klasické trio výběrových metod.

3.3.1. Zkoumání dotazníků a jiných dokumentů, včetně životopisů

3.3.1.1. Zkoumání osobního dotazníku

Osobní dotazník je využíván především ve větších organizacích, ale Koubek jej doporučuje používat univerzálně.[160] V souladu s trendem individualizace výběrového řízení, který je popsán v podkapitole „3.1. Postup při výběru uchazečů“, je vhodné nepoužívat obecné dotazníky, ale vypracovat speciálně pro danou organizaci i pozici dotazník speciální.

Literatura popisuje dvě základní formy dotazníků. První formou je jednoduchý dotazník. Ten je využíván spíše při obsazování řadových pracovních míst, typicky u manuálních či administrativních. Tou druhou formou, která se používá při obsazování pracovních míst manažerů a vysoce kvalifikovaných specialistů je tzv. otevřený dotazník.

---

[157] Právní tituly jsou pro různé účely zpracování jiné. V podkapitole „5.3.1.1.1.“ jsou popsány právní tituly užívané obecně při výběru uchazečů, v „5.3.1.1.2“ užívané pro delší uchování životopisů (příp. dalších dokladů) po skončení výběrového řízení, v „5.3.1.1.3“ užívané při výběru uchazečů personálními agenturami, v „5.3.1.1.4“ právní titul užívaný při výběru zaměstnanců veřejné správy, v „5.3.1.1.5“ právní titul pro zpracování osobních údajů spadajících do zvláštní kategorie osobních údajů, v „5.3.1.1.6“ právní titul užívaný pro zpracování osobních údajů získaných ze sociálních sítí a v „5.3.1.1.7“ užívaný pro zpracování osobních údajů získaných z testů nebo od bývalých zaměstnavatelů.

[158] Více viz „5.3.1.2. Právní tituly užívané pro delší uchování životopisů (příp. dalších dokladů) po skončení výběrového řízení“).

[159] Více viz „4.2. Rovné zacházení a zákaz diskriminace při výběru uchazečů“.

[160] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 230.

Obě formy mají tři části, první a závěrečná je zpravidla stejná. Cílem první části je získat takzvaná „tvrdá data“. Tvrdými daty jsou myšleny základní životopisné údaje, informace o dosaženém vzdělání, absolvovaných odborných kurzech, školeních a další informace, např. o jazykových a jiných specifických znalostech, řidičském průkazu aj. Ve třetí části uvádějí uchazeči reference, termín možného nástupu, podpis a datum.

Ve druhé části se obě formy zásadně odlišují. V jednoduchém dotazníku uvádějí uchazeči pouze holá fakta např. o předchozích zaměstnáních a jiných pracovních zkušenostech.

Oproti tomu v otevřeném dotazníku se uchazeči detailněji rozepisují o některých skutečnostech, například o jejich dosavadní kariéře, současném pracovním zařazení, zahraničních zkušenostech, jejich silných a slabých stránkách, přínosu, který podle jejich názoru bude mít jejich vstup do organizace, představách jejich budoucí kariéry v určitém časovém horizontu nebo o pracovních schopnostech, na jejichž rozvoji by se chtěli zaměřit aj.[161]

Největší výhodou této metody je snadné srovnání základních údajů o uchazečích a finanční nenáročnost. Vyplněný dotazník je také velmi vhodným podkladem pro pohovor. Vyhovuje zejména introvertnějším uchazečům, kteří bývají při osobním pohovoru nervózní, protože si mohou své odpovědi v klidu připravit. Při následujícím pohovoru se detailněji probírají odpovědi a odstraňují nejasnosti.

Nevýhody jsou naopak spatřovány v neosobnosti metody a nemožnosti rozpoznat výkonnost či motivace uchazeče.[162]

Ačkoli se na zkoumání dotazníků, jak je popsáno výše a v následujících kapitolách, samozřejmě vztahuje antidiskriminační právní úprava, v praxi k diskriminaci dochází poměrně často. Z průzkumu, který v letech 2007 a 2008 provádělo sdružení Ekologický právní servis (dnes Frank Bold Society), vyplynulo, že ze 14 dotazníků, které obchodní řetězce jakožto zaměstnavatelé předložily svým uchazečům, 6 mělo diskriminační charakter. Nejčastější diskriminační otázky směřovaly na počet a věk dětí a rodinný stav. Objevovaly se také otázky na národnost, jméno a zaměstnavatele manžela či těhotenství.[163]

---

[161] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 230-231.

KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 4., rozš. a dopl. vyd. Praha: Management Press, 2007. ISBN 978-80-7261-168-3.

[162]KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 231.

[163] KOUKALOVÁ, Jana. *DISKRIMINACE A PORUŠOVÁNÍ PRÁV ZAMĚSTNANCŮ OBCHODNÍMI ŘETĚZCI V ČESKÉ REPUBLICE: Analýza programu GARDE občanského sdružení Ekologický právní servis* [online]. Brno: Ekologický právní servis, 2015 [cit. 2019-08-17]. ISBN 978–80–86544–11–3. Dostupné z: https://frankbold.org/sites/default/files/publikace/eps-diskriminace-retezce.pdf, s. 8.

3.3.1.2. Zkoumání životopisu

V dnešní době je téměř nemyslitelné, aby výběr zaměstnanců byl zahájen jinak než úvodní selekcí potenciálních uchazečů na základě zkoumání životopisů. Jedná se tedy o velmi univerzální a často využívanou metodu, a to jak při předvýběru, tak při samotném výběru nejvhodnějšího uchazeče.[164]

Nejdůležitější informace, jež personalisté a další osoby, které vybírají uchazeče, ze životopisů získávají, se týkají dosavadního vzdělání a pracovních zkušeností. Zkoumání životopisu ale prozrazuje o uchazeči mnohem více. Už samotná grafická podpora a logické strukturování vypovídá o osobnosti uchazeče. Dalšími indikátory určitých vlastností může být to, zda uchazeč dokončil zahájené studium či zda mají jeho pracovní změny kontinuitu a vzestupnou tendenci. Vzestupnou tendencí je myšleno zejména rozšiřování odpovědnosti a pravomocí či povýšení uchazeče. Dále může životopis upozorňovat na některá rizika, a to především pracovní nestabilitu uchazeče. Pokud životopis vykazuje takové znaky, je vhodné se při pohovoru zaměřit na důvody změn či ukončení pracovněprávních vztahů k neobvyklému datu. Dalšími indikátory rizik jsou nepravdivé či zavádějící informace, nevysvětlené mezery mezi jednotlivými zaměstnáními aj.[165]

Cílem zkoumání životopisů je posoudit, zda uchazeči splňují základní požadavky pro výkon práce a zda by tedy měli být pozváni do dalších kol výběrového řízení, obvykle na pohovor. Zároveň, jak už bylo naznačeno, je hodnocení životopisu ideální přípravou na nadcházející pohovor.[166]

Někteří autoři, jako např. Koubek[167], „strukturovaným životopisem“ míní životopis, jehož strukturu stanovila předem organizace. Autorka se domnívá, že by poté dotazníky ztrácely svůj význam a přiklání se k názoru Vysokajové, že strukturovaným životopisem je myšlen takový, jenž je rozdělen do několika základních bloků, mezi které patří osobní údaje (jméno, příjmení, titul, bydliště, kontakt), přehled vzdělání, pracovní zkušenosti (chronologicky seřazené s uvedením bývalého zaměstnavatele, náplně práce, odpovědnosti a případných úspěchů) a dalších znalosti, dovednosti a schopnosti.[168]

Někteří zaměstnavatelé požadují současně se zasláním životopisu zaslat také motivační dopis, ve kterém uchazeči popíší svou motivaci a důvody, proč by na danou pozici měli být vybráni zrovna oni.

---

[164] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 118.
[165] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 118.
KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 4., rozš. a dopl. vyd. Praha: Management Press, 2007. ISBN 978-80-7261-168-3, s. 231.
[166] NĚMEC, Otakar, Petr BUCMAN a Martin ŠIKÝŘ. *Řízení lidských zdrojů*. Praha: Vysoká škola finanční a správní, 2014. Eupress. ISBN 978-80-7408-083-8, s.54.
[167] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 231.
[168] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 118.

3.3.2. Výběrový pohovor

Výběrový pohovor je nejčastěji využívanou metodou a většina teoretiků i praktiků jej označuje za nejvhodnější metodu výběru uchazečů o zaměstnání vůbec. K tomu autorka dodává, že je vhodné výběrový pohovor vždy doplnit další metodou, díky které získá zaměstnavatel spolehlivé informace o osobnosti uchazečů (např. assessment centre nebo výběrové testy). Hlavní cíle výběrového pohovoru jsou:

1. ověřit a doplnit potřebné informace o uchazeči;
2. posoudit dovednosti, znalosti a schopnosti uchazeče, a také zda by zapadl do kolektivu;
3. zjistit ambice a představy o vývoji kariéry uchazeče;
4. informovat uchazeče o organizaci, pracovním místě, podmínkách práce, náplni práce atd.;
5. zaujmout uchazeče, aby měl zájem přijmout případnou nabídku.[169]

Autorka práce se domnívá, že jediným skutečně efektivním pohovorem je pohovor strukturovaný. Jeho podstatou je velmi kvalitní příprava spočívající ve zkoumání dotazníků, životopisů, motivačních dopisů, povahy obsazovaného místa a požadavků na uchazeče; stanovení hlavních cílů pohovoru a příprava otázek, na něž nejde v dodaných podkladech nalézt odpověď. Součástí přípravy otázek by mělo být i sestavení pořadí pokládání otázek (obvykle je volen chronologický postup) a vytvoření představy o ideálních odpovědích. Základní soubor otázek by měl být pro všechny uchazeče stejný, aby mohli tazatelé po skončení všech pohovorů co nejsnáze porovnávat jednotlivé uchazeče. Obecně platí, že cílem otázek by mělo být ověření a doplnění informací z dodaných podkladů o tom, zda uchazeč splňuje veškeré zaměstnavatelem určené požadavky[170] na budoucího zaměstnance.[171] Je vhodné se dotazovat také na předchozí pracovní zkušenosti nebo uchazečům představit určitou situaci, se kterou se případně v budoucím zaměstnání mohou setkat, a ptát se, jak by ji vyřešili.

Strukturovaný pohovor by měl být rozčleněn do 3 základních fází: zahájení, průběh a závěr. Při zahájení je podstatné navodit příjemnou a uvolněnou atmosféru[172], aby měl uchazeč pocit, že může hovořit otevřeně. Nejprve tazatel uchazeče přivítá, poděkuje za zájem o dané pracovní místo a případně krátce představí organizaci (zaměstnavatele). Poté se přechází k samotnému kladení otázek. Obvykle se uvádí, že by se alespoň 80 % času mělo věnovat právě dotazování. Před samotným ukončením je vždy potřeba dát prostor i uchazečům na položení jejich otázek. Díky nim si mohou obě strany vyjasnit své

---

[169] NĚMEC, Otakar, Petr BUCMAN a Martin ŠIKÝŘ. *Řízení lidských zdrojů*. Praha: Vysoká škola finanční a správní, 2014. Eupress. ISBN 978-80-7408-083-8, s. 54.
[170] Viz podkapitola „1.1.Popis pracovního místa a specifikace požadavků na zaměstnance“.
[171] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 287–288.
[172] Teorie zná i tzv. stresující rozhovory, jejichž cílem je zjistit, jak uchazeč zvládá stresové situace. V praxi se však ukazují jako nevhodné.

představy a požadavky, a navíc mohou dobře kladené otázky hodně vypovědět o zájmu uchazeče o danou pozici. Pokud uchazeč zaměstnavatele zaujme, tak je vhodné si také vyjasnit případný možný nástup do práce a další praktické otázky.[173]

Oproti tomu nestrukturovaný pohovor je možné popsat jako konverzaci s uchazeči bez předem definovaného cíle a připravených otázek. Tazatel obvykle nezíská stejné (a všechny potřebné) informace o všech uchazečích, a poté mohou při rozhodování převážit osobní sympatie nad objektivními kvalitami.

Pohovory je možné také dělit podle množství a struktury účastníků na:

1. pohovor 1 + 1 (proti sobě sedí pouze jeden uchazeč a jeden tazatel reprezentující zaměstnavatele)

2. pohovor před komisí (uchazeče posuzuje současně celý tým osob – obvykle složený z personalisty, budoucího nadřízeného obsazované pozice a psychologa)

3. postupný rozhovor (jedná se o kombinaci předchozích typů pohovorů – s každým z uchazečů hovoří samostatně každý z předem určené komise, tedy obvykle personalista, nadřízený i psycholog, a až po ukončení pohovorů diskutují o nejvhodnějším uchazeči)

4. skupinový pohovor (jeden či více tazatelů vede pohovor s více uchazeči současně).[174]

Velmi důležité je také pohovor vhodně zařadit mezi jiné výběrové metody. Obvykle se řadí až do posledních kol výběrových řízení. Pokud je zařazen do úplně posledního kola, je vhodné, aby se ho účastnil i budoucí nadřízený potenciálního zaměstnance. Jedním z důvodů, proč se pohovory řadí až do posledních kol, je již zmíněná potřeba mít dostatek podkladů. Dalším je, že vzhledem k časové náročnosti je vhodné pohovor vést až s několika nejvhodnějšími uchazeči (pokud si zaměstnavatel zvolí vyřazovací postup výběrového řízení, u kompenzačního se provádí výběrový pohovor se všemi uchazeči).[175]

Pokud to zaměstnavatel neudělal již dříve, tak je pracovní pohovor ideálním okamžikem, kdy může zaměstnavatel požádat o udělení souhlasu s ověřením osobních údajů u bývalého zaměstnavatele (příp. ze sociálních sítí) (více viz „5.3.1.1.7. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů získaných z testů nebo od bývalých zaměstnavatelů“). Pokud uchazeč zaměstnavatele zaujme, ale z nějakého důvodu není vybrán, může zaměstnavatel požádat o souhlas s uchováním (na omezenou, předem určenou dobu) životopisu i po skončení výběrového řízení, aby

[173] ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. ISBN 978-80-247-5258-7, s. 667.
[174] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 237–239.
[175] KASPER, Helmut a Wolfgang MAYRHOFER, ed. *Personální management, řízení, organizace*. Praha: Linde, 2005. ISBN 80-861-3157-2, s. 397–398.

zaměstnavatel mohl uchazeče případně kontaktovat s jinou nabídkou práce (více viz „5.3.1.1.2. Právní tituly užívané pro delší uchování životopisů (příp. dalších dokladů) po skončení výběrového řízení“).

3.3.3. Zkoumání referencí

Velmi zajímavou metodou je zkoumání posudků o pracovní činnosti od bývalých zaměstnavatelů, případně referencí od spolupracovníků, učitelů, obchodních partnerů či jiných osob, které uchazeč uvedl[176]. V České republice není zdaleka tak hojně využívána, jako v zahraničí, a to zejména v USA, kde jsou reference považovány za velmi spolehlivý zdroj informací. Bez zajímavosti není, že skutečně ve Spojených státech amerických jsou reference obvykle důvěryhodnější než u nás. Těch příčin je více, mezi hlavní patří běžnost soudních sporů týkajících se pravdivosti (objektivity) referencí, tudíž zaměstnavatelé neriskují své dobré jméno psaním nepravdivých pracovní posudků.[177]

Tato metoda je považována za doplňkovou, obvykle se zařazuje až jako poslední, a jejím úkolem je napomoci se rozhodnout mezi několika nejlepšími, rovnocennými uchazeči. Zjišťování referencí má dva hlavní cíle: prověřit pravdivost informací, které poskytl uchazeč a získat „nestranný“ pohled na charakter, schopnosti, výkonnost a jiné pracovní kvality uchazeče.[178]

Při zkoumání referencí je však potřeba si uvědomovat, že reference jsou velmi ovlivněny osobními vztahy; okolnostmi, za kterých zaměstnanec od bývalého zaměstnavatele odchází a celou řadou dalších okolností. Velmi nízkou validitu referencí potvrdil i dlouhodobý výzkum validity jednotlivých výběrových metod M. Smithe. Validita je vyjádřena koeficientem souvztažnosti mezi tím, co daná metoda předpověděla o pracovním výkonu uchazečů, a tím, jak byli pracovníci skutečně po přijetí hodnoceni. Reference získala pouhých 0,13. Pro srovnání nestrukturovaný pohovor 0,31; test osobnosti 0,38; životopisné údaje 0,40; assessment centre 0,41; test schopností 0,54; ukázka práce 0, 55 a strukturovaný pohovor 0,62.[179]

Získávat tyto informace (osobní údaje) je možné pouze po předchozím souhlasu uchazeče. Více je popsáno v podkapitole „5.3.1.1.7. Právní titul užívaný pro zpracování osobních údajů získaných z testů nebo od bývalých zaměstnavatelů“.

---

[176] Pokud uchazeč chce uvést kontaktní údaje soukromé osoby, musí od ní nejprve získat souhlas se zpracováním osobních údajů.
[177] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 247.
[178] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 137.
[179] KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 251–252.

3.3.3.1. Zkoumání posudků o pracovní činnosti

Jak bylo již zmíněno výše, jedním z druhů referencí jsou posudky o pracovní činnosti (dále jen „pracovní posudky“). Jejich specifičnost tkví především ve výslovné zákonné úpravě. Ta je v § 314 ZP a spočívá v povinnosti po skončení pracovního poměru (nebo i před skončením, ne však dříve než 2 měsíce před skončením[180]), pokud o to (bývalý) zaměstnanec požádá, do 15 dnů vydat tento posudek. Pracovní posudek je v ZP definován jako soubor „*veškerých písemností týkající se hodnocení práce zaměstnance, jeho kvalifikace, schopností a dalších skutečností, které mají vztah k výkonu práce*[181].“[182] Pokud nestanoví jiný právní předpis jinak, může zaměstnavatel poskytovat jiné informace pouze s předchozím souhlasem zaměstnance.[183] Toto pravidlo, jež je výslovně upraveno v ZP se ve světle GDPR zdá být nadbytečné. Jen těžko si lze představit, že by zaměstnavatel oprávněně poskytoval třetí osobě jiné údaje než ty týkající se výkonu práce na základě např. oprávněného zájmu nebo jiného právního důvodu. Tudíž i z úpravy v GDPR vyplývá povinnost souhlasu zaměstnance. V praxi by měly pracovní posudky obvykle obsahovat zejm. hodnocení výkonu práce, případné předpoklady pro výkon i náročnějších funkcí, a hlavní povahové rysy.[184]

V rozhodnutí Nejvyššího soudu SSR sp. zn. 4 Cz 20/79 ze dne 20. 12. 1979 bylo dovozeno, že smyslem pracovního posudku není subjektivní hodnocení zaměstnavatele, ale měl by být omezen na konkrétní hodnocení činnosti zaměstnance v organizaci.[185] Nejvyšší soud ve svém rozsudku spis. zn. 21 Cdo 1893/2002 ze dne 22. 4. 2003 dodal, že smyslem pracovního posudku „*je informovat toho, u něhož se zaměstnanec uchází o zaměstnání, o hodnocení práce zaměstnance dosavadním zaměstnavatelem, o kvalifikaci zaměstnance, jeho schopnostech a dalších skutečnostech, které mají vztah k výkonu práce*“.[186]

V případě, že zaměstnavatel s obsahem posudku nesouhlasí, může se dle § 315 ZP do tří měsíců ode dne, kdy se dozvěděl o jeho obsahu, domáhat žalobou u soudu, aby byla zaměstnavateli uložena povinnost posudek přiměřeně upravit.

Pokud je v důsledku nepravdivého pracovního posudku zaměstnanci způsobena škoda (tím, že potenciální nový zaměstnavatel na základě negativního hodnocení odmítne s uchazečem uzavřít pracovněprávní vztah), má bývalý zaměstnavatel povinnost tuto škodu nahradit. Nejvyšší soud

---

[180] Koubek považuje tento limit za velmi nešťastný. K tomu, aby zaměstnanec získal pracovní posudek musí ukončit dosavadní pracovní poměr. Tím riskuje, že pokud nebude u nového zaměstnavatele vybrán, tak skončí úplně bez práce. Zdroj: KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. ISBN 80-861-3125-4, s. 237–239.
[181] Podle rozsudku Nejvyššího soudu ČR spis. zn. 21 Cdo 1893/2002, ze dne 22. 4. 2003 těmito dalšími skutečnostmi vztahujícími se k výkonu práce může být např. hodnocení celkového vztahu zaměstnance ke spolupracovníkům a k práci, jakož i hodnocení těch jeho osobních vlastností, které mají bezprostřední vztah k výkonu jeho práce, jako je svědomitost, iniciativnost, dodržování pracovních povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci, schopnost zapojit se do týmové práce s ostatními zaměstnanci apod.
[182] § 314 odst. 1 ZP.
[183] § 314 odst. 2 ZP.
[184] FETTER, Richard W. Pracovní posudek. Bulletin-advokacie.cz [online]. 26.01.2018 [cit. 2019-08-19]. Dostupné z: http://www.bulletin-advokacie.cz/pracovni-posudek.
[185] Rozhodnutí Nejvyššího soudu SSR sp. zn. 4 Cz 20/79 ze dne 20. 12. 1979.
[186] Rozsudek Nejvyššího soudu ČR spis. zn. 21 Cdo 1893/2002, ze dne 22. 4. 2003.

v rozsudku ČR spis. zn. 21 Cdo 1478/2006, ze dne 5. 4. 2007 dovodil, že „*škoda, kterou je zaměstnavatel povinen v tomto případě zaměstnanci nahradit, může spočívat též v ušlém výdělku zaměstnance u jiného zaměstnavatele, který s ním v důsledku nepravdivého pracovního posudku odmítl uzavřít pracovní smlouvu*.“[187]

[187] Rozsudek Nejvyššího soudu ČR spis. zn. 21 Cdo 1478/2006, ze dne 5. 4. 2007.

4. Rovné zacházení a zákaz diskriminace

Zásada rovného zacházení a zákazu diskriminace je stěžejní zásadou pracovního práva, a to nejen na národní úrovni, ale také na úrovni evropské a mezinárodní. Tato zásada se již neprojevuje jen v „*existujících pracovněprávních vztazích, ale i ve vztazích předsmluvních, tj. právních vztazích, které předcházejí založení základního pracovněprávního vztahu*. (…) *Pojem předsmluvních vztahů je nutno vnímat poněkud extenzivněji, spíše ve smyslu práva na rovný přístup k zaměstnání. (...) Uvedené extenzivní působení zákazu diskriminace a nerovného zacházení i mimo existující základní pracovněprávní vztahy odpovídá smyslu zákona a je v souladu s ochranou budoucích zaměstnanců, resp. občanů, při uplatňování svého Ústavou, resp. přímo zákonem o zaměstnanosti garantovaného práva na svobodnou volbu povolání a svobodný přístup k zaměstnání*."[188]

Proto se tato kapitola bude zabývat jednak právní úpravou rovného zacházení a zákazu diskriminace v pracovněprávních vztazích, ale především její aplikací na proces výběru uchazečů o zaměstnání a na prostředky, kterými se uchazeči o zaměstnání mohou před případným nerovným zacházením či diskriminací bránit.

4.1. Právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace

Cílem této podkapitoly je krátký exkurz do právní úpravy rovného zacházení a zákazu diskriminace. Mezinárodní úprava je nastíněna již v podkapitole 2.1.3, proto bude dále popsána již jen úprava unijní a vnitrostátní.

4.1.1. Unijní právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace

Jak již bylo řečeno, zásada rovného zacházení a zákazu diskriminace má zcela klíčový význam pro unijní právo. Její základy jsou položeny v primárním právu, ale jádro úpravy spočívá v konkretizaci ve směrnicích EU. Významnou roli hraje také bohatá judikatura Soudního dvora EU týkající se této problematiky.

Pracovní právo EU[189] rozeznává právo na rovné příležitosti a právo na rovné zacházení. Pro tuto práci je důležitější právo na rovné příležitosti, protože se vztahuje pouze na přístup k zaměstnání. Právo na rovné zacházení je oproti tomu širší, zahrnuje vše týkající se zaměstnance.[190]

---

[188] HORECKÝ, Jan. Diskriminace při vstupu do zaměstnání. In: *Dny práva 2012 – Days of Law 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 11. ISBN 978-80-210-6319-8., s. 2.
[189] Definice viz poznámka 56.
[190] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 111.

Evropská komunitární úprava původně řešila zákaz diskriminace pouze na základě pohlaví a státní příslušnosti. Amsterodamská smlouva, jež vstoupila v platnost 1. 5. 1999, vnesla do SEU poprvé ustanovení, které zmocňovalo Radu jednomyslně přijmout (na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem) vhodná opatření k boji proti diskriminaci na základě: pohlaví, rasového a etnického původu, náboženství a víry, tělesného postižení, sexuální orientace či věku. Dodnes je ale nejkomplexněji upraven zákaz diskriminace z důvodu pohlaví a je na něj stále kladen zvláštní důraz.[191]

Ze zdrojů primárního práva je pro pracovní právo nejzásadnější Smlouva o Evropské unii a Smlouva o fungování Evropské unie. Mimořádný význam pro antidiskriminační úpravu má čl. 119 SEU (dnes čl. 157 SFEU) zakotvující princip rovné odměny za stejnou práci nebo práci stejné hodnoty. Tento článek se stal základem antidiskriminační úpravy z důvodu pohlaví. Původně byl přijat z ekonomických důvodů – cílem bylo vypořádat se s konkurencí, která měla výhodu v nižších vyplácených mzdách žen. Judikatura Evropského soudního dvora však později dovodila, že smysl tohoto ustanovení (stejně jako celého Společenství) není jen ekonomický, ale také sociální.[192]

Zákaz diskriminace na základě pohlaví je v primárním právu dále rozvíjen v čl. 153 odst. 1 písm. i) SFEU a čl. 8 SFEU. První zmíněný článek zakotvuje rovnost příležitostí mezi muži a ženami na trhu práce a rovné zacházení na pracovišti.[193] V čl. 8 SFEU se Evropská unie zavázala usilovat při všech svých činnostech o odstranění nerovnosti a k podpoře rovného zacházení pro muže a ženy.[194]

Čl. 18 SFEU zakazuje diskriminaci na základě státní příslušnosti a zároveň zmocňuje Evropský parlament a Radu přijímat předpisy, jež takový zákaz zkonkretizují.[195] Odstranění jakékoli diskriminace mezi pracovníky na základě státní příslušnosti, pokud jde o zaměstnávání, odměnu za práci a jiné pracovní podmínky, je dle čl. 45 SFEU zahrnuto v právu na volný pohyb pracovníků.

Dle čl. 10 SFEU se Unie „*při vymezování a provádění svých politik a činností zaměřuje na boj proti jakékoliv diskriminaci na základě pohlaví, rasy nebo etnického původu, náboženského vyznání nebo přesvědčení, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace*.“[196] K boji na základě stejných diskriminačních důvodů, jaké jsou vymezeny v čl. 10 SFEU, může Rada „*zvláštním legislativním postupem a po obdržení souhlasu Evropského parlamentu jednomyslně přijmout vhodná opatření*“.[197]

Sekundární právo EU, resp. jednotlivé antidiskriminační směrnice, jejichž účelem je harmonizace vnitrostátní úpravy, mají pro naše národní právní předpisy upravující rovné zacházení

[191] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 111–112.
[192] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 111–112.
[193] Čl. 153 odst. 1 písm. i) SFEU.
[194] Čl. 8 SFEU.
[195] Čl. 18 SFEU.
[196] Čl. 10 SFEU.
[197] Čl. 19 SFEU.

a zákaz diskriminace zcela zásadní význam. Směrnic, jejichž cílem je boj s diskriminací, bylo přijato mnoho. Mezi ty nejdůležitější s ohledem na téma práce patří:

- Směrnice Rady 75/117/EHS ze dne 10. února 1975 o sbližování právních předpisů členských států týkající se uplatňování zásad stejné odměny za práci pro muže a ženy;
- směrnice Rady 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné vzdělávání a o pracovní podmínky;
- směrnice Rady 91/533/EHS ze dne 14. října 1991 o povinnosti zaměstnavatele informovat zaměstnance o podmínkách pracovní smlouvy nebo pracovního poměru;
- směrnice Rady 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví;
- směrnice Rady 2000/43/ES ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ;
- směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání;[198]
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/73/ES ze dne 23. září 2002, kterou se mění směrnice Rady 76/207/EHS o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky;
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006 o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání (ta s účinností od roku 2009 nahrazuje směrnici 75/117/EHS, 76/207/EHS a 97/80/ES);
- směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/54/EU ze dne 16. dubna 2014 o opatřeních usnadňujících výkon práv udělených pracovníkům v souvislosti s jejich volným pohybem.

Jak bylo řečeno výše, unijní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace silně ovlivňuje vnitrostátní právní úpravu. Tento vliv je zřetelný zejména z transpozic. Transpozice je pojem pro formálního promítnutí směrnice do vnitrostátního právního předpisu. Do ZP byly zapracovány z výše vyjmenovaných směrnic následující: směrnice Rady 91/533/EHS, 2000/43/ES, 2000/78/ES a směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES. Do ZamZ byly promítnuty tytéž směrnice s výjimkou

[198] Mimořádný význam směrnice 2000/78/ES pro tuto diplomovou práci spočívá ve výslovném vymezení věcné působnosti mj. na „podmínky přístupu k zaměstnání, samostatné výdělečné činnosti nebo k povolání, včetně kritérií výběru a podmínek náboru bez ohledu na obor činnosti a na všech úrovních profesní hierarchie včetně získávání praktických zkušeností“.

91/533/EHS. V AntiDZ jsou zapracovány tytéž směrnice, jež jsou zapracovány i v ZamZ, a navíc je zde transponována také směrnice 2014/54/EU.

4.1.2. Vnitrostátní právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace

4.1.2.1. Zákoník práce

Výslovná úprava zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace byla do zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce (dále jen „ZP1965“) zakotvena až v roce 2001 tzv. první harmonizační novelou zákoníku práce.[199] Touto novelou Česká republika dostála svému závazku harmonizovat své právo s právem ES a zapracovala do svého právního řádu 28 směrnic.

Mezi nejdůležitější ustanovení novelizovaného ZP1965, jež zakotvovaly zákaz diskriminace, patřil § 1 odst. 3–4. Třetí odstavec upravoval povinnost „*zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, pokud jde o jejich pracovní podmínky včetně odměňování za práci a jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty, odbornou přípravu a příležitost dosáhnout funkčního nebo jiného postupu v zaměstnání*.“[200] Čtvrtý odstavec zakázal přímou i nepřímou diskriminaci z vyjmenovaných diskriminačních důvodů a obsahoval negativní definici diskriminace, tedy výčet toho, co diskriminací není. „*Zařazením zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace do všeobecných ustanovení zákoníku práce se deklaruje obecná platnost této zásady pro celé pracovní právo*.“[201] V § 7 ZP1965 byl doplněn zákaz ponižování lidské důstojnosti v pracovněprávních vztazích. Mezi takové ponižování patří také sexuální obtěžování. Možnosti obrany a právo na náhradu nemajetkové újmy bylo upraveno v § 7 odst. 4–5.[202]

Poté, co byla přijata tzv. první harmonizační novela, došlo ke schválení několika dalších velmi důležitých směrnic, mimo jiné také směrnic 2000/43/ES, 2000/78/ES a 2002/73/ES upravujících rovné zacházení a zákaz diskriminace. To byl důvod pro přijetí tzv. druhé harmonizační novely[203] implementující nové směrnice do ZP1965. Největší přínos této novely je spatřován v definování základních pojmů, tedy přímé diskriminace, nepřímé diskriminace, obtěžování a sexuálního obtěžování v § 1 ZP1965. Také jí byla rozšířena negativní definice diskriminace v § 1 odst. 5.[204]

---

[199] Zákonem č. 155/2000 Sb. kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Ten se stal účinným 1.1.2001.
[200] § 1 odst. 3 zákona 65/1965 Sb., Zákoník práce, ve znění účinném od 1. 1. 2001 do 30. 5. 2001. (dále jen „ZP1965“).
[201] Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 155/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Dostupné online na: https://www-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgayf6mjvgvpwi6q&rowIndex=0
[202] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 152–154.
[203] Zákon č. 46/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávních celků a o změně některých zákonů. Ten nabyl účinnosti 1.3.2004.
[204] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 154–155.

I přes řadu rozsáhlých novel ZP1965 se již nedařilo přizpůsobit zákonnou úpravu tak, aby dostačovala aktuálním společenským vztahům a ekonomické praxi. Proto se začal připravovat nový zákoník práce, jehož hlavním cílem byla liberalizace pracovněprávních vztahů skrze změnu z tehdejšího charakteru ZP1965, postaveného na principu „co není dovoleno, je zakázáno“, na charakter, jenž bude v souladu s principem, že „každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá“. [205] Tento princip, typický pro soukromé právo, je zakotven na ústavní úrovni v čl. 2 odst. 3 LZPS.

Druhou zásadní změnou, kterou bylo novelou nutné učinit, bylo zakotvení subsidiárního použití OZ. To se bohužel nepodařilo výslovně upravit v ZP, ale Ústavní soud judikoval, že princip subsidiarity je základním principem soukromého práva, a tudíž i práva pracovního.[206]

Nový ZP, jenž nabyl účinnosti 1. 1. 2007, neobsahuje na rozdíl od ZP1965 definice základních pojmů ani možnosti obrany proti diskriminačnímu jednání. Nový ZP obsahuje pouze základní úpravu povinnosti zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, zákazu jejich diskriminace a odkaz na zvláštní úpravu v AntiDZ. AntiDZ byl projednáván v Parlamentu ČR zároveň s návrhem nového ZP, ale jeho přijetí bylo velmi komplikované a účinnosti nabyl nakonec až 1. 9. 2009.[207]

Rovné zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace je jednou z pěti základních zásad pracovněprávních vztahů zakotvených v § 1a odst. 1 ZP. Základem úpravy této zásady v ZP je hlava IV části první nazvaná „rovné zacházení a zákaz diskriminace“. Tato hlava obsahuje pouze dva paragrafy - § 16 a § 17. V § 16 je zakotvena povinnost „*zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, pokud jde o jejich pracovní podmínky, odměňování za práci a o poskytování jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty, o odbornou přípravu a o příležitost dosáhnout funkčního nebo jiného postupu v zaměstnání*“.[208] Dále je zde upraven výčet diskriminačních důvodů, na jejichž základě je zakázána jakákoli diskriminace. Z jazykového výkladu se zdá být tento výčet demonstrativní, ale na základě použití systematického výkladu, při kterém se daná norma vykládá v kontextu celého právního řádu, považuje odborná veřejnost tento výčet za taxativní.[209]

Úplné dodržování zákazu diskriminace není ani možné, ani účelné, a proto § 16 odst. 4 upravuje také výjimky, které ospravedlňují diskriminační jednání. To znamená, že za podmínek upravených v tomto ustanovení je možné činit mezi pracovníky rozdíly a není to považováno za diskriminaci.

---

[205] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 28.
[206] BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo.* 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. ISBN 978-80-7400-283-0, s. 28–30.
[207] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 162–163.
[208] § 16 odst. 2 ZP.
[209] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0, s. 36.

První výjimka platí pro situace, kdy „*z povahy pracovních činností vyplývá, že toto rozdílné zacházení je podstatným požadavkem nezbytným pro výkon práce*“ s tím, že účel sledovaný touto výjimkou musí být samozřejmě oprávněný a požadavek přiměřený.[210] Štefko velmi správně poukazuje na nevhodnou formulaci této výjimky. Současné znění jako podmínku ospravedlnění nerovného zacházení požaduje, aby přímo nerovné zacházení (a ne jeho důvod) bylo podstatným a nezbytným požadavkem pro výkon práce. Jen těžko však bude pro výkon práce jednou z podmínek přímo nerovné zacházení s uchazeči. „*Právě důvod nerovného zacházení vypovídá o tom, zda se jedná o diskriminaci na základě diskriminačního důvodu a zda tento důvod s ohledem na povahu pracovních činností není tím nejpodstatnějším, bez jehož abstinence by nebylo možné práci vykonávat.*“[211]

Druhou výjimkou jsou tzv. pozitivní (afirmativní) opatření. Těmi jsou obecně opatření, která záměrně zvýhodňují nějakou skupinu osob s tím, že tato výhoda je ostatním osobám odepřena.[212] ZP ve svém § 16 odst. 4 upravuje, že se za diskriminaci se nepovažují opatření, „*jejichž účelem je odůvodněno předcházení nebo vyrovnání nevýhod, které vyplývají z příslušnosti fyzické osoby ke skupině vymezené některým z důvodů uvedených v AntiDZ.*“[213] Typickým příkladem pozitivních opatření je povinný 4 % podíl osob se zdravotním postižením, jenž je popsán v kapitole 2.3.4. „Zákon o zaměstnanosti“. Pro účely této práce jsou velmi významné afirmativní akce z důvodu věku. Díky nim se za diskriminační nepovažuje např. požadavek minimálního věku, určité doby odborné praxe či doby zaměstnání, pokud je naplněna podmínka nezbytnosti tohoto požadavku pro řádný výkon zaměstnání.[214]

Konkrétní případy, kdy je přípustné rozdílné zacházení, definice základních pojmů ani úpravu ochrany před diskriminací ZP blíže neupravuje, ale odkazuje na zvláštní, antidiskriminační zákon.[215]

Rovné zacházení se zaměstnanci v oblasti odměňování práce je zakotveno v § 110 ZP.

4.1.2.2. Zákon o zaměstnanosti

Dalším právním předpisem, jenž obsahuje úpravu rovného zacházení a zákazu diskriminace v pracovněprávních vztazích, je veřejnoprávní zákon o zaměstnanosti. Ten se vztahuje pouze na diskriminaci při uplatňování práva na zaměstnání.

ZamZ upravuje zabezpečování státní politiky zaměstnanosti. Jeho hlavní cíl, tj. dosažení plné zaměstnanosti a ochrana proti nezaměstnanosti, je definován v jeho § 1.[216] Jedním z úkolů státní politiky

---

[210] § 16 odst. 4 ZP.
[211] ŠLAPÁK, Čeněk Tim a Martin ŠTEFKO. *Praktický personální marketink: řízení lidských zdrojů v pracovněprávních souvislostech.* Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2015. ISBN 978-80-87439-19-7, s. 33.
[212] BĚLINA, Miroslav, Ljubomír DRÁPAL a kol. *Zákoník práce: komentář*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2015. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-290-8, s. 86–106.
[213] § 16 odst. 4 ZP.
[214] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0, s. 37.
[215] §§ 16 a 17 ZP.
[216] § 1 ZamZ.

zaměstnanosti je dle § 2 odst. 1 písm. j) ZamZ činit opatření na podporu a dosažení rovného zacházení. Tento úkol reflektuje závazek rovného zacházení s muži a ženami uvedený v čl. 2 a čl. 3 odst. 2 Smlouvy o založení Evropského společenství a mnoha dalších mezinárodních úmluvách.[217] § 2 odst. 1 písm. j) ZamZ však nezavazuje pouze k podpoře rovného zacházení na základě pohlaví, ale také na základě rasového a etnického původu, s osobami se zdravotním postižením a s dalšími skupinami osob, které mají ztížené postavení na trhu práce. Zvýšená péče při zprostředkování zaměstnání určitým skupinám osob, jež jsou pro své specifické znaky (např. věk do 25 let, zdravotní postižení či péče o dítě) na trhu práce znevýhodněni, je upravena v § 33 ZamZ.

Z pohledu rovného zacházení a ochrany před diskriminací jsou nejdůležitější ustanovení § 4 a § 12 tohoto zákona. Jejich rozbor je proveden v kapitole 2.3.4. „Zákon o zaměstnanosti".

4.1.2.3. Antidiskriminační zákon

Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (dále také „AntiDZ"), jenž je prvním samostatným právním předpisem upravujícím antidiskriminační problematiku v právním řádu ČR, nabyl účinnosti 1. 9. 2009. Před jeho přijetím byla tato problematika roztříštěna v několika zákonech, žádný z nich však dostatečně nevymezoval základní definice[218] nebo způsob, jak je možné se před diskriminací bránit. Hlavním důvodem přijetí byl fakt, že česká právní úprava zcela nesplňovala požadavky na zajištění rovného zacházení a ochrany před diskriminací obsažené zejména v sekundárním právu Evropské unie.[219] V době zahájení přípravy tohoto zákona, tedy v roce 2000, obsahovaly transpoziční ustanovení téměř jen právní předpisy v oblasti pracovního práva, tedy ZamZ [220] a ZP[221], což bylo nedostatečné a nekomplexní.[222]

Přijímání tohoto zákona bylo však mimořádně komplikované a zdlouhavé. První návrh AntiDZ předložila vláda Poslanecké sněmovně už na začátku roku 2005. Ta jej na konci roku schválila, ale Senát tento návrh zamítl. V Poslanecké sněmovně již poté tento návrh nezískal nadpoloviční většinu všech poslanců, jež byla k přehlasování Senátu potřeba. Druhý návrh byl Poslanecké sněmovně předložen v červenci 2007. Po schválení Poslaneckou sněmovnou i Senátem byl návrh vetován prezidentem republiky. Poslanecká sněmovna toto veto přehlasovala většinou hlasů všech poslanců a zákon byl přijat

[217] STEINICHOVÁ, Ladislava a kol. Zákon o zaměstnanosti. Komentář. Česká republika: Wolters Kluwer, 2010. ISBN 978-80-7357-501-4, s. 4.
[218] Zákon o zaměstnanosti definoval přímou a nepřímou diskriminaci, obtěžování a sexuální obtěžování, ale nedostatečně.
[219] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 166.
[220] Ten reflektoval zákaz diskriminace v přístupu do zaměstnání a zákaz diskriminační inzerce.
[221] V něm byla transponována směrnice 76/207 a 75/117 byl definován pojem odměňování dle tehdejšího čl. 141 SES.
[222] BOUČKOVÁ, Pavla aj. *Antidiskriminační zákon: komentář.* Vydání druhé. V Praze: C.H. Beck, 2016. ISBN 978-80-7400-618-0.

17. 6. 2009. Kvůli těmto komplikacím nebyly včas provedeny směrnice 2000/78 EC[223], 2000/43/ES, 86/378 a 96/97/ES, v důsledku čehož byla proti České republice vedena čtyři řízení a hrozily jí sankce.[224]

4.1.2.3.1. Předmět úpravy

AntiDZ definuje ve svém prvním paragrafu velmi široký předmět úpravy[225]. Pro tuto práci je důležité, že blíže vymezuje právo na rovné zacházení a zákaz diskriminace ve věcech práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání (a to včetně pomoci, kterou poskytuje Úřad práce) a ve věcech pracovních, služebních poměrů a jiné závislé činnosti, včetně odměňování.[226]

4.1.2.3.2. Základní pojmy

V ustanoveních §§ 2–5 AntiDZ jsou upraveny základní pojmy. Nejdůležitější pro tuto práci je „právo na rovné zacházení“, „přímá diskriminace“ a „nepřímá diskriminace“.

Právem na rovné zacházení se pro účely AntiDZ rozumí právo nebýt diskriminován z taxativně vymezených důvodů v § 2 odst. 3 a z důvodu státní příslušnosti pracovníků Unie.[227] Z toho plyne to, že rozdílné zacházení na základě jiných než vypočtených důvodů v AntiDZ, např. těch vymezených v ZP nebo ZamZ (a neshodujících se s těmi v AntiDZ), není diskriminací ve smyslu AntiDZ, ale „pouhým“ nerovným zacházením. Toto ustanovení je problematické zejm. s ohledem na § 17 ZP, ve kterém je odkaz na úpravu právních prostředků ochrany v AntiDZ, protože ZP žádnou takovou úpravu neobsahuje. Důsledkem toho je, že uchazeči či zaměstnanci, kteří jsou oběťmi nerovného zacházení v pracovněprávních vztazích, se mohou ochrany před diskriminací podle § 10 a § 11 AntiDZ dovolat pouze v případě, že k nerovnému zacházení došlo z důvodů vypočtených v § 2 odst. 3 AntiDZ. To však neznamená, že nerovné zacházení z jiných důvodů není postižitelné vůbec. Například v případě porušení § 4 či § 12 ZamZ je možné uložit sankce podle ZamZ.[228] Více viz podkapitola „2.3.4. Zákon o zaměstnanosti“.

„*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*

[223] Dosažení souladu této směrnice se všemi právními předpisy mělo být nejpozději 2.12.2003.
[224] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 165–170.
[225] Týká se například také diskriminace ve věcech sociálního zabezpečení, vzdělání, přístupu ke zboží a službám aj.
[226] § 1 odst. 1 písm. a) a c) zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.
[227] § 2 odst. 1 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů
[228] JANŠOVÁ, Marie a Karolína PLACZEKOVÁ. Diskriminace v pracovněprávních vztazích. Práce a mzda. Wolters Kluwer ČR, 2018, 2018(12), 7. s. 24-30.
KVASNICOVÁ, Jana aj. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-879-6.

situaci“[229] z výslovně a taxativně uvedených důvodů. Dané jednání nemusí být ani vědomé, ani záměrné. Typickým příkladem je nepřijetí uchazečky o práci z důvodu, že je ženského pohlaví/Romka/lesba/muslimka apod.

Oproti tomu nepřímou diskriminací je takové jednání nebo opomenutí, kdy na základě zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo praxe je z některého z taxativně vymezených diskriminačních důvodů (totožných jako u přímé diskriminace) 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*“.[230] Příkladem nepřímé diskriminace může být požadavek maturitního vysvědčení získaného v České republice, 15letá praxe u pozice servírky nebo požadavek minimální výšky[231] na pozici manažera. Naopak požadavek absence třesu rukou u chirurga má legitimní cíl a zdá se být i přiměřený a nezbytný. O nepřímou diskriminaci tedy v takovém případě nepůjde.

V pracovněprávních vztazích (a vztazích, které jim předcházejí) se za nepřímou diskriminaci z důvodu zdravotního postižení podle § 3 odst. 2 AntiDZ považuje také odmítnutí nebo opomenutí přijmout přiměřená opatření, aby měla osoba se zdravotním postižením přístup k určitému zaměstnání, ledaže by takové opatření bylo nepřiměřeným zatížením.[232] Zákon výslovně upravuje hlediska, ke kterým se přihlíží při hodnocení nepřiměřenosti zatížení. V praxi se jako takové zatížení obvykle hodnotí nepřiměřeně vysoké finanční náklady v poměru k míře užitku.

Za diskriminaci na základě pohlaví se dle směrnic považuje také obtěžování a sexuální obtěžování. Další formy diskriminace jsou pronásledování, pokyn k diskriminaci a vyvolávání nátlaku. Všechny zmíněné formy jsou definovány v § 4 AntiDZ.

---

[229] KVASNICOVÁ, Jana aj. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-879-6.

[230] § 2 odst. 3 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.

[231] Problematikou výšky, jakožto jednoho z kritérií pro výběr uchazečů se zabýval také SDEU v rozsudku Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 18. října 2017. Ypourgos Esoterikon a Ypourgos Ethnikis paideias kai Thriskevmaton v. Maria-Eleni Kalliri. Žádost o rozhodnutí o předběžné otázce podaná Symvoulio tis Epikrateias. V dané věci šlo o to, zda je stanovení minimální výšky 170 cm pro příslušníky řecké policie, jež bylo v souladu s nařízení řeckého prezidenta, je či není diskriminační. Řecký soud v této věci položil předběžnou otázku. SDEU konstatoval, že větší procento žen než mužů nedosahuje 170 cm. Proto se jedná o nepřímou diskriminaci žen. Dále dovodil, že ačkoli „*plnění úkolů policie v rámci ochrany osob a majetku, zatýkání pachatelů trestné činnosti a dohledu nad nimi sice může vyžadovat použití fyzické síly a zvláštní fyzickou zdatnost, pomoc občanům, regulace dopravy a další podobné úkoly však nevyžadují významné fyzické úsilí. I kdyby veškeré úkoly vykonávané řeckou policií vyžadovaly zvláštní fyzickou zdatnost, nemusí být taková zdatnost nutně spojena s určitou minimální tělesnou výškou. Cíl sledovaný právní úpravou, o kterou se jedná v původním řízení, by každopádně mohl být dosažen opatřením, jež méně znevýhodní osoby ženského pohlaví. Takovým opatřením může být například předběžný výběr uchazečů v přijímacím řízení škol pro důstojníky a příslušníky policie založený na zvláštních zkouškách umožňujících ověřit jejich fyzickou zdatnost*“.

[232] § 3 odst. 2 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.

4.1.2.3.3. Diskriminační důvody

Výčet zakázaných diskriminačních důvodů je obsažen v § 2 odst. 3 AntiDZ. Diskriminací podle tohoto zákona se rozumí nerovné zacházení v oblastech vymezených v § 1 odst. 1 AntiDZ z důvodu rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru. Výčet diskriminačních důvodů v AntiDZ je na rozdíl od výčtu v čl. 3 odst. 1 LZPS taxativní, což znamená, že není možné jej rozšiřovat.[233]

4.1.2.3.4. Přípustné formy rozdílného zacházení

Stejně jako ZP v § 16 odst. 4 upravuje výjimky, kdy je možné činit mezi pracovníky rozdíly a není to považováno za diskriminaci, tak i AntiDZ upravuje v §§ 6 a 7 formy rozdílného zacházení, které je přípustné. § 6 odst. 3 AntiDZ obsahuje, stejně jako § 16 odst. 4 ZP výjimku upravenou velmi obecně. U ZP je však nutné využít extenzivního výkladu, aby se dané ustanovení vztahovalo i na uchazeče o zaměstnání. Oproti tomu AntiDZ výslovně hovoří také o rozdílném zacházení ve věcech přístupu k zaměstnání.

AntiDZ, na rozdíl od ZP, výslovně obsahuje také ustanovení upravující některé výjimky pro specifické situace. Jedním z nich je například § 6 odst. 1 písm. a) AntiDZ[234], podle něhož není diskriminací „*rozdílné zacházení z důvodu věku v přístupu k zaměstnání nebo povolání, pokud je požadována podmínka minimálního věku, odborné praxe nebo doby zaměstnání, která je pro řádný výkon zaměstnání nebo povolání nebo pro přístup k určitým právům a povinnostem spojeným se zaměstnáním nebo povoláním nezbytná*“.[235] Dalšími takovými specifickými ustanoveními je § 6 odst. 4 AntiDZ, který umožňuje rozdílné zacházení *„(…) při přístupu k zaměstnání nebo povolání (…) v církvích nebo náboženských společnostech (…) pokud představuje náboženské vyznání, víra či světový názor osoby podstatný, oprávněný a odůvodněný požadavek zaměstnání (…)*[236] nebo ustanovení § 6 odst. 5 připouštějící „*rozdílné zacházení uplatňované za účelem ochrany žen z důvodu těhotenství a mateřství, osob se zdravotním postižením a za účelem ochrany osob mladších 18 let nad rámce stanovené zvláštními právními předpisy, jestliže prostředky k dosažení uvedených cílů jsou přiměřené a nezbytné*“.[237]

V § 7 odst. 2 je formulována obecná výjimka ze zásady rovného zacházení pro afirmativní akce, jejichž smyslem je dosažení rovnosti zacházení a příležitostí skrze zvýhodňující opatření ve prospěch

---

[233] Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-07-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 5. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.
[234] Toto ustanovení provádí čl. 6 odst. 1 druhý pododstavec písm. b) směrnice 2000/78.
[235] § 6 odst. 1 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.
[236] § 6 odst. 4 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.
[237] § 6 odst. 5 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.

příslušníků znevýhodněné skupiny.[238] Pro tuto práci je důležité ustanovení § 7 odst. 3, jež stanovuje limit pro pozitivní opatření upravené v předcházejícím odstavci. Ty totiž nesmí vést k tomu, že bude při přístupu k zaměstnání upřednostňován příslušník znevýhodněné skupiny i přes to, že není tím nejvhodnějším kandidátem. Toto vyplývá též z judikatury ESD, která se postupně přeměňovala od automatického upřednostňování žen (např. případ Kalanke či Marshall) až k dnešnímu přístupu, podle kterého příslušník (či častěji příslušnice) méně zastoupeného pohlaví nemůže bezdůvodně očekávat přednost při přijímání do práce. Při výběru uchazečů je nutné vždy primárně přihlížet k jejich znalostem, schopnostem, dovednostem a dalším kvalitám. Pouze v případě, že by dva uchazeči dosahovali stejných kvalit, je možné upřednostnit toho z méně zastoupeného pohlaví. V praxi je nutné takto postupovat nejen z důvodu pohlaví, ale podle kteréhokoli z diskriminačních důvodů uvedených v § 2 odst. 3.[239]

4.1.2.3.5. Prostředky ochrany před diskriminací

Významným přínosem AntiDZ je bezesporu právní úprava prostředků ochrany před diskriminací, zejm. proto, že není obsažena v žádném z pracovněprávních předpisů. Více viz podkapitola „4.3. Prostředky ochrany proti nerovnému zacházení a diskriminaci“.

4.1.2.4. Vztah vnitrostátních právních předpisů upravujících rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovněprávních vztazích

Z toho, co bylo řečeno výše, plyne, že úprava diskriminace v pracovněprávních vztazích v České republice je obsažena hned v několika zákonných předpisech. Tudíž je nutné vymezit jejich vzájemné vztahy.

4.1.2.4.1. Vztah antidiskriminačního zákona a zákona o zaměstnanosti

Od 1.10.2004 až do konce roku 2011 byla v ustanovení § 4 ZamZ obsažena podrobná úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace zahrnující definice základních pojmů a úpravu soukromoprávních nároků, kterých se oběti diskriminace mohly v případě porušení dovolat. V období mezi nabytím účinnosti AntiDZ (tj. od 1.9.2009) a koncem roku 2012, kdy došlo novelizací k zásadnímu zestručnění § 4 ZamZ, bylo nutné vyřešit vztah těchto zákonů, protože se některá jejich ustanovení překrývala.

---

[238] § 7 odst. 2 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.
[239] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 175.

V dnešním znění § 4 ZamZ obsahuje již jen dva odstavce. Ten první upravuje povinnost zajišťovat rovné zacházení se všemi fyzickými osobami uplatňujícími právo na zaměstnání. [240] Ve druhém odstavci je bez definování pojmů obsažen zákaz jakékoli diskriminace s odkazem na AntiDZ. Ve druhé větě jsou pak vypočteny důvody, na základě nichž nemůže být odepřeno právo na zaměstnání. Tento výčet je širší než výčet v AntiDZ. To znamená, že je podle ZamZ možné postihovat diskriminaci ve sféře uplatňování práva na zaměstnání i z jiných důvodů[241], než které jsou vypočteny v § 2 odst. 3 AntiDZ. Zároveň není možné se při diskriminaci z těchto jiných důvodu dovolávat ochrany podle § 10 AntiDZ.

ZamZ nemá jen širší vymezení zakázaných důvodů, ale také osobní působnosti. Subjekty, jež musí zajišťovat rovné zacházení se všemi osobami uplatňujícími právo na zaměstnání, nejsou pouze soukromoprávní osoby, ale také Česká republika a další veřejnoprávní subjekty, jako například obce a kraje.[242]

ZamZ je předpisem veřejného práva, jež umožňuje správním orgánům ukládat sankce za porušování práv a povinností v něm upravených. Při interpretaci § 4 ZamZ se uplatní definice základních pojmů dle § 2-5 AntiDZ jakožto obecného právního předpisu upravujícího problematiku rovného zacházení a zákazu diskriminace.

4.1.2.4.2. Vztah antidiskriminačního zákona a zákoníku práce

ZP je obecný právní předpis, který upravuje zejména právní vztahy vznikající při výkonu závislé práce mezi zaměstnanci a zaměstnavateli a některé právní vztahy před vznikem těchto pracovněprávních vztahů.[243] AntiDZ je obecný právní předpis upravující problematiku rovného zacházení nejen ve sféře práce a zaměstnání. ZP obsahuje určitá antidiskriminační ustanovení[244], jež jsou vůči AntiDZ speciální.[245]

ZP upravuje v § 1a odst. 1 písm. e) zásadu rovného zacházení se zaměstnanci a zákazu jejich diskriminace jako jednou z pěti základních zásad pracovněprávních vztahů.[246] Vzhledem k tomu, že

---

[240] § 4 odst. 1 ZamZ.
[241] Těmito důvody jsou: státní občanství, sociální původ, rod, jazyk, zdravotní stav, majetek, manželský a rodinný stav a vztah nebo povinnosti k rodině, politické nebo jiné smýšlení a členství a činnost v politických stranách nebo politických hnutích.
[242] KVASNICOVÁ, Jana aj. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-879-6, bod 56 a 58.
[243] § 1 písm a) a d) ZP.
[244] Např. § 237-247 ZP upravující zvláštní pracovní podmínky osob se zdravotním postižením, zaměstnankyň a mladistvých zaměstnanců.
[245] KVASNICOVÁ, Jana aj. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-879-6, bod 83.
[246] § 1a odst. 1 písm. e) ZP.

zásada je právní princip ovlivňující celé právní odvětví,[247] v tomto případě celé pracovní právo, je zásada rovného zacházení vnímána šířeji než zákaz diskriminace podle AntiDZ.[248]

ZP také upravuje pro oblast pracovněprávních vztahů výčet zakázaných diskriminačních důvodů. Ten je totožný s výčtem v ZamZ, je tedy širší než v AntiDZ. Jaké problémy to způsobuje, je popsáno výše. Pro přehlednost je přiložena tabulka č. 3.

Ani ZP neupravuje definice základních pojmů a právní prostředky ochrany před diskriminací a pouze odkazuje na AntiDZ.

Vztah ZP a ZamZ nebude v této podkapitole dále rozepisován, protože by pouze bylo opakováno již řečené.

Lze však shrnout, že stávající stav, kdy je antidiskriminační úprava pracovněprávních vztahů roztříštěna v několika předpisech, a kdy jsou navíc výčty zakázaných důvodů nejednotné, není zcela ideální. Naprosto nepřijatelným důsledkem této nekoncepčnosti je pak dvojkolejnost soudní ochrany před diskriminací, pouze z důvodu, že došlo k nerovnému zacházení na základě různých důvodů. Ta je popsaná v podkapitole „4.3.1. Soudní ochrana před diskriminací“, kde je také navrženo řešení, jak odstranit tuto nevyhovující situaci.

[247] ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu.* Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. ISBN 978-80-7380-277-6, s. 15.
[248] KVASNICOVÁ, Jana aj. *Antidiskriminační zákon: komentář.* Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-879-6, bod 84.

Tabulka 3 - Výčty zakázaných diskriminačních důvodů

	Antidiskriminační zákon	Zákoník práce	Zákon o zaměstnanosti
Na které situace se vztahuje	Kromě přístupu k zaměstnání, pracovních a služebních poměrů včetně odměňování se vztahuje i na všechny jiné případy diskriminace (vzdělání, zdravotní péče a další).	Vztahuje se na veškeré pracovněprávní vztahy, tj. pracovní vztahy vznikající při výkonu závislé práce mezi zaměstnanci a zaměstnavateli.	Vztahuje se na případy při uplatňování práva na zaměstnání.
Zakázané důvody diskriminace	• Rasa • etnický původ, • národnost, • pohlaví (Za diskriminaci z důvodu pohlaví se považuje i diskriminace z důvodu těhotenství, mateřství nebo otcovství a z důvodu pohlavní identifikace) , • sexuální orientace, • věk, • zdravotní postižení, • náboženské vyznání, • víra či světový názor, • v případech volného pohybu pracovníků v rámci EU i státní příslušnost.	Oproti AntiDZ navíc: • Státní občanství, • sociální původ, • rod, • jazyk, • zdravotní stav, • majetek, • manželský a rodinný stav a vztah nebo povinnosti k rodině • politické nebo jiné smýšlení • členství a činnosti v politických stranách nebo politických hnutích • členství a činnost v odborových organizacích nebo organizacích zaměstnavatelů. Tyto důvody jsou formulovány odlišně: • Rasový a etnický původ, • náboženství, • politické nebo jiné smýšlení.	Shodné jako v zákoníku práce.

Zdroj: JANŠOVÁ, Marie a Karolína PLACZEKOVÁ. Diskriminace v pracovněprávních vztazích. *Práce a mzda.* Wolters Kluwer ČR, 2018, 2018(12), 7. s. 24-30.

4.2. Rovné zacházení a zákaz diskriminace při výběru uchazečů

Již v úvodu této kapitoly je popsáno, že se zásada rovného zacházení a zákazu diskriminace vztahuje i na vztahy a činnosti před založením základního pracovněprávního vztahu.[249] Jedná se o právní, ale i mimoprávní vztahy vznikající mezi potenciálními zaměstnavateli a uchazeči. Citace

[249] HORECKÝ, Jan. Diskriminace při vstupu do zaměstnání. In: *Dny práva 2012 – Days of Law 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 11. ISBN 978-80-210-6319-8., s. 2.

v úvodu kapitoly se opírá zejména o extenzivní výklad, ale po představení antidiskriminační právní úpravy je zřejmé, že toto tvrzení má také výslovnou právní úpravu. Konkrétně se jedná o zakotvení práva na rovné zacházení ve věcech přístupu k zaměstnání v evropských směrnicích[250] a v ustanovení § 1 odst. 1 písm. a) AntiDZ. Výslovným zahrnutím oblasti přístupu k zaměstnání do AntiDZ vzniká zaměstnavateli povinnost respektovat zásadu rovného zacházení také při získávání, výběru a přijímání uchazečů. Klíčové je také již mnohokrát zmíněné ustanovení § 4 odst. 1 ZamZ nařizující České republice, obcím, krajům (příp. i jiným subjektům podle zvláštních právních předpisů) a soukromým zaměstnavatelům povinnost zajišťovat rovné zacházení se všemi fyzickými osobami uplatňujícími právo na zaměstnání.[251] K problematice diskriminace před vznikem pracovněprávních vztahů existuje navíc bohatá judikatura.[252]

I přes tuto zákonnou úpravu představuje diskriminace při získávání, výběru a přijímání zaměstnanců *„jednu z nejčastějších forem pracovní diskriminace, které se organizace dopouštějí. Dochází k ní, jsou-li o uchazeči činěny předpoklady na základě určitých obecných charakteristik jeho osoby, které vedou k jeho znevýhodnění před jinými kandidáty (příkladem může být předpoklad, že uchazečka bude nucena zůstávat často doma, protože se stará o děti), nebo jsou-li pro výkon určitého zaměstnání kladeny požadavky, které nejsou u dotyčného místa oprávněné*.“[253]

Prvním krokem diskriminačního výběru uchazečů je ve většině případů už stanovení diskriminačních požadavků v nabídce práce. Tyto požadavky jsou totiž zcela logicky obvykle zároveň kritérii pro výběr uchazečů[254]. Navíc prokazování diskriminace při výběru je mimořádně obtížné, protože uchazeči obvykle nemají přístup k žádným dokumentům, které by mohli použít jako důkazy. Dokazování diskriminačních nabídek práce je o poznání snazší. Proto se bude tato práce v následující podkapitole věnovat také diskriminačním nabídkám práce.

4.2.1. Diskriminační nabídky práce

Ustanovení § 12 odst. 1 písm. a) ZamZ[255] výslovně zakazuje diskriminační nabídky práce. Jak již bylo v této práci řečeno, pojmem „nabídka práce“ rozhodně není návrh na uzavření smlouvy ve smyslu § 43a OZ, ale inzerát, či případně hlášenka volného pracovního místa zaslaná úřadům práce. Vysokajová dokonce za diskriminační nabídky práce považuje i „výběrová řízení, dotazníky, ústní

[250] Zejm. v 2000/78/ES a 2002/73/ES.
[251] § 4 odst. 1 ZamZ.
[252] Např. rozsudkek sp. zn. 21 Cdo 246/2008 popsaný v poznámce 276.
[253] URBAN, Jan. Diskriminace při náboru a výběru zaměstnanců. *PaM profi* [online]. Verlag Dashöfer, nakladatelství, 3.8.2015, , 2 [cit. 2019-08-09]. Dostupné z: https://www.pamprofi.cz/33/diskriminace-pri-naboru-a-vyberu-zamestnancu-uniqueidmRRWSbk196FNf8-jVUh4EmNaSbnjsPVyYR-v2tY0aLc/.
[254] O kritériích výběru uchazečů více viz „3.2. Kritéria výběru uchazečů.“
[255] Toto ustanovení je konkretizací povinnosti zajišťovat rovné zacházení se všemi uchazeči podle § 4 odst. 1 ZamZ.

pohovory apod. uvádějící, že na určité místo mohou být přijaty osoby určité charakteristiky (…) pro kterou není věcný důvod spočívající v předpokladech, požadavcích a povaze zaměstnání."[256]

V případě porušení tohoto zákazu se zaměstnavatel dopouští přestupku podle § 139 ZamZ (pokud je fyzickou osobou) nebo § 140 ZamZ (pokud je právnickou nebo podnikající fyzickou osobou), za něž mohou orgány inspekce práce uložit diskriminujícímu sankci až do výše 1 000 000 Kč. Na nabídky práce se samozřejmě vztahuje také úprava AntiDZ.

Zákonnou úpravu lze shrnout tvrzením, že nabídky práce by měly být směřovány všem uchazečům bez ohledu na jejich pohlaví, věk či jiný diskriminační důvod. Smyslem je „*zacházet s účastníky odlišně na základě jejich individuálních charakteristik a vlastností, nikoliv na základě charakteristik obecných, které bývají často spojené se stereotypy a předsudky.*"[257]

I přes jednoznačnou zákonnou úpravu nejsou diskriminační inzeráty žádnou výjimkou. Výzkum diskriminace v inzerci, který v roce 2011 provedla Kancelář veřejného ochránce práv, ukázal, že celých 16, 9 % inzerátů z celkem 12 044 zkoumaných obsahovalo minimálně jeden neoprávněný požadavek na uchazeče. S přihlédnutím na (dle autorky práce správnou) metodologii výzkumu, kdy (na rozdíl od některých předchozích výzkumů týkající se této problematiky) užívání generického maskulina nebylo bez dalšího považováno za diskriminační, se jedná o skutečně velmi vysoké procento.[258] Vzhledem ke změně situace na trhu práce, v jejímž důsledku mají zaměstnavatelé často velké problémy získat vhodné uchazeče, lze předpokládat, že za posledních 8 let toto procento kleslo. Podle osobního průzkumu autorky práce na internetových portálech nabízejících práci tento pokles však není zásadní, a stále se jedná o velmi aktuální a závažný problém. Zarážející je, že diskriminační požadavky na uchazeče nejsou ojedinělé ani u inzerátů na právnické pozice. U těchto pozic se lze nejčastěji setkat s benefitem „práce v mladém kolektivu", který lze považovat za nepřímou diskriminací na základě věku.

Podle zmíněného výzkumu Kanceláře veřejného ochránce práv týkajícího se diskriminace v inzerci (za předpokladu, že se nejedná o některou z výše popsaných forem přípustného rozdílného zacházení) dochází skrze:

1) požadavek konkrétního pohlaví

Ačkoli používání generického maskulina není zcela ideální, rozhodně ho nelze považovat za diskriminační. To znamená, že užívání pouze mužského rodu v inzerátech nepředstavuje rozpor se zákonem. To již nelze tvrdit o výlučném užívání ženského rodu (např. „Hledáme prodavačku…") nebo výslovném zmínění požadovaného pohlaví

[256] STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. ISBN 978-80-7357-627-1, s. 141.
[257] *Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-08-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 4. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.
[258] *Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-08-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 21. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.

(např. „Hledáme muže z důvodu vysoké fyzické zátěže…“). Z takovéto pracovní inzerce je totiž zcela zřejmé, že je daná pozice nabízena pouze jednomu pohlaví.[259]

Preference mužů u pozic, jež jsou fyzicky náročné, by se na první pohled mohla zdát oprávněná. V praxi však budou vyloučeny i ženy, které by fyzicky těžkou práci zvládaly. Nikdy není možné vyloučit celou skupinu osob pouze z důvodu, že je průměrně méně vhodná. Proto je nutné v tomto konkrétním případě zvolit jako jedno z kritérií výběru uchazečů “fyzickou sílu“ (pokud je skutečně při výkonu práce potřebná), ale nikdy a priori nevylučovat ženy.[260]

2) požadavek věku

K diskriminaci na základě věku nedochází v inzerci pouze výslovným požadavkem určitého věku (např. „hledá se mladý uchazeč do 30 let/zkušený uchazeč – alespoň 30 let…“), ale také skrze požadavek určité délky praxe či již popisovaný bonus v podobě mladého kolektivu.

Ne všechny požadavky na praxi jsou automaticky diskriminační. Každý požadavek je potřeba vždy posuzovat individuálně. Zcela oprávněný je v takovém případě, kdy je praxe[261] nezbytná pro řádný výkon zaměstnání nebo povolání.[262] Pokud není (např. na základě podmínky minimální praxe upravené v právním předpise) praxe přímo nezbytná, musí být alespoň přiměřená.[263] Štefko dodává, že pokud se zaměstnavatel rozhodne použít požadavek minimální praxe, je nezbytné, aby zohlednil u žen dobu těhotenství, mateřské dovolené a dále rodičovské dovolené.[264]

Kromě obecných forem přípustného rozdílného zacházení popsaných výše se za diskriminaci nepovažuje ani rozdílné zacházení, jehož smyslem je ochrana osob mladších 18 let za podmínky, že je takové zacházení v daném případě přiměřené.[265] V některých případech je navíc minimální věk stanoven přímo v právním předpisu.[266]

Pokud je v inzerátu uveden mladý kolektiv jako bonus (např. vedle služebního vozu, delší dovolené, možnosti homeoffice a dalších typických benefitů), může to některé starší

---

[259] *Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-08-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 8–10. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.
[260] *Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-08-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 8–10. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.
[261] Totéž platí i pro věk a dobu zaměstnání.
[262] § 6 odst. 1 AntiDZ.
[263] *Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-08-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 10–13. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.
[264] ŠLAPÁK, Čeněk Tim a Martin ŠTEFKO. *Praktický personální marketink: řízení lidských zdrojů v pracovněprávních souvislostech*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2015. ISBN 978-80-87439-19-7, s. 33.
[265] *Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-08-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 10–13. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.
[266] Např. v zákoně č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů nebo ve vyhlášce č. 16/2012 Sb., o odborné způsobilosti osob řídících drážní vozidlo a osob provádějících revize, prohlídky a zkoušky určených technických zařízení a o změně vyhlášky Ministerstva dopravy č. 101/1995 Sb., kterou se vydává Řád pro zdravotní a odbornou způsobilost osob při provozování dráhy a drážní dopravy.

uchazeče odradit. Zároveň lze předpokládat, že se bude zaměstnavatel snažit tento bonus zachovat, a tudíž bude preferovat mladší uchazeče. To je důvod, proč je takový bonus považován za nepřímou diskriminaci.[267]

3) požadavek určitého manželského nebo rodinného stavu

Obecně známým faktem je, že zaměstnavatelé často nechtějí zaměstnávat mladé ženy kvůli obavám, že budou brzy odcházet na mateřskou dovolenou, a po návratu do práce budou mít časté absence např. kvůli nemocným dětem. Zaměstnavatelé si však uvědomují, že požadavek bezdětnosti, příp. vyššího věku, je zcela zřejmě přímou diskriminací, a takové inzeráty se až na absolutní výjimky nevyskytují.

Dle průzkumů se ukazuje, že někteří zaměstnavatelé si neuvědomují, že diskriminačním je také upřednostňování osob na základě manželského nebo rodinného vztahu, případně i z důvodu povinností k rodině. Tedy nejen to, že někdo děti nemá/je svobodný, ale také to, že děti má/je vdaná či ženatý. Nepřípustné jsou např. i inzeráty ve znění „vhodné pro ženy na mateřské dovolené…“ či „hledáme milý partnerský pár…“.

4) požadavek dobrého zdravotního stavu

Dobrý zdravotní stav je jedním z požadavků, který laická veřejnost často vnímá jako oprávněný. To samozřejmě u určitých (zejm. fyzicky náročných) profesí být může, ale to je nutné opět posuzovat individuálně. Obvykle tento požadavek není důvodný u profesí jako je pokladní nebo programátor. Požadavek dobrého zdravotního stavu bez dalšího odůvodnění vyřazuje zdravotně postižené, což je nepřípustné.

5) požadavek bezúhonnosti

Požadavek bezúhonnosti se v inzerátech objevuje velmi často. I pro něj platí, že pro některé profese je samozřejmě legitimní. U některých profesí to dokonce vyžadují speciální předpisy.[268] Pokud to však žádné předpisy nevyžadují, ani to není potřebné vzhledem k povaze práce, nebo pokud je takový požadavek nepřiměřený, není oprávněné bezúhonnost požadovat. Kromě toho, že by takovým požadavkem zaměstnavatel uchazeče diskriminoval, dopouští se tím i sekundární viktimizace odsouzených osob. „*Pokud zaměstnavatel dospěje k závěru, že je nezbytné znát údaj o bezúhonnosti uchazeče, může výpis z rejstříku trestů požadovat. Zjistí-li následně z výpisu, že se uchazeč dopustil trestného činu, jehož povaha*

[267] *Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-08-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 10–13. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/.

[268] Např. podle zákona č. 563/2004 Sb., o pedagogických pracovnících nebo zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, a dalších povolání.

nesouvisí s charakterem pracovní činnosti, nemůže uchazeče odmítnout jen na základě záznamu v rejstříku trestů."[269] Obdobné platí také pro zjišťování, zda je uchazeč v exekuci.

4.2.2. Diskriminační hlediska pro výběr uchazečů

Obecná antidiskriminační ustanovení popsaná v podkapitole „4.2 Rovné zacházení a zákaz diskriminace při výběru uchazečů" doplňuje pro oblast výběru uchazečů třetí věta § 12 odst. 2 ZamZ, jež výslovně stanovuje, že hlediska pro výběr zaměstnanců musí všem uchazečům zaručovat rovné příležitosti.

4.2.3. Vyžadování nadbytečných informací

Nejobvyklejším nástrojem diskriminace je pokládání otázek týkajících se skutečností, jež jsou (diskriminačními) kritérii pro výběrové řízení. Nejčastěji jsou tyto otázky pokládány ženám a jejich cílem je zjistit, zda mají děti, plánují rodinu či zda mají někoho, kdo se jim postará o děti v případě jejich nemoci atd.

I z tohoto důvodu[270] jak ZP (v § 30 odst. 2 a § 316 odst. 4), tak i ZamZ (v § 12 odst. 2) definují informace, na které se organizace nesmí uchazečů (případně i třetích osob) ptát.

Ustanovení ZP zakazující vyžadovat některé osobní údaje jsou podrobně popsány v podkapitole „2.3.2.2. Informace, které zaměstnavatel před vznikem pracovněprávního vztahu smí požadovat". § 12 odst. 2 ZamZ je zase popsán v podkapitole „2.3.4. Zákon o zaměstnanosti". Proto tato podkapitola už dále obsahuje pouze krátké shrnutí a srovnání.

Obecný zákaz vyžadovat od uchazečů jiné informace než ty, které bezprostředně souvisí s uzavřením pracovněprávního vztahu,[271] je upraven v § 30 odst. 2 ZP. Zákonodárce se rozhodl do ZP zařadit také výčet informací, které nesmí zaměstnavatel po zaměstnanci požadovat, protože nesouvisejí s výkonem práce nebo s pracovněprávním vztahem. V podkapitole „2.3.2.2." je popsána argumentace, díky které je možné dojít k závěru, že tento výčet platí i pro § 30 odst. 2 ZP a je tudíž možné ho použít jako návod na určení, které informace nemůže zaměstnavatel požadovat už před uzavřením pracovněprávního vztahu.

§ 316 odst. 4 ZP ve skutečnosti obsahuje výčty dva. Tím prvním je taxativní výčet informací, na něž je zakázáno se ptát absolutně. To znamená, že tyto informace zaměstnavatel nesmí požadovat za

---

[269] VARVAŘOVSKÝ, Pavel. *Doporučení ochránce k požadavku výpisu z rejstříku trestů jako určujícímu kritériu pro přijetí do zaměstnání* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-07-07]. Sp. zn.: 30/2010/DIS/LO, s. . Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Doporuceni/Doporuceni_rejstrik-trestu.pdf
[270] Dalším důvodem je ochrana osobních údajů.
[271] § 30 odst. 2 ZP.

žádných okolností. Ostatní informace, které jsou vypočteny v § 316 odst. 4 ZP, spadají do demonstrativního výčtu informací, u nichž je možno zákaz získávání prolomit, pokud „*je pro to dán věcný důvod spočívající v povaze práce, která má být vykonávána, a je-li tento požadavek přiměřený*“.[272]

Největší přínos § 316 odst. 4 autorka práce spatřuje ve výslovné úpravě zákazu nejen vyžadování, ale také získávání určitých informací, a to i prostřednictvím třetích osob. To znamená, že nejenže se zaměstnavatel nesmí ptát na rodinné poměry (či jiné zakázané informace), ale nesmí tyto informace zjišťovat ani na soukromých sociálních sítích uchazeče nebo jinak. Více o získávání informací na sociální sítích je popsáno v podkapitole „5.3.1.1.6. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů získaných ze sociálních sítí“.

Další výčet informací, které nesmí zaměstnavatel od uchazečů získávat, je obsažen v § 12 odst. 2 ZamZ. Ten se z části překrývá s výčtem v § 316 odst. 4 ZP (v zákazu získávat informace o rasové a etnickém původu, členství v odborových organizacích nebo o sexuální orientaci). Navíc je v něm však zakázáno získávat informace o národnosti, politických postojích, náboženství, filozofickém přesvědčení a také takové informace, které odporují dobrým mravům a osobní údaje, které neslouží k plnění povinností zaměstnavatele stanovených zvláštním právním předpisem.[273] Naopak zákaz zjišťování informací o členství v politických stranách nebo hnutích, příslušnosti k církvi nebo náboženské společnosti, těhotenství, rodinných a majetkových poměrech a trestněprávní bezúhonnosti je upraven pouze v § 316 odst. 4 ZP.

Všechny informace vyjmenované v § 12 odst. 2 ZamZ s výjimkou těch, které odporují dobrým mravům a těch, které neslouží k plnění povinnosti zaměstnavatele, je oprávněné požadovat, pokud je to v souladu s ustanoveními AntiDZ. Jedná se zejména o situace, kdy je k tomu dle § 6 odst. 3 AntiDZ dán věcný důvod spočívající v povaze vykonávané práce nebo činnosti a současně jsou uplatněné požadavky této povaze přiměřené.[274]

Možnost uchazečů si dle § 12 odst. 2 ZamZ vyžádat prokázání potřebnosti konkrétního osobního údaje zaměstnavatelem je s ohledem na úpravu ochrany osobních údajů nadbytečná. Obecně lze konstatovat, že s ohledem na úpravu ochrany osobních údajů se nejedno ustanovení pracovněprávních předpisů jeví jako nadbytečné a zmatečné. Více viz podkapitola „5.3.4.1. Vzájemný vztah ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích“.

Základním problémem právní úpravy informací, které nesmí zaměstnavatel získávat nebo požadovat, je její nekoncepčnost napříč právními předpisy. De lege ferenda by bylo vhodné tuto úpravu sjednotit. Veliké, tentokrát praktické potíže způsobuje v této problematice velmi obtížná důkazní situace uchazečů. Už samotné kladení zakázaných otázek je jen velmi těžko prokazatelné. Ale prokázání, že na

[272] § 316 odst. 4 ZP.
[273] § 12 odst. 2 ZamZ.
[274] § 6 odst. 3 AntiDZ.

základě odmítnutí odpovídat nebo (z pohledu zaměstnavatele) na základě nevhodné odpovědi na diskriminační otázku nebyl uchazeč vybrán, je už téměř nereálné.

4.2.4. Další způsoby diskriminace při výběru uchazečů

Diskriminační nabídky práce a hlediska při výběru samozřejmě nejsou jediným způsobem, jakým jsou uchazeči diskriminováni. Diskriminací při výběru uchazečů je jakékoli jednání potenciálního zaměstnavatele, které je motivováno nějakým z diskriminačních důvodů a směřuje přímo či nepřímo ke znevýhodnění jednoho nebo více uchazečů o zaměstnání ve srovnání s jinými uchazeči.[275]

4.2.5. Diskriminující subjekty

V praxi se ukázalo, že „klasický“ zaměstnavatel není zdaleka jediným subjektem, který se nesmí dopouštět diskriminace uchazečů při jejich výběru.

4.2.5.1. Církev nebo náboženská společnost jako zaměstnavatel

Z právního pohledu nastává velmi zajímavá situace, pokud je diskriminujícím zaměstnavatelem církev nebo náboženská společnost (dále také jen „církev“). Na tyto subjekty se totiž podle § 6 odst. 4 AntiDZ vztahuje jedna z výjimek, která umožňuje rozdílné zacházení. Zde je však velmi důležité si uvědomit, že tato výjimka neplatí zdaleka pro všechny diskriminační důvody, ale pouze pro rozdílné zacházení z důvodu náboženského vyznání, víry či světového názoru. Takže pokud církev odmítne uchazeče z jiného diskriminačního důvodu podle § 2 odst. 3 AntiDZ (např. protože je Rom), jedná se o diskriminaci podle AntiDZ.

V případě církví nastává ještě jedna zdánlivá překážka, a to v podobě čl. 16 odst. 2 LZPS, který stanovuje, že „*církve a náboženské společnosti spravují své záležitosti, zejména ustavují své orgány,*

[275] Jedním takovým jednáním se zabýval Nejvyšší soud ve svém rozsudku sp. zn. 21 Cdo 246/2008 ze dne 11.11.2009. V dané věci se soud zabýval diskriminací na základě pohlaví u zaměstnankyně pracující na pozici ekonomického poradce, která se přihlásila do výběrového řízení na vyšší pozici - finančního ředitele. I přes to, že výběrovým řízením prošla nejlépe ze všech uchazečů a byla označena za vhodného kandidáta, představenstvo zaměstnavatele se jednomyslně na žádném z uchazečů neshodlo a rozhodlo se vypsat nové výběrové řízení. Do tohoto výběrové řízení však zaměstnankyně pozvána nebyla. Zaměstnankyně se domáhala ochrany, protože se domnívala, že nebyla vybrána proto, že je žena. Soud prvního i druhého stupně rozhodl, že se o diskriminaci nejedná. Nejvyšší soud však překvapivě rozhodl, že už to, že zaměstnankyně nebyla pozvána do dalšího výběrového řízení, aniž by v tom původním byla označena za nevhodného kandidáta, je samo o sobě znevýhodnění vůči ostatním uchazečům. A to i přesto, že důvod nepozvání spočívá v neúspěchu v prvním výběrovém řízení. Rozhodnutí při prvním výběrovém řízení mohlo být podle Nejvyššího soudu jen zdánlivě neutrální, a jeho cílem mohlo být zakrývání diskriminace. Argument, že zaměstnavatel vůbec nemusel vypisovat výběrové řízení je nepřípustný, protože rozhodující je, že se pro „dobrovolné“ výběrové řízení zaměstnavatel rozhodl, a tudíž měl povinnost dodržet zákaz přímé i nepřímé diskriminace. Nejvyšší soud vrátil věc k dalšímu řízení s tím, že je na zaměstnavateli, aby prokázal, že neporušil zásadu rovného zacházení, tedy že rozhodnutí představenstva nebylo podloženo diskriminačním důvodem.

ustanovují své duchovní (...) nezávisle na státních orgánech."[276] Ústavní soud opakovaně dovodil, že otázky související s autonomií církví (včetně pracovních poměrů duchovních) jsou vyloučeny ze soudního přezkumu.[277] Čl. 16 odst. 4 LZPS však upravuje výjimku, podle které mohou být práva v čl. 16 odst. 2 omezena zákonem, pokud je to v demokratické společnosti nutné mj. pro ochranu práv a svobod druhých. Veřejný ochránce práv v obdobném případě[278] dospěl k tomu, že v případě diskriminace z jiného důvodu, než je náboženské vyznání, víra či světový názor, je soudní přezkum možný. Argumentuje tím, že diskriminační jednání je zásahem do lidské důstojnosti. A právo na lidskou důstojnost zaručené LZPS nemůže být podřazeno právu církví na vnitřní autonomii.[279]

4.2.5.2. Personální agentura nebo agentura práce

Veřejný ochránce práv dospěl ve svém stanovisku sp. zn. 77/2012/DIS k tomu, že ačkoli činnost personálních agentur a agentur práce je službou, tak z pohledu uchazečů o zaměstnání je jejím jediným cílem získat zaměstnaní. Proto je nutné na ni nahlížet tak, že se jedná o oblast přístupu k zaměstnání a povolání podle § 1 odst. 1 písm. a) a b) AntiDZ. Pokud tedy personální agentura nebo agentura práce vyřadí při předvýběru z diskriminačního důvodu podle čl. 2 odst. 3 některého z uchazečů, nebo ho dokonce odmítne zapsat do databáze uchazečů, dopouští se diskriminace podle AntiDZ.[280]

4.3. Prostředky ochrany proti nerovnému zacházení a diskriminaci

Pokud se uchazeč o zaměstnání domnívá, že v průběhu výběru uchazečů či výsledkem takového výběru došlo k diskriminaci, může on, jakožto dotčená osoba, využít několik možností ochrany. Může podat stížnost či podnět ke kontrole inspektorátu práce, požádat o pomoc veřejného ochránce práv nebo podat k soudu žalobu.

---

[276] Čl. 16 odst. 4 LZPS

[277] Např. nález Ústavního soudu ze dne 26. 3. 1997, sp. zn. I. ÚS 211/96 (N 34/7 SbNU 227), usnesení Ústavního soudu ze dne 31. 8. 2000, sp. zn. III. ÚS 136/2000 (U 30/19 SbNU 283), nebo nález Ústavního soudu ze dne 20. 10. 2011, sp. zn. IV. ÚS 3597/10 (N 181/63 SbNU 101)

[278] Ve stanovisku ombudsmana sp. zn. 810/2016/VOP. Dostupné na: http://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/4632.

[279] ŠABATOVÁ, Anna, Jana KVASNICOVÁ, Eva NEHRUDKOVÁ a Petr POLÁK. Sborník stanovisek veřejného ochránce práv: DISKRIMINACE [online]. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2019. ISBN 978-80-7631-008-7. Dostupné také z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/Publikace/sborniky_stanoviska/Sbornik_Diskriminace.pdf, s. 16.

[280] Stanovisko ombudsmana sp. zn. 77/2012/DIS ze dne 26. 06. 2014. Dostupné na: http://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/1164.

4.3.1. Soudní ochrana před nerovným zacházením a diskriminací

Soukromoprávní prostředky ochrany před diskriminací ZP sám neupravuje, pouze v § 17 odkazuje na úpravu v AntiDZ. Obdobně tomu je i u ZamZ, který v § 4 zakotvuje zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace a konkrétní úpravu (včetně prostředků ochrany) nechává na AntiDZ.

Klíčovým ustanovením je § 10 AntiDZ, který stanovuje, že se může diskriminovaná osoba domáhat u soudu, aby:

1) bylo upuštěno od diskriminace;

2) byly odstraněny následky diskriminace;

3) jí bylo dáno přiměřené zadostiučinění;

4) jí byla přiznána náhrada nemajetkové újmy v penězích (toto může uchazeč žádat pouze pokud by zjednání nápravy podle předchozích bodů nebylo dostatečné, a to zejm. proto, že byla ve značné míře snížena dobrá pověst, důstojnost nebo vážnost osoby).[281]

Předpokladem uplatnění § 10 AntiDZ je:

„*1) podmínka existence protiprávního diskriminačního jednání zaměstnavatele, které vyvolalo*

2) určitou újmu na straně diskriminované osoby, přičemž zde musí existovat

3) příčinná souvislost mezi zásahem a újmou“.[282]

Jak je již zmíněno výše, úprava AntiDZ se vztahuje pouze na diskriminaci na základě taxativně vymezených důvodů v § 2 odst. 3 AntiDZ. To však neznamená, že ostatní případy nerovného zacházení ve srovnatelných situacích nejsou stejně závažné (či v některých případech dokonce závažnější) a není proti nim možné se nijak právně bránit. Velmi závažným a běžným případem diskriminace, na který se nevztahuje úprava AntiDZ, je například požadování „čistého“ trestního rejstříku i u pozic, kde takovýto požadavek není přiměřený.[283] Uchazeči se proti takovéto diskriminaci mohou domáhat ochrany skrze ustanovení na ochranu osobnosti v § 81 a 82 OZ. Diskriminační jednání totiž představuje zásah do důstojnosti uchazeče.[284] Uchazeč, jehož důstojnost byla dotčena, se může dle § 82 odst. 1 OZ domáhat, aby:

1) bylo od neoprávněného zásahu upuštěno;

---

[281] § 10 odst. 1 a 2 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů
KVASNICOVÁ, Jana aj. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. ISBN 978-80-7478-879-6.
[282] 247Á, Pavla. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Vydání druhé. V Praze: C.H. Beck, 2016. ISBN 978-80-7400-618-0.
[283] Více viz „4.2.1. Diskriminační nabídky práce“.
[284] Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 12. 2. 2009, sp. zn. 30 Cdo 736/2007.

2) byl odstraněn následek neoprávněného zásahu.[285]

Odstranění následku, jež byl způsoben neoprávněným zásahem do přirozených práv, mezi které patří dle § 81 odst. 2 OZ i důstojnost člověka, nespočívá pouze v náhradě škody,[286] ale také v povinnosti uhradit nemateriální újmu.[287]

Je zřejmé, že popsaná dvojkolejnost právní úpravy není ideální.[288] De lege ferenda by bylo vhodné rozšířit definici diskriminace podle AntiDZ i na nerovné zacházení z jiných než taxativně vymezených důvodů. Anebo ještě lépe přijmout skutečně komplexní antidiskriminační úpravu v AntiDZ a buďto odstranit duplicitní právní úpravy, nebo je nahradit odkazovacími normami na AntiDZ. Čermák se domnívá, že právě tudy vede cesta ke zvýšení právní jistoty všech subjektů a četnějšímu využívání prostředků ochrany dotčenými osobami.[289]

4.3.1.1. Důkazní břemeno

Co je však pro obě právní úpravy soudní ochrany před nerovným zacházením společné je úprava důkazního břemene. Ta není obsažena ani v OZ, ani v AntiDZ, ale v zákoně č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád (dále také jen „OSŘ“), který byl zároveň s přijetím AntiDZ novelizován. Ten v § 133a pro soudní spory řešící diskriminaci (mj.) v oblasti pracovní činnosti, včetně přístupu k ní, přenáší důkazní břemeno na žalovaného (nebo přesněji sdílí důkazní břemeno mezi žalobce a žalovaného). K tomu, aby skutečně došlo k přenosu důkazního břemene, musí nejprve žalobce prokázat, že existuje důvodné podezření, že byl ve srovnání s nějakou další osobou ve srovnatelné situaci a z konkrétního diskriminačního důvodu znevýhodněn. To znamená, že důkazní břemeno musí v diskriminačních sporech nejprve unést žalobce, až poté dochází k přesunu důkazního břemene na žalovaného.[290]

Smyslem sdílení důkazního břemene je zlepšení postavení navrhovatelů, kteří se obvykle jen s velikými potížemi dostávají k důkazním materiálům prokazujícím nerovné zacházení. Diskriminace při výběru uchazečů patří snad mezi ty nejhůře prokazatelné. Autorka práce si však není jista, zda se skutečně touto právní úpravou vyřešila velmi složitá důkazní situace uchazečů. Vzhledem k tomu, že předpokladem přenosu důkazního břemene na zaměstnavatele je předchozí prokázání (nejen tvrzení) důvodného podezření uchazeče, že byl znevýhodněn, by bylo velmi naivní předpokládat, že všechna

---

[285] ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a Josef FIALA. *Občanský zákoník: komentář. Svazek I (§ 1-645, obecná část).* Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN 978-80-7478-370-8.
[286] Tj. újmy na jmění podle § 2894 odst. 1 OZ.
[287] Dle § 2956 OZ. Jako nemateriální újmu je nutné odčinit i případné duševní útrapy, jež byly uchazeči přivozeny.
[288] ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a Josef FIALA. *Občanský zákoník: komentář. Svazek I (§ 1-645, obecná část).* Praha: Wolters Kluwer, 2014. ISBN 978-80-7478-370-8.
[289] ČERMÁK, Michal. Komplexnost úpravy antidiskriminačního práva jako překážka potírání diskriminace. In: *Rovnost a zákaz diskriminace v činnosti veřejného ochránce práv*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 6. ISBN 978-80-87949-38-2.
[290] Nález Ústavního soudu sp. zn. III.ÚS 880/15 ze dne 8. 10. 2015.

diskriminační jednání zaměstnavatelů při výběru uchazečů mají v řízení před soudem skutečnou šanci na odhalení. Na druhou stranu je otázkou, zda je vůbec možné tento problém zcela vyřešit. Úplné přenesení důkazního břemene (tj. pokud by žalobce nemusel nejprve unést důkazní břemeno sám, než dojde k jeho přesunu) by vyvolalo ještě mnohem nebezpečnější situaci, kdy by se uchazeči o zaměstnání mohli skrze žaloby na základě pouhého tvrzení mstít zaměstnavatelům za vybrání jiného uchazeče a zaměstnavatelé by byli ve velmi obtížné důkazní situaci.

Jako o jednom z možných řešení uvažovala autorka o zavedení povinnosti zaměstnavatelů poskytnout po skončení výběru uchazečů o zaměstnání, a to na žádost konkrétních uchazečů, informace o tom, z jakých důvodů nebyli přijati. Odpovědi se jí dostalo v rozhodnutí Soudního dvůra EU o předběžné otázce ve věci C-415/10 Galina Meister v. Speech Design Carrier Systems GmbH (dále jen "Meister"). Předběžné otázky zněly:

1)*„Musí být čl. 19 odst. 1 směrnice 2006/54 [...], čl. 8 odst. 1 směrnice 2000/43 [...] a čl. 10 odst. 1 směrnice 2000/78 [...] vykládány v tom smyslu, že pracovníkovi, který doloží, že splňuje předpoklady pro zaměstnání inzerované zaměstnavatelem, musí být v případě, že do takového zaměstnání nebude přijat, přiznán nárok požadovat po zaměstnavateli, aby mu sdělil, zda přijal jiného uchazeče, a pokud ano na základě jakých kritérií k přijetí došlo?“*[291]

2)*„V případě kladné odpovědi na první otázku: Je okolnost, že zaměstnavatel požadované informace neposkytne, skutečností nasvědčující diskriminaci, ke které podle pracovníka došlo?"*[292]

Na první otázku SDEU odpověděl negativně, tedy že ze zmíněných ustanovení není možné dovodit právo na přístup k informacím, kterými disponuje zaměstnavatel. K tomu generální advokát Mangozzi ve svém stanovisku k věci Meister poukazuje na to, že z důvodu obtížnosti dokazování diskriminace žalobcem bylo upraveno sdílení důkazního břemene. Záměrně však právní předpisy nestanoví úplné obrácení důkazního břemene, protože by tím došlo k popření svobody zaměstnavatele si vybrat zaměstnance dle své vůle. Podle názoru generálního advokáta (z něhož SDEU vycházel) *„zakotvuje stávající právní úprava určitou rovnováhu, umožňující oběti uplatnit své právo na rovné zacházení a žalovanému nebýt žalován u soudů pouze na základě pouhého tvrzení (údajné) oběti. (stanovisko GA, bod 22 a 23)* ***V případě přiznání práva na přístup k informacím ve prospěch neúspěšného uchazeče o zaměstnání by pak byla tato rovnováha narušena****.“*[293]

Ačkoli SDEU uvedl, že na druhou otázku již není potřeba odpovídat, ve skutečnosti na ni v bodě 47 rozsudku odpověděl. V tomto bodě konstatoval, že *„nelze [...] vyloučit, že odepření veškerého*

[291] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.
[292] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.
[293] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.

přístupu k informacím ze strany žalovaného [tj. zaměstnavatele] může představovat jednu ze skutečností, kterou je třeba vzít v úvahu v rámci prokazování skutečností, které umožňují vycházet z domněnky, že došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci.“[294] Odůvodnění tohoto závěru vychází ze stanoviska generálního advokáta Mangozziho, ve kterém navrhl odpověď na druhou otázku ve znění: "*Podle zmíněných ustanovení musí předkládající soud chování zaměstnavatele spočívající v odmítnutí poskytnout informace požadované neúspěšným uchazečem o zaměstnání týkající se výsledku výběrového řízení a kritérií, kterými se zaměstnavatel řídil při obsazení uvedeného pracovního místa jedním z uchazečů, posuzovat tak, že se neomezí pouze na zohlednění neposkytnutí odpovědi zaměstnavatelem, nýbrž toto neposkytnutí odpovědi naopak zasadí do jeho širších skutkových souvislostí. V tomto ohledu předkládající soud může zohlednit takové poznatky, jakými jsou skutečnost, že úroveň kvalifikace uchazeče o zaměstnání zjevně odpovídá pracovnímu místu, nepozvání k pohovoru a případné opětovné nepozvání téhož uchazeče k pohovoru ze strany zaměstnavatele v případě, kdy přistoupil k druhému výběru uchazečů o stejné pracovní místo*."[295]

Mangozzi v dalších bodech stanoviska vysvětluje, že pokud nebude mít uchazeč právo na získaní informací, jen velmi obtížně se mu povede předložit důkazy o tom, že došlo k diskriminaci. A to proto, že zaměstnavatel je obvykle jedinou osobou, která disponuje informacemi, jež mohou nasvědčovat o diskriminaci. Tuto argumentaci zohledňuje SDEU v rozhodnutí Meister v bodu 44 a 45 a dochází k závěru, že pokud soudy posuzují skutečnosti poukazující na diskriminaci, musí stanovovat obecně nižší požadavky. A to proto, aby uchazečům, kteří mají skutečně velmi těžkou důkazní situaci, umožnil přístup k účinné soudní ochraně. To znamená, že neposkytnutí informací o tom, proč zaměstnavatel vybral někoho jiného, samo o sobě k přenosu důkazního břemene nevede, ale v kombinaci s dalšími „podezřelými“ skutkovými souvislostmi (jako například, že tento uchazeč plně naplňuje všechna stanovená kritéria, a přesto nebyl ani pozván k pohovoru) vést může.[296]

Z rozhodnutí Meister tedy vyplývá, že i přes to, že SDEU neuznal právo uchazečů na přístup k informacím, tak národní soudy posuzující diskriminaci musí vždy přihlížet k tomu, zda odmítnutí přístupu k informacím neohrožuje účinnou soudní ochranu (což je jeden z cílů antidiskriminačních směrnic). Nagy to shrnuje tak, že „*doktrína effet utile tedy vyžaduje, aby neexistence informační povinnosti zaměstnavatele byla vyvážena určitou nevýhodou v rámci projednávání případné žaloby domáhající se nároků dle antidiskriminačního práva*“.[297]

---

[294] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.
[295] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.
[296] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.
[297] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.

Nagy se obává, že rozhodnutí Meister znamená zásadní průlom do sdílení důkazního břemene. Do tohoto rozhodnutí totiž musel uchazeč vždy nejprve prokázat (tj. předložit nějaké důkazy) o nerovném zacházení a jeho důvodu, aby došlo k přenosu důkazního břemene. Na základě rozhodnutí Meister by podle Nagyho mělo už postačovat pouhé tvrzení o nerovném zacházení současně se skutečností, že uchazeč naplňuje veškerá kritéria dané pracovní pozice a že došlo k odmítnutí poskytnout informace o výsledku výběrového řízení.[298]

Z výše popsaného rozhodnutí Meister vyplývá, že zavedení povinnosti informovat o důvodech nepřijetí není vhodnou cestou ke zlepšení složité důkazní situace diskriminovaných uchazečů, a potažmo tím i k zajištění vyšší šance na soudní ochranu.

Dále je nutno dodat, že i v případě, kdy uchazeč unese důkazní břemeno a dojde k jeho přenosu, je dokazování stále mimořádně komplikované. Proto autorka práce v rámci úvah de lege merenda navrhuje zavedení povinnosti zaměstnavatelů po určitou dobu (např. 6 měsíců) uchovávat veškeré podklady z výběrových řízení. I přes dosavadní neexistenci této povinnosti je však v zájmu zaměstnavatele, aby tak činil. Protože pokud tyto podklady nebude uchovávat, tak jen těžko se mu v případném soudním sporu podaří vyvrátit podezření z diskriminace.

4.3.1.2. Veřejná žaloba

Další snahu o zlepšení ochrany před diskriminací představuje návrh novely AntiDZ, který v současné době projednává Poslanecká sněmovna. Ten obsahuje již dlouho diskutované zavedení veřejné žaloby (actio popularis).

Dle stávající právní úpravy mohou žalobu ve věcech diskriminace podávat pouze samy dotčené osoby. Dle průzkumu veřejného ochránce práv z roku 2015 vyplynulo, že velká část osob považuje možnosti obětí diskriminace se bránit za velmi složité. To potvrzuje také to, že od účinnosti AntiDZ do roku 2015 bylo průměrně ročně podáno pouhých 6 žalob s námitkou diskriminace. Jejich úspěšnost je navíc velmi nízká.[299] A to i přesto, že dle zmíněného průzkumu se 66 % respondentů někdy cítilo při hledání práce diskriminováno.[300]

Účinnější ochranu by mohla zajistit právě veřejná žaloba, kterou by mohly podávat právnické osoby vymezené v současném znění § 11 odst. 1 AntiDZ v případě, že by diskriminačním jednáním bylo současně ohroženo větší množství jednotlivců, nebo „*v případě, kdy by diskriminace svým*

---

[298] NAGY, Peter. Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání. *Hospodářské noviny IHNED.cz*. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.

[299] Z 22 žalob, ve kterých domnělé oběti diskriminace požadovaly náhradu nemajetkové újmy v penězích, byli žalobci úspěšní pouze v 1 případě.

[300] Diskriminace v ČR: oběť diskriminace a její překážky v přístupu ke spravedlnosti / Shrnutí. *Veřejný ochránce práv* [online]. 2015 [cit. 2019-08-17]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Vyzkum/CZ_Diskriminace_v_CR_shrnuti.pdf

rozsahem či společenským dopadem mohla významně ohrozit veřejný zájem na rovném zacházení (...)".[301] Novinkou, kterou by novela při případném přijetí přinesla, je možnost podávat veřejnou žalobu už v momentě, kdy následky diskriminačního jednání teprve hrozí.

Největším benefitem veřejné žaloby z pohledu diskriminace při výběru uchazečů je možnost řešení systémového diskriminačního porušování práv. V těchto případech totiž neexistuje konkrétní oběť, která by mohla využít možnosti individuální žaloby. Zároveň se jedná o velmi závažný zásah do práv většího počtu osob, proti kterému je potřeba se bránit. Typickým případem jsou diskriminační inzeráty nebo přijímací dotazníky.[302]

Další nespornou výhodou je, že veřejná žaloba může zajistit ochranu obětem diskriminace, které by samy, ať už ze strachu nebo z nedostatku financí, žalobu nepodaly.

Cílem této žaloby je domoci se ukončení diskriminačního jednání a odstranění následků tímto jednáním způsobeným. Pokud by oběti diskriminace žádaly také přiměřené zadostiučinění, musely by podat vlastní diskriminační žalobu. [303]

Závěrem je však bohužel nutné konstatovat, že žádný procesní prostředek pravděpodobně nikdy úplně nevymýtí skrytou diskriminaci. Pokud je zaměstnavatel od samého počátku rozhodnut, že je ochoten přijmout pouze muže, tak mu pravděpodobně žádné opatření nezabrání, aby tak učinil. Pokud je dostatečně znalý práva, a tudíž uveřejní formálně nediskriminační inzerát, do výběrového řízení pozve všechny účastníky a jako nejvhodnějšího uchazeče vyhodnotí jednoho z mužů (i třeba přesto, že by některá z žen byla objektivně vhodnějším kandidátem), je téměř nereálné takové diskriminační jednání prokázat.Toto se projevuje zejména u velkých organizací, které mají profesionální personalisty, kteří umí v této problematice „chodit".

4.3.2. Státní úřad inspekce práce

Základ kontrolní činnosti Státního úřadu inspekce práce (dále také jen „Suip") a oblastních inspektorátů práce (dále také jen „Oip") nejen v oblasti rovného zacházení a zákazu diskriminace je upraven v ustanoveních §§ 125 a násl. ZamZ. Smyslem této kontroly je snaha o zaručení prevence v oblasti ochrany před diskriminací. Tedy snaha o to, aby k diskriminaci vůbec nedocházelo.

---

[301] Důvodová zpráva návrhu novely antidiskriminačního zákona - sněmovní tisk 424). Dostupné na: http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=424&rss-cz=0, s. 12.

[302] KOUKALOVÁ, Jana. *DISKRIMINACE A PORUŠOVÁNÍ PRÁV ZAMĚSTNANCŮ OBCHODNÍMI ŘETĚZCI V ČESKÉ REPUBLICE: Analýza programu GARDE občanského sdružení Ekologický právní servis* [online]. Brno: Ekologický právní servis, 2015 [cit. 2019-08-17]. ISBN 978–80–86544–11–3. Dostupné z: https://frankbold.org/sites/default/files/publikace/eps-diskriminace-retezce.pdf

[303] Důvodová zpráva návrhu novely antidiskriminačního zákona – sněmovní tisk 424. Dostupné na: http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=424&rss-cz=0, s.

V ustanoveních §§ 139 a násl. ZamZ jsou upraveny skutkové podstaty přestupků. Jedna ze skutkových podstat spočívá v porušení zákazu diskriminace nebo nezajištění rovného zacházení podle ZamZ, a to fyzickou i právnickou osobou.[304] Za tento přestupek může Suip nebo Oip uložit pokutu až do výše 1 000 000 Kč.

Zřízení, postavení, působnost a příslušnost Suip a Oip, jakožto kontrolních orgánů v oblasti dodržování a ochrany pracovněprávních vztahů a pracovních podmínek, stejně jako další přestupky fyzických osob a správní delikty právnických osob, práva a povinnosti inspektorů a kontrolovaných osob při zjišťování, zda k přestupkům či správním deliktům došlo, a případné sankce za porušení povinností upravuje zvláštní zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce (dále jen „zákon o inspekci práce“)“.[305]

Jedním ze základních úkolů Suip a Oip dle zákona o inspekci práce je kontrola dodržování povinností, jež vyplývají z právních předpisů, z nichž zaměstnavatelům (…) vznikají práva nebo povinnosti v pracovněprávních vztazích.[306] Mezi takové povinnosti samozřejmě patří i rovnost zacházení a zákaz diskriminace. Pokud při své kontrolní činnosti Suip nebo Oip zjistí nějaké nedostatky, mohou požadovat jejich odstranění. Pokud navíc takové nedostatky naplňují některou ze čtyř skutkových podstat přestupků či správních deliktů na úseku rovného zacházení, jež jsou upraveny v § 11 a § 24 zákona o inspekci práce, mohou uložit také pokuty.

Jako zásadní problém autorka práce shledává fakt, že zákon o inspekci práce u skutkových podstat na úseku rovného zacházení hovoří pouze o zaměstnancích, nikoli však už o uchazečích. Z toho důvodu nejsou Oip oprávněny činit kontroly a ukládat pokuty za nerovné zacházení s uchazeči o zaměstnání dle zákona o inspekci práce. Kontrolní činnost těchto orgánů je tak prováděna pouze na základě ZamZ.[307] De lege ferenda by bylo velmi vhodné v zákoně o inspekci práce rozšířit skutkové podstaty přestupků a správních deliktů také na uchazeče o zaměstnání.

Pokud se uchazeč domnívá, že zaměstnavatel zachází s uchazeči nerovně; porušuje zákaz diskriminace z důvodů vymezených v § 4 odst. 2 ZamZ; že jím zveřejněný inzerát má diskriminační povahu; vyžaduje zakázané informace dle § 12 odst. 2, nebo že kritéria pro výběr uchazečů nezaručují rovné příležitosti všem uchazečům, tj. že při svém jednání porušil zaměstnavatel § 4 nebo § 12 ZamZ, může podat písemný podnět k provedení kontroly.

Každý takový podnět je nejprve vyhodnocen co do obsahu. Pokud uchazeč potřebuje poskytnout nějaké poradenství nebo pokud orgány inspekce práce potřebují nějaké další informace k efektivnímu a cílenému provedení kontroly, tak může ještě před kontrolou probíhat komunikace mezi těmito

---

[305] Kompetence orgánů inspekce práce. *Státní úřad inspekce práce* [online]. [cit. 2019-08-23]. Dostupné z: http://www.suip.cz/pracovnepravni-vztahy/kompetence-organu-inspekce-prace/.
[306] Čl. 3 odst. 1 písm. a) zákona o inspekci práce.
[307] STÁDNÍK, Jaroslav, Petr KIELER a Martin ŠTEFKO. *Zákon o inspekci práce: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. ISBN 978-80-7478-931-1, s. 75.

subjekty. Poté dochází k samotné kontrole.[308] V případě, že kontrolní orgány na základě ní zjistí, že zaměstnavatel skutečně porušil zákaz diskriminace nebo nezajistil rovné zacházení podle ZamZ, mohou uložit pokutu až do výše 1 000 000 Kč dle § 139 odst. 3 písm. a) nebo 140 odst. 4 písm. a) ZamZ.

V roce 2018 Suip přijal celkem 45 podnětů upozorňujících na možné nerovné zacházení nebo porušení zákazu diskriminace při uplatňování práva na zaměstnaní, na jejichž základě bylo realizováno 23 kontrol. Celkem bylo v oblasti diskriminace a rovného zacházení při uplatňování práva na zaměstnání provedeno 219 kontrol, ve kterých bylo zjištěno 267 jednotlivých porušení. Nejčastěji porušení spočívalo ve zveřejnění diskriminačních inzerátů (celkem v 181 případech), diskriminaci při uplatňování práva na zaměstnání podle § 4 odst. 2 ZamZ (v 49 případech) a nerovném zacházení s uchazeči dle § 4 odst. 1 ZamZ (v 37 případech). Pokuty ovšem byly uděleny pouze v 53 případech, a to v celkové výši 253 000 Kč.[309]

4.3.3. Veřejný ochránce práv

Antidiskriminačním zákonem došlo k novelizaci zákona č. 349/1999 o Veřejném ochránci práv, čímž byl naplněn jeden z požadavků antidiskriminačních směrnic, a to aby existovala nezávislá organizace poskytující pomoc obětem diskriminace při podávání návrhů na zahájení řízení z důvodu diskriminace, vytvářející nezávislé studie a poskytující rady či doporučení.

Činnost veřejného ochránce práv (dále také jen „VOP“) v oblasti rovného zacházení stojí na třech základních pilířích:

1) Informovat.

VOP zajišťuje informovanost veřejnosti prostřednictvím vydávání doporučení, stanovisek a provádění výzkumů.

Doporučení jsou určena široké veřejnosti a „*vyjadřují se ke konkrétním projevům diskriminace ve společnosti a obsahují rady, jak se takového jednání vyvarovat*“.[310] Příkladem takového doporučení je např. doporučení ochránce k požadavku výpisu z rejstříku trestů jako kritéria pro přijetí do zaměstnání z 22. 4. 2011.

Velmi důležitou aktivitou VOP je provádění výzkumů. Díky nim je možné zjistit, zda vůbec, a případně v jaké oblasti, z jakých důvodů či jakým způsobem k diskriminaci a nerovnému zacházení dochází, a na základě těchto informací vyhodnocovat, zda je právní

[308] Státní úřad inspekce práce. *Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2018* [online]. In: . 2018, s. 138 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: http://www.suip.cz/_files/suip-f71abba7708b884d1a57285ab7950cac/rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2018.pdf, s. 51-53.
[309] Státní úřad inspekce práce. *Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2018* [online]. In: . 2018, s. 138 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: http://www.suip.cz/_files/suip-f71abba7708b884d1a57285ab7950cac/rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2018.pdf, s. 51-53.
[310] Doporučení. *Veřejný ochránce práv* [online]. [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/dop

úprava dostatečná, či jaké prostředky boje s diskriminací budou nejúčinnější. Příkladem takového výzkumu je výzkum ochránce k projevům diskriminace v pracovní inzerci ze dne 15. 6. 2011.

Stanoviska mají totožný cíl jako doporučení, ale jejich cílovou skupinou je odborná veřejnost.

2) Vzdělávat.

VOP vykonává celou řadu vzdělávacích aktivit „*mezi něž patří tematické semináře, workshopy a tréninky určené neziskovým organizacím, státní správě, zaměstnavatelům a poskytovatelům služeb*“.[311]

3) Pomáhat.

Pomoc obětem diskriminace je klíčovým pilířem. VOP má podle § 21b písm. a) zákona o Veřejném ochránci práv, povinnost poskytovat metodickou pomoc osobám, které chtějí využít soudní ochrany proti diskriminaci. To v praxi znamená, že uchazeči, kteří se chtějí bránit proti diskriminačnímu jednání, se mohou obrátit na VOP, který nejprve jejich případ posoudí z právního hlediska, vyhodnotí, zda skutečně k diskriminaci došlo a případně navrhne další postup. Prostřednictvím neziskové organizace „Pro bono aliance“ zajišťuje nemajetným osobám také bezplatnou právní pomoc. Čermák se domnívá, že stávající stav pomoci VOP není dostatečný a navrhuje rozšířit pravomoci VOP tak, aby mohl přímo jménem oběti diskriminace podávat žaloby k soudům.[312]

[311] Diskriminace. *Veřejný ochránce práv*[online]. [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace.
[312] ČERMÁK, Michal. Komplexnost úpravy antidiskriminačního práva jako překážka potírání diskriminace. In: Rovnost a zákaz diskriminace v činnosti veřejného ochránce práv. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 6. ISBN 978-80-87949-38-2.

5. Ochrana osobních údajů při výběru uchazečů o zaměstnání

Dalším důležitým právním aspektem při výběru uchazečů o zaměstnání je zpracování osobních údajů takových uchazečů a jejich ochrana. Právě touto právní materií se zabývá tato kapitola. Zaměstnavatelé při výběru uchazečů potřebují o jednotlivých kandidátech získat celou řadu osobních údajů, aby se následně mohli rozhodnout, který z nich je pro ně ten nejvhodnější. Osobní údaje jsou získávány nejčastěji ze životopisů, motivačních dopisů, dotazníků, dokumentů ověřujících kvalifikaci, či přímo od uchazečů. V některých případech jsou získávány také od bývalých zaměstnavatelů nebo z profesních sociálních sítí. Z toho důvodu musí zaměstnavatelé vědět, jaká pravidla jsou pro ně aplikovatelná. Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů) (dále také jen „GDPR“) upravuje materii ochrany osobních údajů uceleně a na všeobecné rovině. Dalšími právními prameny, které upravují ochranu osobních údajů uchazečů o zaměstnání, jsou v českém právním prostředí i ZP a ZamZ. Zpracování osobních údajů uchazečů o zaměstnání je jistě zpracováním zcela legitimním, jen je ze strany zaměstnavatelů potřeba dodržovat všechny právní požadavky (GDPR, ZP či ZamZ) tak, aby takové zpracování bylo i legálním. Z tohoto důvodu je potřeba, aby si zaměstnavatelé nastavili vnitřní procesy zpracování osobních údajů v souladu s platnou legislativou, nezneužívali svého postavení a obecně pracovali s osobními údaji uchazečů spíše restriktivně. V opačném případě může hrozit zaměstnavatelům postih ze strany dozorového úřadu či jiných veřejných autorit.

5.1. Vývoj ochrany osobních údajů v České republice

Ochrana osobních údajů byla v České republice poprvé kodifikována již v roce 1992 přijetím zákona č. 256/1992, o ochraně osobních údajů v informačních systémech. Jak vyplývá z názvu, tento zákon se zaměřoval pouze na úpravu ochrany osobní údajů v informačních systémech. Až o několik měsíců později byla přijata LZPS pokládající právní základ ochrany osobních údajů v čl. 7 LZPS garantujícím nedotknutelnost osoby a jejího soukromí [313] a v čl. 10 odst. 3 LZPS zaručujícím každému právo na ochranu před neoprávněným shromažďováním, zveřejňováním nebo jiným zneužíváním osobních údajů.[314] Komplexní zákonná úprava ochrany osobních údajů provádějící čl. 10 odst. 3 LZPS byla přijata až zákonem 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů (dále jen „zákon o ochraně osobních údajů“).[315]

Ke dni 25.5.2018 nabylo v celé EU účinnosti GDPR, které navazuje na Směrnici 95/46/ES, z níž vycházel zákon o ochraně osobních údajů. Přijetí GDPR tedy neznamená žádný zásadní převrat

[313] Čl. 7 LZPS.
[314] Čl. 10 odst. 3 LZPS.
[315] ŽŮREK, Jiří. *Praktický průvodce GDPR*. Olomouc: ANAG, 2017. ISBN 978-80-7554-097-3, s. 18-19.

v oblasti ochrany osobních údajů. Základní zásady, pojmy (až na terminologickou změnu „citlivých osobních údajů“ na „osobní údaje zvláštní kategorie“) ani působnost se zásadně nemění. Novinkou je například povinnost vést záznamy o činnostech, které se s osobními údaji provádějí; zakotvení práva na přenositelnost; povinnost ohlašovat rizikové porušení zabezpečení osobních údajů dozorovému úřadu, v České republice Úřadu pro ochranu osobních údajů (dále také jen „ÚOOÚ“); možnost přihlásit se k dodržování kodexu chování (v němž může např. profesní sdružení pro určité odvětví upravit základní zásady, postupy a požadavky na zpracování osobních údajů v takovém odvětví) nebo získat osvědčení o souladu zpracování s GDPR.[316] Další zásadní změnou je také postavení souhlasu o zpracování osobních údajů (více viz 5.3.1. Zásada zákonnosti).

Ačkoli jsou nařízení EU pro členské státy závazná a přímo použitelná, tudíž prováděcí úprava na národní úrovní není potřeba, GDPR předpokládalo přijetí adaptačního zákona. Tím se v České republice stal zákon č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů (dále jen „zákon o zpracování osobních údajů“ nebo „ZZOU“, který adaptoval GDPR a transponoval trestněprávní směrnici 2016/680[317] do českého právního řádu, a také zrušil zákon o ochraně osobních údajů.[318] Ačkoli měly adaptační zákony nabýt účinnosti současně s GDPR, ten český se stal účinným až téměř jedenáct měsíců poté.

Na rozdíl od předešlého zákona o ochraně osobních údajů již zákon o zpracování osobních údajů neobsahuje komplexní úpravu ochrany osobních údajů.[319] Jeho hlavním cílem je zajistit soulad vnitrostátní úpravy s GDPR a v některých případech využít možnosti aplikovat odchylnou úpravu. Konkrétně např. upravil obsazení a úkoly Úřadu pro ochranu osobních údajů; upřesnil subjekty, které mají mít povinně jmenovaného pověřence; přijal zvláštní úpravu zpracování osobních údajů pro vědecké, novinářské nebo umělecké účely nebo snížil věkovou hranici pro udělení souhlasu se zpracováním osobních údajů v souvislosti s nabídkou služeb informační společnosti na 15 let.

5.2. Klíčové pojmy

GDPR ve svém článku 4 definuje 26 klíčových pojmů. Ty nejdůležitější z nich pro další popis ochrany osobních údajů v oblasti výběru uchazečů jsou popsány v této podkapitole.

---

[316] Základní příručka k GDPR. *Úřad pro ochranu osobních údajů* [online]. 24.4.2019 [cit. 2019-08-10]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/zakladni-prirucka-k-gdpr/ds-4744/archiv=0&p1=3938
GDPR stručně. *Úřad pro ochranu osobních údajů*[online]. [cit. 2019-08-10]. Dostupné z: www.uoou.cz/gdpr-strucne/ds-4843/archiv=0&p1=2075.
[317] Celým názvem Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/680 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů příslušnými orgány za účelem prevence, vyšetřování, odhalování či stíhání trestných činů nebo výkonu trestů, o volném pohybu těchto údajů a o zrušení rámcového rozhodnutí Rady 2008/977/SVV.
[318] Současně s ním nabyl účinnosti i změnový zákon č. 111/2019 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zpracování osobních údajů.
[319] ŽŮREK, Jiří. *Praktický průvodce GDPR*. Olomouc: ANAG, 2017. ISBN 978-80-7554-097-3, s. 18-19.

5.2.1. Osobní údaj

Jak už z názvu obecného nařízení o ochraně osobních údajů vyplývá, ochrana je poskytována pouze osobním údajům. Zároveň je nutno dodat, že tato ochrana jim náleží až při jejich zpracování. Definice osobních údajů je tedy pro aplikaci obecného nařízení mimořádně důležitá, protože vymezuje oblast působnosti právní regulace.[320]

„Osobními údaji jsou veškeré informace o identifikované nebo identifikovatelné fyzické osobě identifikovatelnou fyzickou osobou je fyzická osoba, kterou lze přímo či nepřímo identifikovat, zejména odkazem na určitý identifikátor, například jméno, identifikační číslo, lokační údaje, síťový identifikátor nebo na jeden či více zvláštních prvků fyzické, fyziologické, genetické, psychické, ekonomické, kulturní nebo společenské identity této fyzické osoby.[321]

Osobním údajem tedy nejsou pouze identifikační údaje typu jméno, příjmení, adresa bydliště, rodné číslo aj., ale jakýkoli údaj týkající se identifikované či identifikovatelné fyzické osoby (nebo výkonu její práce), na základě kterého je, alespoň potenciálně, možné osobu přímo nebo nepřímo identifikovat (a to případně i za pomoci dalších prostředků nebo informací).[322] Jedná se tedy i o údaj o platu či mzdě zaměstnance, speciální označení pracovního místa, které zastává pouze jeden zaměstnanec, protože je podle něj identifikovatelný, dále také kód či číslo, které bylo zaměstnanci přiděleno, personalizovaná emailová adresa, historie prohlížení internetových stránek, IP adresa atd.[323]

A contrario z uvedené definice vyplývá, že osobními údaji nejsou údaje právnických osob ani údaje nevztahující se k identifikované či identifikovatelné fyzické osobě (tzv. anonymní údaje).

5.2.2. Zpracování

Jak už bylo řečeno, GDPR se vztahuje pouze na osobní údaje při jejich zpracování. Podle definice GDPR v čl. 4 odst. 2 lze zpracování definovat jako operaci či soubor operací, kterou provádí s osobními údaji správce či zpracovatel za konkrétním účelem, a to bez ohledu na prostředky, kterými je zpracování prováděno. Přímo v definici je také uveden demonstrativní výčet takových operací: „*shromáždění, zaznamenání, uspořádání, strukturování, uložení, přizpůsobení nebo pozměnění, vyhledání, nahlédnutí, použití, zpřístupnění přenosem, šíření nebo jakékoliv jiné zpřístupnění, seřazení či zkombinování, omezení, výmaz nebo zničení*“.[324] Zpracováním údajů může být

[320] PATTYNOVÁ, Jana, Lenka SUCHÁNKOVÁ, Jiří ČERNÝ a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): data a soukromí v digitálním světě: komentář*. Praha: Leges, 2018. Komentátor. ISBN 978-80-7502-288-2, s. 51.
[321] Čl. 4 odst. 1 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.
[322] PATTYNOVÁ, Jana, Lenka SUCHÁNKOVÁ, Jiří ČERNÝ a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): data a soukromí v digitálním světě: komentář*. Praha: Leges, 2018. Komentátor. ISBN 978-80-7502-288-2, s. 51.
[323] ŽŮREK, Jiří. *Praktický průvodce GDPR*. Olomouc: ANAG, 2017. ISBN 978-80-7554-097-3, s. 40.
[324] Čl. 4 odst. 2 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.

také celá série operací, například shromáždění informací o potenciálních uchazečích o zaměstnání, jejich vytřídění a následné oslovení.

Ačkoli se definice zpracování oproti úpravě ve směrnici 95/46/ES nemění, mezi odbornou veřejností panuje neshoda o šíři této definice. Pattynová, Suchánková, Černý a kol. se domnívají, že záměrem zákonodárce bylo definovat zpracování co nejšířeji, aby se předešlo obcházení zákona. To dokonce až v takové míře, že jakákoli aktivita, jež se týká osobních údajů, podle nich bude, až na úplné výjimky, naplňovat tuto definici.[325] Proti tomuto výkladu se důrazně vymezuje Žůrek. Ten se opírá o definici zpracování v již zrušeném zákoně o ochraně osobních údajů, která obsahovala prvek systematičnosti.[326] „*Prvek systematičnosti dával najevo, že se muselo jednat již skutečně o „kvalifikované“ nakládání s osobními údaji za určitým účelem*.“ Ačkoli tento prvek již v GDPR obsažen není, Žůrek se domnívá, „*že to neznamená, že by se tento pojem měl začít vykládat rozšiřujícím způsobem, jelikož systematičnost je imanentním znakem zpracování jako takového*“.[327] Praktický komentář GDPR se s odkazem na německou judikaturu přiklání k širší definici, zároveň však dodává, že ne každý případ, kdy někdo přistoupí k datům, je zpracováním ve smyslu definice GDPR.[328]

Klíčem pro vyřešení otázky, kdy se jedná o zpracování a kdy ne, je vždy přítomnost či nepřítomnost účelu. Pokud daná práce s údaji má (byť jen pasivní – tj. pouhé uchování) účel, jedná se o zpracování. Příkladem práce s údaji, která není zpracováním, může být oprava technických prostředků pro zpracovávání dat, při které může dojít k přístupu k údajům, ale jedná se o pouhý důsledek jiné činnosti. I přesto ale komentář doporučuje při takovéto činnosti smluvně ujednat povinnost data chránit.[329]

5.2.3. Správce a zpracovatel

Dle definice GDPR je správcem *„fyzická nebo právnická osoba, orgán veřejné moci, agentura nebo jiný subjekt, který sám nebo společně s jinými určuje účely a prostředky zpracování osobních údajů (...)“*[330] V případě výběru uchazečů je tedy správcem zaměstnavatel[331] (jako celek, ne personalista ani

[325] PATTYNOVÁ, Jana, Lenka SUCHÁNKOVÁ, Jiří ČERNÝ a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): data a soukromí v digitálním světě: komentář*. Praha: Leges, 2018. Komentátor. ISBN 978-80-7502-288-2, s. 53.
[326] Zpracování podle zákona o ochraně osobních údajů bylo definováno jako jakákoli operace či soustava operací, které správce nebo zpracovatel **systematicky** provádějí s osobními údaji.
[327] ŽŮREK, Jiří. *Praktický průvodce GDPR*. Olomouc: ANAG, 2017. ISBN 978-80-7554-097-3, s.56.
[328] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3.
[329] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3.
[330] Čl. 4 odst. 7 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.
[331] V případě, že si zaměstnavatel provádí celé výběrové řízení sám. Pokud se však rozhodne využít služeb agentury nebo jiného subjektu pro předvýběr či provedení výběrového řízení, bude situace jiná. V takovém případě nebude ve většině případů správcem pouze zaměstnavatel, ale také tento další subjekt. Důvodem proč tento další subjekt většinou není pouze zpracovatelem, ale správcem, je, že obvykle nepostupuje pouze podle instrukcí zaměstnavatele, ale také si sám určuje, jaké informace získá, k jakému účelu a jaké prostředky k tomu bude potřebovat.

útvar), který určuje účel a prostředky zpracování osobních údajů uchazečů pro provedení výběrového řízení a případné uzavření pracovněprávního vztahu. Zpracování osobních údajů se provádí na jeho odpovědnost.[332]

Zpracovatelem se podle GDPR rozumí subjekt zpracovávající (na základě pověření a pokynů správce) osobní údaje pro správce.[333] Je pouze na správci, zda se rozhodne, že bude osobní údaje zpracovávat sám, nebo využije zpracovatele. Zpracovatel tedy není povinným subjektem. Pokud jej však správce využije, zpracovatel musí postupovat v souladu jak s povinnostmi v GDPR, tak s pokyny správce, od kterých se nesmí odchýlit.[334]

Vztah správce a zpracovatele je relativně podrobně upraven v čl. 28 GDPR. Vyznačuje se zejména povinností uzavřít tzv. smlouvu o zpracování osobních údajů.

5.3. Základní zásady

V článku 5 GDPR jsou upraveny základní zásady zpracování osobních údajů, jež byly bez zásadních změn převzaty ze směrnice 95/46/ES. Nejsou jen základními interpretačními pravidly pro ostatní ustanovení GDPR, ale jsou samy přímo vynutitelné. Za jejich dodržování odpovídá správce (v případě výběru uchazečů zejm. zaměstnavatel), a to dokonce (až na výjimky) i v případě porušení zpracovatelem.[335]

Nejen, že správce musí postupovat při zpracování vždy v souladu s těmito zásadami i jinými ustanoveními GDPR, ale musí to být schopen také doložit.[336]

5.3.1. Zásada zákonnosti

Základní podmínkou zákonného zpracování osobních údajů je dle čl. 5 odst. 1 písm. a) přítomnost některého v čl. 6 odst. 1 GDPR z šesti taxativně vymezených právních důvodů (titulů) vztahujících se na všechny osobních údaje; příp. navíc také přítomnost jedné z deseti podmínek vyjmenovaných v čl. 9 odst. 2 v případě, že jsou zpracovávány osobní údaje spadající do zvláštní

Pokud by však personální agentura (či jiný subjekt) prováděla cílené operace s osobními údaje pouze na základě pokynů zaměstnavatele, je v tomto vztahu v postavení zpracovatele. V takovém případě je nutné uzavřít smlouvu o zpracování osobních údajů.

Je tedy vždy nutné individuálně posuzovat, kdo v dané konkrétní situaci určuje účel a prostředky zpracování, a je tedy správcem, a zda a případně kdo na základě pokynů údaje zpracovává, a je tedy zpracovatel.
Zdroj: Information Commissioner's Office. *Data controllers and data processors: what the difference is and what the governance implications are* [online]. , 20 [cit. 2019-08-11]. Dostupné z: https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/1546/data-controllers-and-data-processors-dp-guidance.pdf

[332] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 28.
[333] Čl. 4 odst. 8 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.
[334] ŽŮREK, Jiří. *Praktický průvodce GDPR*. Olomouc: ANAG, 2017. ISBN 978-80-7554-097-3, s. 85.
[335] PATTYNOVÁ, Jana, Lenka SUCHÁNKOVÁ, Jiří ČERNÝ a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): data a soukromí v digitálním světě : komentář*. Praha: Leges, 2018. Komentátor. ISBN 978-80-7502-288-2, s. 60.
[336] Čl. 24, odst. 1 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.

kategorie osobních údajů. Tyto právní tituly představují zákonem předvídané situace, při nichž je možné osobní údaje zákonně zpracovávat.

Šesti základními právními tituly opravňujícími ke zpracování osobních údajů jsou:

> a) souhlas subjektu údajů se zpracováním jeho osobních údajů pro jeden nebo více konkrétních účelů;
>
> b) nezbytnost zpracování pro splnění smlouvy nebo provedení opatření přijatých před uzavřením smlouvy na žádost subjektu údajů;
>
> c) nezbytnost zpracování pro splnění právní povinnosti správce;
>
> d) nezbytnost zpracování pro ochranu životně důležitých zájmů subjektu údajů nebo jiné fyzické osoby;
>
> e) nezbytnost zpracování pro splnění úkolu prováděného ve veřejném zájmu (…);
>
> f) nezbytnost zpracování pro účely oprávněných zájmů správce nebo třetí strany (…).[337]

Velká změna oproti předchozí právní úpravě nastala v postavení souhlasu se zpracováním osobních údajů. Dříve byl vnímán jako primární právní titul, dnes by k němu mělo být přistupováno až ve chvíli, kdy není možné využít jiný titul. Další výraznou změnou prošly také podmínky pro získávání souhlasu upravené v čl. 7 GDPR.[338]

Naopak bez větších změn zůstaly požadavky na souhlas, tedy aby byl svobodný, konkrétní, informovaný (tj. subjekt musí znát minimálně totožnost správce a účel zpracování) a jednoznačný.[339] Právě díky požadavku svobodného souhlasu je tento právní titul v pracovněprávních vztazích (až na absolutní výjimky) nepoužitelný. Souhlas je možné za svobodný považovat pouze v případě, že subjekt údajů má skutečnou nebo svobodnou možnost souhlas odmítnout nebo odvolat, a zároveň nesmí existovat žádné riziko nátlaku či jiných zásadních negativních důsledků v případě neudělení souhlasu. Recitál 43 GDPR výslovně uvádí příklady situací, za nichž je svoboda souhlasu diskreditována, a z toho důvodu nebude pravděpodobně souhlas považován za udělený. Jednou z těchto situací je nerovnováha mezi subjektem a správcem. Ta samozřejmě nastává i v pracovněprávních vztazích, kdy je zaměstnavatel v nadřízeném a zaměstnanec v podřízeném vztahu.[340] Proto by měl vždy zaměstnavatel

[337] Čl. 6 odst. 1 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.
[338] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 125.
[339] Recitál 42 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.
[340] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 145-146.

při zpracování osobních údajů svých zaměstnanců, ještě více než jiní správci, upřednostňovat jiné právní tituly.

Zpracování osobních údajů na základě vymezených právních titulů však není jedinou podmínkou splnění zásady zákonnosti. Zpracování dále nesmí být prováděno za nelegálním nebo nelegitimním účelem. Nelegálním účelem není myšlen pouze rozpor s GDPR, ale s celým právním řádem.

5.3.1.1. Právní tituly užívané při výběru uchazečů

5.3.1.1.1. Právní tituly užívané při výběrovém řízení

Určení právního titulu, na základě kterého je zaměstnavatel v průběhu výběrového řízení oprávněn zpracovávat osobní údaje uvedené zejm. v zaslaných životopisech, motivačních dopisech, dotaznících nebo dokumentech prokazujících dovednosti a kvalifikaci, není tak jednoduché (nebo minimálně jednoznačné), jak by se mohlo zdát. Mezi odbornou veřejností se vytvořily dva základní názorové proudy. Primárně je pro určení právního titulu potřeba stanovit účel zpracování. Ten je v tomto případě zcela zřejmý, jedná se o řádné provedení výběrového řízení s cílem vybrat nejvhodnějšího kandidáta, kterému bude případně nabídnuto uzavření pracovněprávního vztahu.

Početnější skupina v čele s Žůrkem se přiklání k názoru, že zaměstnavatelé mohou v průběhu výběrového řízení zpracovávat osobní údaje uchazečů na základě titulu upraveného v čl. 6 odst. 1 písm. b), tedy z důvodu nezbytnosti zpracování pro provedení opatření přijatých před uzavřením smlouvy na žádost subjektu údajů. Odůvodněním tohoto názoru je fakt, že uchazeči sami odesláním svých přihlášek do výběrového řízení společně s životopisy (a případně dalšími doklady) projevují zájem uzavřít pracovní smlouvu a výběrové řízení je opatřením a procesem, jež je nutné před uzavřením pracovněprávní smlouvy provést.[341]

Druhá skupina, reprezentovaná některými soukromými společnostmi zabývajícími se interpretací a aplikací GDPR[342], dává přednost právnímu titulu podle čl. 6 odst. 1 písm. f), jež je v GDPR upraven nově. Tato skupina tak oprávněnost zpracování odůvodňuje nezbytností pro oprávněné zájmy správce. U tohoto právního titulu je upravena výjimka pro případy, kdy nad oprávněnými zájmy správce (zaměstnavatele) převáží zájmy nebo základní práva a svobody subjektu údajů (uchazeče). Z tohoto důvodu musí zaměstnavatel vždy ještě před zahájením zpracování provést tzv. test proporcionality (někdy označován jako balanční test), jehož cílem je vyhodnocení, zda nad oprávněnými zájmy zaměstnavatele nepřevažují zájmy, práva nebo svobody uchazečů. Vzhledem k tomu, že uchazeči

[341] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 38.
[342] Např. GDPR Solutions a.s., jejímž vedoucím metodickým pracovníkem a autorem odborných koncepcí společnosti je RNDr. Igor Němec, který dlouhodobě zastával pozici předsedy Úřadu pro ochranu osobních údajů.

předávají své osobní údaje dobrovolně, k jasnému účelu (výběrovému řízení), je zpracování zaměstnavatelem zcela očekávané, a obvykle nedochází k dalšímu sdílení osobních údajů s dalšími subjekty. Údaje jsou přístupné pouze uzavřenému okruhu osob (obvykle pouze personalistům a vedoucím pracovníkům), není tak pravděpodobně důvod, proč by měl balanční test mít záporný výsledek.[343]

Dle autorky této práce přicházejí v úvahu oba popsané právní tituly. Oprávněný zájem je velmi flexibilní právní titul, není tudíž důvod, proč by zpracování dobrovolně předaných osobních údajů za účelem provedení výběrového řízení pod něj spadat nemělo. O tom, že zaměstnavatel je oprávněn zpracovávat osobních údaje uchazečů o zaměstnání v průběhu výběrového řízení na základě právního titulu „nezbytnosti zpracování osobních údajů uchazečů pro jednání o uzavření smlouvy“[344] (tj. titulu obdobnému dnes účinnému čl. 6 odst. 1 GDPR), se vyjádřil ÚOOÚ již v roce 2013 (tj. v době účinnosti zákona o zpracování osobních údajů, který oprávněný zájem mezi právní tituly nezahrnoval).[345] Navíc není vyloučeno zpracovávat osobní údaje na základě vícero právních titulů. I přesto by ale autorka této práce upřednostňovala právní titul upravený v čl. 6 odst. 2 písm. b). Hlavním argumentem je komplikovanost a rizikovost použití právního titulu v čl. 6 odst. 2 písm. f) (tj. oprávněného zájmu), zejm. s ohledem na povinnost provedení balančního testu, práva uchazečů podat námitku dle čl. 21 GDPR, a s ním souvisejícího práva na výmaz podle čl. 17 GDPR. Právo vznést námitku je zakotveno jako obrana subjektů údajů, protože v případě zpracování z titulu oprávněných zájmů nemají možnost toto zpracování předem ovlivnit.[346]

5.3.1.1.2. Právní tituly užívané pro delší uchování životopisů (příp. dalších dokladů) po skončení výběrového řízení

Po skončení výběrového řízení má zaměstnavatel povinnost zlikvidovat či anonymizovat[347] osobní údaje všech neúspěšných kandidátů. V praxi však existují dva velmi důležité důvody, proč je mnohem vhodnější si některé životopisy, a případně i jiné dokumenty ponechat.

Tím prvním důvodem je možnost budoucího soudního sporu ohledně průběhu a výsledků výběrového řízení. Riziko, že se některý neúspěšný kandidát (byť i neoprávněně) bude domáhat svých

---

[343] Za jakých podmínek a jak dlouho uchovávat životopisy neúspěšných uchazečů o zaměstnání?. *GDPR solutions*[online]. [cit. 2019-08-12]. Dostupné z: https://www.gdprsolutions.cz/za-jakych-podminek-a-jak-dlouho-uchovavat-zivotopisy-neuspesnych-uchazecu-o-zamestnani/.
UCHAZEČI O ZAMĚSTNÁNÍ. *GDPR specialist* [online]. [cit. 2019-08-12]. Dostupné z: http://gdprspecialist.com/uchazeci-o-zamestnani/.
[344] § 5 odst. 2 písm. b) zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů.
[345] Ke zpracování osobních údajů uchazečů o zaměstnání. *Úřad pro ochranu osobních údajů* [online]. 2013 [cit. 2019-08-12]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/ke-zpracovani-osobnich-udaju-uchazecu-o-zamestnani/d-1587.
[346] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 132.
[347] Anonymizací se označuje postup, jehož cílem je upravit osobní údaje takovým způsobem, že není možné určit totožnost fyzické osoby, jež se ty údaje týkají, a to ani sloučením s jinými údaji, ke kterým má správce přístup.

práv u soudu, tu bude vždy. Proto je velmi vhodné si ponechat případné důkazy, a to zvláště s ohledem na obrácené důkazní břemeno, které je aplikovatelné u diskriminačních sporů. V těchto případech může zaměstnavatel zpracovávat osobní údaje, jež by mohly sloužit jako důkazy v případném soudním sporu, maximálně po dobu běhu promlčecí lhůty žalobních nároků a promlčecí lhůty odpovědnosti za přestupek. Jediným žalobním nárokem v tomto případě může být nárok na náhradu nemajetkové újmy v penězích, u něhož činí promlčecí lhůta 3 roky. Stejně dlouhá promlčecí lhůta je i u přestupků za porušení zákazu diskriminace nebo nezajištění rovného zacházení podle ZamZ.[348] Právním titulem pro tento účel zpracovávání je oprávněný zájem.[349]

Druhým důvodem je případné budoucí oslovení neúspěšného uchazeče s novou nabídkou práce. To je vhodné zejména z personalistického a ekonomického hlediska, neboť zaměstnavatel může ušetřit nemalé náklady vynaložené na získávání uchazečů, zvlášť když jej dotyčný uchazeč už dříve zaujal. Ačkoli je výše popsáno, že právní titul souhlasu se zpracováním je z důvodu nadřízeného a podřízeného, tj. nerovnovážného vztahu mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem v pracovněprávních vztazích, téměř vyloučen, zpracování osobních údajů za účelem eventuální budoucí nabídky práce představuje jednu z mála výjimek, kdy je možné souhlas zajistit. Tento souhlas musí samozřejmě splňovat všechny zákonné náležitosti upravené v čl. 7 GDPR. I v tomto případě je doba zpracování velmi omezená. Její délka není výslovně upravena, v praxi se dovozuje, že přiměřenou dobou by mělo být 6 měsíců.

Je možné se setkat i s názory, že druhou variantou je *„pak podložit další zpracování osobních údajů neúspěšného uchazeče o zaměstnání titulem spočívajícím v oprávněném zájmu zaměstnavatele. Tento oprávněný zájem bude spočívat v realizaci zájmu zaměstnavatele na ponechání si kontaktů, životopisů a dalších ve výběrovém řízení získaných údajů potenciálně zajímavých uchazečů a jejich kontaktování ohledně budoucího výběrového řízení. Při zvolení této varianty (…) je pak zapotřebí dotčené uchazeče o existenci a realizaci oprávněného zájmu zaměstnavatelem řádně informovat a dát jim možnost vyslovit s dalším zpracováním osobních údajů nesouhlas (tzv. právo vznést námitku dle čl. 21 GDPR)“.*[350] Tento postup je však poměrně rizikový a odvážný. Z tohoto důvodu se autorka práce přiklání spíše k variantě získání souhlasu uchazeče se zpracováním.

5.3.1.1.3. Právní titul užívaný pro výběr uchazečů personálními agenturami

Personální agentury (či jiné subjekty vyhledávající a vybírající kandidáty) zpracovávají osobní údaje uchazečů na základě oprávněného zájmu. Britský úřad pro ochranu osobních údajů (The

[348] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 120.
[349] Akademie GDPR – Svaz průmyslu a dopravy ČR. *Příloha k Průvodci pro přípravu obcí na požadavky GDPR: Modelové situace obce* [online]. 2018 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://www.mvcr.cz/gdpr/soubor/gdpr-modelove-situace-zverejnovani-v-obecnim-periodiku.aspx.
[350] DAVID, Jaroslav. Jak by měl zaměstnavatel naložit s osobními údaji neúspěšných, ale přesto potenciálně zajímavých uchazečů o zaměstnání? *Právní prostor* [online]. 24.01.2019 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/jak-by-mel-zamestnavatel-nalozit-s-osobnimi-udaji-neuspesnych-ale-presto-potencialne-zajimavych-uchazecu-o-zamestnani.

Information Commissioner's Office) (dále také jen „ICO") oprávněný zájem v takovýchto případech vysvětluje tak, že pokud se uchazeč obrátil na danou agenturu s tím, že má zájem o vyhledání zaměstnání a zaslal jim za tímto účelem svůj životopis, tak i přesto, že k tomu nedal výslovný souhlas, lze předpokládat, že to učinil s vědomím toho, že agentura bude jeho osobní údaje zpracovávat, a to včetně předání jeho životopisu svým klientům (potenciálním zaměstnavatelům). Toto je zároveň dostatečně silný argument pro tvrzení, že před oprávněným zájmem agentur na zpracování osobní údajů v tomto případě nemají přednost jiné zájmy nebo základní práva a svobody uchazeče.[351]

5.3.1.1.4. Právní titul užívaný při výběru zaměstnanců veřejné správy

Zpracování osobních údajů při výběrových řízení zaměstnanců veřejné správy je odůvodněno zcela jiným právní titulem. Jak bylo popsáno v podkapitole „3.1. Postup při výběru uchazečů o zaměstnání", pracovní místa zaměstnanců veřejné správy (státních zaměstnanců a úředníků územní samosprávy) mohou být obsazována, pokud zákon nestanoví jinak, pouze na základě výběrových řízení. V případě těchto výběrových řízení navíc zvláštní zákony[352] upravují údaje, které uchazeči musí v přihlášce orgánům veřejné správy poskytnout. Z toho plyne, že jsou příslušné orgány veřejné správy oprávněny zpracovávat osobní údaje z důvodu nezbytnosti pro splnění právní povinnosti, která se na ně jako na správce vztahuje (čl. 6 odst. 1 písm. c) GDPR).[353]

5.3.1.1.5. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů spadajících do zvláštní kategorie osobních údajů

V čl. 9 odst. 1 GDPR jsou taxativně vypočteny osobní údaje spadající do tzv. zvláštní kategorie osobních údajů. Jejich zpracování je, až na výjimky uvedené v druhém odstavci téhož článku, zakázáno. Do zvláštní kategorie osobních údajů patří také údaje o zdravotním stavu, které někdy zaměstnavatel při výběru uchazečů může (či dokonce musí) zpracovávat. Jedná se zejm. o případy, kdy je zdravotní způsobilost upravena ve zvláštních předpisech[354] jako jedna z podmínek vzniku pracovněprávního vztahu, nebo kdy zaměstnavatel potřebuje zpracovávat tyto údaje k tomu, aby dostál své povinnosti „*nepřipustit, aby zaměstnanec vykonával (...) práce, jejichž náročnost by neodpovídala jeho (...) zdravotní způsobilosti*".[355] Tyto případy spadají pod výjimku dle čl. 9 odst. 2, která opravňuje

[351] What is the 'legitimate interests' basis?. Information Commissioner's Office [online]. 22.3.2018 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/legitimate-interests-1-0.pdf.
[352] Zákon č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávných celků a o změně některých zákonů a zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě.
[353] Akademie GDPR – Svaz průmyslu a dopravy ČR. *Příloha k Průvodci pro přípravu obcí na požadavky GDPR: Modelové situace obce* [online]. 2018 [cit. 2019-08-13], s.1. Dostupné z: https://www.mvcr.cz/gdpr/soubor/gdpr-modelove-situace-zverejnovani-v-obecnim-periodiku.aspx
[354] Např. ve vyhlášce č. 277/2004 Sb., o stanovení zdravotní způsobilosti k řízení motorových vozidel pro řidiče z povolání.
[355] § 103 odst. 1 písm. a) ZP.

zpracovávání osobních údajů zvláštní kategorie (tedy i údajů o zdravotním stavu), pokud je to nezbytné *„pro účely plnění povinností a výkon zvláštních práv správce nebo subjektu údajů v oblasti pracovního práva (...)“.*[356] I po prolomení zákazu zpracovávat osobní údaje zvláštní kategorie musí k jejich zpracování správci svědčit nějaký právní titul dle č. 6 odst. 1 GDPR.[357]

5.3.1.1.6. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů získaných ze sociálních sítí

Zaměstnavatelé často využívají profesní sociální sítě (zejm. sociální síť LinkedIn) k získávání některých nových informací o uchazečích nebo k prověřování pravdivosti těch, které již získali. Na úvod do této problematiky je potřeba říci, že samotné prohlížení veřejně přístupných profilů uchazečů není zpracováváním v režimu GDPR. Při pouhém prohlížení profilů představuje možné riziko spíše porušení některých z ustanovení ZP a ZamZ týkajících se minimalizace údajů, a to především pak možné porušení § 316 odst. 4 ZP, protože ten, na rozdíl od ostatních ustanovení, také výslovně upravuje zákaz získávat vymezené informace (nejen požadovat), a to i prostřednictvím třetích osob. Žůrek zdůrazňuje, že v dnešní době je za třetí osoby nutné pokládat i sociální sítě.[358]

Ke zpracování osobních údajů ze sociálních sítí (např. pokud si je chce zaměstnavatel zapisovat do svých poznámek či evidence uchazečů) však zaměstnavatel potřebuje platný právní titul. Žůrek v tomto případě vykládá GDPR celkem extenzivně a domnívá se, že zaměstnavatel je oprávněn zpracovávat osobní údaje na základě právního titulu spočívajícím v nezbytnosti pro provedení opatření před uzavřením smlouvy na žádost uchazeče (čl. 6 odst. 1 písm. b GDPR). [359]

Pracovní skupina podle článku 29[360] naopak vykládá Směrnici Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES (jež obsahovala velmi obdobnou úpravu jako dnes GDPR) pro tuto problematiku poměrně restriktivně, a ve svém stanovisku 2/2017 došla k závěru, že zaměstnavatel je oprávněn zpracovávat veřejně dostupné informace získané ze sociálních sítí pouze „*je-li to nezbytné například pro posouzení zvláštních rizik ve vztahu k uchazeči pro konkrétní funkci*“, a to na základě právního titulu čl. 7 písm. f) Směrnice Evropského parlamentu a Rady 95/46/ES (právního titulu oprávněného zájmu, jenž je dnes upraven v čl. 6 odst. 1 písm. f) GDPR).[361]

Na čem se oba uvedené zdroje shodují je to, že uchazeč musí být o takovémto zpracování údajů ze sociálních sítí vždy dobře a předem informován (např. skrze text v náborovém inzerátu.

---

[356] Čl. 9 odst. 2 písm. b) GDPR.
[357] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 43.
[358] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 116–117.
[359] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 116–117.
[360] Tato pracovní skupina byla zřízena podle článku 29 směrnice 95/46/ES. Jedná se o nezávislý evropský poradní orgán pro otázky ochrany údajů a soukromí.
[361] PRACOVNÍ SKUPINA PODLE ČLÁNKU 29. *Stanovisko 2/2017 ke zpracování osobních údajů na pracovišti* [online]. In: 2017, s. 9–10. [cit. 2019-08-16]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=30203.

Závěrem je nutné zdůraznit, že tato podkapitola pojednává o profesních sociálních sítích typu LinkedIn, na které fyzické osoby dobrovolně vkládají informace týkající se téměř výhradně jejich pracovního života, a to mimo jiné i za účelem sebeprezentace potenciálním zaměstnavatelům. S ohledem na výše popsané by tak nemělo docházet k získávání zakázaných informací podle § 316 odst. 4 ZP. Navíc se bude u těchto sociálních sítí snáze obhajovat oprávněnost zájmu. Oproti tomu „klasické“ sociální sítě typu Facebook, Instagram, Twitter aj. obsahují zejm. osobní údaje o rodinném stavu, koníčcích, politických názorech, víře a dalších, jež má zaměstnavatel zakázané získávat, a na jejichž základě mohou být uchazeči diskriminováni. V takovém případě by riziko porušení § 316 odst. 4 ZP mohlo být vyšší.

5.3.1.1.7. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů získaných z testů nebo od bývalých zaměstnavatelů

Zdrojem informací, na jejichž základě si zaměstnavatel vybírá své budoucí zaměstnance, nemusí být pouze uchazeč (a jím předložené dokumenty) nebo jeho sociální sítě, ale také jím vypracované testy nebo reference od bývalého zaměstnavatele.

Relativně často využívanou výběrovou metodou jsou různé, např. psychometrické či znalostní testy. Jejich výsledky jsou samozřejmě osobním údajem. Proto je možné je provádět pouze s předchozím souhlasem podle čl. 6 odst. 1 písm. a) GDPR.

Velmi dobrým zdrojem informací o uchazeči je také reference od bývalého zaměstnavatele. Jen těžko by však zaměstnavatel obhajoval oprávněný zájem k jejímu získání. Proto i v tomto případě musí zaměstnavatel získat předchozí souhlas uchazeče, aby bývalého zaměstnavatele mohl kontaktovat.

5.3.2. Zásada korektnosti a transparentnosti

Zásada korektnosti a transparentnosti je upravena v čl. 5 odst. 1 písm. a) GDPR. Základním požadavkem zásady korektnosti[362] je zpracovávání osobních údajů vždy pouze takovým způsobem, který mohou subjekty údajů důvodně očekávat, a který pro ně nebude mít neopodstatněně nepříznivé účinky.

Další požadavek spočívá v legálním a legitimním způsobu získání údajů. Pokud správce získal údaje oklamáním, lstí nebo jiným obdobným způsobem, tak jen těžko bude jejich zpracování korektní (férové). ICO zdůrazňuje, že správce musí zpracovávat údaje v souladu se zásadou korektnosti vůči

[362] V anglické verzi je zásada korektnosti nazvána jako „principle of fairness“. Férové zpracovávání tuto zásadu vystihuje lépe, než korektní.

všem subjektům údajů. To znamená, že pokud bude dané zpracování údajů korektní (férové) vůči většině subjektů údajů, ale třeba i jen vůči jedinému subjektu ne, nebude tato zásada naplněna.[363]

Zásada transparentnosti znamená především otevřenost a transparentnost ohledně totožnosti správce, účelu zpracování, způsobu nakládání s osobními údaji a příp. i ohledně dalšího zpřístupňování. Transparentnost je velmi důležitá za všech okolností, ale pokud jsou zpracovávány údaje, které správce nezískal přímo od subjektů údajů, její důležitost ještě vzrůstá. A to z toho důvodu, že bez toho, aniž by subjekty alespoň věděly, že jsou jejich údaje shromažďovány nebo jinak zpracovávány, se nemohou nijak právně bránit. Veškeré informace a sdělení musí být snadno dostupné, srozumitelné a jasné. [364]

V praxi se tyto zásady promítají zejména v povinnosti informovat subjekty údajů o způsobu zpracování v rozsahu čl. 13 a 14 GDPR a způsobem popsaným v čl. 12 GDPR. Porušením těchto zásad bude také odepření práva na přístup podle čl. 15 GDPR.[365]

5.3.2.1. Informační povinnost správce při výběru uchazečů

Správce (dále v této podkapitole pro zjednodušení jen jako „zaměstnavatel“, avšak se zdůrazněním, že správcem nemusí být vždy jen zaměstnavatel, ale také např. personální agentura či jiný subjekt) má povinnost nejpozději těsně před získáním osobních údajů uchazeče informovat o zpracování jejich údajů. Smyslem informační povinnosti je podat uchazečům adekvátní informace, aby se mohli rozhodnout, zda chtějí za daných podmínek své osobní údaje poskytnout, nebo aby alespoň věděli, že ke zpracování jejich údajů dochází, a měli tak možnost využít svá další práva s takovým zpracováním související.

Tuto povinnost musí zaměstnavatel plnit jak vůči uchazečům, kteří mu tyto údaje chtějí poskytnou sami (zasláním životopisu, sdělením při osobním pohovoru atd.)[366], tak i vůči těm, jejichž osobní údaje chce získat z jiných zdrojů (např. z profesní sociální sítě či od bývalého zaměstnavatele).[367]

Zaměstnavatel musí být v případě sporu připraven prokázat řádné splnění této povinnosti, proto se nedoporučuje informovat pouze ústní formou, ale také písemně, elektronicky či jinými vhodnými

[363] Lawfulness, fairness and transparency. In: *Guide to the General Data Protection Regulation (GDPR)* [online]. Information Commissioner's Office, 22.5.2019 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr-1-0.pdf, s. 22.
[364] Lawfulness, fairness and transparency. In: *Guide to the General Data Protection Regulation (GDPR)* [online]. Information Commissioner's Office, 22.5.2019 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr-1-0.pdf, s. 23.
[365] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 106–107.
[366] Čl. 13 GDPR.
[367] Čl. 14 GDPR.

prostředky. Články 13 odst. 1 GDPR[368] a 14 odst. 1 GDPR[369] obsahují (obdobný) výčet informací, jež musí zaměstnavatel vždy[370] poskytnout. Jsou jimi:

a) totožnost a kontaktní údaje zaměstnavatele (příp. zástupce či pověřence);

b) účel a právní základ zpracování (titul);

c) oprávněné zájmy (pokud je využíván tento právní titul);

d) případní příjemci osobních údajů;

e) případný úmysl předat osobní údaje do zahraničí.

f) kategorie dotčených osobních údajů (a to pouze u těch předaných jinak, než přímo od subjektu údajů).[371]

V druhých odstavcích článků 13 a 14 GDPR jsou vypočteny další informace, jež musí zaměstnavatel podat, pokud je to nutné pro zabezpečení spravedlivého a transparentního zpracování údajů. Smyslem tohoto ustanovení je zajistit plnou informovanost i v případě, kdy je zpracování údajů ovlivněno nějakou specifickou okolností, a to na straně subjektu (např. subjektem je dítě) i na straně správce. Mezi tyto informace patří: doba uložení osobních údajů, práva subjektu údajů (např. existence práva požadovat přístup k osobním údajům, jejich opravu nebo výmaz, existence práva odvolat souhlas se zpracováním osobních údajů aj.) či důvod poskytnutí osobních údajů.

S informacemi o zpracování, jak je popsáno výše, musí zaměstnavatel uchazeče seznámit dříve, než dané údaje získá. Velmi vhodným praktickým řešením je zřízení kariérního webu organizace, jehož součástí je formulář, skrze který uchazeči mohou zasílat své životopisy a motivační dopisy. Součástí tohoto formuláře by měl být minimálně hypertextový odkaz na informace o zpracování osobních údajů. Ještě vhodnější se zdá být povinnost odkliknutí potvrzení, že se uchazeč s těmito informacemi seznámil. V případě,
že zaměstnavatel už před zahájením výběrového řízení ví, že bude mít zájem si osobní údaje ponechat i po určitou dobu po skončení tohoto řízení, tak je velmi vhodné, aby součástí formuláře byla i druhá možnost zakliknutí, tentokrát souhlasu dle čl. 6 odst. 1 písm. a) se zpracováním i po skončení výběrového řízení, a to po určitou konkrétně definovanou dobu. Tato zaklikávací okna by samozřejmě měla být před políčkem odeslat.

Běžnou praxí je zasílání životopisů a motivačních dopisů na speciálně zřízený email zaměstnavatele, který slouží pouze k těmto účelům, a na němž bývá nastavena automatická odpověď obsahující informace o ochraně osobních údajů. Vzhledem k tomu, že jsou tyto informace uchazečům doručeny až po samotném získání osobních údajů, nelze tento způsob považovat za vhodný. V takovém

[368] Pro osobní údaje získané přímo od subjektu těchto údajů.
[369] Pro osobní údaje získané jinak, než přímo od subjektu těchto údajů.
[370] Až na výjimky podle čl. 14 odst. 4 GDPR, tedy až na informace, které uchazeč již má a do té míry, v níž je má.
[371] Čl. 13 odst. 1 a) – f), čl. 14 odst. 1 a) – f).

případě je potřeba, aby alespoň u inzerátu volného místa (který je obvykle na webu organizace) byly uvedeny informace o zpracování osobních údajů.

Pokud organizace používá papírový dotazník, je žádoucí, aby přímo na něm byly uvedeny alespoň základní informace o zpracování osobních údajů uchazečů.[372]

5.3.3. Zásada omezení účelu

Zásada omezení účelu spočívá v určitém a výslovném vymezení legitimního účelu a následné povinnosti zpracovávat údaje pouze pro tento účel, a to samozřejmě způsobem, jenž tomuto účelu odpovídá. Důležitost této zásady tkví zejm. v tom, že vymezení účelu je podkladem pro určení právního titulu zpracování osobních údajů, a také se od této zásady odvíjí další zásady, jako jsou minimalizace údajů nebo omezení uložení osobních údajů. Účel musí být určen nejpozději při shromažďování osobních údajů.[373]

Účely zpracování osobních údajů při výběru uchazečů mohou být například stanoveny jako:

a) řádné provedení výběrového řízení na konkrétní volné pracovní místo;

b) plnění práv a povinností souvisejících s postupem před případným vznikem pracovněprávního vztahu;

c) příprava případné pracovní smlouvy nebo dohody o práci konané mimo pracovní poměr.

U dalšího zpracování osobních údajů po výběrovém řízení může účelem být „uchování dokladů pro prokázání správnosti postupu při výběrovém řízení v případném soudním sporu“ nebo „evidování osoby uchazeče a nabízení obdobných pracovních příležitostí“.

5.3.4. Zásada minimalizace údajů

Dle zásady minimalizace údajů je možné zpracovávat pouze ty osobní údaje, jež jsou „*přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah ve vztahu k účelu,*“ pro který jsou zpracovávány.[374]

Porušením této zásady je také například kopírování osobních dokladů uchazečů. Zákaz pořizování kopií občanských průkazů a cestovních dokladů je navíc výslovně zakázán

[372] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 76.
[373] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 107–108.
Čl. 5 odst. 1 písm. b) GDPR.
[374] Čl. 5 odst. 1 písm. c) GDPR.

ve zvláštních zákonech.[375] Pro řidičské průkazy tento zákaz upraven není, ale i přesto by mělo stačit poznamenání si, zda a případně jakou skupinu (či podskupinu) řidičského oprávnění uchazeč má. Navíc si zaměstnavatel musí dát pozor na to, zda je řidičský průkaz informací, která bezprostředně souvisí s výkonem jeho práce, aby neporušil § 316 odst. 4 ZP. Totéž platí např. i pro výpisy z rejstříku trestů nebo doklady o vzdělání.[376]

5.3.4.1. Vzájemný vztah ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích

Ustanovení, jejichž cílem je omezit rozsah údajů, které může zaměstnavatel o uchazeči získávat nebo požadovat (a to buďto přímo od něj nebo od třetí osoby), je v celém právním řádu hned několik.

Jak již bylo zmíněno, základem úpravy minimalizace údajů je čl. 5 odst. 1 písm. c) přímo použitelného GDPR, jež nařizuje shromažďovat a zpracovávat pouze ty osobní údaje, jež jsou vzhledem k účelu, pro který jsou zpracovávány, „*přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah*“.[377]

Z toho plyne, že od chvíle, kdy si zaměstnavatel stanoví „provedení výběrového řízení“ jako účel shromažďování a jiného zpracovávání údajů, musí při každém zpracování zvažovat, zda právě ty konkrétní údaje jsou nezbytné, relevantní a přiměřené k provedení výběrového řízení.

GDPR navíc zakazuje ve svém článku 9 (až na taxativně vymezené výjimky v odst. 2 písm. a)–j) tohoto článku[378]) zpracovávat osobní údaje, jež spadají do tzv. zvláštní kategorie osobních údajů (dříve byly označovány jako citlivé údaje). Zvláštní kategorie osobních údajů zahrnuje ty údaje, jimž je poskytována zvýšená ochrana, protože už jen na základě jejich citlivé povahy může při jejich zpracování dojít k ohrožení soukromí či jiných práv subjektu údajů (např. práva na rovné zacházení a zákazu diskriminace). Jsou jimi údaje „*které vypovídají o rasovém či etnickém původu, politických názorech, náboženském vyznání či filozofickém přesvědčení nebo členství v odborech, a zpracování genetických údajů, biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby a údajů o zdravotním stavu či o sexuálním životě nebo sexuální orientaci fyzické osoby*“.[379] Tento výčet je taxativní, z čehož vyplývá, že do zvláštní kategorie osobních údajů nespadá rodné číslo ani fotografie sama o sobě, ačkoli si to personalisté často myslí.[380]

---

[375] V 15a odst. 2 zákona o občanských průkazech a § 2 odst. 3 zákona o cestovních dokladech.
[376] DEMETEROVÁ, Lucie a Kateřina HAKROVÁ. A zase to GDPR! Tentokrát poznatky z praxe a auditů aneb nejčastější chyby a jak jim předejít – část I. *E-příloha AUDITOR* [online]. 2018, **2018**(8) [cit. 2019-08-15]. Dostupné z: https://www.kacr.cz/file/5542/2018-e-08.pdf, s. 9.
[377] Čl. 5 odst. 1 písm. c).
[378] Nejdůležitější výjimkou je výslovný souhlas subjektu údajů se zpracováním těchto údajů pro jeden či více účelů; nezbytnost zpracování pro účely plnění povinností a výkon zvláštních práv správce nebo subjektu údajů v oblasti pracovního práva a nezbytnost zpracování pro posouzení pracovní schopnosti zaměstnance.
[379] Čl. 9 odst. 1 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.
[380] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 22–23.

Zásada minimalizace údajů je pro pracovněprávní vztahy zakotvena také v § 12 odst. 2 ZamZ a § 30 odst. 2 a § 316 odst. 4 ZP. Tato ustanovení jsou podrobně popsána ve druhé kapitole této práce.

Ve světle obecné úpravy ochrany osobních údajů dle GDPR se však zejména ustanovení ZP zdají být nadbytečná a velmi zmatečná. Dalším problémem je celková nekoncepčnost výčtů údajů, jež zaměstnavatel nemůže získávat či požadovat. Ačkoli na tyto problémy upozorňoval Morávek[381] již v době účinnosti zákona o ochraně osobních údajů, nebyly doposud vyřešeny.

Ačkoli hlavním problémem je již zmíněná zmatečnost a nadbytečnost vnitrostátních ustanovení, tak je nutno podotknout, že pokud by taková ustanovení byla přímo v rozporu s evropským nařízením, tak v rozsahu tohoto rozporu nemohou být (absolutně) použita. Toto vyplývá z klíčové zásady evropského práva, zásady aplikační přednosti, jež vyslovil Evropský soudní dvůr ve svém rozsudku „Costa v. Enel (6/64)“ z 15. července 1964. Absolutní nemožnost použití vnitrostátních právních předpisů, jež jsou v rozporu s ustanoveními práva EU platí dokonce i v případě, že vnitrostátní právní předpis je novější než příslušná evropská norma.

Přestože je vztah nařízení a vnitrostátních zákonů zcela jasný, neznamená to, že vnitrostátní normy, jež jsou v rozporu s evropským nařízením, nemusejí být odstraněny. Povinnost odstranit rozporné normy vnitrostátního práva s evropským nařízením výslovně upravil ESD ve svém rozsudku „167/73 Komise Evropských společenství versus Francouzská republika“ ze dne 4. dubna 1974.

K tomu autorka dodává, že z důvodu právní jistoty je nutné odstranit také veškeré duplicitní ustanovení, jež mohou působit zmatečně. Proto navrhuje novelizovat pracovněprávní předpisy tak, aby úprava ochrany osobních údajů byla skutečně komplexně, jednotně a přehledně upravena pouze v GDPR.

5.3.4.1.1. Konkrétní problémy ustanovení upravujících minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích

Zákaz vyžadovat v souvislosti s jednáním před vznikem pracovního poměru od uchazeče, ale i od jiných osob, údaje, jež bezprostředně nesouvisí s uzavřením pracovní smlouvy[382], je upraven v § 30 odst. 2 ZP a vyplývá i z čl. 5 odst. 1 písm. c) GDPR. Na rozdíl od § 316 odst. 4 ZP je toto ustanovení však pouze nadbytečné, žádné výkladové problémy by v praxi přinášet nemělo.

[381] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0, s. 956–958.
[382] § 30 odst. 2 ZP.

Zákaz vyžadovat od uchazeče[383] informace, které bezprostředně nesouvisejí s (budoucím) výkonem práce a se základním pracovněprávním vztahem uvedeným v § 3 ZP[384], jenž je upraven v první větě § 316 odst. 4 ZP, je de facto již třetí úpravou toho, co zakotvil § 5 odst. 1 písm. c) GDPR. Morávek poukazuje na to, že věta první § 316 odst. 4 „*může působit poněkud zmatečně, neboť může vzbudit dojem, že se jejím prostřednictvím celá problematika vyčerpává.*“[385] Tomu je však právě naopak. Povinnost zpracovávat pouze ty osobní údaje, jež jsou vzhledem k účelu zpracovávání „*přiměřené, relevantní a omezené na nezbytný rozsah*“[386], je jen jednou z mnoha povinností, kterou zaměstnavatel, jakožto správce, při zpracování osobních údajů má (viz „5.4. Povinnosti zaměstnavatele při výběru uchazečů z pohledu GDPR“).

Bez problémů není ani věta druhá § 316 odst. 4 ZP. Ta obsahuje demonstrativní výčet informací, jež nesmí zaměstnavatel po uchazečích požadovat. Tento výčet je však nekonzistentní s výčtem údajů spadajících do tzv. zvláštní kategorie osobních údajů v rámci právní úpravy ochrany osobních údajů. „*Nereflektuje ani s právní úpravou obsaženou v antidiskriminačním zák., či v § 12 odst. 2 zák.o zaměstnanosti. Konzistentnost a logická provázanost předmětných právních předpisů je přitom z důvodu právní jistoty žádoucí. Právní úpravu obsaženou v § 316 odst. 4 větě druhé je tedy třeba brát spíše jako zbytkovou a obecnou. V návaznosti na § 363 ji však nelze opomíjet.*“[387]

Velmi problematické je i rozdělení údajů v § 316 odst. 4 ZP na absolutně zakázané (tj. ty, na které se nesmí zaměstnavatel ptát za žádných okolností) a relativně zakázané (u nichž lze zákaz za určitých okolností prolomit). Toto rozdělení totiž, ačkoli tak působí, s ohledem na úpravu ochrany osobních údajů zdaleka není finální. Zásadní problém však spočívá v relativizaci absolutního zákazu.[388] Morávek poukazuje na to, že úprava výjimky spočívající v oprávněnosti získání údajů, pokud ZP nebo jiný zvláštní předpis stanoví povinnost tento údaj zjistit, je nadbytečný. Mnohem větším problémem však je, že zakotvení této výjimky bylo provedeno natolik nešťastně, že se zdá, že platí pouze pro relativně zakázané údaje.[389]

To stále není největší problém § 316 odst. 4 ZP. Tím je relativizace absolutního zákazu. „*Z povahy věci, pokud zvláštní právní předpis stanoví, že zaměstnavatel takovou informací disponovat musí, je právní úprava ust. § 316 odst. 4 překonána. Tuto je však zřejmě možné překonat i v jiných případech, kdy takové přímé zákonné zmocnění stanoveno není, plyne-li z povahy věci, že potřeba*

[383] V podkapitole 2.3.2.2 je popsán logický výklad jež vede k závěru, že se § 316 odst. 4 nevztahuje pouze na zaměstnance, ale také na uchazeče.
[384] § 316 odst. 4 ZP.
[385] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0, s. 956–958.
[386] Čl. 5 odst. 1 písm. c) GDPR.
[387] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0., s. 956–958
[388] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0, s. 956–958.
[389] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0, s. 956–958.

zaměstnavatele takovým údajem disponovat, je legitimní. Situace, kdy tomu tak bude (zákonné zmocnění a povaha věci), se nabízí u údaje o členství v politických stranách nebo hnutích anebo o příslušnosti k církvi nebo náboženské společnosti."[390]

Jak již bylo zmíněno, i ZamZ obsahuje ustanovení provádějící zásadu minimalizace údajů. Konkrétně ve větě první § 12 odst. 2 je obsažen výčet osobních údajů, které zaměstnavatel při výběru uchazečů nesmí vyžadovat.[391] Tento výčet je velmi obdobný výčtu údajů spadajících do zvláštní kategorie osobních údajů. ZamZ navíc výslovně jmenuje pouze: informace, jež odporují dobrým mravům a osobní údaje, které neslouží k plnění povinností zaměstnavatele stanovených zvláštním právním předpisem. Zákaz vyžadování těchto informací však vyplývá z obecných zásad GDPR. Čl. 9 GDPR naopak navíc zmiňuje zákaz zpracování osobních údajů vypovídajících o zpracování genetických údajů, biometrických údajů za účelem jedinečné identifikace fyzické osoby a údajů o zdravotním stavu. Údaje o zdravotním stavu jsou však v praxi vcelku obvykle požadovány. Odůvodnění prolomení zákazu zpracovávat údaje o zdravotním stavu je popsáno v podkapitole „5.3.1.1.5. Právní titul užívaný při zpracování osobních údajů spadajících do zvláštní kategorie osobních údajů".

Stejně tak druhá věta § 12 odst. 2 ZamZ obsahuje povinnost, která se ve světle úpravy GDPR zdá být nadbytečnou. V praxi by totiž uchazeči neměli mít potřebu využít zde zakotveného práva žádat prokázání nezbytnosti daného osobního údaje, protože zaměstnavatel má povinnost ještě před získáním osobních údajů automaticky (tj. i bez vyžádání) informovat uchazeče mimo jiné i o účelu a právním titulu zpracování, čímž by mělo být osvětleno, k čemu jsou osobní údaje nezbytné. Pokud by zaměstnavatel tuto povinnost nedodržel, může uchazeč využít svého práva podat stížnost u Úřadu pro ochranu osobních údajů (či jiného dozorového úřadu členského státu) či práva na účinnou soudní ochranu (více viz 5.5. Práva uchazečů při výběru uchazečů z pohledu GDPR).

5.3.5. Zásada přesnosti

Zásada přesnosti tkví v povinnosti správce přijmout rozumná opatření, jejichž cílem je zajistit, aby osobní údaje byly zpracovávány vždy v přesné a aktualizované podobě. Rozumnými opatřeními je myšleno zejm. důsledné zajištění opravy osobních údajů v případě, že se správce dozví o jejich nesprávnosti či nepřesnosti, a jejich případná aktualizace.[392]

Četnost nutných aktualizací vždy závisí na konkrétní situaci. Vzhledem k tomu, že při výběru uchazečů by v případě nesprávnosti či nepřesnosti údajů neměla uchazečům hrozit žádná zásadní újma

[390] PICHRT, Jan. *Zákoník práce: Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. ISBN 978-80-7552-609-0, s. 956–958.
[391] § 12 odst.2 ZamZ.
[392] PATTYNOVÁ, Jana, Lenka SUCHÁNKOVÁ, Jiří ČERNÝ a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): data a soukromí v digitálním světě: komentář*. Praha: Leges, 2018. Komentátor. ISBN 978-80-7502-288-2, s. 66.

a zároveň většina zpracovávaných údajů není veřejně přístupná, tudíž by při aktualizaci zaměstnavatel nemohl nahlížet do veřejných databází, ale musel by opakovaně oslovovat uchazeče s dotazy na změny v osobních údajích, tak zaměstnavatel rozhodně nemusí denně aktualizovat veškeré databáze uchazečů. Jako rozumné opatření se jeví dohoda s uchazeči o informování při případných změnách v osobních údajích a bezodkladné zajištění opravy údajů, u nichž zaměstnavatel zjistil, že nejsou zcela správné či přesné.[393] Povinnost opravy osobních údajů je výslovně upravena v čl. 16 GDPR.

5.3.6. Zásada omezení uložení

Velmi důležitou zásadou pro ochranu uchazečů o zaměstnání je zásada omezení uložení. Ta garantuje, že osobní údaje budou uchovávány (či jinak zpracovávány) pouze po dobu nutnou pro naplnění účelu. O délce této doby by měl být uchazeč informován.

Pokud účelem zpracovávání je řádné provedení výběrového řízení, zaměstnavatel má ihned po jeho skončení povinnost veškeré údaje vymazat nebo plně anonymizovat. V případě, že zaměstnavatel získal souhlas uchazečů k dalšímu zpracovávání i po skončení výběrového řízení, musí být součástí tohoto souhlasu také přesné vymezení doby dalšího zpracovávání. Na přiměřené době zpracování vzhledem k tomuto účelu, se odborná veřejnost příliš neshoduje. Zaznívají názory, že taková doba činí od 6 měsíců až po 2 roky. Pokud je účelem uchovávání údajů i po skončení výběrového řízení obava z případných soudních sporů, nutná doba bude rovná délce promlčecích lhůt, tj. 3 rokům, více viz. „5.3.1.2. Právní tituly užívané pro delší uchování životopisů (příp. dalších dokladů) po skončení výběrového řízení“.

5.3.7. Zásada integrity a důvěrnosti

Cílem zásady integrity a důvěrnosti je zajistit řádné zabezpečení před nelegálním a nelegitimním zpracováním, stejně jako před náhodnou ztrátou, zničením či poškozením osobních údajů.[394] Konkrétní požadavky jsou upraveny v čl. 32 GDPR. Novinkou GDPR je povinnost správce ohlásit porušení zabezpečení osobních údajů Úřadu pro ochranu osobních údajů, a v některých případech i dotčeným fyzickým osobám.

[393] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 111–113.
[394] Čl. 5 odst. 1 písm. f) GDPR.

5.3.8. Zásada odpovědnosti

Zakotvení odpovědnosti za dodržení veškerých povinností, jež z výše popsaných zásad plynou, bylo už v zákoně o ochraně osobních údajů a směrnici 95/46/ES. Novou povinností, kterou přineslo GDPR, je schopnost správce tento soulad také doložit. Cílem této povinnosti je zajištění skutečného dodržování GDPR.[395] K dokládání souladu zpracování mají dopomáhat např. záznamy o činnostech zpracování, kodexy nebo osvědčení.[396]

Povinnost vést záznamy o činnostech je upravena v čl. 30 GDPR, který zároveň upravuje výčet údajů, jež musí záznamy obsahovat. Smyslem záznamů o činnostech není evidovat každodenní nakládání s osobními údaji, ale zajistit souhrnný a obecný přehled o prováděném zpracování.[397]

5.4. Povinnosti zaměstnavatele při výběru uchazečů z pohledu GDPR

Většina povinností zaměstnavatelů vychází ze základních zásad GDPR, tudíž jsou již popsány výše. Tato podkapitola proto obsahuje pouze krátké shrnutí nejdůležitějších povinností zaměstnavatelů při výběru uchazečů:

1) Zpracovávat osobní údaje pouze na základě platného právního titulu, a zároveň nepožadovat nadbytečný souhlas se zpracováním, pokud je zaměstnavatel oprávněn osobní údaje zpracovávat podle jiného právního titulu.[398]
2) Zpracovávat osobní údaje vždy pouze takovým způsobem, jenž mohou uchazeči očekávat.[399]
3) Získávat osobní údaje pouze z legálních a legitimních zdrojů. Zejm. přímo od uchazečů, z jejich životopisů, motivačních dopisů a jiných dokumentů, případně od bývalých zaměstnavatelů či ze sociálních sítí.
4) Nezpracovávat, až na výjimky, osobní údaje zvláštní kategorie.[400]
5) Poskytnout před získáním osobních údajů informace o jejich zpracování.[401]
6) Zpracovávat pouze ty údaje, jež jsou pro výběrové řízení nezbytné.[402]
7) Zpracovávat osobní údaje pouze k naplnění účelu konkrétního výběrového řízení (případně dalších vymezených účelů).[403]
8) Zpracovávat osobní údaje pouze po dobu nezbytně nutnou pro daný účel.[404]

---

[395] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 119.
[396] Základní příručka k GDPR. *Úřad pro ochranu osobních údajů* [online]. 24.4.2019 [cit. 2019-08-10]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/zakladni-prirucka-k-gdpr/ds-4744/archiv=0&p1=3938.
[397] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 59.
[398] Čl. 6 odst. 1 GDPR.
[399] Čl. 5 odst. 1 písm. b) GDPR.
[400] Čl. 9 GDPR.
[401] Čl. 12–14 GDPR.
[402] Čl. 5 odst. 1 písm. c) GDPR.
[403] Čl. 5 odst. 1 písm. b) GDPR.
[404] Čl. 5 odst. 1 písm. e) GDPR.

9) Zpracovávat údaje v přesné a aktualizované formě.[405]
10) Chránit osobní údaje za využití vhodných technických a organizačních opatření tak, aby byla zajištěna úroveň zabezpečení odpovídající danému riziku.[406] Včetně povinnosti písemného či elektronického vypracování záznamu o činnostech zpracování.[407]
11) Nahlašovat ÚOOÚ bez zbytečného odkladu (pokud možno do 72 hodin od zjištění) riziková porušení zabezpečení osobních údajů. Porušením zabezpečení údajů je zejm. náhodné nebo nelegální zničení, ztráta či neoprávněné zpřístupnění osobních údajů. Pokud je pravděpodobné, že porušení zabezpečení osobních údajů bude mít za následek vysoké riziko pro práva a svobody uchazečů, má zaměstnavatel navíc povinnost o porušení osobních údajů informovat i je. [408]
12) Být schopen doložit dodržení souladu se zásadami upravenými v čl. 5 GDPR.[409]
13) Zaměstnavatel by měl být připraven také na situaci, že uchazeč o práci může sám od sebe (bez vůle zaměstnavatele) zaslat jakémukoli zaměstnanci svůj životopis. Zaměstnavatel má dvě možnosti. Pokud pro něj daný uchazeč není zajímavý, může daný životopis zlikvidovat, a protože s údaji dále nenakládá, nejde o jejich zpracování podle GDPR. V případě, že má zaměstnavatel zájem si tento životopis uchovat protože se domnívá, že by uchazeč mohl být v budoucnu vhodným kandidátem na nějakou volnou pozici, musí od uchazeče získat jeho souhlas. Žůrek se domnívá, že tento souhlas může v některých případech vyplývat již z průvodního emailu a v takovém případě stačí zaslat uchazeči pouze informace o zpracování.[410]
14) Umožnit uchazeči naplnění jeho práv (viz níže).

5.5. Práva uchazečů při výběru uchazečů z pohledu GDPR

Nedílnou součástí ochrany osobních údajů jsou následující práva uchazečů o zaměstnání:

1) Právo na poskytnutí informací o zpracování osobních údajů

   Jedná se o jedno z práv, jehož se nemusí uchazeč aktivně domáhat, protože zaměstnavatel má povinnost poskytnout relevantní informace sám a předem. Více viz „5.3.2.1. Informační povinnost správce při výběru uchazečů“.

2) Právo na přístup ke zpracovávaným osobním údajům

   Smyslem tohoto práva je umožnit uchazečům do jisté míry kontrolovat zaměstnavatele při zpracování osobních údajů. Pokud mají uchazeči zájem o získání přístupu k údajům, které o nich zaměstnavatel zpracovává, musí nejprve aktivně podat žádost o přístup k nim.

[405] Čl. 5 odst. 1 písm. d) GDPR.
[406] Čl. 5 odst. 1 písm. f) a čl. 32 GDPR.
[407] Čl. 30 GDPR.
[408] Čl. 33 a 34 GDPR.
[409] Čl. 24 odst. 1 GDPR.
[410] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 122.

Konkrétní informace, jež má zaměstnavatel povinnost poskytnout, jsou vypočteny v čl. 15 odst. 1 GDPR.[411]

Jedná se o nejčastěji využívané právo, a to zejména proto, že ostatní práva lze využívat až v moment, kdy uchazeč ví, jaké údaje o něm zaměstnavatel má, proč jejich data zpracovává, po jakou dobu je uchovává, jak s nimi nakládá atd.

Vedle práva na přístup ke zpracovávaným osobním údajům má uchazeč také právo na bezplatné poskytnutí kopie zpracovávaných osobních údajů, jež se ho týkají. Zde je nutno zdůraznit, že GDPR, na rozdíl od § 312 odst. 3 ZP[412], hovoří o kopiích osobních údajů, ne nosičů osobních údajů. To v praxi znamená, že zaměstnavatel nemusí nutně zasílat fotokopii nosičů osobních údajů, ale postačí opis, tzn. shrnutí v písemné nebo elektronické formě.[413] Poskytnutím této kopie samozřejmě nesmí být zasaženo do práv a svobod jiných subjektů, tzn. že tato kopie nesmí obsahovat osobní údaje třetích osob, obchodní tajemství aj.[414]

Pokud uchazeč žádá více kopií, je zaměstnavatel oprávněn požadovat přiměřený administrativní poplatek.

3) Právo na opravu nepřesných či nesprávných údajů, případně na doplnění neúplných údajů

Pouze pokud bude zaměstnavatel pracovat s přesnými údaji, tak může dosáhnout svého účelu shromažďování a dalšího zpracování údajů (vybrat toho nejlepšího kandidáta). Proto je právo na opravu, jež je projevem zásady přesnosti, velmi důležité.

Uchazeč je oprávněn upozornit zaměstnavatele, že údaje, jež se ho týkají, jsou nepřesné, neúplné nebo nesprávné (zejm. protože u uchazeče došlo ke změně zpracovávaných údajů). Zaměstnavatel má povinnost bez zbytečného odkladu nepřesné údaje opravit či doplnit.[415]

4) Právo na výmaz

Uchazeč o zaměstnání má za splnění alespoň z jednoho z následujících důvodů (až na výjimky)[416] právo, aby zaměstnavatel bez zbytečného odkladu vymazal údaje, jež se ho týkají:

a) všechny účely zpracovávání byly naplněny (např. skončilo výběrové řízení; uběhla doba, po kterou byl zaměstnavatel oprávněn zpracovávat osobní údaje i po skončení výběrového řízení na základě souhlasu uchazeče atd.);

---

[411] ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. ISBN 978-80-7554-210-6, s. 78.
[412] Ten zakotvuje právo zaměstnance se seznamovat všemi způsoby s údaji obsaženými v osobním spise, jež o něm zaměstnavatel vede. Výslovně je uvedena možnost pořizování stejnopisů, komentář hovoří také např. o právu na zasílání stejnopisů.
Zdroj: BĚLINA, Miroslav a Ljubomír DRÁPAL a kol. *Zákoník práce: komentář*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2015. Velké komentáře. ISBN 978-80-7400-290-8, s. 1226.
[413] *GDPR v kostce: Praktický průvodce povinnostmi pro podniky a spolky*. V Praze: C.H. Beck, 2018. ISBN 978-80-7400-704-0.
[414] Recitál 63 obecného nařízení o ochraně osobních údajů.
[415] Čl. 16 GDPR.
[416] Odstavec 3 čl. 17 GDPR upravuje výjimky, kdy toto právo uchazeč nemá.

b) uchazeč odvolal souhlas, jež zaměstnavateli udělil (např. k uchování životopisu i po výběrovém řízení; k získávání informací z testů či od bývalého zaměstnavatele), a který byl zároveň jediným titulem, na jehož základě byly osobní údaje zpracovávány;

c) uchazeč úspěšně vznesl námitku proti zpracování dle čl. 21 GDPR (viz bod 6);

d) osobní údaje byly zpracovávány protiprávně (nejen v rozporu s GDPR, ale s jakýmkoli platným právním předpisem);

e) musí být vymazány ke splnění právní povinnosti.[417]

Zaměstnavatel musí vždy vymazat veškeré osobní údaje, a to ze všech míst, kde mohou být uloženy. To znamená, že nestačí vymazat životopisy a další dokumenty v databázích a archivech. Je nutné smazat také všechny kopie, jež si personalisté mezi sebou poslali v emailech, či poznámky, které si v průběhu pohovorů dělali atd.

5) Právo na omezení neboli blokaci zpracování osobních údajů

Za určitých okolností, jako je např. spor o to, zda jsou údaje správné či nesprávné (a tudíž zda má či nemá zaměstnavatel povinnost opravy) nebo zda je námitka podle čl. 21 odst. 1 GDPR oprávněná, má uchazeč právo, po dobu nezbytně nutnou k vyjasnění nejasností, na omezení zpracování osobních údajů. To v praxi znamená, že zaměstnavatel může osobní údaje po tuto dobu uchovávat, ale nemůže je už žádným jiným způsobem zpracovávat (např. poskytovat třetím osobám).[418]

6) Právo vznést námitku

Uchazeč má právo vznést námitku, pokud je zpracovávání údajů, jež se ho týkají, prováděno na základě právního titulu nezbytnosti pro účely oprávněných zájmů zaměstnavatele nebo oprávněných zájmů třetí strany (čl. 6 odst. 1 písm. f) GDPR)[419]. U tohoto titulu musí zaměstnavatel provést tzv. balanční test (více viz 5.3.1.1. Právní tituly užívané při výběrovém řízení). Ten se ale dělá vždy paušálně pro všechny uchazeče. V praxi tak může nastat situace, kdy práva a svobody pouze jednoho z uchazečů převáží nad oprávněným zájmem zaměstnavatele nebo třetí strany. A právě takovému uchazeči o zaměstnání GDPR umožňuje podat námitku proti zpracování. Ta by pak měla být vždy odůvodněná.[420]

Od okamžiku, kdy je zaměstnavateli námitka doručena, až do doby, kdy bude rozhodnuto o oprávněnosti vznesené námitky, musí zaměstnavatel přestat osobní údaje zpracovávat. Nejprve zaměstnavatel posoudí, zda námitka není zjevně neodůvodněná

[417] Čl. 17 odst. 1 GDPR.
[418] Čl. 18 GDPR.
[419] Druhým právní titulem, u nějž je možné podat námitku, je nezbytnost zpracování pro splnění úkolu prováděného ve veřejném zájmu nebo při výkonu veřejné moci (čl. 6 odst. 1 písm. f). Ten však při výběru uchazečů nepřichází v úvahu.
[420] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 228–229.

či nepřijatelná, tedy zda se nejedná o zjevně šikanózní výkon práv uchazeče. V takovém případě by mohl námitku s ohledem na čl. 12 odst. 5 GDPR odmítnout.

Pokud zaměstnavatel námitku ihned neodmítne, provede balanční test pro konkrétního uchazeče a vyhodnotí námitky. Na základě toho se buďto rozhodne, že jsou jeho oprávněné zájmy silnější a závažnější, než práva a svobody uchazeče, a proto pokračuje ve zpracovávání; nebo uzná, že práva a svobody konkrétního uchazeče převažují nad jeho oprávněnými zájmy a osobní údaje zlikviduje.[421]

7) Právo nebýt předmětem automatizovaného individuálního rozhodování

GDPR ve svém čl. 22 zakotvuje právo uchazeče *„nebýt předmětem žádného rozhodnutí založeného výhradně na automatizovaném zpracování, včetně profilování, které má pro něho právní účinky nebo se ho obdobným způsobem dotýká“.*[422] Recitál 71 GDPR jako příklad takového automatického zpracování výslovně uvádí „*postupy elektronického náboru bez jakéhokoliv lidského zásahu.*“[423]

Z toho plyne, že uchazeč má právo, aby o jeho vhodnosti pro zaměstnavatele nerozhodoval bez lidského zásahu počítač. Smyslem je zajistit, aby nemohlo dojít ke zcela netransparentnímu rozhodnutí na základě nějakého algoritmu, jež by mohlo způsobit neoprávněnou újmu, proti které by navíc nebyla možnost obrany.[424]

Ačkoli to přímo z jazykového výkladu čl. 22 odst. 1 GDPR neplyne, autoři českého komentáře k GDPR se s přihlédnutím k logice následujících ustanovení přiklánějí k tomu, že nebýt předmětem automatizovaného rozhodování, není právem, kterého by se měl uchazeč aktivně dovolávat, ale automatickým zákazem. Z tohoto zákazu jsou upraveny také výjimky. Z pohledu výběrového řízení je použitelná výjimka výslovného souhlasu s automatizovaným rozhodováním.[425]

8) Právo podat stížnost u dozorového úřadu

Pokud má uchazeč důvodné podezření, že zpracování jeho osobních údajů je v rozporu s GDPR, může se se svou stížností obrátit na některý dozorový úřad. Toto právo je provedeno i v zákoně o zpracování osobních údajů. Nejčastějším rozporem s GDPR je zpracování bez

[421] PATTYNOVÁ, Jana, Lenka SUCHÁNKOVÁ, Jiří ČERNÝ a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): data a soukromí v digitálním světě : komentář*. Praha: Leges, 2018. Komentátor. ISBN 978-80-7502-288-2, s. 206.
[422] Čl. 22 GDPR.
[423] Recitál 71 GDPR.
[424] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 232.
[425] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 233.

platného právního titulu podle čl. 6 GDPR, rozsah zpracování přesahující účel či ignorace uplatněných práv uchazečů.[426]

Dozorový úřad si uchazeč může vybrat. V úvahu připadá především dozorový úřad v členském státě bydliště uchazeče, místa výkonu práce nebo místa, kde došlo k údajnému porušení. [427]

Pokud dozorový úřad vyhodnotí stížnost jako oprávněnou, může ji vyřešit podle svých pravomocí. Těmi např. jsou: napomenutí zaměstnavatele, nařízení dočasného či trvalého omezení nakládání s údaji nebo uložení správní pokuty podle čl. 83 GDPR. Zákon o zpracování osobních údajů upravuje, které porušení GDPR je přestupkem a jaké pokuty za něj může český dozorový úřad (Úřad pro ochranu osobních údajů) uložit.

Podání stížnosti nevylučuje možnost využití jiných právních (správních či soudních) prostředků obrany.[428]

9) Právo na účinnou soudní ochranu

V článcích 78 a 79 GDPR je upraveno právo na účinnou soudní ochranu vůči dozorovému úřadu a vůči správci nebo zpracovateli. Využití těchto prostředků ochrany nevylučuje využití jiných správních a mimosoudních prostředků ochrany.

Ochrana vůči dozorovému úřadu spočívá v soudní ochraně proti právně závaznému rozhodnutí nebo proti nečinnosti dozorového úřadu.

Pokud má uchazeč důvodné podezření, že správce či zpracovatel zpracovává osobní údaje, jež se ho týkají, v rozporu s GDPR, má právo využít soudní ochrany. Tím je myšleno zejm. právo na podání žaloby na zdržení se dalšího zpracování nebo právo na náhradu újmy, kterou zaměstnavatel zpracováním způsobil.[429]

10) Právo na zastupování

Uchazeč se pro podání stížnosti podle čl. 77 GDPR, uplatnění soudní ochrany podle čl. 78 nebo 79 GDPR nebo uplatnění odškodnění podle čl. 82, může nechat zastoupit subjekty definovanými v čl. 80 GDPR.[430]

11) Právo na náhradu újmy a odpovědnost

---

[426] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 468.
[427] Čl. 77 odst. 1 GDPR.
[428] Čl. 77 odst. 1 GDPR.
[429] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 472.
[430] Čl. 80 GDPR.

V případě, že byla uchazeči v důsledku porušení GDPR způsobena hmotná či nehmotná újma, má právo na její náhradu. Odpovědný za újmu je vždy správce. Výjimečně, pokud zpracovatel nesplnil povinnosti stanovené GDPR určené výslovně pro něj nebo pokud jednal nad rámec (nebo dokonce v rozporu) s pokyny správce, a takovým jednáním způsobil újmu, bude za ni odpovědný zpracovatel. Pokud správce či zpracovatel prokáží, že nenesou žádnou odpovědnost za událost, jež vedla ke vzniku újmy, tak se zprošťují odpovědnosti. [431]

12) Právo odvolat souhlas

Uchazeč má právo kdykoli svůj souhlas se zpracováním osobních údajů udělený podle čl. 6 odst. 1 písm. a) GDPR odvolat. O tomto právu musí být vždy v informacích o zpracování poučen. Čl. 7 odst. 3 výslovně říká, že odvolání souhlasu musí být stejně snadné, jako je jeho udělení.[432]

Odvoláním souhlasu vzniká uchazeči nárok na uplatnění práva na výmaz. Pokud není zaměstnavatel zároveň oprávněn zpracovávat tyto osobní údaje uchazeče i na základě jiného právního titulu, má povinnost tyto údaje zlikvidovat či anonymizovat. Před tím je však velmi důležité, aby si zaměstnavatel ověřil totožnost uchazeče, aby nedošlo k situaci, kdy je např. ukončeno zpracovávání na základě žádosti jiného uchazeče, který se snaží zlikvidovat svou konkurenci.

Zcela logicky nemůže mít odvolání souhlasu zpětný účinek. Veškeré zpracování, jež bylo učiněno od platného udělení souhlasu až po jeho odvolání, je tak legální. I o tom musí být uchazeč informován ještě před tím, než udělí souhlas.[433]

[431] Čl. 82 GDPR.
[432] Čl. 7 odst. 3 GDPR.
[433] NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. ISBN 978-80-7552-765-3, s. 152.

ZÁVĚR

Cílem této diplomové práce je poskytnout co nejkomplexnější pohled na problematiku výběru uchazečů o zaměstnání. Práce má proto interdisciplinární charakter; zabývá se výběrem uchazečů jak z pohledu personalistiky, tak také jeho právní úpravou. Z právního hlediska se zaměřuje jak na obecnou úpravu právních vztahů před vznikem pracovních vztahů, tak zejména na dva nejzásadnější právní aspekty výběru uchazečů, kterými jsou úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace a ochrany osobních údajů. Dalším cílem je upozornit na případné nedostatky platné právní úpravy a předeslat návrhy na jejich odstranění. Práce má pět základních kapitol, které mají své dílčí cíle.

Kapitola 1. – Postup obsazování volných pozic

Cílem první kapitoly je zasadit výběr uchazečů o zaměstnání do kontextu personální práce. Výběr uchazečů je jednou ze čtyř na sebe navazujících činností, jejichž cílem je obsadit volnou pracovní pozici, tedy uzavřít s konkrétním (nejvhodnějším) uchazečem pracovněprávní vztah.

Na začátku této kapitoly je zdůrazněna klíčová právní zásada, jež všemi zmíněnými činnostmi prostupuje, a to zásada autonomie vůle, která vyjadřuje možnost subjektů pracovního práva upravit si své právní vztahy na základě svobodné vůle. Vzhledem k tomu, že pracovněprávní a jiné související právní předpisy upravují pouze obecné zásady obsazování volných pozic, nikoli však postup jako takový, mohou si zaměstnavatelé zvolit cestu k obsazení volné pozice dle svého vlastního uvážení, pokud zvláštní právní předpisy nestanoví jinak.

Dále se práce zaměřuje především na činnosti realizované před vstupem zaměstnance do organizace, tedy na získávání a výběr uchazečů. Předpokladem úspěšnosti těchto činností je jasná a komplexní specifikace pracovního místa a požadavků na zaměstnance, proto jsou blíže rozebrány i tyto činnosti.

U získávání uchazečů je pozornost věnována zejména okolnostem ovlivňujícím úspěch této činnosti, mezi které patří aktuální míra nezaměstnanosti, personální marketink, konkrétní požadavky na uchazeče a dopravní dostupnost organizace. Dále jsou popsány vnitřní a vnější zdroje získávání uchazečů a v přehledných tabulkách autorka shrnuje výhody i nevýhody obou těchto zdrojů. Výběrem uchazečů z personalistického hlediska se blíže zabývá kapitola třetí.

Kapitola 2. – Právní úprava výběru uchazečů o zaměstnání

Druhá kapitola představuje obecný právní rámec výběru uchazečů o zaměstnání, ze kterého práce dále vychází. Kapitola je rozdělena na tři podkapitoly zabývající se mezinárodní, evropskou a vnitrostátní právní úpravou. Z mezinárodních a evropských pramenů práva jsou popsány ty, které mají pro problematiku výběru uchazečů klíčový význam, neboť zakotvují právo na práci, ochranu soukromí (a ochranu osobních údajů) a zákaz diskriminace či nerovného zacházení. Obdobná práva zakotvují i ústavní zákony, které však navíc upravují pro tuto práci zásadní právo na svobodnou volbu povolání

a přípravu k němu, jež je detailně ve druhé kapitole popsáno, a to včetně pozitivního i negativního vymezení vycházejícího z judikatury Ústavního soudu ČR. Z negativního vymezení práva na svobodnou volbu povolání vyplývá právo zaměstnavatele nezaměstnávat někoho, koho zaměstnávat nechce. A contrario je z toho možné dále dovodit, že zaměstnavatel, pokud z jiných právních předpisů nevyplývá něco jiného, a samozřejmě za dodržení všech zákonných povinností, může nabízet zaměstnání komukoli, koho považuje pro dané pracovní místo za nejlépe vyhovujícího. Tento výklad je navíc v souladu se soukromoprávní zásadou autonomie vůle.

Zákonná úprava výběru uchazečů o zaměstnání, jež je obsažena v ZP a ZamZ, je dle autorky stručná, nikoli však nedostatečná. Zmíněné předpisy upravují zejm. kritéria výběru uchazečů, údaje, které zaměstnavatel může před vznikem pracovněprávního vztahu požadovat, povinnosti před vznikem pracovního poměru a zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace. Ačkoli je možné se setkat s názory, že by bylo vhodné také právně zakotvit např. postup a metody výběru uchazečů, autorka se domnívá, že by taková právní úprava byla v rozporu jak se zásadou ZP, podle níž je výběr uchazečů plně v kompetenci zaměstnavatele, tak se smyslem celého procesu výběru, protože jen zaměstnavatel ví nejlépe, jakého zaměstnance hledá, a je jen na něm, aby zvolil vhodný postup a jemu odpovídající metody. Pokud postup ani metody nejsou diskriminační, a jsou při nich chráněny osobní údaje uchazečů, není důvod zaměstnavatele dále limitovat právní úpravou. Navíc zaměstnavatelé u každého obsazovaného místa volí různé metody a postupy výběru uchazečů, a současně se tyto metody a postupy v reakci na aktuální situaci na trhu práce relativně rychle vyvíjejí, tudíž by z těchto důvodů byla jejich právní úprava velmi obtížná.

Dále je ve druhé kapitole rozebráno subsidiární užití OZ, a to zejména úpravy předsmluvní odpovědnosti. Za nejproblematičtější bod této úpravy vyhodnotila autorka právní posouzení lživých tvrzení uchazečů o jejich vzdělání, praxi, kvalifikaci atd. v průběhu výběrových řízení. Ačkoli je i odborná veřejnost často posuzuje jako porušení předsmluvní povinnosti smluvních stran podle § 1728 odst. 2 OZ, autorka práce rozvádí, proč se podle ní na taková jednání užije úprava omylu dle § 583 OZ.

Kapitola 3. – Výběr uchazečů

Cílem třetí kapitoly je představit proces výběru uchazečů z personalistického hlediska a aplikovat na něj konkrétní právní normy. V úvodu této kapitoly je popsána důležitost tohoto procesu a také změny, které v důsledku enormně nízké míry nezaměstnanosti nyní v oblasti výběru uchazečů nastávají. Také je zdůrazněna oboustranná povaha procesu výběru uchazečů, tedy fakt, že si nevybírá pouze zaměstnavatel uchazeče, ale také uchazeči zaměstnavatele. Dále jsou popsány důsledky, jež mohou nastat při nevhodném výběru zaměstnance.

V první podkapitole je popsán obvyklý postup při výběru uchazečů, tedy dvou či tříkolové výběrové řízení, a to včetně aktuálních trendů, kterými jsou individualizace a personalizace výběrových řízení.

Další podkapitola se zabývá kritérii výběru uchazečů, popisuje jejich právní rámec, důležitost jejich specifikace a také představuje výsledky zahraničních studie, které ukazují, že zaměstnavatelé čím dál častěji dávají přednost osobnosti uchazečů před dříve preferovanými znalostmi a zkušenostmi.

Poslední podkapitola se věnuje metodám výběru uchazečů. Jsou v ní popsány jak právní limity výběru metod, tak jednotlivé metody od těch velmi tradičních, mezi které patří dotazníky, výběrové pohovory či reference, až po ty velmi moderní, kterými jsou například gamifikovaná assessment centra. Zvláštní pozornost je věnována jediné výslovně upravené metodě v ZP, kterou je zkoumání posudků o pracovní činnosti.

Kapitola 4. – Rovné zacházení a zákaz diskriminace

Zásada rovného zacházení a zákazu diskriminace je stěžejní zásadou pracovního práva, jež značně ovlivňuje také proces výběru uchazečů o zaměstnaní. Její úpravu autorka práce považuje ve srovnání s jinými ustanoveními týkajícími se výběru uchazečů za nejproblematičtější. V této práci je nejprve popsána unijní antidiskriminační právní úprava, jež má především s ohledem na transpozice několika antidiskriminačních směrnic do českých zákonů pro vnitrostátní antidiskriminační právo zcela zásadní význam.

Poté se práce věnuje vnitrostátní právní úpravě rovného zacházení a zákazu diskriminace v pracovněprávních vztazích, která je obsažena jak v obecných pracovněprávních předpisech (tj. v ZP a ZamZ), tak i ve speciálním AntiDZ, jež se měl původně stát generální antidiskriminační normou. V práci je popsán jejich vzájemný vztah. Jedním z problémů vnitrostátní antidiskriminační právní úpravy, vedle její celkové nepřehlednosti a složitosti, je nejednotnost výčtů zakázaných diskriminačních důvodů, kterou autorka shrnuje v tabulce č. 3. Například § 4 odst. 2 ZamZ vypočítává důvody, na základě nichž není možné odepřít právo na zaměstnání. Tento výčet je však širší, než ten zakazující nerovné zacházení v § 2 odst. 3 AntiDZ. To v praxi znamená, že je podle ZamZ možné postihovat diskriminaci ve sféře uplatňování práva na zaměstnání i z jiných důvodů, než které jsou vypočteny v § 2 odst. 3 AntiDZ. Zároveň není možné se při diskriminaci z těchto jiných důvodů dovolávat ochrany podle § 10 AntiDZ, ale pouze skrze ustanovení na ochranu osobnosti v §§ 81 a 82 OZ. Obdobné platí také pro výčet upravený v § 16 odst. 2 ZP. Tato dvojkolejnost soudní ochrany proti diskriminaci je zcela nepřijatelná. **De lege ferenda by bylo vhodné minimálně rozšířit definici diskriminace podle AntiDZ i na nerovné zacházení z jiných než taxativně vymezených důvodů. Vhodnější by samozřejmě bylo přijmout skutečně komplexní antidiskriminační úpravu v AntiDZ, a odstranit duplicitní právní úpravy v obecných pracovněprávních předpisech nebo je nahradit odkazovacími normami na AntiDZ.**

Ve druhé části čtvrté kapitoly jsou antidiskriminační normy aplikovány přímo na výběr uchazečů o zaměstnaní. Jednotlivé podkapitoly této části navíc odpovídají na otázky vymezené v úvodu práce. Dílčí odpovědi se dají shrnout tvrzením, že se antidiskriminační právní úprava vztahuje také na vztahy před vznikem pracovněprávních vztahů; jedním z nejčastějších způsobů diskriminace uchazečů

o zaměstnání je zveřejnění diskriminační nabídky práce či nastavení takových hledisek pro výběr, jež nezaručují všem uchazečům rovné příležitosti; nejobvyklejším nástrojem diskriminace je pokládání otázek týkajících se skutečností, jež jsou (diskriminačními) kritérii pro výběrové řízení a vedle „klasického“ zaměstnavatele se diskriminace dopouští také například církve nebo náboženské společnosti v postavení zaměstnavatelů nebo personální agentury či agentury práce.

Poslední podkapitola čtvrté kapitoly popisuje prostředky ochrany, které mohou využít uchazeči o zaměstnání, pokud se domnívají, že průběh výběru uchazečů o zaměstnání či jeho výsledek mají diskriminační charakter. Nejprve je popsána již zmíněná dvojkolejní úprava soudní ochrany. Dále autorka popisuje úpravu sdíleného důkazního břemene, a také se zabývá otázkou, zda by zavedení povinnosti zaměstnavatelů poskytnout po skončení výběru uchazečů na jejich žádost informace o tom, z jakých důvodů nebyli přijati, bylo vhodnou cestou ke zlepšení složité důkazní situace diskriminovaných uchazečů.

V práci je poukázáno na to, že i přes zakotvení soudní ochrany proti diskriminaci průzkumy VOP[434] ukazují, že značná část obětí diskriminace považuje možnosti ochrany za velmi složité. K účinnější a snazší ochraně by mohla přispět veřejná žaloba, jež je upravena v právě projednávané novele AntiDZ. Práce detailněji popisuje její výhody. Mezi ty nejdůležitější patří možnost řešení systémového diskriminačního porušování práv, jimiž jsou např. diskriminační inzeráty nebo přijímací dotazníky. Další nespornou výhodou je, že veřejná žaloba může zajistit ochranu obětem diskriminace, které by samy, ať už ze strachu nebo z nedostatku financí, žalobu nepodaly. Navíc je veřejnou žalobu možné podávat už v době, kdy následky diskriminačního jednání teprve hrozí.

Další variantou ochrany dotčených osob je podání podnětu k provedení kontroly oblastními inspektoráty práce. Tato možnost byla však v práci kriticky hodnocena, protože zákon o inspekci práce u skutkových podstat na úseku rovného zacházení hovoří pouze o zaměstnancích, nikoli už o uchazečích. Z toho důvodu nejsou oblastní inspektoráty práce oprávněny činit kontroly a ukládat pokuty za nerovné zacházení s uchazeči o zaměstnání dle zákona o inspekci práce. Kontrolní činnost těchto orgánů je tak prováděna pouze na základě ZamZ. **De lege ferenda by bylo velmi vhodné v zákoně o inspekci práce rozšířit skutkové podstaty přestupků a správních deliktů také na uchazeče o zaměstnání.**

Dalším subjektem poskytujícím pomoc obětem diskriminace (zejména skrze vydávání doporučení a stanovisek, provádění výzkumů, vzdělávání veřejnosti a poskytování metodické pomoci obětem diskriminace) je VOP. Odborná veřejnost se i přesto domnívá, že tato pomoc není dostačující a **navrhuje rozšířit pravomoci VOP tak, aby mohl přímo jménem oběti diskriminace podávat žaloby k soudům**.

[434] Diskriminace v ČR: oběť diskriminace a její překážky v přístupu ke spravedlnosti / Shrnutí. *Veřejný ochránce práv* [online]. 2015 [cit. 2019-08-17]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Vyzkum/CZ_Diskriminace_v_CR_shrnuti.pdf

Kapitola 5. – Ochrana osobních údajů při výběru uchazečů o zaměstnání

Dalším klíčovým právním aspektem při výběru uchazečů o zaměstnání je ochrana osobních údajů těchto uchazečů. Touto problematikou se zabývá pátá kapitola práce. Zaměstnavatelé při výběru uchazečů potřebují o jednotlivých kandidátech získat celou řadu osobních údajů, aby se na základě nich mohli rozhodnout, který z uchazečů je pro ně ten nejvhodnější. Proto je zcela nezbytné, aby zaměstnavatelé při jejich zpracování dodržovali veškeré právní požadavky, které jsou upravené jak v novém, univerzálně použitelném obecném nařízení o ochraně osobních údajů, které vytvořilo všeobecný právní rámec ochrany osobních údajů pro všechny členské státy EU, tak i ty upravené v ZP a ZamZ.

Ačkoli se někteří zaměstnavatelé domnívají, že úprava osobních údajů v GDPR je zcela revoluční, nebo ještě hůře, že ochrana osobních údajů dříve v našem právním řádu nebyla zakotvena vůbec, není tomu tak. Proto se pátá kapitola v úvodu věnuje vývoji ochrany osobních údajů v České republice, a to včetně srovnání GDPR s předešlým zákonem o ochraně osobních údajů.

Dále jsou rozebrány ty nejdůležitější pojmy ochrany osobních údajů, jež upravuje GDPR, a které práce dále užívá. Jsou jimi *osobní údaj*, *zpracování*, *správce* a *zpracovatel*.

Ve třetí podkapitole jsou popsány přímo vynutitelné základní zásady ochrany osobních údajů, jež jsou upraveny v článku 5 GDPR. Tato podkapitola dále popisuje, jak konkrétní zásady ovlivňují zpracování osobních údajů při výběru uchazečů o zaměstnání, resp. jaké povinnosti z nich zaměstnavatelům plynou. Velmi podrobně je popsána zásada zákonnosti. Základní podmínkou zákonnosti zpracování osobních údajů je přítomnost alespoň jednoho z šesti základních, taxativně vymezených, právních titulů. Práce popisuje, které z těchto právních titulů jsou užívány při výběrovém řízení obecně, pro delší uchování životopisů (příp. dalších dokladů) po skončení výběrového řízení, při výběru uchazečů personálními agenturami, při výběru zaměstnanců veřejné správy, při zpracování osobních údajů spadajících do zvláštní kategorie osobních údajů, při zpracování osobních údajů získaných ze sociálních sítí a při zpracování osobních údajů získaných z testů nebo od bývalých zaměstnavatelů. Další popsanou zásadou je zásada korektnosti a transparentnosti, z níž vyplývá pro zaměstnavatele (příp. jiné správce) mimořádně důležitá informační povinnost o zpracování osobních údajů.

Při popisu zásady minimalizace údajů se autorka zaměřuje zejména na velmi problematický vztah ustanovení ZP, ZamZ a GDPR, jež upravují minimalizaci údajů v pracovněprávních vztazích. Ve světle úpravy ochrany osobních údajů v GDPR se ustanovení ZP a ZamZ zakotvující minimalizaci údajů (tj. § 12 odst. 2 ZamZ, § 30 odst. 2 a § 316 odst. 4 ZP) zdají nadbytečná, a hlavně velmi zmatečná. Dalším problémem těchto ustanovení je celková nesjednocenost výčtů údajů, jež zaměstnavatel nemůže získávat či požadovat. Zmíněné problémy jsou v práci do detailu popsány. Ačkoli tím hlavním problémem je již zmíněná zmatečnost a nadbytečnost vnitrostátní úpravy ve vztahu k úpravě evropské, tak je v práci také popsána evropská zásada aplikační přednosti, z níž vyplývá, že pokud by byly

vnitrostátní právní předpisy v rozporu s nařízením EU (kterým je GDPR), bylo by absolutně nemožné je použít. Také je popsán rozsudek ESD, z něhož vyplývá povinnost členských států EU odstranit veškeré vnitrostátní normy, jež jsou v rozporu s evropským nařízením. **K tomu autorka dodává, že z důvodu právní jistoty je nutné odstranit také veškeré duplicitní ustanovení, která mohou působit zmatečně. Proto navrhuje novelizovat pracovněprávní předpisy tak, aby úprava ochrany osobních údajů byla skutečně komplexně, jednotně a přehledně upravena pouze v GDPR.**

Po představení všech zásad následuje komplexní souhrn základních povinností, jež zaměstnavatelům vybírajícím si své budoucí zaměstnance z těchto zásad vyplývají. Ty jsou navíc doplněny některými dalšími povinnostmi, které jsou zakotveny v dalších článcích GDPR. V závěru poslední kapitoly jsou přehledně popsána práva uchazečů o zaměstnání, jež jsou garantována právní úpravou ochrany osobních údajů.

Seznam zkratek

AntiDZ	Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů
CEDAW	Úmluva o odstranění všech forem diskriminace žen z roku 1979
CERD	Úmluva o odstranění všech forem rasové diskriminace z roku 1965
CRPD	Úmluva o právech osob se zdravotním postižením
ČR	Česká republika
ESD	Evropský soudní dvůr
EU	Evropská unie
Euronovela	Ústavní zákon č. 395/2001 Sb. kterým se mění ústavní zákon České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů
GDPR	Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES.
ICO	The Information Commissioner's Office
LZPS	Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod
Meister	Rozhodnutí Soudního dvůra EU o předběžné otázce ve věci C-415/10 Galina Meister v. Speech Design Carrier Systems GmbH
MOP	Mezinárodní organizace práce
NSS	Nejvyšší správní soud ČR
OZ	Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník
Oip	Oblastní inspektoráty práce
OSN	Organizace spojených národů
OSŘ	Zákon č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád.
Pracovní posudky	Posudky o pracovní činnosti
SEU	Smlouva o EU
SFEU	Smlouva o fungování EU
Suip	Státní úřad inspekce práce
ÚOOÚ	Úřad pro ochranu osobních údajů
Ústava	Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky
VOP	Veřejný ochránce práv
Zákon o inspekci práce	Zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce

Zákon o ochraně osobních údajů	Zákon 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů.
ZamZ	Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti
Zákon o zpracování osobních údajů	Zákon č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů
ZP, Zákoník práce	Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce
ZP1965	Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce

Seznam použitých zdrojů

1. Seznam použité literatury

ARMSTRONG, Michael a Stephen TAYLOR. *Řízení lidských zdrojů: moderní pojetí a postupy*. 13.vydání. Praha: Grada Publishing, 2015. 928 s. ISBN 978-80-247-5258-7.

BĚLINA, Miroslav a Ljubomír DRÁPAL a kol. *Zákoník práce: komentář*. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2015. 1636 s. ISBN 978-80-7400-290-8.

BĚLINA, Miroslav. *Pracovní právo*. 6., dopl. a podstatně přeprac. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2014. 512 s. ISBN 978-80-7400-283-0.

BOUČKOVÁ, Pavla aj. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Vydání druhé. V Praze: C.H. Beck, 2016. 405 s. ISBN 978-80-7400-618-0.

ČERMÁK, Michal. Komplexnost úpravy antidiskriminačního práva jako překážka potírání diskriminace. In: *Rovnost a zákaz diskriminace v činnosti veřejného ochránce práv*. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 6. ISBN 978-80-87949-38-2.

DVOŘÁK, Miroslav, Lucie OTÁHALOVÁ a František VALEŠ. *Antidiskriminační vademecum: (nejen z důvodu věkové diskriminace) pro zaměstnankyně a zaměstnance* Úřadu práce ČR. Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva, 2015. 56 s. ISBN 978-80-905682-1-1.

FALTA, David. *Zákon o zaměstnanosti: online komentář*. 1. vydání. Praha: C.H. Beck, 2019.

GALVAS, Milan. *Pracovní právo*. Brno: Masarykova univerzita, 2012. 828 s. ISBN 978-80-210-5852-1.

HORVÁTHOVÁ, Petra, Jiří BLÁHA a Andrea ČOPÍKOVÁ. *Řízení lidských zdrojů: nové trendy.* Praha: Management Press, 2016. 427 s. ISBN 978-807-2614-301.

HŮRKA, Petr. *Pracovní právo*. 2., upr. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2015. 440 s. ISBN 978-80-7380-540-1.

JANEČEK, Pavel. *Úmluvy mezinárodních organizací a české pracovní právo*. Praha: Wolters Kluwer, 2017. 312 s. ISBN 978-80-7552-607-6.

KAESLER, Clemens a Frauke KAESLER-PROBST. *Praktická podniková personalistika*. Praha: Wolters Kluwer, 2013. 143 s. ISBN 978-80-7357-913-5.

KAHLE, Bohuslav, Margerita VYSOKAJOVÁ, Petr HŮRKA, Nataša RANDLOVÁ a Jiří DOLEŽÍLEK. *Zákoník práce - Komentář*. 5. aktualizované vydání. Wolters Kluwer, 2015. 792 s. ISBN 978-80-7478-956-4.

KASPER, Helmut a Wolfgang MAYRHOFER, ed. *Personální management, řízení, organizace*. Praha: Linde, 2005. 592 s. ISBN 80-861-3157-2.

KOCIANOVÁ, Renata. *Personální činnosti a metody personální práce*. Praha: Grada, 2010. 215 s. ISBN 978-80-247-2497-3.

KOUBEK, Josef. *ABC praktické personalistiky*. Praha: Linde, 2000. 400 s. ISBN 80-861-3125-4.

KOUBEK, Josef. *Řízení lidských zdrojů: základy moderní personalistiky*. 4., rozš. a dopl. vyd. Praha: Management Press, 2007. 399 s. ISBN 978-80-7261-168-3.

KVASNICOVÁ, Jana aj. *Antidiskriminační zákon: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2015. 372 s. ISBN 978-80-7478-879-6.

MĚRTLOVÁ, Libuše. *Řízení lidských zdrojů a lidského kapitálu firmy*. Brno: Akademické nakladatelství CERM, 2014. 150 s. ISBN 978-80-7204-907-3.

NĚMEC, Otakar, Petr BUCMAN a Martin ŠIKÝŘ. *Řízení lidských zdrojů*. 1. vydání. Praha: Vysoká škola finanční a správní, 2014. Eupress. 132 s. ISBN 978-80-7408-083-8.

NULÍČEK, Michal, Josef DONÁT a František NONNEMANN a kol. *GDPR: Obecné nařízení o ochraně osobních údajů. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. Praktický komentář. 580 s. ISBN 978-80-7552-765-3.

PATTYNOVÁ, Jana, Lenka SUCHÁNKOVÁ, Jiří ČERNÝ a kol. *Obecné nařízení o ochraně osobních údajů (GDPR): data a soukromí v digitálním světě: komentář*. Praha: Leges, 2018. Komentátor. 488 s. ISBN 978-80-7502-288-2.

PICHRT, Jan. Zákoník práce: *Zákon o kolektivním vyjednávání. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2017. 1156 s. ISBN 978-80-7552-609-0.

POSPÍŠIL, Ivo, Tomáš LANGÁŠEK, Vojtěch ŠIMÍČEK a Eliška WAGNEROVÁ a kol. *Listina základních práv a svobod*: komentář. Praha: Wolters Kluwer, 2012. 931 s. ISBN 978-80-7357-750-6.

STÁDNÍK, Jaroslav, Petr KIELER a Martin ŠTEFKO. *Zákon o inspekci práce: komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2016. 300 s. ISBN 978-80-7478-931-1.

STEINICHOVÁ, Ladislava a kol. *Zákon o zaměstnanosti. Komentář*. Česká republika: Wolters Kluwer, 2010. 293 s. ISBN 978-80-7357-501-4.

STÝBLO, Jiří, Jan URBAN a Margerita VYSOKAJOVÁ. *Personalistika: výklad je zpracován k právnímu stavu ke dni 1.1.2011*. 4. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2011. 984 s. ISBN 978-80-7357-627-1.

ŠIKÝŘ, Martin. *Personalistika pro manažery a personalisty*. Praha: Grada, 2012. 208 s. ISBN 978-80-247-4151-2.

ŠLAPÁK, Čeněk Tim a Martin ŠTEFKO. *Praktický personální marketink: řízení lidských zdrojů pracovněprávních souvislostech*. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2015. 144 s. ISBN 978-80-87439-19-7.

ŠLAPÁK, Čeněk Tim, Zdeněk PÁNEK a Jan KOTOUS. *Zaměstnanost a personální řízení*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, Ediční středisko v nakl. IFEC, 2006. Scripta iuridica. 80 s. ISBN 80-85889-76-5.

ŠTANGOVÁ, Věra. *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. 240 s. ISBN 978-80-7380-277-6.

ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a Josef FIALA aj. *Občanský zákoník: komentář*. Svazek V (§1721-2520, relativní majetková práva 2. část). Praha: Wolters Kluwer ČR, 2014. 1700 s. ISBN 978-80-7478-638-9.

ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK a Josef FIALA. *Občanský zákoník: komentář. Svazek I (§* 1-645, obecná část). Praha: Wolters Kluwer, 2014. 1700 s. ISBN 978-80-7478-370-8.

ŽUFAN, Jan. *Moderní personalistika ve službách.* Praha: Wolters Kluwer, 2012. 164 s. ISBN 978-80-7357-947-0.

ŽŮREK, Jiří. *GDPR v personalistice*. Olomouc: ANAG, 2019. 176 s. ISBN 978-80-7554-210-6.

ŽŮREK, Jiří. *Praktický průvodce GDPR*. Olomouc: ANAG, 2017. 224 s. ISBN 978-80-7554-097-3.

2. Seznam použitých odborných článků

BENEŠOVÁ, Eva. Předsmluvní odpovědnost v pracovněprávních vztazích. Nezkusilová-Benešová, advokátní kancelář [online]. 16.8.2016 [cit. 2019-07-30]. Dostupné z: http://nezkusilova-benesova.cz/index.php/cs/2016/08/16/predsmluvni-odpovednost-v-pracovnepravnich-vztazich/

DAVID, Jaroslav. *Jak by měl zaměstnavatel naložit s osobními údaji neúspěšných, ale přesto potenciálně zajímavých uchazečů o zaměstnání?* Právní prostor [online]. 24.01.2019 [cit. 2019-

08-13]. Dostupné z: https://www.pravniprostor.cz/clanky/ostatni-pravo/jak-by-mel-zamestnavatel-nalozit-s-osobnimi-udaji-neuspesnych-ale-presto-potencialne-zajimavych-uchazecu-o-zamestnani

Information Commissioner's Office. Data controllers and data processors: *what the difference is and what the governance implications are* [online]. , 20 [cit. 2019-08-11]. Dostupné z: https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/1546/data-controllers-and-data-processors-dp-guidance.pdf

JOUZA, Ladislav. Co není zakázáno, je dovoleno. Epravo.cz [online]. 23.2.2018 [cit. 2019-07-17]. Dostupné z: https://www.epravo.cz/top/clanky/co-neni-zakazano-je-dovoleno-107126.html?mail.

KONSTANTINA, Georgiou, Gouras ATHANASIOS a Nikolaou IOANNIS. Gamification in employee selection: The development of a gamified assessment. *International Journal of Selection and Assessment*. Wiley, 2019. 13 s. DOI: 10.1111/ijsa.12240.

FETTER, Richard W. Pracovní posudek. Bulletin-advokacie.cz [online]. 26.01.2018 [cit. 2019-08-19]. Dostupné z: http://www.bulletin-advokacie.cz/pracovni-posudek.

HORECKÝ, Jan. Diskriminace při vstupu do zaměstnání. In: *Dny práva 2012 – Days of Law 2012*. Brno: Masarykova univerzita, 2013, s. 11. ISBN 978-80-210-6319-8.

JANŠOVÁ, Marie a Karolína PLACZEKOVÁ. Diskriminace v pracovněprávních vztazích. Práce a mzda. Wolters Kluwer ČR, 2018, 2018(12), 7. s. 24-30.

DEMETEROVÁ, Lucie a Kateřina HAKROVÁ. A zase to GDPR! Tentokrát poznatky z praxe a auditů aneb nejčastější chyby a jak jim předejít – část I. *E-příloha AUDITOR* [online]. 2018, **2018**(8) [cit. 2019-08-15]. Dostupné z: https://www.kacr.cz/file/5542/2018-e-08.pdf

JOUZA, Ladislav. Předsmluvní jednání v pracovněprávních vztazích. Bulletin-advokacie.cz [online]. 2017 [cit. 2019-07-30]. Dostupné z: http://www.bulletin-advokacie.cz/predsmluvni-jednani-v-pracovnepravnich-vztazich?browser=full

KOUKALOVÁ, Jana. DISKRIMINACE A PORUŠOVÁNÍ PRÁV ZAMĚSTNANCŮ OBCHODNÍMI ŘETĚZCI V ČESKÉ REPUBLICE: Analýza programu GARDE občanského sdružení Ekologický právní servis [online]. Brno: Ekologický právní servis, 2015 [cit. 2019-08-17]. ISBN 978–80–86544–11–3, s. 8. Dostupné z: https://frankbold.org/sites/default/files/publikace/eps-diskriminace-retezce.pdf

Lawfulness, fairness and transparency. In: Guide to the General Data Protection Regulation (GDPR) [online]. Information Commissioner's Office, 22.5.2019 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr-1-0.pdf

2016-2017 Learning Benchmark Report: Unlocking Potential [online]. In: . London: Towards Maturity, 2016, November 2016, s. 95 [cit. 2019-07-01], *s. 90.* Dostupné z: https://www.towardsmaturity.org/elements/u ploads/Unlocking_Potential_-_Digital.pdf

MYSLIVCOVÁ, Světlana, Kateřina MARŠÍKOVÁ, Pavla ŠVERMOVÁ a Vendula MACHÁČKOVÁ. Personální marketing a budování značky zaměstnavatele [online]. Liberec: Technická univerzita v Liberci, 2017 [cit. 2019-07-23]. ISBN 978-80-7494-382-9.Dostupné z: https://www.researchgate.net/profile/Katerina_Marsikova/publication/322797143_PERSONALNI_MARKETING_A_BUDOVANI_ZNACKY_ZAMESTNAVATELE/links/5a706a6baca272e425ec096a/PERSONALNI-MARKETING-A-BUDOVANI-ZNACKY-ZAMESTNAVATELE.pdf

Tomorrow's Most Wanted. Www.hyperisland.com [online]. 1.4.2014 [cit. 2019-06-24]. Dostupné z: https://www.hyperisland.com/community/news/hyper-island-executive-study

What is the 'legitimate interests' basis?. Information Commissioner's Office [online]. 22.3.2018 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://ico.org.uk/media/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/legitimate-interests-1-0.pdf

URBAN, Jan. *Diskriminace při náboru a výběru zaměstnanců*. PaM profi [online]. Verlag Dashöfer, nakladatelství, 3.8.2015, [cit. 2019-08-09]. Dostupné z: https://www.pamprofi.cz/33/diskriminace-pri-naboru-a-vyberu-zamestnancu-uniqueidmRRWSbk196FNf8-jVUh4EmNaSbnjsPVyYR-v2tY0aLc/

3. Seznam použitých vnitrostátních právních předpisů

Ústavní zákon č. 1/1993 Sb.: Ústava České republiky.

Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod.

Ústavní zákon č. 395/2001 Sb. kterým se mění ústavní zákon České národní rady č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

Vyhláška č. 16/2012 Sb., o odborné způsobilosti osob řídících drážní vozidlo a osob provádějících revize, prohlídky a zkoušky určených technických zařízení a o změně vyhlášky Ministerstva dopravy č. 101/1995 Sb., kterou se vydává Řád pro zdravotní a odbornou způsobilost osob při provozování dráhy a drážní dopravy, ve znění pozdějších předpisů.

Vyhláška č. 277/2004 Sb., o stanovení zdravotní způsobilosti k řízení motorových vozidel, zdravotní způsobilosti k řízení motorových vozidel s podmínkou a náležitosti lékařského potvrzení osvědčujícího zdravotní důvody, pro něž se za jízdy nelze na sedadle motorového vozidla připoutat bezpečnostním pásem (vyhláška o zdravotní způsobilosti k řízení motorových vozidel).

Zákon č. 101/2000 Sb., o ochraně osobních údajů a o změně některých zákonů.

Zákon č. 110/2019 Sb., o zpracování osobních údajů.

Zákon č. 111/2019 Sb., kterým se mění některé zákony v souvislosti s přijetím zákona o zpracování osobních údajů.

Zákon č. 155/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony.

Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů.

Zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě.

Zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce.

Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce.

Zákon č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávních celků a o změně některých zákonů.

Zákon č. 328/1999 Sb., o občanských průkazech.

Zákon č. 329/1999 Sb., o cestovních dokladech a o změně zákona č. 283/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, (zákon o cestovních dokladech).

Zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, a dalších povolání.

Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti.

Zákon č. 46/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce.

Zákon č. 563/2004 Sb., o pedagogických pracovnících.

Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů.

Zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce.

Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

4. Seznam použitých evropských a mezinárodních pramenů práva

Evropská sociální charta ze dne 27. května 1992.

Evropská úmluva o lidských právech a základních svobodách ze dne 4. listopadu 1950.

Charta OSN ze dne 26. června 1945.

Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech ze dne 23. března 1976.

Mezinárodní pakt o občanských a politických právech ze dne 23. března 1976.

Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob
v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES (obecné nařízení o ochraně osobních údajů).

Směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/680 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů příslušnými orgány za účelem prevence, vyšetřování, odhalování či stíhání trestných činů nebo výkonu trestů, o volném pohybu těchto údajů a o zrušení rámcového rozhodnutí Rady 2008/977/SVV.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/73/ES ze dne 23. září 2002, kterou se mění směrnice Rady 76/207/EHS o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky.

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006 o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání (ta s účinností od roku 2009 nahrazuje směrnici 75/117/EHS, 76/207/EHS a 97/80/ES).

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2014/54/EU ze dne 16. dubna 2014 o opatřeních usnadňujících výkon práv udělených pracovníkům v souvislosti s jejich volným pohybem.

Směrnice Rady 2000/43/ES ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ.

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

Směrnice Rady 75/117/EHS ze dne 10. února 1975 o sbližování právních předpisů členských států týkající se uplatňování zásad stejné odměny za práci pro muže a ženy.

Směrnice Rady 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy, pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné vzdělávání a o pracovní podmínky.

Směrnice Rady 91/533/EHS ze dne 14. října 1991 o povinnosti zaměstnavatele informovat zaměstnance o podmínkách pracovní smlouvy nebo pracovního poměru.

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

Smlouva o fungování Evropské unie.

Úmluva o odstranění všech forem diskriminace žen z 18.12.1979.

Úmluva o právech osob se zdravotním postižením ze dne 13. prosince 2006.

Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod ze dne 4.11.2000.

Úmluvy MOP č. 111 ze dne 4. června 1958.

5. Seznam použité judikatury

Nález Ústavního soudu sp. zn. I. ÚS 211/96 ze dne 26. 3. 1997.

Nález Ústavního soudu sp. zn. III.ÚS 880/15 ze dne 8. 10. 2015.

Nález Ústavního soudu sp. zn. III.ÚS 880/15 ze dne 8. 10. 2015.

Nález Ústavního soudu sp. zn. IV. ÚS 3597/10 ze dne 20. 10. 2011.

Nález Ústavního soudu ze dne 20. 10. 2011, sp. zn. IV. ÚS 3597/10.

Nález Ústavního soudu ze dne 23.9.2008 sp. zn. Pl.ÚS 11/08.

Nález Ústavního soudu ze dne 26. 3. 1997, sp. zn. I. ÚS 211/96.

Rozhodnutí Nejvyššího soudu SSR sp. zn. 4 Cz 20/79 ze dne 20. 12. 1979.

Rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ČR, sp. zn. 3 Ads 111/2013 ze dne 30. července 2014.

Rozhodnutí Soudního dvora EU o předběžné otázce ve věci C-415/10 Galina Meister v. Speech Design Carrier Systems GmbH.

Rozsudek Evropského soudního dvora ze dne 4. dubna 1974, Komise Evropských společenství versus Francouzská republika (167/73).

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 1478/2006, ze dne 5. 4. 2007.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 1893/2002, ze dne 22. 4.2003.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 2005/2014 ze dne 21.5.2015.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 21 Cdo 246/2008, ze dne 11.11.2009.

Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 30 Cdo 736/2007, ze dne 12. 2. 2009.

Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 18. října 2017. Ypourgos Esoterikon a Ypourgos Ethnikis paideias kai Thriskevmaton v. Maria-Eleni Kalliri.

Rozsudek Soudního dvora EU ze dne 17. října 1995, Kalanke (C-450/93, Recueil, s. I-3051).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. července 1964. Flaminio Costa proti E.N.E.L. (6/64).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. února 1986, M. H. Marshall proti Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. února 1963, N. V. Algemene Transport-en Expeditie Onderneming Van Gend en Loos v. Netherlands Fiscal Administration (26/62).

Rozsudek Soudního dvora ze dne 6. června 2000. Roman Angonese proti Cassa di Risparmio di Bolzano SpA. Věc C-281/98.

Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 136/2000 ze dne 31. 8. 2000.

Usnesení Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 136/2000 ze dne 31. 8. 2000.

Usnesení Ústavního soudu usnesení sp. zn. III. ÚS 547/98 ze dne 8.4.1999.

6. Seznam použitých internetových zdrojů

Akademie GDPR – Svaz průmyslu a dopravy ČR. *Příloha k Průvodci pro přípravu obcí na požadavky GDPR: Modelové situace obce* [online]. 2018 [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://www.mvcr.cz/gdpr/soubor/gdpr-modelove-situace-zverejnovani-v-obecnim-periodiku.aspx

Diskriminace. *Veřejný ochránce práv*[online]. [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace.

Doporučení. *Veřejný ochránce práv* [online]. [cit. 2019-08-13]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/dop

GDPR stručně. Úřad pro ochranu osobních údajů [online]. [cit. 2019-08-10]. Dostupné z: www.uoou.cz/gdpr-strucne/ds-4843/archiv=0&p1=2075

HAAK, Tom. *Personalisation and Customisation in Recruitment.* In: Www.hrtrendinstitute.com [online]. 2019 [cit. 2019-07-01]. Dostupné z: https://hrtrendinstitute.com/2019/06/17/personalisation-and-customisation-in-*recruitment/*

Ke zpracování osobních údajů uchazečů o zaměstnání. *Úřad pro ochranu osobních údajů* [online]. 2013 [cit. 2019-08-12]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/ke-zpracovani-osobnich-udaju-uchazecu-o-zamestnani/d-1587.

Kompetence orgánů inspekce práce. *Státní úřad inspekce práce* [online]. [cit. 2019-08-23]. Dostupné z: http://www.suip.cz/pracovnepravni-vztahy/kompetence-organu-inspekce-prace/.

Míry zaměstnanosti, nezaměstnanosti a ekonomické aktivity - květen 2019. Český statistický úřad [online]. 2019 [cit. 2019-06-10]. Dostupné z: https://www.czso.cz/csu/czso/cri/miry-zamestnanosti-nezamestnanosti-a-ekonomicke-aktivity-kveten-2019.

UCHAZEČI O ZAMĚSTNÁNÍ. *GDPR specialist* [online]. [cit. 2019-08-12]. Dostupné z: http://gdprspecialist.com/uchazeci-o-zamestnani/

Za jakých podmínek a jak dlouho uchovávat životopisy neúspěšných uchazečů o zaměstnání?. GDPR solutions[online]. [cit. 2019-08-12]. Dostupné z: https://www.gdprsolutions.cz/za-jakych-podminek-a-jak-dlouho-uchovavat-zivotopisy-neuspesnych-uchazecu-o-zamestnani/

Základní charakteristiky ekonomického postavení obyvatelstva ve věku 15 a více let. Veřejná databáze ČSÚ - Český statistický úřad [online]. 2019 [cit. 2019-08-20]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&z=T&f=TABULKA&skupId=426&katalog=30853&pvo=ZAM01-C&pvo=ZAM01-C&u=v413VUZEMI9719#w=.

Základní charakteristiky ekonomického postavení obyvatelstva ve věku 15 a více let. Český statistický úřad [online]. Dostupné z: https://vdb.czso.cz/vdbvo2/faces/cs/index.jsf?page=vystup-objekt&z=T&f=TABULKA&skupId=426&katalog=30853&pvo=ZAM01-C&pvo=ZAM01-C&u=v413__VUZEMI__97__19

Základní příručka k GDPR. Úřad pro ochranu osobních údajů [online]. 24.4.2019 [cit. 2019-08-10]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/zakladni-prirucka-k-gdpr/ds-4744/archiv=0&p1=3938

7. Seznam ostatních zdrojů

BIDWELL, Matthew. *Paying More to Get Less: The Effects of External Hiring Versus Internal Mobility*. 2011. University of Pennsylvania, s. 43. Dostupné z: https://faculty.wharton.upenn.edu/wp-content/uploads/2012/03/Paying_More_ASQ_edits_FINAL.pdf

Diskriminace v ČR: oběť diskriminace a její překážky v přístupu ke spravedlnosti/Shrnutí. *Veřejný ochránce práv* [online]. 2015 [cit. 2019-08-17]. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Vyzkum/CZ_Diskriminace_v_CR_shrnuti.pdf

Důvodová zpráva k návrhu zákona č. 155/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Dostupné online na: https://www-beck-online-cz.ezproxy.is.cuni.cz/bo/chapterview-document.seam?documentId=oz5f6mrqgayf6mjvgvpwi6q&rowIndex=0

Důvodová zpráva návrhu novely antidiskriminačního zákona - sněmovní tisk 424. Dostupné na: http://www.psp.cz/sqw/historie.sqw?o=8&t=424&rss-cz=0, s. 12.

NAGY, Peter. *Odůvodnění nepřijetí uchazeče o zaměstnání*. Hospodářské noviny IHNED.cz. Economia, 2012. ISSN 1213-7693.

PRACOVNÍ SKUPINA PODLE ČLÁNKU 29. Stanovisko 2/2017 ke zpracování osobních údajů na pracovišti [online]. In: 2017, s. 9–10. [cit. 2019-08-16]. Dostupné z: https://www.uoou.cz/assets/File.ashx?id_org=200144&id_dokumenty=30203

Stanovisko ombudsmana sp. zn. 77/2012/DIS ze dne 26. 06. 2014. Dostupné z: http://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/1164.

Stanovisko ombudsmana sp. zn. 810/2016/VOP ze dne 05. 01. 2017. Dostupné z: http://eso.ochrance.cz/Nalezene/Edit/4632

Státní úřad inspekce práce. *Roční souhrnná zpráva o výsledcích kontrolních akcí za rok 2018* [online]. In: . 2018, 138 s. [cit. 2019-08-13], s. 51-53. Dostupné z: http://www.suip.cz/_files/suip-f71abba7708b884d1a57285ab7950cac/rocni-souhrnna-zprava-o-vysledcich-kontrolnich-akci-za-rok-2018.pdf

ŠABATOVÁ, Anna, Jana KVASNICOVÁ, Eva NEHRUDKOVÁ a Petr POLÁK. Sborník stanovisek veřejného ochránce práv: DISKRIMINACE [online]. Praha: Wolters Kluwer, 2019. ISBN 978-80-7631-008-7, s. 16. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/Publikace/sborniky_stanoviska/Sbornik_Diskriminace.pdf

VARVAŘOVSKÝ, Pavel. *Doporučení ochránce k požadavku výpisu z rejstříku trestů jako určujícímu kritériu pro přijetí do zaměstnání* [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-07-07]. Sp. zn.: 30/2010/DIS/LO. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Doporuceni/Doporuceni_rejstrik-trestu.pdf

Výzkum veřejného ochránce práv – projevy diskriminace v pracovní inzerci [online]. Brno, 2011 [cit. 2019-07-07]. Sp. zn.: 110/2010/DIS/MČ, s. 5. Dostupné z: https://www.ochrance.cz/diskriminace/vyzkum/

Seznam tabulek

Tabulka 1 – Získávání uchazečů z vnitřních zdrojů 8
Tabulka 2 - Získávání uchazečů z vnějších zdrojů 8
Tabulka 3 - Výčty zakázaných diskriminačních důvodů 58

Výběr uchazečů o zaměstnání

Abstrakt

Předkládaná diplomová práce se zabývá problematikou výběru uchazečů o zaměstnání, a to jak z pohledu personalistiky, tak zejména jeho právní úpravou. Z právního hlediska se nezaměřuje jen na obecnou úpravu právních vztahů před vznikem pracovních vztahů, ale zvláštní pozornost je věnována také dvěma nejzásadnějším právní aspektům výběru uchazečů, kterými jsou úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace a ochrany osobních údajů.

Cílem této diplomové práce je poskytnout co nejkomplexnější pohled na problematiku výběru uchazečů o zaměstnání, a to ve vzájemném kontextu personalistických zásad a zvyklostí a právní úpravy. Dalším cílem je upozornit na nedostatky účinné právní úpravy a předeslat návrhy na jejich odstranění.

Práce je zpracována především metodou popisu a rozboru, dále je také využívána aplikace právních norem v personální praxi. Na základě toho autorka práce hodnotí účinnou právní úpravu, poukazuje na nejproblematičtější ustanovení a navrhuje úpravu de lege ferenda. Formálně je práce rozdělena do pěti kapitol.

Účelem první z nich je zasadit proces výběru uchazečů do kontextu ostatních personální činností směřujících k obsazení volného pracovního místa. Jsou v ní popsány především činnosti realizované ještě před vstupem zaměstnance do organizace, tedy získávání a výběr uchazečů.

Ve druhé kapitole je detailně rozebrán a zhodnocen obecný právní rámec výběru uchazečů o zaměstnání. Kapitola je rozdělena na tři podkapitoly zabývající se mezinárodní, evropskou a vnitrostátní právní úpravou.

Třetí kapitola představuje proces výběru uchazečů o zaměstnání z personalistického hlediska a aplikuje na něj konkrétní právní normy. Zaměřuje se především na úkoly, postup, kritéria a metody výběru uchazečů.

Následující, čtvrtá kapitola se věnuje zásadě rovného zacházení a zákazu diskriminace. Nejprve je rozebrána její unijní i vnitrostátní právní úprava, a to včetně vzájemného vztahu národních zákonů. Poté jsou antidiskriminační normy aplikovány přímo na výběr uchazečů o zaměstnání. V poslední podkapitole čtvrté kapitoly jsou popsány právní i mimoprávní prostředky ochrany, které mohou uchazeči využít, pokud se cítí být průběhem výběrového řízení nebo jeho výsledkem diskriminováni.

Poslední kapitola se zabývá ochranou osobních údajů při výběru uchazečů. Nejprve popisuje historický vývoj ochrany osobních údajů v ČR. Poté se věnuje učinné právní úpravě v nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2016/679 ze dne 27. dubna 2016 o ochraně fyzických osob v souvislosti se zpracováním osobních údajů a o volném pohybu těchto údajů a o zrušení směrnice 95/46/ES („GDPR“). Zaměřuje se zejména na to, jakým způsobem GDPR a v něm upravené zásady ochrany osobních údajů ovlivňují proces výběru uchazečů a jaké práva a povinnosti z nich plynou zaměstnavatelům a uchazečům.

Klíčová slova: Výběr uchazečů, Diskriminace, Ochrana osobních údajů

The selection of job seekers

Abstract

This diploma thesis deals with the topic of selection of job seekers from the point of view of personnel management as well as from the point of view of the related legislation. From the point of view of the legislation, the thesis focuses not only on the general regulation of relations before the relationships under the labour law, but also on the two most essential legal aspects of selection of job seekers that are the right to equality and non-discrimination and the protection of personal data.

The main goal of this thesis is to present complex view on the topic of selection of job seekers in the context of personnel management principles and values and the legislation thereof. Another goal is to point out the shortcomings of current legislation and introduce the proposals for its elimination.

The thesis uses the method of description and analysis and elaborates on the application of legal norms in the personnel management praxis. On the basis of such methods the author evaluates effective legislation, points out the most problematic provisions and suggests their alternations de lege ferenda. Formally, the thesis is divided into five main chapters.

The aim of the first chapter is to set the process of selection of job seekers into the context of other personnel management activities, which are directed to filling the job vacancy. It describes the activities realized before hiring new employee into the company, i.e. the acquisition and selection of job seekers.

The second chapter describes and evaluates the general regulatory framework of selection of job seekers in details. This chapter is divided into three subdivisions focusing on international, European union and national regulations.

The third chapter introduces the selection of job seekers from the personnel management point of view and applies on it the specific legal provisions and regulations. It mainly focuses on the objectives, processes, criteria and methods of the selection of job seekers.

Following fourth chapter deals with the right to equality and the principle of non-discrimination. Firstly, it analyses the European union and national legislation thereof with focus on the mutual relations of various national statutes. Secondly, such non-discriminatory norms are applied directly on the selection of job seekers itself. In the last subdivision of chapter four the thesis describes legal and non-legal means of protection that might be used by the job seekers shall they feel discriminated by the process of selection of job seekers itself or by its results.

The last chapter deals with the personal data protection during the selection of job seekers. At first it describes the historical evolution of personal data protection in the Czech Republic. After that it elaborates on the effective laws introduced in the new regulation of the European Parliament and the Council 2016/679 from the 27th of April 2016 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (GDPR). It mainly focuses on the way, in which the GDPR and therein regulated principles of personal data protection influence the

selection of job seekers, and on that, which rights and obligations arise from it for the job seekers and the employers.

Keywords: The selection of job seekers, Discrimination, Protection of personal data