

UNIVERZITA PALACKÉHO V OLMOUCI
PRÁVNICKÁ FAKULTA
KATEDRA OBČANSKÉHO A PRACOVNÍHO PRÁVA

Andrea Vašíčková

**PRACOVNĚPRÁVNÍ ZÁKAZ
DISKRIMINACE MUŽŮ A ŽEN
V JUDIKATUŘE ČESKÝCH SOUDŮ
A SOUDNÍHO DVORA EU**
Zásada rovnosti mužů a žen kazuisticky

DIPLOMOVÁ PRÁCE

OLMOUC 2011

*„Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma **Pracovněprávní zákaz diskriminace mužů a žen v judikatuře českých soudů a Soudního dvora EU s podtitulem Zásada rovnosti mužů a žen kazuisticky** vypracovala samostatně a citovala jsem všechny použité zdroje.“*

Ve Velkém Meziříčí dne 28.1.2011

.....
Andrea Vašíčková

Já, níže podepsaná, Andrea Vašíčková, autorka diplomové práce na téma *Pracovněprávní zákaz diskriminace mužů a žen v judikatuře českých soudů a Soudního dvora EU s podtitulem Zásada rovnosti mužů a žen kazuisticky*, která je literárním dílem ve smyslu zákona o právu autorském a o právech souvisejících s právem autorským (zákon č. 121/2000 Sb., dále jen autorský zákon), dávám tímto, jako subjekt údajů, svůj souhlas ve smyslu § 4 písm. e) zákona o ochraně osobních údajů (zákon č. 101/2000 Sb.), správci:

Univerzita Palackého v Olomouci,
Křížkovského 8,
771 47 Olomouc, Česká republika

ke zpracování osobních údajů v rozsahu: jméno a příjmení v informačním systému, a to včetně zařazení do katalogů, a dále ke zpřístupnění jména a příjmení v katalogích a informačních systémech UP, a to včetně neadresovaného zpřístupnění pomocí metod dálkového přístupu. Údaje mohou být takto zpřístupněny uživatelům služeb Univerzity Palackého. Realizace zpřístupnění zajišťuje ke dni podání tohoto prohlášení vnitřní složka UP, která se nazývá Informační centrum UP.

Souhlas se poskytuje na dobu ochrany autorského díla dle autorského zákona.

Prohlašuji, že moje osobní údaje shora uvedené jsou pravdivé.

Ve Velkém Meziříčí dne 28.1.2011

.....
Andrea Vašíčková

Touto cestou bych chtěla poděkovat vedoucí mé diplomové práce JUDr. Mgr. Evě Šimečkové, Ph.D. za odborné vedení práce, cenné rady a hodnotné připomínky.

Rovněž bych tímto chtěla vyjádřit vděk soudcům okresních a krajských soudů České republiky, kteří mi poskytli vyjádření k existenci diskriminačních sporů a relevantní judikaturu, zejména pak jmenovitě děkuji soudci Okresního soudu ve Znojmě JUDr. Ing. Petru Slunskému, Ph.D.

OBSAH

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK.....	7
ÚVOD	8
1. ROVNOST NA TRHU PRÁCE ZE SOCIOLOGICKÉHO A Z PRÁVNÍHO HLEDISKA	14
1.1 ROVNOST ZE SOCIOLOGICKÉHO HLEDISKA: GENDEROVÁ PROBLEMATIKA	14
1.1.1 Gender mainstreaming, gender vs. pohlaví	14
1.1.2 Historie gender a vztah k feminismu	15
1.1.3 Genderová segregace trhu práce	17
1.2 POJETÍ ROVNOSTI Z HLEDISKA PRÁVNÍHO	20
1.2.1 Základní typy rovnosti.....	20
2. UNIJNÍ ÚPRAVA ZÁKAZU DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ NA TRHU PRÁCE A JEJÍ PROMÍTNUTÍ DO ČESKÉHO PRÁVNÍHO ŘÁDU.....	22
2.1 DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ V UNIJNÍM PRÁVU.....	22
2.1.1 Primární právo EU.....	22
2.1.2 Sekundární právo EU.....	24
2.2 ČESKÁ PRÁVNÍ ÚPRAVA ZÁKAZU DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ OBECNĚ.....	25
2.2.1 Antidiskriminační zákon.....	25
2.2.2 Zákoník práce	27
2.2.3 Zákon o zaměstnanosti	28
2.2.4 Vztah antidiskriminačního zákona, zákoníku práce a zákona o zaměstnanosti.....	29
2.3 PODROBNĚJI K ZÁKAZU DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ V ANTIDZ	30
2.3.1 Pojem diskriminace, diskriminace přímá vs. diskriminace nepřímá	30
2.3.2 Výjimky ze zákazu diskriminace.....	33
2.3.3 Pojem pohlaví a co všechno zahrnuje.....	35
2.3.4 Projevy diskriminace na základě pohlaví v pracovním právu	37
3. SOUDNÍ OCHRANA PŘED DISKRIMINACÍ A POSTAVENÍ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV	39
3.1 VEŘEJNÝ OCHRÁNCE PRÁV	40
3.1.1 Pravomoci Veřejného ochránce práv v oblasti diskriminace.....	42
3.1.2 Právní stanoviska ochránce k diskriminaci na základě pohlaví.....	43
3.2 SOUDNÍ OCHRANA.....	45
3.2.1 Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona	45
3.2.2 Vzájemný vztah § 10 AntiDZ a § 13 ObčZ a dalších relevantních zákonů.....	47
3.2.3 Dokazování tvrzené diskriminace – § 133a o.s.ř.....	48
3.2.4 Využití situačního testingu	51
3.2.5 Právnícká osoba zřízena na ochranu práv obětí diskriminace	52
3.2.6 Možnost domáhat se oprávnění zaručených unijním právem.....	53
4. JUDIKATURA ČESKÝCH SOUDŮ V OBLASTI DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ V PRACOVNÍM PRÁVU	55
4.1 OBECNÉ SOUDY.....	55
4.1.1 Diskriminace v přístupu do zaměstnání - NS 21 Cdo 246/2008 MARIE ČAUŠEVIČ VS. PRAŽSKÁ TEPLÁRENSKÁ.....	56
4.1.2 Nerovné zacházení s muži a ženami v práci - NS 21 Cdo 3819/2008.....	58
4.1.3 Diskriminace související s mateřstvím - NS 21 Cdo 612/2006	60
4.1.4 Diskriminace v odměňování a mobbing - NS 21 Cdo 3069/2006.....	61
4.1.5 Sexuální obtěžování - KS 15 Co 40/2009-215	63
4.1.6 Transsexualita – vstup transsexuála (ženy) do armády	64

4.1.7	Diskriminace muže ve feminizovaném prostředí – OS 9C 268/2001-171	65
4.1.8	Z dalších rozhodnutí NS v oblasti rovného zacházení.....	65
4.1.9	Shrnutí a problémy české soudní praxe	67
4.2	NÁLEZY ÚSTAVNÍHO SOUDU.....	68
4.2.1	Zákaz výkonu některé práce ženám – Pl. ÚS 13/94	68
4.2.2	Muž pečující o dítě v rámci důchodového pojištění – Pl. ÚS 42/04	68
4.2.3	Zohlednění počtu vychovaných dětí v důchodovém věku – Pl. ÚS 53/04	70
4.2.4	Přenesení důkazního břemene – Pl. ÚS 37/04.....	71
5.	JUDIKATURA SOUDNÍHO DVORA EU V OBLASTI DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ V PRACOVNÍM PRÁVU	73
5.1	DISKRIMINACE MUŽŮ A ŽEN VE VZTAHU K PŘÍSTUPU DO ZAMĚTNÁNÍ.....	73
5.2	DISKRIMINACE MUŽŮ A ŽEN VE VZTAHU K ROVNÉMU ZACHÁZENÍ	79
5.3	DISKRIMINACE MUŽŮ A ŽEN VE VZTAHU K ROVNÉMU ODMĚŇOVÁNÍ	80
5.3.1	Vývoj přístupu Soudního dvora k rovnému odměňování	80
5.3.2	Pojetí odměny	83
5.3.3	Novější rozhodnutí SDEU	84
5.4	DISKRIMINACE MUŽŮ A ŽEN VE VZTAHU K SOCIÁLNÍMU ZABEZPEČENÍ.....	86
5.5	POZITIVNÍ OPATŘENÍ VE PROSPĚCH ŽEN NA TRHU PRÁCE	87
5.6	TRANSSEXUALITA.....	90
5.7	DISKRIMINACE Z DŮVODU TĚHOTENSTVÍ, MATEŘSTVÍ A OTCOVSTVÍ.....	92
	ZÁVĚR.....	98
	BIBLIOGRAFIE	102
	SHRUTÍ / SUMMARY	111
	SEZNAM KLÍČOVÝCH SLOV / KEYWORD LIST.....	114
	PŘÍLOHY	115

SEZNAM POUŽITÝCH ZKRATEK

AntiDZ	zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon)
ČR	Česká republika
ES	Evropská společenství
EU / Unie	Evropská unie
GS	Gender Studies
KS	krajský soud
NS	Nejvyšší soud ČR
o.s.ř.	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád
ObčZ	zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník
OS	okresní soud
SDEU / Soudní dvůr	Soudní dvůr Evropské unie
SES	Smlouva o založení Evropského společenství
SFEU	Smlouva o fungování Evropské unie
ÚS	Ústavní soud ČR
VOP	Veřejný ochránce práv ČR
ZPr	zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce

ÚVOD

Zásada rovnosti a zákazu diskriminace mužů a žen patří v současné době bezpochyby k neodmyslitelným a fundamentálním součástem moderních demokratických právních řádů. Svědčí o tom existující právní úprava týkající se této problematiky ať už na úrovni mezinárodní či na úrovni evropské, jejímž odrazem je zakotvení zákazu diskriminace v jednotlivých zemích. Rovněž Česká republika reflektovala požadavky Evropské unie (dále jen EU) a implementovala její směrnice věnující se zásadě rovnosti. Je nutné připustit, že více než vlastní odpovědnost České republiky za legislativní zakotvení zásad výše uvedených, to byl právě tlak ze strany Evropské unie, který byl řekněme tím hnacím motorem pro nastartování samostatné antidiskriminační úpravy ve vnitrostátním měřítku, která vyvrcholila v půli roku 2009 schválením dlouho očekávaného *zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů* (zkráceně antidiskriminační zákon, dále jen AntiDZ), nutno však podotknout, že cesta k tomuto cíli byla dosti trnitá.

Téma své diplomové práce *„Pracovněprávní zákaz diskriminace mužů a žen v judikatuře českých soudů a Soudního dvora EU“* s podtitulem *„Zásada rovnosti mužů a žen kazuisticky“* jsem si tak zvolila nikoliv pro jeho exkluzivitu, neboť mám za to, že právě i v souvislosti s nelehkým přijetím výše uvedeného zákona bylo v této oblasti již napsáno mnohé, ale protože se domnívám, že je tu stále mnoho potenciálních problémů, zejména s uplatněním zásady rovnosti v praxi, a že Česká republika zůstává ve srovnání s evropským „původcem“ této úpravy stále ještě elémem. Cílem kvalifikační práce je tak podat jakýsi průřez judikaturou Soudního dvora EU a českých soudů v oblasti diskriminace na základě pohlaví v pracovním právu, který by měl přispět k odhalení celkového přístupu k této problematice jednak Evropské unie a jednak české společnosti. Česká republika se evropské úpravy dosti držela při tvorbě antidiskriminační legislativy, je otázkou, zda tomu tak bude i při její aplikaci v praxi a zda budou české soudy následovat interpretační východiska Soudního dvora.

Co se týče obsahové náplně kvalifikační práce, snažila jsem se s ohledem na rozsah práce celkově zvolit užší vymezení tématu a tím pádem i menší množství kapitol, přesto však je výsledkem vyšší počet stran, což však přičítám popsání vyššího počtu konkrétních soudních případů, které jsou pro práci nezbytné.

V první části kvalifikační práce se věnuji obecným otázkám, tj. pojetí rovnosti z hlediska sociologického a právního, především pak zmiňuji genderovou problematiku. Nejen, že pro samotné zakotvení právní úpravy je určitá společenská platforma důležitá, ale genderovou otázku je třeba reflektovat už jenom proto, že je v současné době dosti atraktivním předmětem diskusí. Mimo to pokládám za nutné zmínit, že nejsem příznivcem vyhoceného feminismu, v řadě případů má žena obecně co se týče jejího postavení ve vyspělé společnosti možnost volby, ovšem jinak tomu je v pracovních vztazích a v přístupu k zaměstnání, kdy své postavení často sama ovlivnit nemůže, zejména pokud jde o znevýhodnění, které souvisí s těhotenstvím a mateřstvím. Otázkou tedy je, do jaké míry mohou genderové stereotypy ovlivnit případnou diskriminaci v zaměstnání.

Další část práce je zaměřena na právní úpravu samotnou, a to především na antidiskriminační zákon a definici hlavních institutů a pojmů jako je obecné vymezení diskriminace, jejích forem a dalších nežádoucích jednání, které pod tento pojem úprava podřazuje. Zajímavou problematiku představují výjimky ze zákazu diskriminace a tzv. pozitivní opatření, s nimiž souvisí otázka posuzování hranice, kdy je opatření považováno za legitimní v souladu s ochranným cílem, kterého má dosáhnout, a kdy už se jedná o příliš velký zásah do zásady rovného zacházení. Ve své kvalifikační práci se zabývám pouze diskriminačním důvodem pohlaví, respektive rovněž všemi důvody, které lze pod něj subsumovat (např. pozornost vzbuzující téma transsexuality). Tato oblast jistě není natolik atraktivní jako např. rasově motivovaná diskriminace, nicméně pro mou osobu je velmi přitažlivá. Zákaz diskriminace v pracovním právu však neupravuje pouze AntiDZ, proto jsem se zabývala rovněž vymezením jeho vztahu k zákoníku práce a k zákonu o zaměstnanosti.

Vnitrostátní úprava vychází převážně v důsledku harmonizace z úpravy evropské. Význam unijního práva v poslední době vzrostl rovněž v souvislosti s nabytím účinnosti Lisabonské smlouvy a také, což je velmi důležité pro oblast rovnosti, Listiny základních práv Evropské unie. Ta se v celé své III. hlavě zaměřuje na problematiku rovnosti, čl. 23 Listiny je věnován přímo rovnosti žen a mužů. Lze tak očekávat nárůst soudních sporů a zvýšenou aktivitu Soudního dvora EU v oblasti ochrany lidských práv. Otázkou však je, jaký konkrétní význam může mít existence rozsáhlé unijní úpravy zákazu diskriminace pro českého občana a zda se jí může dovolat při nedostatečné právní úpravě národní. Na základě výše uvedeného jsem zvolila pro svou diplomovou práci pouze oblast práva Evropské unie, ačkoliv si uvědomuji, že existenci řady mezinárodních smluv a judikatury Evropského soudu pro lidská

práva v této otázce¹, nelze opomíjet. Nicméně oblast diskriminace je natolik obsáhlá, že možnosti kvalifikační práce výrazně převyšuje a širší rozsah by tak znemožnil hlubší prozkoumání tématu.

V rámci kvalifikační práce nelze opomenout prostředky právní ochrany, konkrétně se blíže věnuji civilnímu soudnímu řízení a zřejmě nejdiskutovanější sporné otázce přesunu důkazního břemene podle § 133a občanského soudního řádu (dále jen o.s.ř.). Představuje toto ustanovení skutečně jakousi presumpci viny v rámci soukromého práva? AntiDZ přináší možnost nové žaloby podle § 10 AntiDZ, jaký je jeho vztah k § 11 občanského zákoníku, který upravuje ochranu osobnosti? Je vůbec reálné požadovat jako nápravu diskriminačního jednání po zaměstnavatelích, aby uzavírali s „poškozenými“ pracovněprávní smlouvy? Nelze vynechat zmínku o nové působnosti Veřejného ochránce práv ČR, jehož postavení bylo rovněž předmětem dialogů v rámci odborné veřejnosti. Jak se během poměrně krátké doby osvědčil? Nebo by bylo bývalo lepší vytvoření nového institutu Centra pro rovné zacházení?

Nejrozsáhlejší část své diplomové práce zaměřuji na judikaturu českých soudů a Soudního dvora EU. Důvod je nabíledni. Zakotvení právní úpravy je bez jejího praktického fungování velmi neefektivní, v případě zhodnocení její kvality je nutné se především zaměřit na konkrétní případy aplikace antidiskriminační úpravy v praxi. Proto jsem se také z hlediska metodiky rozhodla nepoužívat pouze popisnou formu diplomové práce. Prostřednictvím elektronické komunikace jsem kontaktovala jednotlivé okresní a krajské soudy v České republice, přesněji soudce řešící pracovněprávní spory, s prosbou o poskytnutí rozhodnutí v otázce diskriminace na základě pohlaví v pracovněprávních vztazích či alternativně o zaslání odpovědi, že se s takovým případem v posledních letech nesetkali. Využila jsem rovněž poznatky ze své stáže u Okresního soudu v Třebíči. Z řady odpovědí se mi dostalo zjištění, že jsou takovéto spory na úrovni okresních soudů výjimečnou záležitostí (tímto nemyslím spory na základě jiných diskriminačních důvodů, např. rasově motivované). Tento závěr byl pro mě docela překvapujícím, neboť je nutné říci, že slovo diskriminace je v různých směrech a smyslech skloňováno téměř dnes a denně, jak tedy vysvětlit nízký počet soudních sporů ve věci zachování rovnosti mezi muži a ženami? Z rovnosti se stal jednoznačně fenomén dneška, v souvislosti s tímto mě ale napadá otázka, zda se tato oblast zejména ze strany feministických hnutí nepřeceňuje? Zda se z ní nestala pouhá politická floskule či dokonce zda nedochází k jejímu zneužívání? V České republice zatím chybí nějaké

¹ K zákazu diskriminace včetně relevantní judikatury podrobně např. PEJCHALOVÁ GRÜNVALDOVÁ, Vladimíra. Diskriminace z pohledu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. *Bulletin advokacie*, 2006, č. 4, s. 18 – 27.

průlomové rozhodnutí precedenčního charakteru, které by mohlo nastartovat vlnu sporů v této oblasti. Tzv. první vlašťovkou by se mohl stát mediálně známý případ Marie Čaušević vs. Pražská teplárenská, který však dosud není pravomocně ukončen. Zaměřuji se také na problémy české praxe, a to především obecných soudů v rámci zkoumání a posuzování skutkového stavu a standardně komplikované aplikace ustanovení § 133a o.s.ř. Ústavní soud ČR se pak v rámci tohoto tématu zabýval otázkami rovného zacházení na základě pohlaví v sociálním zabezpečení, tato rozhodnutí pro komplexní pochopení tématu rovněž uvádím.

Judikatura Soudního dvora je ve srovnání s tou českou naopak velmi obsáhlá. Je možné aplikovat interpretační východiska Soudního dvora i na české případy a poměry? Soudní dvůr posuzuje některé situace přísným pohledem, v českém prostředí převládají v diskriminačních sporech zamítavá rozhodnutí, což ovšem nesvědčí o tom, že zaměstnavatelé striktně dodržují pravidlo rovného zacházení. Co do charakteru rozhodnutí, zmiňuji starší důležité rozsudky, ale i nejnovější případy Soudního dvora, které se týkají zejména ochrany těhotenství, mateřství a otcovství. Soudní dvůr se tak dostane k řešení někdy opravdu hraničních sporů, kdy musí posuzovat např. okamžik začátku těhotenství, pokud žena podstoupí umělé oplodnění. Tento trend Soudního dvora a zvýšené ochrany žen v případě těhotenství a mateřství kvituji, neboť otázka mít dítě je předmětem svobodné volby ženy, nicméně pokud se tak skutečně rozhodne, nemůže jí být taková volba k újmě. V této oblasti se postupně dovolávají svých práv rovněž muži, neboť úkol péče o děti již dávno neleží pouze na ženských bedrech. Pro čistě praktické účely jsem si rozdělila oblast diskriminace na základě pohlaví jedince a celkově judikaturu do jednotlivých pododílů, jakým je diskriminace ve vztahu k přístupu do zaměstnání, ve vztahu k rovnému zacházení, rovnému odměňování či sociálnímu zabezpečení. Nelze ignorovat pole obtěžování a sexuálního obtěžování v pracovněprávních vztazích a potíže přinášející transsexualitu. S rovným zacházením souvisí také existence pozitivních opatření z hlediska dosažení skutečné (materiální) rovnosti mezi muži a ženami, kdy je jedno či druhé pohlaví na úkor toho druhého určitým způsobem zvýhodněno (z pohledu žen se jedná např. o nižší důchodový věk, výhody v případě těhotných zaměstnankyň apod.).

Co se týče zpracování daného tématu na poli odborném, velké množství monografií věnujících se pouze diskriminaci v českém znění nenajdeme. Základním podkladem je jistě publikace „*Rovnost a diskriminace*“ autorů Bobka, Boučkové a Kühna a publikace „*Rovnost v odměňování*“ autorky Barbary Havelkové. Komplexně se antidiskriminačnímu právu věnuje Sandra Fredman, profesorka práva na Oxfordské univerzitě, ve své monografii s názvem „*Antidiskriminační právo*“ (v originále „*Discrimination Law*“), jež je v České republice

dostupná v překladu Terezy Kodíčkové. Řadu publikací vydává v rámci své činnosti Ministerstvo práce a sociálních věcí, je nutné uvést, že v České republice existuje Rada vlády ČR pro rovné příležitosti žen a mužů, speciálně se zabývající touto problematikou. Mimo jiné nelze opomenout existenci řady nezávislých občanských sdružení a jejich publikační činnost, za všechny zmíním například Poradnu pro občanství, občanská a lidská práva nebo Gender Studies. S ohledem na to, že jednou ze součástí mé diplomové práce je zhodnocení aktuální úpravy, a to především již zmíněného zákona č. 198/2009 Sb., důležitým pramenem mi byla publikace autorů Boučkové, Havelkové, Koldinské, Kühna, Kühnové a Whelanové, a to *Komentář k antidiskriminačnímu zákonu*, jenž vyšel v roce 2010 v nakladatelství C. H. Beck a který hodnotím velice pozitivně. Uvedené autory považuji rovněž za velké odborníky na oblast zachování zásady rovnosti. Mimo jiné vycházím rovněž z aktuálního *Komentáře k zákoníku práce* autorů Miroslava Běliny a kol., nakladatelství C. H. Beck, rovněž rok 2010. V rovině kazuistické pak čerpám z jednotlivých rozhodnutí českých soudů a Soudního dvora EU, dostupné na internetových serverech, výborné zpracování starší judikatury Soudního dvora reprezentuje publikace *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen I. a II. díl*. Za zdařilou považuji rovněž brožuru *Soudní praxe v oblasti diskriminace na trhu práce s podtitulem Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů*, kterou vydalo Občanské sdružení ICOS Český Krumlov v roce 2008. Bohužel však i aktuálně vydané publikace zahrnující judikaturu Soudního dvora stále dokola komentují a uvádějí starší rozhodnutí, nikoliv novější přístup tohoto soudu EU.

Z hlediska metodiky opakuji výše řečené, pro zmapování kazuistiky jsem se obrátila na jednotlivé české okresní a krajské soudy prostřednictvím elektronické komunikace. Statistické údaje o stavu uplatňování zásady rovnosti v České republice zpracovává Český statistický úřad, zdrojem informací v této oblasti jsou především údaje zveřejněné Ministerstvem práce a sociálních věcí ČR a brožura „*Muži a ženy v datech*“, jež vyšla v tištěné podobě již několikrát.

Členění práce následuje výše nastíněný obsah, první kapitola se věnuje vymezení rovnosti ze sociologického (konkrétně genderového) a z právního pohledu, druhá kapitola obecně zpracovává aktuální právní úpravu, především pak AntiDZ, definici základních pojmů, včetně konkrétního diskriminačního důvodu pohlaví a příkladů nerovného zacházení v pracovněprávní sféře v praxi. Třetí kapitola se věnuje právním prostředkům ochrany před diskriminací, a to zejména soudní ochraně a možným aplikačním problémům obzvláště spojenými s dokazováním, a dále nově zakotvené působnosti Veřejného ochránce práv. Čtvrtá a pátá kapitola zahrnují zpracování relevantní judikatury českých soudů a Soudního dvora.

Samozřejmě je třeba zabývat se i úvahami de lege ferenda, a to především otázkami mezer v současné aktuální právní úpravě, na které však může upozornit až aplikace konkrétních právních norem v praxi.

Celý text práce je aktuální ke stavu 30. listopadu 2010.

1. ROVNOST NA TRHU PRÁCE ZE SOCIOLOGICKÉHO A Z PRÁVNÍHO HLEDISKA

1.1 Rovnost ze sociologického hlediska: genderová problematika

První část mé diplomové práce je zaměřena na pojmání rovnosti, a to jednak z hlediska sociologického a jednak z hlediska právního. Sociologický pohled je vlastně nastíněním genderové problematiky, která se stala v poslední době dosti populární, nejen v rámci Evropské unie, ale i v českém prostředí. Právě genderové otázky, související s právní úpravou rovnosti mužů a žen, představují určitou materiální platformu pro následnou právní regulaci, proto považuji za nutné zmínit základní poznatky gender mainstreamingu. Zaměřím se především na elementární pojmy a vývoj genderového tématu (s ohledem na jeho vztah k feminismu). Pro oblast pracovněprávní zůstává důležitou otázkou genderová segregace trhu práce.

1.1.1 Gender mainstreaming², gender vs. pohlaví

Za „gender mainstreaming“ je označována metoda, při které dochází k „zohledňování rovných příležitostí žen a mužů ve všech oblastech a druzích politik a zavádění opatření s cílem dosáhnout rovnosti žen a mužů.“³ Evropská unie si tento program vzala za svůj, v čl. 8 Smlouvy o fungování Evropské unie (dále jen SFEU) je výslovně zakotvena povinnost Unie při všech činnostech usilovat o odstranění nerovností a podporovat rovné zacházení pro muže a ženy.⁴

Slovo „gender“ jako takové pochází z angličtiny a je třeba jej chápat ve vztahu k sociálním rozdílům mezi muži a ženami. Tyto sociální rozdíly v chování a vlastnostech mužů a žen jsou získané a mohou být tedy v závislosti na vnímání společnosti v průběhu času v různých kulturách i napříč kulturami značně odlišné. Gender nelze zaměňovat s pojmem pohlaví, neboť to představuje biologicky determinované rozdíly mezi muži a ženami (např. skutečnost, že porodit dítě mohou pouze ženy, k čemuž jsou biologicky předurčeny, výchova

² V českém jazyce nenalezneme odpovídající ekvivalent, proto se pojem ponechává v původním anglickém znění, nicméně v této podobě se stal již obecně známým.

³ *Slovníček pojmů* [online]. feminismus.cz, [cit. 14. října 2010]. Dostupné na <<http://www.feminismus.cz/slovnicek.shtml>>.

Gender mainstreaming se v rámci EU objevil v souvislosti s přijetím prohlášení Evropskou komisí s názvem: *Zahrnutí rovných příležitostí pro muže a ženy do všech politik a ostatních aktivit Společenství*. Tím se spustila vlna prosazování tohoto principu na úrovni EU. Evropská komise zároveň zdůraznila, že nejdůležitější pro jeho prosazování je však politická vůle (tj. vůle mužské většiny v politice). JÍROVÁ, Hana. In BRDEK, Miroslav a kol. *Trendy v evropské sociální politice*. Praha: Aspi, 2002, s. 165.

⁴ Blíže k tomuto MINISTERSTVO PRÁCE A SOCIÁLNÍCH VĚCÍ. *Evropská politika zaměstnanosti a sociální politika: politika pro občany*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2002, s. 32 a násl.

dítěte je pak svěřena z pohledu společnosti častěji ženám, nicméně mohou ji zastat rovněž muži - znázorňuje genderový pohled).⁵ Gender vzniká v průběhu socializace jedince, který tak získává určitou „mužskou“ či „ženskou“ roli. Původcem těchto rolí je sama společnost, jež očekává plnění odlišných společenských úkolů ze strany mužů a žen, v souvislosti s tímto pak odborníci hovoří o **tzv. genderových stereotypch**. Pojmy gender a pohlaví je tedy nutné od sebe odlišovat. Právě ve vztahu k diskriminaci se nejčastěji užívá jako jeden z diskriminačních důvodů pohlaví (myšleno pohlaví v úzkém biologickém slova smyslu), správnějším se však jeví použití „širšího“ slova gender.⁶

V souvislosti s genderovou otázkou se v poslední době objevuje termín **genderového rozpočtování** (gender budgeting). Jedná se o zohlednění sociálního postavení žen a mužů při tvorbě rozpočtu, tzn. rozdělování veřejných zdrojů, jež bude reflektovat vyrovnání společenských rozdílů mezi oběma pohlavími. Veřejné zdroje, na úrovni státních i na úrovni místních rozpočtů, by měly být použity způsobem, aby byl zajištěn rovnoměrný přínos pro muže i ženy. Předpokladem pro realizaci tohoto unijního požadavku je však větší participace žen na rozhodovacích procesech. Nutno však podotknout, jak zdůrazňuje ve svém článku Olga Matějčková, že se v tomto případě nejedná o vytváření jednotlivých rozpočtů zvlášť pro muže a zvlášť pro ženy, ale jde o posuzování rozpočtů „genderovou optikou“.⁷ V České republice je však tato teorie spíše na úrovni konceptu, neexistuje závazné pravidlo pro zaručení rovného přístupu k čerpání veřejných zdrojů ženám a mužům.

1.1.2 Historie gender a vztah k feminismu

„Příroda tomu chtěla, aby ženy byly našimi otrokyněmi... ony jsou naším vlastnictvím, ne my jejich. Patří nám, stejně jako stromy plodící ovoce patří sadaři. Co je to za šílenou myšlenku požadovat rovnoprávnost pro ženy. Ženy nejsou nic jiného, než stroje na výrobu dětí.“

Napoleon Bonaparte⁸

Pojem „gender“ se do popředí zájmu na českém sociologickém poli dostává až od počátku 90. let dvacátého století. To, že se tak stalo po politickém převratu, není náhodné. Komunistický režim sice hlásal myšlenku, že s odstraněním vykořisťování a třídního útisku zmizí rovněž příčiny nerovnoprávného postavení žen ve společnosti.⁹ Díky komunistické

⁵ NOVÁKOVÁ, Jolana. *Gender mainstreaming*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2002, s. 14.

⁶ Srov. KOLDINSKÁ, Kristina. Pojmy a koncepty související s rovností. In SKÁLOVÁ, Helena (ed). *Neviditelný problém. Rovnost a diskriminace v praxi*. Praha: Gender Studies, o.p.s., 2010, s. 16.

⁷ MATĚJČKOVÁ, Olga. Genderové rozpočtování – smysl, význam a perspektivy. *Právní fórum*, 2006, roč. 3, č. 11, s. 391.

⁸ Citováno dle PLESKOVÁ, Kateřina a kol. *Průvodce na cestě k rovnosti žen a mužů (pracovní sešit)*. 2. aktualizované vydání. Brno: NESEHNUTÍ, 2005, s. 7.

⁹ KŘÍŽKOVÁ, Alena, PAVLICA, Karel. *Management genderových vztahů. Postavení žen a mužů v organizaci*. Praha: Management Press, 2004, s. 11.

propagandě však došlo k tomu, že řešení genderové otázky mnozí považovali za vykonstruovaný a ideologický problém, a proto se jím odmítli zabývat. Další příčinou počáteční zdrženlivosti k genderové disciplíně je existence řady předsudků a mýtů o postavení žen a mužů ve společnosti. Tato představa, že muži zaujímají funkci živitele a hlavy rodiny, že právě oni působí v politické reprezentaci, zatímco úkolem ženy je výchova dětí a péče o domácnost, je v současné době snad již překonaná.¹⁰

Genderové studium úzce souvisí ať už prakticky či historicky s pojmem feminismu. Na feminismus lze v nejobecnější rovině nazírat jako na hnutí za práva žen, je třeba říci, že aktivity ženského hnutí se výraznou měrou zasadily o vytvoření či změnu právní úpravy v oblasti rovnosti na základě pohlaví.¹¹ Samotnou historii feminismu můžeme rozdělit do dvou, respektive tří vln, přičemž třetí vlna představuje současné směry v této oblasti.¹² První etapa feminismu (konec 18. století – první polovina 20. století) je charakteristická bojem o zrovnoprávnění žen a mužů zejména v oblasti manželství, zajištění plných majetkových práv, zpřístupnění vyššího vzdělání ženám a zejména zaručení volebního práva, ústavního zakotvení všeobecného volebního práva bylo dosaženo v roce 1920.¹³ Druhou polovinu 19. století a první polovinu 20. století pak charakterizuje kampaň za rovné sociální a ekonomické příležitosti mužů a žen. Vzniká zejména zákonodárství na ochranu žen a dětí, např. zákaz práce žen v šestinedělí, zákaz noční práce, maximální pracovní doba apod.¹⁴ Samotný pojem „gender“ se však objevuje až na přelomu 60. a 70. let 20. století v souvislosti s nástupem tzv. druhé vlny feminismu.¹⁵ Zatímco na západě vzniká první antidiskriminační legislativa, situace v tehdejší Československu v důsledku komunistického režimu byla poněkud odlišná. Jak již bylo řečeno výše, otázka rovnosti mužů a žen byla součástí státní ideologie, tudíž byl zajištěn přístup žen ke všem povoláním, politice i vzdělání. Ústavní zákon

¹⁰ Více k transformaci společnosti v oblasti pracovněprávní srov. DUDOVÁ, Radka. Kombinace práce a rodiny a sociologická teorie. In KRÍŽKOVÁ, Alena (ed.) a kol. *Kombinace pracovního a rodinného života v ČR: politiky, čas, peníze a individuální, rodinné a firemní strategie*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd České republiky, 2005, s. 14 – 21.

¹¹ Jedno z takových ženských hnutí představoval v Českých zemích v druhé polovině 19. století např. Spolek pro ženské studium Minerva (1890) či Výbor pro volební právo žen (1905). HAVELKOVÁ, Barbara. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 224.

¹² Stručně a přehledně k historii feminismu PLESKOVÁ, Kateřina a kol. *Průvodce na cestě k rovnosti žen a mužů (pracovní sešit)*. 2. aktualizované vydání. Brno: NESEHNUTÍ, 2005, s. 7 – 10.

¹³ HAVELKOVÁ, Barbara. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 224.

¹⁴ HAVELKOVÁ, Barbara. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 225.

¹⁵ KRÍŽKOVÁ, Alena, PAVLICA, Karel. *Management genderových vztahů. Postavení žen a mužů v organizaci*. Praha: Management Press, 2004, s. 16.

č. 150/1948 Sb. zakotvil právo na práci pro všechny.¹⁶ Je však nutné zdůraznit, že ačkoliv se jednalo o určitou „rovnost“, byla to však rovnost pouze z pohledu komunistického režimu, ostatní snahy v antidiskriminační oblasti byly záhy potlačeny a tradiční model muže živitele a ženy pečující převážně o děti a domácnost byl zachován.

Přijímáním antidiskriminační legislativy je provázáno až pozdní období transformace (první euronovela zákoníku práce pochází z roku 2000¹⁷) a souvisí s přípravou České republiky na vstup do Evropské unie. Výsledkem implementace mezinárodních závazků České republiky je pak přijetí antidiskriminačního zákona.¹⁸ V současné době existuje řada neziskových organizací zabývajících se genderovou problematikou a otázkou zajištění rovnosti mužů a žen ve všech oblastech, nejenom v pracovním právu. Mezi všemi zmíním např. *Gender Studies, o.p.s.*¹⁹ jako nevládní neziskovou organizaci, občanské sdružení *Český svaz žen, Asociaci pro rovné příležitosti*, jež sdružuje jednotlivé neziskové organizace, *Českou ženskou lobby*, jež je sítí organizací, které hájí práva žen v České republice, či společenství *Equal*. Jako stálý poradní orgán vlády v oblasti vytváření rovných příležitostí pro muže a ženy působí v České republice *Rada vlády pro rovné příležitosti žen a mužů*. I přes četné úsilí těchto organizací a existenci nového antidiskriminačního zákona přetrvávají však v určité míře předsudečné názory na postavení žen ve společnosti a mnohé feministické snahy jsou vnímány s despektem.

1.1.3 Genderová segregace trhu práce

Dělbá práce je charakteristickým rysem společnosti. Lidé vykonávají různé typy práce, za což jsou také různě ohodnoceni, z ideologického hlediska si společnost vytváří určitou hierarchii nestejně (ať už pozitivněji či naopak) vnímaných druhů zaměstnání. Tato dělba jde napříč strukturou společnosti, nicméně je možné sledovat také tzv. **genderovou dělbu**, která

¹⁶ HAVELKOVÁ, Barbara. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 226.

¹⁷ HAVELKOVÁ, Barbara. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 227.

¹⁸ Blíže antidiskriminační zákon, strastiplnou cestu k jeho přijetí a jeho obsah představuje kapitola druhá diplomové práce. Zákon byl poprvé představen v Poslanecké sněmovně v roce 2005, účinnosti nabyl až v roce 2009, celý průběh od jeho vzniku až po nabytí jeho účinnosti byl provázán řadami diskusí ať už na politické či na odborné úrovni.

¹⁹ „*Gender Studies, o.p.s. je nevládní neziskovou organizací, která slouží především jako informační, konzultační a vzdělávací centrum v otázkách vztahů mužů a žen a jejich postavení ve společnosti. Cílem organizace je shromažďovat a dále zpracovávat a rozšiřovat informace související s genderovou tematikou. Prostřednictvím specifických projektů GS aktivně ovlivňuje změny týkající se rovných příležitostí v různých oblastech, jako jsou například institucionální mechanismy, trh práce, politická participace žen, informační technologie apod. GS také provozuje knihovnu obsahující množství publikací a materiálů k feminizmu, gender studies, právům žen a mužů atp.*“ *Kdo jsme*. [online]. genderstudies.cz [cit. 14. října 2010]. Dostupné na <<http://www.genderstudies.cz/gender-studies/kdo-jsme.shtml>>.

vychází především z historického a v určité míře také předsudečného pohledu. Ženy a muži vykonávají obecně jiné druhy práce, mužská práce je však určitým způsobem společností nadhodnocována a mnohdy považována za důležitější než práce žen.²⁰ Tato skutečnost je pozůstatkem historického rozložení trhu práce, kdy muži byli živitelé rodin a ženy se staraly pouze o domácnost nebo vykonávaly méně kvalifikovaná zaměstnání se zanedbatelným příspěvkem do rodinného rozpočtu. Nicméně situace se změnila, čímž došlo k tomu, že ženám vzniklo „dvojitá břemeno rodinných a zároveň také pracovních povinností, se kterým se musí ženy vyrovnávat a které je znevýhodňuje na trhu práce.“²¹ Stereotypní nahlížení na důležitost jednotlivých prací vykonávaných muži a ženami však v mnohém ohledu zůstává, což lze při představě, že alespoň v ČR tvoří ženský plat nezbytnou součást rozpočtu rodiny, hodnotit jako výrazný přežitek.

Pojem **horizontální segregace** podle pohlaví značí fakt, že ženy a muži vykonávají obvykle jiné převažující typy zaměstnání (ženy např. pracují více ve zdravotnictví, školství, jako uklízečky, pokladní apod., muži pak např. v průmyslových odvětvích, ve stavebnictví).²² To by samo o sobě nebylo nic tak výjimečného, pozornost by však mělo vyvolat, že v převažujících „ženských“ zaměstnáních jsou obecně nejnižší průměrné mzdy. Pojem **vertikální segregace** se projevuje v tom, že muži zaujímají většinu vrcholných pozic.²³

²⁰ Tzv. **androcentrismus** znamená doslova „mužstřednost“. Jedná se o představu, že muži jsou ženám nadřazení, na poli pracovním znázorňuje segregaci žen na základě tří androcentrických definic: 1) zaměstnání, ve kterém poskytuje žena administrativní a logistickou podporu výše postavenému muži (sekretářka, zdravotní sestra), 2) zaměstnání, kde je více či méně přímo či nepřímo zdůrazňována ženská atraktivita (tanečnice, letuška, recepční), 3) samotný fakt, že kariéra je pojmána jako nepřerušovaný proces, ve kterém je nutné lineárně budovat vzdělání, zkušenosti apod., přičemž tento fakt zvýhodňuje spíše muže, kteří neodcházejí na mateřskou dovolenou. PAVLÍK, Petr. Gender a trh práce. In SMETÁČKOVÁ, Irena, VLKOVÁ, Klára (ed). *Gender ve škole*. Praha: Otevřená společnost, o. p. s., 2005, s. 32 – 33.

²¹ PAVLÍK, Petr. Gender a trh práce. In SMETÁČKOVÁ, Irena, VLKOVÁ, Klára (ed). *Gender ve škole*. Praha: Otevřená společnost, o. p. s., 2005, s. 33.

Více k problematice harmonizace rodinného a pracovního života srov. HALÍŘOVÁ, Gabriela. Právní postavení ženy v pracovněprávních vztazích. In LASICOVÁ, Jana (ed). *Sféry ženy. Právne, politické, ekonomické vedy*. Banská Bystrica: Fakulta humanitných vied Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici a Sociologický ústav Akadémie vied Českej republiky v Prahe, 2004, s. 18 – 21.

²² Viz Příloha č. 1 SEGREGACE TYPŮ ZAMĚSTNÁNÍ PODLE POHLAVÍ PODLE OKEČ V ROCE 2007. Zdroj: ČESKÝ STATISTICKÝ ÚŘAD. *Zaostřeno na ženy, na muže*. Praha: Český statistický úřad, 2008.

²³ PAVLÍK, Petr. Gender a trh práce. In SMETÁČKOVÁ, Irena, VLKOVÁ, Klára (ed). *Gender ve škole*. Praha: Otevřená společnost, o. p. s., 2005, s. 34. Více k tomuto uvádí např. KRÍŽKOVÁ, Alena, PAVLICA, Karel. *Management genderových vztahů. Postavení žen a mužů v organizaci*. Praha: Management Press, 2004 s. 72. „Výrazným projevem segregace trhu práce z hlediska genderu je feminizace některých odvětví a pozic. Jako feminizované bývají označovány obory a pracovní místa, kde ženy tvoří více než 70 % všech pracovníků. Těmto oborům jsou postupně připisány všechny stereotypní femininní charakteristiky jako citlivost, schopnost péče o druhé, obětavost, empatie, trpělivost apod. S feminizací jdou ruku v ruce další charakteristiky postavení žen na trhu práce – nižší mzdy, nižší prestiž povolání, nižší jistota i méně zaměstnaneckých výhod.“ Podrobněji k tomuto rovněž KRÍŽKOVÁ, Alena. Podmínky uplatnění žen v řídicích pozicích na trhu práce. In ČERMÁKOVÁ, Marie a kol. *Na cestě do EU: rovné příležitosti mužů a žen v ČR*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd ČR, 2002, s. 21 – 37.

Z výše zmíněných genderových ideologií a z horizontální a vertikální segregace pracovního trhu podle pohlaví pak především vychází diskriminace žen na pracovním trhu. Jejimi projevy jsou nižší mzdy žen²⁴, obtížnější cesta ke kariéernímu růstu, rozdílné zacházení v zaměstnání, diskriminace při přijímání do zaměstnání či sexuální obtěžování.

Příčiny výše uvedené segregace na trhu práce podle pohlaví jsou vysvětlovány různě. Mnozí odborníci, zejména z ekonomického a sociologického sektoru, ji spojují se svobodným rozhodnutím žen vykonávat méně náročná povolání (především z časového hlediska). Nicméně existuje řada vnějších okolností, jež systematicky znevýhodňují ženy. Jedná se např. o tzv. **teorii skleněného stropu**, „*jenž odkazuje na diskriminaci žen při povyšování, kdy ženy naráží na neviditelné bariéry, které je udržují na nižších úrovních řízení a brání jim v postupu v rámci organizace*“²⁵. Mezi tyto překážky patří např. společenské bariéry (přístup ke vzdělání, genderové stereotypy), informační bariéry (nedostatečná informovanost o ženách na řídicích pozicích ve společnosti), bariéra odlišnosti (tzv. „*homosociální reprodukce*“ – pracovníci ve vyšších funkcích, tedy převážně muži, si opět vybírají podobné pracovníky – muže), genderové rozdělení pracovního trhu (ženy „*manažerky*“ nalezneme spíše v méně prestižních oborech, často hůře placených, kde jsou ženy převážně zastoupeny), existence tzv. „*old-boys networks*“ (sít' neformálních vztahů mužů na pracovišti i mimo něj, kam žena těžce vstupuje vzhledem k aktivitám mužů, např. fotbal apod.), sexuální obtěžování a nedostatky v antidiskriminačních zákonech (především v oblasti účinných sankcí).²⁶

Fenomén **tokenismu**²⁷ představuje situaci, kdy je žena v řídicí pozici početně vzácným jevem, proto je k ní obracena větší pozornost, vyvíjen větší tlak na její výkon, navíc je vnímána jako člen „*ženské skupiny*“ prostřednictvím stereotypů.²⁸ V opačném protipólu se ocitají muži, kteří vstupují do zaměstnání a sektorů s výraznou převahou ženského pohlaví. Ti jsou naopak povyšování mnohem rychleji a na vyšší pozice, paradoxně to mohou být pozice, kterým neodpovídá mužovo vzdělání, zkušenosti, či věk. Tomuto jevu se pak říká **skleněný výtah**.

²⁴ K fakticky přetrvávajícímu nižšímu odměňování žen srov. OLBRICHOVÁ, Alice. Výplatní sáček ženy je tenčí. *Ekonom*, 1999, č. 21, s. 25.

²⁵ PAVLÍK, Petr. Gender a trh práce. In SMETÁČKOVÁ, Irena, VLKOVÁ, Klára (ed). *Gender ve škole*. Praha: Otevřená společnost, o. p. s., 2005, s. 36.

²⁶ KRÍŽKOVÁ, Alena, PAVLICA, Karel. *Management genderových vztahů. Postavení žen a mužů v organizaci*. Praha: Management Press, 2004, s. 92 – 93.

²⁷ Vychází z anglického slova „*token*“ – symbol, znamení. Opět do českého jazyka těžko přeložitelné, užívá se v původním anglickém znění.

²⁸ KRÍŽKOVÁ, Alena, PAVLICA, Karel. *Management genderových vztahů. Postavení žen a mužů v organizaci*. Praha: Management Press, 2004, s. 93.

1.2 Pojetí rovnosti z hlediska právního

Princip rovnosti lidí v důstojnosti a právech je základním stavebním kamenem českého ústavního pořádku. Rovnost jako taková je však z hlediska právního poměrně těžko uchopitelná, proto bývá konkrétně spojována vždy s nějakou jinou hodnotou či lidským právem, Ústavní soud ČR v tomto smyslu hovoří o tzv. **akcesorické rovnosti**.²⁹ Rovnost lidí tak není chráněna sama o sobě, ale v souvislosti s porušením jiného základního práva. V rámci pracovního práva je možné se jí dovolávat ve vztahu k porušení jiného ústavně zaručeného práva, jako je např. právo na zaměstnání, právo na spravedlivou odměnu za práci apod.³⁰

Ústavní soud ČR dále dává rovnosti přívlastek **relativní**. Rovnost z hlediska právního neznamená, že by s každým mělo být zacházeno stejně, že by každému mělo být přiznáno jakékoliv právo. Vymezení rovnosti jako relativní značí, že rozdílné zacházení je za určitých podmínek přípustné. Tyto podmínky jsou následující: rozdílné zacházení musí sledovat legitimní cíl (tj. musí být objektivně a rozumně zdůvodnitelné) a splňovat kritérium proporcionality (tzv. test proporcionality)³¹. Ústavní soud ČR tak navazuje na pojmání principu rovnosti Ústavním soudem ČSFR v nálezu Pl. ÚS 22/92, který se k němu vyjádřil následujícím způsobem: „*Je věcí státu, aby v zájmu zabezpečení svých funkcí rozhodl, že určité skupině poskytne méně výhod než jiné. Ani zde však nesmí postupovat libovolně... Pokud zákon určuje prospěch jedné skupiny a zároveň tím stanoví neúměrné povinnosti jiné, může se tak stát pouze s odvoláním na veřejné hodnoty*“.³²

1.2.1 Základní typy rovnosti

Ke snazšímu pochopení principu rovnosti z hlediska právního existuje v rámci teorie určitá kategorizace rovnosti. Obecně se tak hovoří o rovnosti ve formálním a v materiálním smyslu a rovnosti příležitostí a rovnosti výsledků.

Formální rovnost odráží starou aristotelovskou představu, že se stejným by mělo být zacházeno stejně.³³ Nicméně toto se jeví značně problematické s přihlédnutím k tomu, že

²⁹ BOBEK, Michal. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 7.

³⁰ ŠTEFKO, Martin. Zásada rovného zacházení v zákoníku práce po přijetí antidiskriminačního zákona. *Právo pro podnikání a zaměstnání*, 2008, č. 9, s. 3.

³¹ ŠCOTKOVÁ, Adéla. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 190.

³² Nález Ústavního soudu ČSFR ze dne 8. října 1992, sp. zn. Pl. ÚS 22/92 in WINTR, Jan. Jak zacházet s ústavním principem rovnosti? *Jurisprudence*, 2007, č. 1, s. 46.

³³ FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, Poradna pro občanství, občanská a lidská práva, 2007, s. 7.

každý člověk je individuální, s odlišnými potřebami, vlastnostmi, charakteristikami, sociálním původem apod., což formální rovnost nezohledňuje. Určité opatření tak může s ohledem na reálnou faktickou situaci přinášet značné znevýhodnění konkrétní skupině osob. Potíže rovněž přináší výklad slova „stejně“, neboť stejně zahrnuje i zacházet s někým stejně „špatně“. Zatímco rovnost formální představuje pouze rovnost de iure (před zákonem), **rovnost materiální** zahrnuje rovněž rovnost de facto, doplňuje tak rovnost formální tím, že umožňuje zohlednit faktickou situaci. Stejně zacházení může vést v řadě případů k posílení nerovností, tomu má materiální rovnost předejít. Materiální pojetí rovnosti tak ospravedlňuje přijímání pozitivních opatření ve smyslu zvýhodnění určité skupiny, aby bylo vyrovnáno jejich faktické nerovné postavení.³⁴

Rovnost příležitostí je vystavěna na myšlence, že skutečná rovnost může být dosažena, jenom pokud mají jednotlivé osoby stejné „startovní pozice“, v oblasti pracovní tak představuje její realizaci zajištění stejných šancí s pomocí určitých školení, opatření podporujících rodinu apod. **Rovnost výsledků** pak značí poměrně extrémní přístup, jehož příkladem je zavedení tzv. „kvót“ v oblasti zaměstnání, tj. kdy určitý počet míst je vyhrazen ženským uchazečkám, těmto je pak dáována přednost.

³⁴ Ke konkrétním příkladům z judikatury Soudního dvora EU a vymezení rovnosti formální a materiální HAVELKOVÁ, Barbara. Pozitivní opatření k zajištění rovnosti mezi muži a ženami v právu ES. *Právní rozhledy*, roč. 15, č. 11, s. 385 – 394.

2. UNIJNÍ ÚPRAVA ZÁKAZU DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ NA TRHU PRÁCE A JEJÍ PROMÍTNUTÍ DO ČESKÉHO PRÁVNÍHO ŘÁDU

Jelikož je antidiskriminační zákon více méně produktem implementace evropských směrnic v oblasti rovného zacházení, v části jde dokonce nad rámec současně platného práva EU, neboť v současnosti platné směrnice upravují zákaz diskriminace více méně pouze v oblasti zaměstnání a výkonu povolání³⁵, rozhodla jsem se spojit pojednání o něm a o unijním právu do jedné kapitoly. Podoba antidiskriminační legislativy v pracovním právu je tak více méně závislá na evropské úpravě v této oblasti.³⁶ Na jednotlivé klíčové pojmy se tak zaměřím v souvislosti s jejich vymezením v AntiDZ, nikoliv již duplicitně v relevantních směrnících.

2.1 Diskriminace z důvodu pohlaví v unijním právu

2.1.1 Primární právo EU

Primární právo Evropské unie je v tomto směru reprezentováno především Smlouvou o fungování Evropské unie³⁷ a Listinou základních práv EU³⁸, která nabyla účinnosti v souvislosti s účinností Lisabonské smlouvy 1. prosince 2009.

Čl. 157 SFEU (původně čl. 119, později čl. 141 SES) vymezuje právo na stejnou odměnu za práci pro muže a ženy. Toto ustanovení vykazuje vlastnosti přímého účinku, a to jak na vertikální, tak na horizontální úrovni. Lex generalis k tomuto ustanovení je obecná antidiskriminační klauzule v **čl. 19 SFEU** (původně čl. 13 SES), která předvídá postup k potírání diskriminace z tam vymezených diskriminačních důvodů. Povaha tohoto ustanovení je předmětem diskusí, spíše však přímý účinek nemá.³⁹ Čl. 3 Smlouvy o Evropské unii a čl. 8 SFEU pak Unii ukládají podporovat rovnoprávnost mezi ženami a muži.

Před nabytím účinnosti Listiny základních práv EU byla lidská práva chráněna prostřednictvím **obecných zásad právních**, průkopníkem této otázky se stal Soudní dvůr

³⁵ KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 110 (§ 1 odst. 1 AntiDZ).

³⁶ Česká republika se tak již v souvislosti s přípravou vstupu do EU zavázala k zabezpečení právních podmínek uplatňování a faktického prosazování principu rovného odměňování a rovného zacházení s muži a ženami především v zaměstnání a dalších vymezených oblastech. K tomuto více uvádí: ŠTĚPÁNKOVÁ, Barbara (ed). *Plnění Úmluvy o odstranění všech forem diskriminace žen II*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2003, s. 30 a násl.

³⁷ Konsolidované znění Smlouvy o fungování Evropské unie. Úř. věst. C 83, 30. března 2010, s. 47 – 200.

³⁸ Listina základních práv Evropské unie. Úř. věst. C 83, 30. března 2010, s. 389 – 403.

³⁹ ŠIŠKOVÁ, Naděžda. *Dimenze ochrany lidských práv v Evropské unii*. 2. rozšířené a aktualizované vydání. Praha: Linde, 2008, s. 49 – 50.

Evropské unie, který tuto myšlenku poprvé vyslovil v rozsudku ve věci STAUDER.⁴⁰ Obecné zásady právní jsou postaveny na roveň primárnímu právu.

V **Listině základních práv EU** jsou stěžejní kapitola III. týkající se rovnosti, konkrétně pak čl. 21 jako obecná antidiskriminační klauzule a čl. 23, jenž zakotvuje rovnost mužů a žen. Čl. 23 zní: „Rovnost žen a mužů musí být zajištěna ve všech oblastech včetně zaměstnání, práce a odměny za práci. Zásada rovnosti nebrání zachování nebo přijetí opatření poskytujících zvláštní výhody ve prospěch nedostatečně zastoupeného pohlaví.“ Čl. 33 odst. 2 Listiny pak stanoví, že „v zájmu zachování souladu mezi rodinným a pracovním životem má každý právo na ochranu před propuštěním z důvodu spojeného s mateřstvím a právo na placenou mateřskou dovolenou a na rodičovskou dovolenou po narození nebo osvojení dítěte“.⁴¹ V tomto případě se však jedná o programovou normu bez přímého účinku. Nicméně vyvolala diskusi, neboť zmiňuje pouze mateřství, je třeba ji však vztáhnout i na ochranu otců. Podle čl. 52 odst. 2 Listiny práva, která mají svůj základ ve smlouvě, musí být podle tohoto ustanovení vykonávána za podmínek a omezení definovaných ve zmíněných smlouvách „dokonce tu není připuštěna ani možnost použít režim Listiny, pokud je příznivější“⁴². Jedinec se může dovolat ustanovení Listiny před národním soudem, pouze pokud vykazuje znaky přímého účinku. Listina základních práv EU se stala pro ČR závaznou v souvislosti s nabytím účinnosti Lisabonské smlouvy⁴³, ve vztahu k Listině je třeba připomenout, že Česká republika si vymínila tzv. „OPT OUT“, výjimku, kdy v případě konfliktu s národním právem, Listina nemá přednost, a tam, kde Listina odkazuje na vnitrostátní předpisy, postupuje se dle vnitrostátních předpisů.

Efektivnímu prosazování práv Listiny v praxi napomáhá nezávislý orgán - **Agentura pro základní práva EU** (*European Union Agency for Fundamental Rights, zkráceně European Fundamental Rights Agency*), která byla zřízena na základě nařízení Rady č. 168/2007 ze dne 15. února 2007 se sídlem ve Vídni.⁴⁴

⁴⁰ ŠIŠKOVÁ, Naděžda. *Dimenze ochrany lidských práv v Evropské unii*. 2. rozšířené a aktualizované vydání. Praha: Linde, 2008, s. 75.

⁴¹ Článek 23 a 33 odst. 2 Listiny základních práv Evropské unie. Úř. věst. C 83, 30. března 2010, s. 389 – 403.

⁴² ČERNÁ, Dagmar. *Standart lidských práv v Evropě: srovnání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Listiny základních práv Evropské unie*. Praha: Právnická fakulta UK v Praze, 2009, s. 98. Stejně tak: ČERNÁ, Dagmar. *Standart lidských práv v Evropě – srovnání Evropské úmluvy a Charty základních práv Evropské unie*. *Právník*, 2008, roč. 147, č. 4, s. 383.

⁴³ Aplikovatelnost Listiny je však pouze v případě, že se státy chovají „evropsky“, tj. že provádí právo EU, přičemž je třeba respektovat zásadu subsidiarity. Srov. TICHÝ, Luboš a kol. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 138.

⁴⁴ ČERNÁ, Dagmar. *Standart lidských práv v Evropě: srovnání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Listiny základních práv Evropské unie*. Praha: Právnická fakulta UK v Praze, 2009, s. 104.

2.1.2 Sekundární právo EU

Princip rovného zacházení a zákazu diskriminace z důvodu pohlaví je jedním ze základních cílů Evropské unie, proto je na něj v právní úpravě EU kladen důraz. Aktuálně použitelná směrnice v této oblasti (oblast zaměstnání a diskriminační důvod pohlaví) je *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*⁴⁵. Ta s účinností od 15. srpna 2009 nahradila předchozí právní úpravu a je tedy přepracovaným zněním směrnic:

- ✓ *směrnice Rady 75/117/EHS ze dne 10. února 1975 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se provedení zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy*⁴⁶;
- ✓ *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, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky*⁴⁷, ve znění novely 2002/73/ES;
- ✓ *směrnice Rady 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví*⁴⁸;
- ✓ *směrnice Rady ze dne 24. července 1986 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v systémech sociálního zabezpečení pracovníků (86/378/EHS), ve znění novely 96/97/ES*⁴⁹.

Povinnost provést transpozici směrnic, tj. promítnout je do vnitrostátního právního řádu, vyplývá ČR ze závazků z členství v EU, konkrétně tak stanoví čl. 288 SFEU. Směrnice by pak měly být promítnuty způsobem, aby byl zachován jejich cíl a účel, avšak členský stát má možnost volby forem a prostředků transpozice. Nicméně směrnice se stávají natolik konkrétní, že tato volba je pro členský stát dosti omezená.⁵⁰ Následkem nesplnění povinností ze strany členského státu není jenom odpovědnost jeho samotného, ale i možnost dovolat se svých práv pro jednotlivce prostřednictvím přímého a nepřímého účinku směrnice.⁵¹

⁴⁵ Úř. věst. L 204, 26. července 2006, s. 23 – 36.

⁴⁶ Official Journal L 45, 19. února 1975, p. 19 – 20, zvláštní české vydání: kapitola 5, svazek 1, s. 179.

⁴⁷ Official Journal L 39, 14. února 1976, p. 40 – 42, zvláštní české vydání: kapitola 5, svazek 1, s. 187.

⁴⁸ Official Journal L 14, 20. ledna 1998, p. 6 – 8, zvláštní české vydání: kapitola 5, svazek 3, s. 264.

⁴⁹ Official Journal L 225, 12. srpna 1986, p. 40 – 42, zvláštní české vydání: kapitola 5, svazek 1, s. 327.

Blíže k jednotlivým výše uvedeným směrnicím NOVÁKOVÁ, Jolana (ed). *Zásada nediskriminace v právu Evropské unie*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2001, s. 15 a násl.

Blíže k jednotlivým dalším směrnicím v pracovním právu GALVAS, Milan, PRUDILOVÁ, Miloslava. *Pracovní právo po vstupu ČR do EU*. Brno: CP Books, 2005, s. 81 a násl.

⁵⁰ WHELANOVÁ, Markéta. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 36.

⁵¹ Blíže k této problematice třetí kapitola diplomové práce.

2.2 Česká právní úprava zákazu diskriminace z důvodu pohlaví obecně

Z hlediska hmotněprávní úpravy zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace v českém právním řádu zaujímá samozřejmě stěžejní místo **Listina základních práv a svobod**⁵², ačkoliv ta vymezuje zákaz diskriminace pouze obecně. Listina ve svém čl. 1 stanoví, že lidé jsou si rovni v důstojnosti i v právech, a v čl. 3 odst. 1 zaručuje základní práva a svobody všem bez rozdílu tam vymezených diskriminačních důvodů. Čl. 26 Listiny garantuje právo na svobodnou volbu povolání, přičemž zákon může stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností. Čl. 28 garantuje zaměstnancům právo na spravedlivou odměnu za práci (tj. v souladu se zásadou rovného odměňování). Čl. 29 garantuje ženám právo na zvýšenou ochranu zdraví při práci a na zvláštní pracovní podmínky, ženě v těhotenství je pak zaručena čl. 32 odst. 2 zvláštní péče, ochrana v pracovních vztazích.

Stěžejními zákony pro úpravu zákazu diskriminace z důvodu pohlaví na trhu práce jsou **zákoník práce, zákon o zaměstnanosti a antidiskriminační zákon**, které jsou rozebrány včetně jejich vzájemného vztahu níže. Pokud se nebude jednat o pracovníprávní oblast či nebude dána věcná působnost AntiDZ je možné využít úpravu ochrany osobnosti v **zákoníku občanském**.⁵³ Antidiskriminační úpravu nalezneme rovněž v zákoně o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů⁵⁴, v zákoně o vojácích z povolání⁵⁵ a v zákoně o službě státních zaměstnanců.⁵⁶

V oblasti právních prostředků ochrany před diskriminací se uplatní především občanský soudní řád, soudní řád správní, zákon o inspekci práce, zákon o veřejném ochránci práv, zákon o přestupcích.

2.2.1 Antidiskriminační zákon

Antidiskriminační zákon schválila Poslanecká sněmovna Parlamentu ČR dne 17. 6. 2009, dovršil tak svou poměrně strastiplnou cestu od vůbec prvního předložení jeho návrhu v roce 2005 přes nesouhlas Senátu a posléze i veto prezidenta republiky.⁵⁷ Přijímání AntiDZ se kromě politických neshod neobešlo ani bez řady odborných diskusí o jeho podobě či

⁵² Usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

⁵³ Zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁴ Zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁵ Zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů.

⁵⁶ Zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon), který však dosud nenabyl účinnosti.

⁵⁷ Více k problematice nového antidiskriminačního zákona srov. JOUZA, Ladislav. Nový antidiskriminační zákon. *Bulletin advokacie*, 2009, č. 11, s. 33 – 35.

o nutnosti existence takového zákona vůbec. Jeho odpůrci povětšinou ukazovali na možné zneužívání této oblasti a rozšíření případů údajně diskriminací postižených. Obava, že se ze zákazu diskriminace a požadavku na zachování rovnosti stane všudypřítomný argument až prostředek nátlaku na rozhodování v oblastech potenciálního vzniku diskriminace, byla u určité části společnosti značná. Martina Štěpánková a Pavel Čižinský, autoři publikace *Antidiskriminace – pravdy a mýty o rovnosti*, ve svém díle uvádějí absurdní příklady některých odpůrců zákazu diskriminace, jež mají manifestovat nesmyslnost antidiskriminační legislativy, např. povinnost katolické církve světit na kněze i ženy či přijmout na místo sekretářky raději muže, aby nedošlo k diskriminačnímu jednání.⁵⁸ Dalším argumentem svědčícím v neprospěch AntiDZ se stala jeho působnost v soukromoprávních vztazích. Závazek zajišťování rovnosti je primárně povinností veřejnoprávní, tedy povinností zajišťovanou státem vůči jeho občanům, v horizontálních vztazích by pak mohl představovat značný zásah do zásady „smluvní volnosti“.⁵⁹ K těmto argumentům je třeba zdůraznit, že antidiskriminace neznamena nutnost usilovat za všech okolností o odstranění rozdílů mezi lidmi, jde o to zabránit tomu, aby v určitých zákonem vymezených situacích hrály při rozhodování stěžejní roli irelevantní rozdíly.

Jestliže je antidiskriminační zákon již delší dobu účinný, nemá smysl zde dle mého názoru polemizovat o tom, zda jej bylo či nebylo třeba. Minimálně jej bylo třeba proto, aby byl dosažen soulad české legislativy s právem Evropské unie (především s úpravou obsaženou v sekundárním právu EU). Dle důvodové zprávy k antidiskriminačnímu zákonu má v souladu s požadavky směrnic Evropské unie právní řád každého členského státu zajistit ochranu před diskriminací nejen jejím zákazem, ale i vymezením jednotlivých pojmů, jakými jsou například přímá a nepřímá diskriminace, obtěžování a sexuální obtěžování, stejně jako zakotvením nástrojů právní ochrany. Právní stav před nabytím účinnosti antidiskriminačního zákona výše zmíněné požadavky reflektoval nedostatečně či vůbec s výjimkou

⁵⁸ ŠTĚPÁNKOVÁ, Martina, ČIŽINSKÝ, Pavel. *Antidiskriminace – pravdy a mýty o rovnosti*. Praha: Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva, 2007, s. 9.

Ke konkrétnímu příkladu, který se týká práce v církvích nebo náboženských společnostech, je třeba uvést, že AntiDZ na takové situace pamatuje ve svém § 6 odst. 4, kdy stanoví výjimku a umožňuje rozdílné zacházení, které není diskriminací za splnění tam uvedených podmínek.

Více ke konkrétním výhradám k antidiskriminačnímu zákonu ze strany odborné i laické veřejnosti ČIŽINSKÝ, Pavel, OTAHÁLOVÁ, Lucie. *Antidiskriminační zákon v poločase*. *Via Iuris*, 2006, č. 4, s. 61 – 67.

⁵⁹ BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon: Konec diskriminace v Čechách?* *Právní rozhledy*, 2009, č. 13, s. 2.

pracovněprávních předpisů upravujících závislou práci (zákoník práce, zákon o zaměstnanosti a zákon o služebních poměrech příslušníku ozbrojených sborů).⁶⁰

Věcná působnost antidiskriminačního zákona je vymezena v ustanovení § 1 odst. 1⁶¹. Jedná se o taxativní výčet společenských vztahů, které jsou buď regulovány veřejnoprávní úpravou, nebo, v oblasti soukromoprávních vztahů, je veřejný zájem na tom, aby bylo s jejich subjekty zacházeno rovně a bez diskriminace. Zákon se uplatní mimo jiné rovněž v oblasti práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání, přístupu k povolání, podnikání a jiné samostatné výdělečné činnosti, pracovních, služebních poměrů a jiné závislé činnosti. Nicméně aby došlo k jeho aplikaci, musí být diskriminováno z taxativně v § 2 odst. 3 AntiDZ vymezených důvodů. V případě, že věcná působnost co do taxativního výčtu společenských vztahů nebo diskriminačních důvodů AntiDZ dána nebude, je možné využít ochranu osobnosti dle § 11 a násl. ObčZ. Na tomto místě je třeba dále uvést, že právo na rovné zacházení a nediskriminaci má podle AntiDZ pouze fyzická osoba, což AntiDZ výslovně uvádí v ustanovení § 1 odst. 3 AntiDZ.

2.2.2 Zákoník práce

Nejprve k úpravě **zásady rovného zacházení a zákazu diskriminace** v zákoníku práce obecně. Podle § 13 odst. 2 písm. b) „*musí zaměstnavatel zajistit rovné zacházení se zaměstnanci a dodržovat zákaz jakékoli diskriminace zaměstnanců*“⁶². Jedná se o jednu ze základních zásad pracovněprávních vztahů. § 13 odst. 2 písm. c) pak navíc ještě trochu nadbytečně uvádí povinnost dodržovat **zásadu stejné odměny za stejnou práci a za práci**

⁶⁰ Důvodová zpráva k zákonu č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon). [Program] CODEXIS ACADEMIA verze 9/2010, aktualizace z 1.9.2010 [cit. 15. října 2010].

⁶¹ (1) Tento zákon zapracovává příslušné předpisy Evropských společenství 1) a v návaznosti na Listinu základních práv a svobod a mezinárodní smlouvy, které jsou součástí právního řádu, blíže vymezuje právo na rovné zacházení a zákaz diskriminace ve věcech

- a) práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání,
- b) přístupu k povolání, podnikání a jiné samostatné výdělečné činnosti,
- c) pracovních, služebních poměrů a jiné závislé činnosti, včetně odměňování,
- d) členství a činnosti v odborových organizacích, radách zaměstnanců nebo organizacích zaměstnavatelů, včetně výhod, které tyto organizace svým členům poskytují,
- e) členství a činnosti v profesních komorách, včetně výhod, které tyto veřejnoprávní korporace svým členům poskytují,
- f) sociálního zabezpečení,
- g) přiznání a poskytování sociálních výhod,
- h) přístupu ke zdravotní péči a jejího poskytování,
- i) přístupu ke vzdělání a jeho poskytování,
- j) přístupu ke zboží a službám, včetně bydlení, pokud jsou nabízeny veřejnosti nebo při jejich poskytování.

⁶² § 13 odst. 2 písm. b) zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů. Zařazením této zásady do všeobecných ustanovení se deklaruje její obecná platnost pro celé pracovní právo. JOUZA, Ladislav. Nový antidiskriminační zákon. *Zpravodaj Jednoty českých právníků*, 2009, č. 3, s. 56.

stejně hodnoty. Uvedené zásady jsou pak konkretizovány v ustanoveních § 16, 17 ZP a § 110 ZP, který se týká rovného odměňování.⁶³

Především důležité v této oblasti jsou ustanovení § 16 a § 17 ZP. § 16 odst. 1 ZP ukládá zaměstnavateli povinnost zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci v § 16 vymezených oblastech, odst. 2 téhož ustanovení pak zakazuje „*jakoukoliv diskriminaci*“, odst. 3 téhož ustanovení se týká výjimky ze zásady rovného zacházení a tzv. pozitivních opatření. Co se týče definice jednotlivých pojmů, případů, kdy je rozdílné zacházení přípustné, a vymezení právních prostředků ochrany před diskriminací (§ 17 ZP), odkazuje zákoník práce výslovně na úpravu AntiDZ.⁶⁴

§ 110 ZPr blíže rozvádí zásadu stejné mzdy, platu, odměny z dohody za stejnou práci nebo práci stejné hodnoty. Stejnou práci nebo práci stejné hodnoty pak definuje jako *práci stejné nebo srovnatelné složitosti, odpovědnosti a namáhavosti, která se koná ve stejných nebo srovnatelných pracovních podmínkách, při stejné nebo srovnatelné pracovní výkonnosti a výsledcích práce.*⁶⁵ Toto ustanovení je kogentní, tudíž není možné se od něj odchýlit. Aby se jednalo o stejnou práci nebo práci stejné hodnoty, musí být splněny všechny podmínky uvedené v § 110 ZPr. Vyšší předpoklad diskriminace je v případě odměňování formou mzdy, v případě platu totiž funguje zařazení do platových tříd.

2.2.3 Zákon o zaměstnanosti

Zákon o zaměstnanosti⁶⁶ obsahuje úpravu zákazu diskriminace při uplatňování práva na zaměstnání v ustanovení § 4, zde rovněž vymezuje zakázané diskriminační důvody (§ 4 odst. 2), v porovnání s AntiDZ je jejich počet však vyšší. Kromě toho zakotvuje též výjimky, kdy se nejedná o diskriminaci, dále pak své vlastní definice klíčových pojmů a soukromoprávní nároky diskriminovaných osob, které jsou ale srovnatelné s úpravou v AntiDZ.⁶⁷ Nutno říci, že taková duplicitní úprava není žádoucí. Veřejnoprávní povaha

⁶³ Více k rovnému odměňování HAVELKOVÁ, Barbara. Diskriminace žen v oblasti odměňování. *Právo a zaměstnání*, 2004, č. 12, s. 2 – 9.

⁶⁴ Před přijetím antidiskriminační úpravy tak mohla vzniknout jakási mezera v právu. Někteří autoři se domnívají, že bylo možné analogicky použít úpravu obsaženou v zákoně o zaměstnanosti. HOCHMAN, Josef a kol. *Zákoník práce. Komentář a předpisy a judikatura související*. Praha: Linde, 2007, s. 96 a s. 98., HOCHMAN, Josef a kol. *Nový zákoník práce s komentářem, použitelnou judikaturou a předpisy souvisejícími*. 2. aktualizované a přepracované vydání. Praha: Linde, 2008, s. 92. V mezidobí, kdy ČR uplynula implementační lhůta k provedení příslušných směrnic, pak připadalo v úvahu odvolat se přímo na obsah směrnic. VYSOKAJOVÁ, Margerita, KAHLE, Bohuslav, DOLEŽÍLEK, Jirí. *Zákoník práce s komentářem*. Praha: Aspi, 2007, s. 47.

⁶⁵ § 110 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁶ Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁷ Více k příslušným ustanovením zákona o zaměstnanosti uvádí JOUZA, Ladislav. *Zákon o zaměstnanosti a předpisy související s komentářem*. Praha: BOVA POLYGON, 2004, s. 23 – 31 (§ 4 zákona o zaměstnanosti).

zákona o zaměstnanosti se projevuje v klasifikaci případného porušení tohoto právního předpisu v oblasti zákazu diskriminace jako přestupku či správního deliktu.

Konkrétně pak zákon o zaměstnanosti upravuje rovněž problematiku pracovních pohovorů a inzerátů s nabídkami zaměstnání a zde uplatňující se zákaz diskriminace. Zákon zakazuje zveřejňování nabídek s diskriminačními prvky, jako je věk, pohlaví apod.

2.2.4 Vztah antidiskriminačního zákona, zákoníku práce a zákona o zaměstnanosti

Zákoník práce výslovně počítal s přijetím antidiskriminačního zákona, který v oblasti nerovného zacházení působí vůči němu jako *lex specialis*. Přesto však v této oblasti mohou vzniknout interpretační problémy. Jelikož zákoník práce nevymezuje konkrétní diskriminační důvody tak, jak to taxativním výčtem činí AntiDZ, ale zakazuje „*jakoukoliv diskriminaci*“, může zde vzniknout otázka, zda je možné AntiDZ použít i na diskriminační důvody, které v něm sice nejsou uvedeny (např. diskriminace z důvodu majetku), ale které lze subsumovat pod obecné vymezení zákazu jakékoliv diskriminace zákoníkem práce. Někteří autoři se domnívají, že ano.⁶⁸ Komentář k zákoníku práce pak uvádí, že rovněž co se týče vymezení diskriminačních znaků, odkazuje ZPr na AntiDZ.⁶⁹ Odpověď se tak zřejmě může stát předmětem soudního výkladu. Osobně si myslím, že pokud představuje AntiDZ speciální úpravu, použije se tato včetně vymezených diskriminačních důvodů, které nelze dále rozšiřovat.

Co se týče vztahu AntiDZ a zákona o zaměstnanosti, může vzniknout komplikovaná otázka, který z nich je vlastně *lex specialis*. Zdeněk Kühn navrhuje vyřešit spornou otázku aplikací AntiDZ, zákon o zaměstnanosti necht' se použije pouze pro případy, kdy nelze aplikovat AntiDZ, tato situace může nastat s ohledem na to, že zákon o zaměstnanosti obsahuje širší vymezení zakázaných diskriminačních důvodů.⁷⁰ Ostatní autoři se většinou přiklánějí k tomu, že AntiDZ má ve vztahu k zvláštním zákonům upravujícím zákaz diskriminace povahu právního předpisu obecného, v případě rozporu necht' se použije úprava ve zvláštním předpise, k čemuž se přikláním i já.⁷¹

⁶⁸ Srov. KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 129 – 130 (§ 2 odst. 1 AntiDZ).

⁶⁹ BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 66 (§ 16 ZP).

⁷⁰ KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy*, 2010, roč. 18, č. 3, s. 78.

⁷¹ KVASNICOVÁ, Jana, ČERMÁK, Michal. Několik poznámek k českému antidiskriminačnímu právu. *Bulletin advokacie*, 2010, č. 3, s. 20.

2.3 Podrobněji k zákazu diskriminace z důvodu pohlaví v AntiDZ

Antidiskriminační zákon s sebou přináší důležité definice klíčových pojmů v oblasti rovného zacházení.

2.3.1 Pojem diskriminace, diskriminace přímá vs. diskriminace nepřímá⁷²

Diskriminaci (z latinského *discriminare* = rozlišovat) obecně lze vymezit jako „*jakoukoliv situaci, v rámci které se s určitým člověkem zachází jinak než s ostatními lidmi z důvodu jeho příslušnosti k určité sociální skupině nebo kategorii osob*“.⁷³

Přímou diskriminaci definuje § 2 odst. 3 AntiDZ jako „*jednání (i opomenutí), kdy se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci, a to z vymezených důvodů*“⁷⁴. Tyto podmínky musí být splněny kumulativně. V případě osoby, která se dopustila diskriminace, se nevyžaduje zavinění, nicméně je třeba určité jednání, i ve formě omisivní, nestačí pouhá myšlenka. Co se týče subjektu, se kterým srovnáváme – tzv. komparátor, jeho nalezení je častým oříškem pro soudy řešící případy diskriminace, zákonodárce však díky slovům „by se zacházelo“ umožňuje použít tzv. hypotetického komparátora.⁷⁵ K diskriminačním důvodům je nutno uvést, že AntiDZ tyto důvody vymezuje taxativně, patří mezi ně rovněž pohlaví. Pokud je někdo diskriminován např. na základě majetku, nelze AntiDZ aplikovat. Zákonodárce zakotvuje také zákaz diskriminace z domnělého důvodu, což není ve směrnicích výslovně upraveno, nicméně českému soudci umožňuje potrestat i případy, kdy určitá osoba diskriminuje, protože je přesvědčena, že oběť diskriminace určitou charakteristiku má (např.

⁷² Další členění nabízí např. MATYÁŠEK, Patrik. Zákaz diskriminace v pracovněprávních vztazích. *Právní fórum*, 2005, č. 3, s. 90 – 91. Z hlediska forem rozlišuje diskriminaci **pozitivní** (relativní) a **negativní** (absolutní), kterou dále rozlišuje na diskriminaci přímou a diskriminaci nepřímou.

⁷³ JAKUBKA, Jaroslav. *Co je a co není diskriminace?* [online]. PaMservis.cz, 5. ledna 2010 [cit. 2. listopadu 2010]. Po přihlášení na portálu dostupné na http://www.pamservis.cz/33/co-je-a-co-neni-diskriminace-uniqueidgOkE4NvrWuPVy2eNz784n-H6-W_fdfBDDDuLZX7UDBY/?query=Co+je+a+co+neni%ED+diskriminace&serp=1>.

Obecnou definici diskriminace nabízí dále např. právní slovník. „*Diskriminace obecně znamená uplatňování rozdílných podmínek; rozlišování, omezení nebo odnětí práv určité kategorii osob pro společenské nebo ekonomické postavení, národnost, rasu, náboženství, pohlaví, politické názory apod.; záměrné znevýhodnění určitých subjektů vytvářením nerovných podmínek.*“ HENDRYCH, Dušan a kol. *Právní slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.

Diskriminace v pracovním právu dále definuje např. učebnice pracovního práva následujícím způsobem „*...jakékoliv rozlišování, vyloučení nebo dávání přednosti založené na diskriminačních znacích, jejichž cílem je znemožnit nebo ohrozit stejné možnosti zaměstnanců nebo stejné zacházení s nimi v pracovněprávních vztazích.*“ BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 4. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 177.

⁷⁴ Z důvodu rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru.

⁷⁵ „*Zákonodárce tak umožňuje vést např. právní úvahu, zda by se třeba se ženou pracující ve feminizované profesi zacházelo jinak, kdyby byla bývala mužem.*“ KOLDINSKÁ, Kristina. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 134 – 135 (§ 2 odst. 3 AntiDZ).

diskriminace z důvodu sexuální orientace muže, který má některé ženské vlastnosti a proto se o něm druzí domnívají, že je homosexuál).⁷⁶

Nepřímou diskriminací rozumíme „*jednání nebo opomenutí, kdy na základě zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo praxe je z některého z důvodů uvedených v § 2 odst. 3 osoba znevýhodněna oproti ostatním. Nepřímou diskriminací není, pokud toto ustanovení, kritérium nebo praxe je objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné.*“⁷⁷ Jinak řečeno jednání působí navenek neutrálně, ale fakticky znevýhodňuje určitou skupinu osob ve svých důsledcích (Soudní dvůr vyžaduje značné znevýhodnění, např. že se opatření dotýká mnohem vyššího procenta žen než mužů, český zákonodárce toto nezmiňuje⁷⁸). Pokud tedy nerovnost zasáhne vyšší počet osob jednoho pohlaví, hovoříme o tzv. *prima facie* diskriminaci.⁷⁹ Oproti přímé diskriminaci je tu však možnost jejího ospravedlnění. Tak např. Soudní dvůr ve svých rozhodnutích akceptuje ospravedlnění rozdílného odměňování podle počtu odpracovaných let, kdy shledává odměnu zaměstnancových zkušeností a věrnosti jako legitimní cíl, za předpokladu, že zároveň prostředky k dosažení takového legitimního cíle jsou vhodné, nezbytné a přiměřené. Vůbec poprvé se konceptu nepřímé diskriminace věnoval Soudní dvůr v případě 170/84 BILKA KAUFHAUS, který pak nastartoval vlnu dalších rozhodnutí, zejména v oblasti rovného odměňování mužů a žen.⁸⁰ Aby došlo k nepřímé diskriminaci, musí být opět splněny výše uvedené podmínky kumulativně, zavinění ze strany diskriminujícího subjektu se nevyžaduje.

Za diskriminaci se považuje rovněž obtěžování, sexuální obtěžování, pronásledování, pokyn k diskriminaci a navádění k diskriminaci.

Obtěžování vymezuje ustanovení § 4 odst. 1 AntiDZ „*jako nežádoucí chování související s diskriminačními důvody v § 2 odst. 3, jehož záměrem nebo důsledkem je snížení důstojnosti osoby a vytvoření zastrašujícího, nepřátelského, ponižujícího, pokořujícího nebo urážlivého prostředí, nebo které může být oprávněně vnímáno jako podmínka pro rozhodnutí ovlivňující výkon práv a povinností vyplývajících z právních vztahů*“⁸¹ (tzv. jednání „něco za něco“). Aby byly naplněny výše uvedené znaky, je třeba splnit objektivní a subjektivní

⁷⁶ K tomu více HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 149 (§ 2 odst. 5).

⁷⁷ § 3 odst. 1 zákona č. 198/2009 Sb., zkráceně antidiskriminační zákon, ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁸ Srov. WHELANOVÁ, Markéta. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 153 (§ 3 odst. 1 AntiDZ).

⁷⁹ HAVELKOVÁ, Barbara. *Nepřímá diskriminace z důvodu pohlaví v judikatuře Evropského soudního dvora. Právní rozhledy*, 2006, roč. 14, č. 6, s. 212.

⁸⁰ Srov. WHELANOVÁ, Markéta. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 152 (§ 3 odst. 1 AntiDZ).

⁸¹ § 4 odst. 1 zákona č. 198/2009 Sb., zkráceně antidiskriminační zákon, ve znění pozdějších předpisů.

kritérium – oběť obtěžování musí pociťovat jednání jako nežádoucí, nicméně pojistkou proti zneužívání této situace, je podmínka, že stejně tak musí jednání vnímat jako nežádoucí běžná osoba v té stejné situaci.⁸² Rozlišujeme obtěžování jednotlivcem „**bullying**“ a obtěžování skupinou „**mobbing**“⁸³. Rovněž na straně oběti může být jedinec nebo skupina, a to i neurčitá skupina osob. Obtěžování ve vztahu k zaměstnanci se může dopustit zaměstnavatel, ale i spoluzaměstnanci nebo třetí osoby (zákazníci) apod. Speciálním případem obtěžování je obtěžování se sexuální povahou.⁸⁴ Bez dalšího nelze pod **sexuální obtěžování** subsumovat pouze sexuální vztahy na pracovišti, pokud se však nejedná o vztah „něco za něco“, jako „*daň za to zůstat v zaměstnání*“.⁸⁵ Příkladem sexuálního obtěžování na pracovišti jsou např. nepříjemné sexuální narážky, fyzické kontakty, ale i obrázky ženských aktů v převážně mužském prostředí, které však mohou negativně působit na jejich ženské kolegyně.⁸⁶ Sexuální obtěžování tak zahrnuje fyzické obtěžování (osahávání, poplácávání), verbální obtěžování (erotické vtipy, narážky, sexuální návrhy) a obtěžování jiným způsobem.⁸⁷ Obtěžování ve větší intenzitě může naplnit skutkovou podstatu trestného činu.⁸⁸

Za speciální projevy obecného zákazu zneužití postavení v pracovněprávních vztazích (§ 14 odst. 1 a 2 ZPr) je pak možné považovat **pronásledování** (jakási odvěta za to, že se osoba bránila proti diskriminaci podle AntiDZ), **pokyn a navádění k diskriminaci**.

⁸² KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 178 – 179 (§ 4 odst. 1-2 AntiDZ).

⁸³ Absurdní příklad mobbingu a šikany v praxi – Jeden obchodní řetězec v ČR chtěl, aby pokladní při menstruaci nosily červené čelenky. Odůvodňoval to tím, že je to opatření v jejich prospěch, neboť potřebují častěji od pokladny odbíhat na toaletu. VYSLOUŽIL, Petr. *Mobbing, šikana a diskriminace po česku. Právní rádce*, 2005, roč. 13, č. 6, s. 37 – 38.

⁸⁴ Aby se jednalo o sexuální obtěžování, musí být splněny znaky samotného obtěžování, plus navíc je zde určitá sexuální povaha. V ČR tak nedochází k pojetí sexuálního obtěžování jako např. v USA, zaměstnanci by se tak neměli bát pozvat svou kolegyni např. na večeři. JAKUBKA, Jaroslav a kol. *Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem k 1.1.2010*. 4. aktualizované vydání. Olomouc: ANAG, s. 58.

⁸⁵ KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 184 (§ 4 odst. 1-2 AntiDZ).

Stejně tak k sexuálnímu obtěžování „něco za něco“ Patrik Matyášek, který upozorňuje, že tato forma se vyskytuje především tam, kde oběť je uchazečem o zaměstnání nebo stěžovatel je nadřízený s vlivem na pracovní postavení obtěžované oběti. MATYÁŠEK, Patrik. *Zákaz diskriminace v pracovněprávních vztazích. Právní fórum*, 2005, č. 3, s. 89.

Stejně tak MATYÁŠEK, Patrik. *Zákaz sexuálního obtěžování v pracovněprávních vztazích v ČR de lege lata*. In LASICOVÁ, Jana (ed). *Sféry ženy. Právne, politické, ekonomické vedy*. Banská Bystrica: Fakulta humanitných vied Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici a Sociologický ústav Akadémie vied Českej republiky v Prahe, 2004, s. 47 – 57. MATYÁŠEK, Patrik. *Sexuální obtěžování. Právník*, 1998, č. 8, s. 717 – 730.

⁸⁶ KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 184 (§ 4 odst. 1-2 AntiDZ).

⁸⁷ JOUZA, Ladislav. *Proti diskriminaci v pracovněprávních vztazích. Práce a mzda*, 2001, č. 3 – 4, s. 75 – 76.

⁸⁸ Jedná se o trestné činy znásilnění (§ 185 TrZ), hanobení národa, rasy, etnické nebo jiné skupiny (§ 355 TrZ), vydírání (§ 175 TrZ), nebezpečné pronásledování tzv. stalking (§ 354 TrZ).

2.3.2 Výjimky ze zákazu diskriminace

AntiDZ hovoří o přípustných formách rozdílného zacházení (§ 6 a 7 AntiDZ). Oblast pracovněprávních vztahů a diskriminace z důvodu pohlaví zahrnuje tři formy výjimek.⁸⁹

Povaha práce či činnosti – „profesní požadavky“

Za prvé se jedná o případy uvedené v § 6 odst. 3 AntiDZ. Diskriminací v pracovněprávních vztazích, včetně přístupu k zaměstnání, není rozdílné zacházení, pokud je pro něj věcný důvod, který spočívá v povaze práce nebo činnosti, a uplatněné požadavky jsou této povaze přiměřené. Soud v tomto směru zkoumá, zda je pohlaví pro výkon daného povolání určující, podstatné, a zda je tento požadavek přiměřený.⁹⁰

Podle ZPr se za diskriminaci nepovažuje „rozdílné zacházení, pokud z povahy pracovních činností vyplývá, že toto rozdílné zacházení je podstatným požadavkem nezbytným pro výkon práce“. Taková výjimka však musí sledovat oprávněný cíl, požadavek nezbytný pro výkon práce musí být přiměřený. Ve vztahu k diskriminačnímu důvodu pohlaví se typicky jedná o případy zpěváka, modelky, tanečnice apod., kdy zastoupení jiným pohlavím není možné. Ustanovení zahrnuje rovněž požadavky vyplývající z právních předpisů (např. kvalifikace) či které vyžaduje zaměstnavatel (znalost jazyků apod.).⁹¹ Tuto výjimku ze zákazu diskriminace formuluje podobně též zákon o zaměstnanosti. Ladislav Jouza v komentáři k zákonu o zaměstnanosti uvádí jako příklad jejího naplnění jednání zaměstnavatele, který nepřijme na místo řidiče z povolání osobu, která nemůže místo dle lékařského posudku vykonávat.⁹²

Ochranné zákonodárství

V dnešní společnosti je ve srovnání s historickým vývojem naprostou samozřejmostí poměrně vysoká zaměstnanost žen. S tímto jevem nepochybně souvisí nutnost zajistit jim rovné podmínky a postavení na pracovním trhu. To v některých případech nelze bez zvláštního přístupu k ženám, který je odůvodněn jednak biologickými rozdíly mezi muži

⁸⁹ HAVELKOVÁ, Barbara. *Rovné postavení žen a mužů na trhu práce* [online]. [cit. dne 17. října 2010]. Dostupné na <http://aperio.cz/download/Rovne_postaveni_zen_a_mužu_na_trhu_prace.pdf>.

⁹⁰ HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 225 (§ 6 odst. 3 AntiDZ).

⁹¹ BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 4. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 181.

⁹² JOUZA, Ladislav. *Zákon o zaměstnanosti a předpisy související s komentářem*. Praha: BOVA POLYGON, 2004, s. 26 (§ 4 zákona o zaměstnanosti).

a ženami reprezentovanými především tím, že jenom žena může porodit dítě, a rovněž faktorem společenským, kdy převážně žena pak o dítě pečuje.⁹³

Listina základních práv a svobod v čl. 32 odst. 2 zaručuje ženě v těhotenství zvláštní péči, ochranu v pracovních vztazích a odpovídající pracovní podmínky. Výjimka z rovného zacházení reprezentována ochranou žen z důvodu těhotenství a mateřství je zakotvena v ustanovení § 6 odst. 5 AntiDZ, prostředky k dosažení takové ochrany však musí být přiměřené a nezbytné. Zákoník práce zakazuje ženám obecně výkon práce pod zemí při těžbě nerostů nebo při ražení tunelů a štol v § 238 odst. 1 ZPr, těhotné, kojící a matky do konce devátého měsíce po porodu pak nesmějí vykonávat práce, které ohrožují jejich mateřství, dále pak ty, které vymezuje vyhláška MZ č. 288/2003 Sb.⁹⁴, a práce, které jim znemožňuje zdravotní nezpůsobilost dle lékařského posudku, těhotné ženy nesmějí vykonávat práci přesčas. S tímto pak souvisí povinnost dočasného převedení na jinou vhodnou práci podle § 239 ZPr. Stejně tak obsahuje ZPr ochranu ve vztahu k vysílání na pracovní cesty, přeložení, zařazování zaměstnanců do směn a přestávek ke kojení, a ve vztahu zvýšené ochrany proti rozvázání pracovního poměru ze strany zaměstnavatele. Absolutní zákaz práce žen pod zemí podle § 238 odst. 1 ZPr je však v rozporu s právem EU.⁹⁵ Do roku 1994 zakazoval ZPr dokonce zákaz noční práce žen, což ženy pociťovaly jako diskriminaci.

Pozitivní opatření neboli afirmativní akce

Třetí místo výjimek reprezentují tzv. pozitivní opatření neboli též afirmativní akce (§ 7 odst. 2 a 3 AntiDZ a § 16 odst. 3 ZPr). Jedná se o opatření, která mají předejít nebo vyrovnat nevýhody, kterými může být určitá osoba postižena, protože patří ke skupině vymezené některým z diskriminačních důvodů, v tomto případě pohlaví. Cílem je zajistit jí rovné zacházení a příležitosti. Takové opatření však nesmí vést k tomu, že bude upřednostněn uchazeč o zaměstnání, jehož kvalifikace pro výkon pracovní pozice je nižší než ostatních současně posuzovaných osob.⁹⁶ Pozitivní opatření mají za cíl dosáhnout materiální rovnosti. § 7 odst. 1 AntiDZ pak vymezuje obecnou výjimku ze zásady rovného zacházení, kdy

⁹³ BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 4. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 373.

⁹⁴ Vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 288/2003 Sb., kterou se stanoví práce a pracovní místa zakázané těhotným ženám, kojícím ženám, matkám do konce devátého měsíce po porodu a mladistvým.

⁹⁵ Směrnice 76/207 neumožňuje absolutní vyloučení žen z určitých povolání pouze proto, že musí být více chráněny před nebezpečím, které je však stejné pro obě pohlaví. HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 234 (§ 6 odst. 5 AntiDZ).

Bližší k pracovním podmínkám žen GALVAS, Milan, PRUDILOVÁ, Miloslava. *Pracovní právo po vstupu ČR do EU*. Brno: CP Books, 2005, s. 47 – 49.

⁹⁶ BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 4. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 181.

rozdílné zacházení z vymezených diskriminačních důvodů může být objektivně odůvodněno legitimním cílem a zároveň prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné.

2.3.3 Pojem pohlaví a co všechno zahrnuje

Definici pojmu pohlaví, jenž odráží biologické vlastnosti jedince, a jeho odlišnosti od pojmu gender, jenž reprezentuje sociální role ve společnosti, jsme provedli již v předcházející kapitole. Oba dva pojmy jsou důvodem k diskriminaci.

Vymezení škály pohnutek, které budou spadat pod diskriminační důvod pohlaví, je důležité především pro následnou možnost využití AntiDZ a z toho vyplývající obranu v soudním řízení. Přímým či nepřímým důvodem diskriminace je samozřejmě nejčastěji sama **příslušnost k jednomu či druhému pohlaví**. Nicméně do této kategorie je třeba zařadit navzdory výjimečnému výskytu i příslušnost k žádnému pohlaví (**intersexualita**) či oběma pohlavím (**hermafroditismus**), této otázce se však Soudní dvůr ani český zákonodárce dosud nevěnoval.⁹⁷ Ustanovení § 2 odst. 4 AntiDZ pak výslovně podřazuje pod diskriminační důvod pohlaví **transsexualitu**. Před nabytím účinnosti AntiDZ tak česká praxe činila s ohledem na evropskou úpravu, a to zejména rozhodnutí Soudního dvora ve věci CORNWALL COUNTY COUNCIL⁹⁸, přestože výslovně toto upraveno ať už legislativně či prostřednictvím judikatury v domácím prostředí nebylo. Na základě ustanovení § 2 odst. 4 AntiDZ je za diskriminaci z důvodu pohlaví považována diskriminace z důvodu **těhotenství, mateřství a otcovství**. Komentář k antidiskriminačnímu zákonu dále začleňuje do této kategorie diskriminaci z důvodu **genderové identity** (např. muž, jenž se obléká, chová, jedná jako žena či naopak) nebo **genderových stereotypů** (osoba, která se nechová podle očekávané genderové role).⁹⁹

Co se týče **sexuální orientace**, někteří odborníci ji podřazují pod diskriminaci na základě pohlaví, stejně tak učinil Evropský soud pro lidská práva při rozhodování případu nesvětření dítěte do výchovy homosexuálnímu otci pouze z důvodu jeho orientace, kdy dospěl k závěru, že se jedná o diskriminaci na základě pohlaví.¹⁰⁰ Nicméně tento směr si nezvolila

⁹⁷ HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 65, s. 148 (§ 2 odst. 4).

⁹⁸ V současné době je judikatura již reflektována ustanovením směrnice, a to 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, která výslovně v preambuli uvádí, že oblast působnosti zásady rovného zacházení s muži a ženami nelze omezit na zákaz diskriminace založené na skutečnosti, že osoba je jednoho či druhého pohlaví, ale rovněž se vztahuje na diskriminaci plynoucí ze změny pohlaví osoby.

⁹⁹ HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 68.

Bliže k genderové problematice a jednotlivým pojmům v oblasti genderu první kapitola diplomové práce.

¹⁰⁰ Rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ze dne 21. prosince 1999 ve věci Salgueiro da Silva Mouta v. Portugal. FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturální centrum Praha, 2007, s. 72.

Česká republika ani Evropská unie, obě dvě vymezují sexuální orientaci jako zvláštní diskriminační důvod.

Zákonodárce výslovně v ustanovení § 2 odst. 4 podřazuje pod diskriminační důvod pohlaví **diskriminaci z důvodu těhotenství**¹⁰¹. Těhotné mohou být pouze ženy, proto zde není na místě srovnání s mužem, ale s jakoukoliv jinou osobou, která není těhotná. Na základě analýzy rozhodnutí Soudního dvora EU z poslední doby v oblasti diskriminace z důvodu pohlaví v pracovním právu mohu konstatovat, že případy nerovného zacházení související s těhotenstvím a mateřstvím obecně tvoří značné procento. Soudní dvůr tak judikuje sporné otázky, jako například kdy těhotenství začíná, pokud žena podstoupí umělé oplodnění, na jakou odměnu má žena právo v průběhu těhotenství apod.¹⁰² Žena dle judikatury Soudního dvora EU není povinna své těhotenství oznamovat, aby dosáhla ochrany před diskriminací.¹⁰³

Zatímco zákaz diskriminace z důvodu těhotenství a k ní se přidávající diskriminace žen krátce po porodu a žen kojících zohledňuje biologické hledisko, kdy porodit dítě mohou pouze ženy, v případě nerovného zacházení, které souvisí s následnou péčí o dítě, už musíme hovořit o **diskriminaci z důvodu mateřství a otcovství**, neboť péči o dítě již nezastává jenom žena, ačkoliv tomu tak často fakticky bude. Domnívám se, že průměrně vzdělaný zaměstnavatel se vyhne při přijímacím pohovoru otázkám, zda má uchazečka o práci dítě nebo jej v dohledné době plánuje, taková přímá diskriminace by tak byla očividná. V daleko větším rozsahu se vyskytuje nepřímá diskriminace. Soudní dvůr v řadě případů, kdy určité neutrální kritérium znevýhodňuje ve větším rozsahu ženy, potvrdil nepřímou diskriminaci. Například pokud mnohem větší počet žen pracuje na částečný úvazek, ve kterém je nižší odměna nebo s ním souvisí jiné znevýhodnění, pak se jedná o diskriminaci.¹⁰⁴ Mám za to, že ve společnosti najdeme řadu takových skutečností, které dopadají více na ženy a v souvislosti s jejich mateřstvím je znevýhodňují, ať už se jedná o oblast pracovního trhu nebo například vzdělání.¹⁰⁵ Při jejich posuzování je třeba zohlednit jednak důležitost reprodukce pro fungování lidské společnosti a jednak skutečnost, že mít dítě je záležitostí svobodného rozhodnutí ženy.

¹⁰¹ Soudní dvůr Evropské unie tak v případě těhotenství učinil již v rozsudku ve věci C-177/88 Dekker.

¹⁰² Viz pátá kapitola diplomové práce.

¹⁰³ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 4. října 2001, *Tele Danmark A/S proti Handels- og Kontorfunktionerernes Forbund i Danmark (HK)*, C-109/00, Recueil I, s. 06993 citováno dle HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 140 (§ 2 odst. 4 AntiDZ).

¹⁰⁴ Srov. příslušná rozhodnutí Soudního dvora v páté kapitole diplomové práce.

Srov. HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 144 (§ 2 odst. 4 AntiDZ).

¹⁰⁵ Barbara Havelková uvádí např. povinnost dokončit doktorát do osmi let od počátku studia bez ohledu na přestávky způsobené mateřstvím. Srov. HAVELKOVÁ, Barbara. In BOUČKOVÁ, Pavla. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 144 (§ 2 odst. 4 AntiDZ).

Co se týče diskriminace z důvodu otcovství, je třeba na něj pohlížet v souvislosti s již řečenou skutečností, že péče o dítě není věcí pouze žen, zrcadlově jako na zákaz diskriminace z důvodu mateřství. Tak na něj nahlížel i Ústavní soud, pokud zrušil úpravu v důchodovém pojištění, která znevýhodňovala muže pečující o dítě do čtyř let. Nicméně pak zcela odlišně dospěl v dalším nálezu, týkajícím se možnosti zohlednění počtu vychovaných dětí u důchodového věku, k opačnému závěru. Oběma těmto nálezům se věnuji ve čtvrté kapitole.

Diskriminaci z důvodu pohlavní identifikace (transsexuality) se v několika případech věnoval Soudní dvůr. Ve svých rozhodnutích tak dospěl k závěrům, že diskriminaci transsexuála je nutné podřadit pod diskriminační důvod pohlaví, a dále, že je nutné právně reflektovat nové pohlaví osoby, např. v případě stanovení věku odchodu do důchodu. Více k tomuto příslušná rozhodnutí Soudního dvora v páté kapitole. Český soudce zatím neměl příležitost se s touto otázkou setkat, nicméně toto jeho potenciální střetnutí by mohlo být zajímavé s ohledem na promítnutí zásady rovného zacházení v rámci sociálního zabezpečení, a to zejména v rámci možnosti započítání výchovy dítěte mužskému žadateli o důchod. Toto může být více než problematické. Stejně tak se jeví problematickým fakt, že ženě, jež podstoupila změnu pohlaví na mužské, a která téměř celý život pečovala o děti, tato výchova na důchodový věk započítána nebude, či naopak otázka, zda by výchova dětí měla být započítána ženě, která změnila svoje pohlaví z mužského? V těchto případech padá v úvahu diskriminace z důvodu pohlaví.¹⁰⁶

2.3.4 Projevy diskriminace na základě pohlaví v pracovním právu

Diskriminace na základě pohlaví v pracovním právu se projevuje nejčastěji v oblastech přístupu do zaměstnání, zacházení v zaměstnání, rovného odměňování, ukončení pracovního poměru, respektive v oblasti sociálního zabezpečení, které může s výkonem práce souviset.

Příkladem diskriminačního jednání ve vztahu k **přístupu do zaměstnání** je typicky přijímací pohovor, kdy zaměstnavatel pokládá uchazečce ženského pohlaví otázky typu, zda má přítele, zda má dítě či ho v dohledné době plánuje, jestli má zajištěno pro dítě hlídání. Podobně do očí bijící přímou diskriminací je upřednostnění mužského kandidáta před ženou, která má však vyšší kvalifikaci, inzerát s nabídkou zaměstnání pouze pro ženu („*přijmeme*

¹⁰⁶ ŠIMEČKOVÁ, Eva. Uplatnění principu rovnosti u transsexuálů při odchodu do starobního důchodu. In LASICOVÁ, Jana (ed). *Sféry ženy. Právne, politické, ekonomické vedy*. Banská Bystrica: Fakulta humanitných vied Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici a Sociologický ústav Akadémie vied Českej republiky v Prahe, 2004, s. 73 – 79.

sekretářku“).¹⁰⁷ Nepřímo pak může ženy znevýhodňovat např. požadavek výkonu práce pouze na plný úvazek, přičemž mnohem větší procento žen než mužů, vykonává práci na částečný úvazek z důvodu péče o rodinu.

Příklady přímé diskriminace ve vztahu **k rovnému zacházení v práci** jsou jasné: namísto ženské zaměstnankyně je povýšen její mužský kolega, ačkoliv žena splňuje na rozdíl od něj pro povýšení všechny předpoklady. Daleko zajímavější je v tomto směru diskriminace nepřímá. Soudní dvůr Evropské unie zachází se svými úvahami o nepřímé diskriminaci v této oblasti poměrně daleko. Nepřímou diskriminaci shledává, pokud jsou znevýhodněni pracovníci na částečný úvazek, přičemž na částečný úvazek jsou zaměstnány ve značně vyšším procentu ženy. Nepřímá diskriminace se projevuje v tom, že ženy často z důvodu péče o rodinu a častějších výpadků v práci, nesplní podmínky délky praxe pro kariérní růst, odměňování přesčasů. Velmi častými příčinami nerovného zacházení jsou pak ženino těhotenství a mateřství.

Co se týče **rovného odměňování**, nejtypičtější je situace, kdy zaměstnankyně dostává nižší finanční odměnu než její kolega za stejnou práci. Jako příklad nepřímé diskriminace uvádím případ Soudního dvora, kdy dosažení odměny za práci přesčas bylo nastaveno stejně pro pracovníky na částečný i na plný úvazek (až po odpracování tří přesčasových hodin). Soudní dvůr však v tomto shledal znevýhodnění pro pracovníky na částečný úvazek, neboť těmto měla být uvedena podmínka upravena vzhledem k počtu jejich odpracovaných hodin. Pakliže značně více žen pracuje u daného zaměstnavatele na částečný úvazek, jedná se o nepřímou diskriminaci. Na tomto místě je třeba říci, že existují na trhu práce odvětví s převahou žen a odvětví s převahou mužů, která mohou být různě průměrně ohodnocena. Jednotlivé druhy profesí jsou tak v podstatě nesrovnatelné, výše odměn je v jednotlivých sektorech dána hodnocením té které profese společností a určitou nezbytností na trhu práce. Právo tak může zasáhnout pouze tehdy, pokud se jedná o platové rozdíly za stejnou práci či práci stejné hodnoty u jednoho zaměstnavatele.¹⁰⁸

¹⁰⁷ Více k problematice zákazu diskriminace při výběru zaměstnanců ve vztahu k inzerátům a přijímacím pohovorům uvádí BEZOUŠKA, Petr, IVANCO, Gabriela. *Pracovní právo pro zaměstnavatele. Praktická právnícká příručka*. Praha: Linde, 2010, s. 14 – 18.

¹⁰⁸ BOBEK, Michal. Rovnost, diskriminace a meze aktivity moci soudní. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 112 – 114.

V tomto směru je však nutné říci, že u jednoho zaměstnavatele nemusí být srovnány výslovně stejné pozice, ale jde o práci stejné hodnoty. Pokud se prokáže, že např. práce sekretářky a dělníka u jedné společnosti je práci stejné hodnoty, platí zde zásada stejné odměny, a tak možnost případné mzdové diskriminace, ledaže by zaměstnavatel rozdíl ve mzdách ospravedlnil na základě jiných důvodů nesouvisejících s příslušností k pohlaví. NOVÁKOVÁ, Jolana (ed). *Rovná práva a příležitosti pro ženy a muže v Evropské unii*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2002, s. 10.

3. SOUDNÍ OCHRANA PŘED DISKRIMINACÍ A POSTAVENÍ VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV

S ohledem na zaměření kvalifikační práce, která reflektuje především judikaturu českých soudů a Soudního dvora Evropské unie, jsem se v rámci prostředků ochrany před diskriminací věnovala zejména ochraně soudní, ačkoliv ta nemusí být vždy nejefektivnější, a potenciální možnosti jedince domáhat se přímého účinku práva EU. Pro doplnění kazuistiky zvláště upozorňuji na nově zakotvenou působnost Veřejného ochránce práv.

Kromě soukromoprávní ochrany poskytované soudem lze využít rovněž **prostředky veřejnoprávní**, které představuje činnost kontrolních úřadů (v pracovním právu jde o úřady práce a inspektoráty práce) a možnost postihu diskriminačního jednání jako přestupku či jako správního deliktu podle zákona o zaměstnanosti¹⁰⁹ a zákona o inspekci práce¹¹⁰. Diskriminaci lze za určitých okolností považovat rovněž za přestupek proti občanskému soužití podle zákona o přestupcích.¹¹¹ Intenzivní formy např. obtěžování mohou naplnit skutkovou podstatu trestného činu. Nicméně je nutné dodat, že „předstupně“ reprezentované úřady a inspektoráty práce zaměstnanec využít nemusí, má možnost dožadovat se nápravy přímo u soudu.¹¹² Rovněž jestliže zaměstnanec požaduje přiměřené zadostiučinění nebo náhradu majtkové či nemajtkové újmy, musí se obrátit na soud, neboť výsledkem kontrolní činnosti je ukončení diskriminačního jednání a případně pokuta, která je však příjmem státního rozpočtu.

Ze zprávy o činnosti státního úřadu inspekce práce za rok 2009 vyplývá, že v oblasti rovného zacházení se zaměstnanci obdržely orgány inspekce práce v roce 2009 celkem 202 podnětů ke kontrole, přičemž bylo zjištěno 95 porušení. Co se týče jejich charakteru, nejčastěji se diskriminace vyskytovala v oblasti odměňování (za stejnou práci či práci stejné

¹⁰⁹ Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹⁰ Zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹¹ Zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích - § 49 odst. 1 písm. e) „*Přestupku se dopustí ten, kdo*

e) působí jinému újmu pro jeho příslušnost k národnostní menšině nebo pro jeho etnický původ, pro jeho rasu, barvu pleti, pohlaví, sexuální orientaci, jazyk, víru nebo náboženství, pro jeho politické nebo jiné smýšlení, členství nebo činnost v politických stranách nebo politických hnutích, odborových organizacích nebo jiných sdruženích, pro jeho sociální původ, majetek, rod, zdravotní stav anebo pro jeho stav manželský nebo rodinný.“

¹¹² Srov. VYSOKAJOVÁ, Margerita. Antidiskriminační zákon a jeho uplatnění v pracovněprávních vztazích. *Právní fórum*, 2009, roč. 6, č. 8, s. 321.

Srov. BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 4. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 182.

hodnoty nebyly poskytnuta stejná mzda, plat, či odměna).¹¹³ Pokud jde o nerovné zacházení na základě konkrétního diskriminačního důvodu, např. pohlaví, byla zjištěna pouhá tři porušení, což je dle mého názoru celkem tristní. Nerovné zacházení v odměňování může být založeno i na základě prostých antipatií, tento důvod však nespadá pod taxativně vymezené důvody v AntiDZ, znemožňuje tak využití výhody děleného důkazního břemene podle § 133a o.s.ř., neboť ta se vztahuje na diskriminaci tak, jak ji vymezuje antidiskriminační zákon.¹¹⁴ Závěrem zpráva uvádí, že jednoznačné konstatování míry nerovného zacházení nebo diskriminace je značně obtížné s ohledem na problémy v komunikaci s oslovenými zaměstnanci, kteří z obavy ze ztráty zaměstnání aktivně nespolupracují, co se týče bývalých zaměstnanců a prokázání diskriminace ex post, je zde problém s jejím dokázáním. Lze uzavřít, že vzhledem k jiným typům porušení pracovněprávních předpisů činí oblast rovného zacházení velmi malé procento stížností registrovaných inspektoráty práce.

Kromě toho existuje řada dalších možností **mimosoudní ochrany**. Základem jejich využití je samozřejmě vůle z obou stran tak učinit. Odměnou jim je kratší a levnější řešení celé situace ve srovnání s případným soudním řízením a taky, zejména pokud se jedná o vztahy zaměstnavatele a zaměstnance, vyšší pravděpodobnost pokračování nenarušeného vztahu mezi nimi, což je dle mého názoru v pracovním právu rovněž důležité. Jednou z takových možností je mediace, která představuje určité alternativní řešení diskriminačního sporu prostřednictvím nezávislé osoby – mediátora.¹¹⁵

3.1 Veřejný ochránce práv

Antidiskriminační zákon zakotvuje prostřednictvím novelizace zákona o Veřejném ochránci práv s účinností ke dni 1. prosince 2009 novou působnost Veřejného ochránce práv v oblasti ochrany před diskriminací.¹¹⁶ Tato novela je provedením ustanovení směrnic

¹¹³ Zpráva o činnosti státního úřadu inspekce práce za rok 2009 uveřejněná v březnu 2010 [online]. suip.cz, březen 2010, s. 19 [cit. 15. listopadu 2010]. Dostupná na <http://www.suip.cz/_files/suip-fe02e3aa4f325d3482491ff45247716b/zpravacinnostsuip2009.pdf>.

¹¹⁴ BRŮHA, Dominik. Praktické problémy antidiskriminačního zákona (z pohledu zaměstnance). *Práce a mzda*, 2010, č. 1, s. 34 - 38.

¹¹⁵ Více k mediaci HUBÁLEK, Michal. *Možnost využití mediace v diskriminačních sporech* [online]. Poradna pro občanství, občanská a lidská práva [cit. 15. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://zamestnanost.poradna-prava.cz/vyuziti-mediace-v-diskriminacnich-sporech.html>>.

¹¹⁶ Samotný antidiskriminační zákon nabyl účinnosti 1. září 2009, delší legisvakantní lhůta vzhledem k jeho druhé části, tedy ustanovením týkajícím se Veřejného ochránce práv je pochopitelná s ohledem na novou působnost ombudsmana a její byrokratické zajištění, ačkoliv s přihlédnutím na samotnou délku doby přijímání antidiskriminačního zákona, může vzbuzovat pochybnost o její nutnosti.

č. 2000/43¹¹⁷, č. 2004/113¹¹⁸ a č. 2006/54¹¹⁹, které obsahují požadavek pověření určitých subjektů podporou rovného zacházení. Možnost obrátit se na ombudsmana tak představuje určitou alternativu k dalším právním prostředkům v boji proti diskriminaci.

Svěření této působnosti právě Veřejnému ochránci práv se v České republice neobešlo bez mnohačetných diskusí. Samotné směrnice předpokládaly, za účelem naplnění požadavku na vytvoření subjektu k podpoře rovného zacházení, buď zřízení nové instituce či využití stávající, v obou případech nezávislé. Co se rozumí pojetím nezávislosti, vysvětluje *Komentář k antidiskriminačnímu zákonu*. Jedná se především o zřízení takové instituce zákonem a o důsledné uplatnění nezávislosti institucionální, tedy při ustanovování orgánů instituce a při jejím financování.¹²⁰ Institut Veřejného ochránce práv nepochybně tento požadavek splňuje, přesto bylo rozhodnutí svěřit mu výše uvedenou působnost podrobena kritice s ohledem na to, že jeho úkolem je především kontrola veřejné správy, přičemž podpora rovného zacházení do značné míry zasahuje do vztahů soukromoprávních.¹²¹ Nicméně vytvoření zcela nové instituce s ohledem na náročnost, a to nejen z hlediska finančních možností, se nepodařilo. Dle mého názoru však zastává ombudsman v očích české veřejnosti a v odborných kruzích vážené postavení, vzhledem k jeho autoritě bych hodnotila jeho nové obsazení kladně.¹²² Celkově možnost diskriminovaného obrátit se na určitou instituci, jež

¹¹⁷ 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. Úř. věst. L 180, 19.7.2000, s. 22—26, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 20, svazek 01, s. 23—27.

¹¹⁸ Směrnice Rady 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování. Úř. věst. L 373, 21.12.2004, s. 37—43.

¹¹⁹ 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. Úř. věst. L 204, 26.7.2006, s. 23—36. Tato směrnice obsahuje přepracované znění dřívějších směrnic z oblasti diskriminace s cílem sjednocení a zpřesnění právní úpravy, staré směrnice tak pozbývají platnosti.

Čl. 20 směrnice č. 2006/54

Subjekty v oblasti rovného zacházení

„1. Členské státy určí jeden nebo více subjektů pověřených podporou, rozbořením, sledováním a prosazováním rovného zacházení se všemi osobami bez diskriminace na základě pohlaví a přijmou nezbytná opatření...

2. Členské státy zajistí, aby pravomoci těchto subjektů zahrnovaly:

a) ... poskytování nezávislé pomoci obětem diskriminace při podávání stížností na diskriminaci;

b) provádění nezávislých studií týkajících se diskriminace;

c) zveřejňování nezávislých zpráv a vydávání doporučení k jakékoli otázce související s touto diskriminací;

d) na příslušné úrovni výměnu dostupných informací s příslušnými evropskými subjekty, například s budoucím Evropským institutem pro rovnost žen a mužů.“

¹²⁰ BOUČKOVÁ, Pavla. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 324 (§ 13 AntiDZ).

¹²¹ BOUČKOVÁ, Pavla. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 325 (§ 13 AntiDZ).

¹²² Nicméně k tomuto je nutno uvést, že skutečnost, jak Veřejný ochránce práv obtoji při zastávání svých nových pravomocí, prověří až praxe. V současné době, zhruba po uplynutí jednoho roku po nabytí účinnosti části druhé antidiskriminačního zákona, jež svěčuje ombudsmanovi novou působnost, je k dispozici sedm právních stanovisek ochránce k rovnému zacházení – dostupné na webových stránkách Veřejného ochránce práv. *Právní*

poskytne zdarma právní analýzu případu a nastíní způsoby dalšího řešení, kvitují, neboť jednak odpadne demotivace ve formě vysokých nákladů na advokáta a na soudní řízení, jednak může v řadě případů pomoci už stanovisko ombudsmana k odstranění diskriminace (někdy třeba i neúmyslné).

3.1.1 Pravomoci Veřejného ochránce práv v oblasti diskriminace

Působnost ochránce v oblasti diskriminace vymezuje § 21b zákona o Veřejném ochránci práv, a to následujícím způsobem:

Ochránce přispívá k prosazování práva na rovné zacházení se všemi osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ, národnost, pohlaví, sexuální orientaci, věk, zdravotní postižení, náboženské vyznání, víru nebo světový názor a za tím účelem

- a) poskytuje **metodickou pomoc obětem diskriminace** při podávání návrhů na zahájení řízení z důvodu diskriminace,
- b) provádí **výzkum**,
- c) **zveřejňuje zprávy a vydává doporučení k otázkám souvisejícím s diskriminací**,
- d) **zajišťuje výměnu dostupných informací s příslušnými evropskými subjekty**.¹²³

Metodická pomoc by měla spočívat především v právní analýze zpracované ochráncem na základě stěžovatelem tvrzené diskriminace a v nabídnutí rozličných řešení situace, včetně uvedení výhod či rizik jednotlivých alternativ. Ochránce zprvu vyhodnotí, zda se vůbec může jednat o diskriminaci podle AntiDZ, následně potenciální „oběti diskriminace“ poradí, kam by se měla obrátit, případně jak dále postupovat. Jeho role však nespočívá v sepisování podání k soudům či jiným orgánům nebo zastupování v řízeních, nicméně pokud se osoba rozhodne obrátit se na soud, ochránce jí může pomoci, mimo jiné např. při zajišťování důkazů. Ochránce by měl žadatele upozornit i na jiné možnosti řešení, pokud jsou vhodné, jako např. mediace, kterou může provést VOP doporučená nezisková organizace nebo v některých případech dokonce VOP sám.

Mezi další důležitá oprávnění ochránce v oblasti rovného zacházení patří informační činnost (spočívající v informování české veřejnosti¹²⁴ a v mezinárodní výměně informací s ostatními subjekty pověřenými ochranou rovného zacházení¹²⁵) a provádění výzkumu.

stanoviska ochránce k rovnému zacházení [online]. Ochrance.cz, [navštíveno dne 27.10.2010]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/>>.

K pověření ombudsmana působností v ochraně před diskriminací srov. ČIŽINSKÝ, Pavel, OTÁHALOVÁ, Lucie. Antidiskriminační zákon v poločase. *Via Juris*, 2006, č. IV, s. 61 – 67.

¹²³ § 21b zákona č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů.

¹²⁴ Aktuální informace, vymezení základních pojmů v oblasti diskriminace, informační letáky, včetně možnosti stažení formuláře podání stížnosti ombudsmanovi na diskriminaci poskytuje internetová stránka <http://www.ochrance.cz/>.

¹²⁵ Veřejný ochránce práv je od 1. 1. 2010 členem evropské sítě národních nezávislých institucí (tzv. *Equality Bodies*) k podpoře rovného zacházení EQUINET, jejíž náplní je právní výklad institutů ochrany před diskriminací, výměna informací co se týče vývoje a prosazování rovných příležitostí. BOUČKOVÁ, Pavla.

V rámci výzkumu se jeví důležitou především spolupráce VOP s Českým statistickým úřadem za účelem zajištění systematických údajů týkajících se počtu diskriminovaných, uplatněných diskriminačních důvodů apod., a možnost realizace tzv. situačního testingu.¹²⁶ Ochránce vydává zprávy a doporučení k otázkám souvisejícím s diskriminací. VOP je nadán legislativní iniciativou, tudíž může ze svého postavení doporučit změnu či zrušení právního předpisu, pokud je v rozporu se zásadou rovného zacházení.

V závěru je nutné připomenout několik významných omezení ochránce ve výše uvedené působnosti. Oprávnění, jež mu vyplývají z AntiDZ, znamenají průlom v nové možnosti zasáhnout do soukromoprávní sféry. Nicméně ochránce nemá zákonem vymezenou pravomoc ukládat soukromým subjektům povinnosti, tudíž není oprávněn vyžadovat a vynucovat např. sdělení podstatných informací k případu či splnění opatření k nápravě. Dalším omezením je samotný věcný rozsah AntiDZ, jenž limituje ombudsmana na případy diskriminace, co se týče diskriminačních důvodů.

3.1.2 Právní stanoviska ochránce k diskriminaci na základě pohlaví

Veřejný ochránce práv v tiskové zprávě ze dne 9. prosince 2009 vyslovuje v souvislosti se svou novou působností v oblasti rovného zacházení domněnku, že nejvíce stížností bude pocházet z oblasti pracovněprávních vztahů. Vychází tak z předešlých zkušeností, kdy se s námitkami tohoto zaměření setkával více než pravidelně.¹²⁷

PŘÍPAD „UKLÍZEČKA VE SPRCHÁCH“ - sp. zn.: 48/2010/DIS/JŠK¹²⁸

V daném případě se na ochránce obrátil s podáním muž, který upozorňoval na potenciální diskriminační jednání spočívající v tom, že na koupališti Vodní svět, které navštívil začátkem roku 2010, provádí v pánských sprchách a šatnách úklid osoba opačného pohlaví, a to za plného provozu, tedy v době, kdy se muži sprchují nebo převlékají. Děje se tak bez jakéhokoli upozornění či svolení mužských návštěvníků. Stěžovatel se domnívá, že

In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 333 (§ 13 AntiDZ).

¹²⁶ BOUČKOVÁ, Pavla. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 331 (§ 13 AntiDZ).

„*Situační testing představuje metodu, spočívající v „testování“, tedy v umělém vytváření situací, v nichž typicky dochází k diskriminaci.*“ BOUČKOVÁ, Pavla. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 331 (§ 13 AntiDZ).

¹²⁷ *Ochránce zahajuje tažení proti diskriminaci*. Tisková zpráva Veřejného ochránce práv ze dne 9. prosince 2009 [online]. Ochrance.cz, 9. prosince 2009 [cit. 29. října 2010]. Dostupné na <http://www.ochrance.cz/tiskove-zpravy/tiskove-zpravy-2010/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=101566&cHash=23650f4393d6f1408e4d69ebd82a0da3>.

¹²⁸ *Uklízečka ve sprchách*. Právní stanovisko Veřejného ochránce práv sp. zn.: 48/2010/DIS/JŠK ze dne 16. července 2010 [online]. Ochrance.cz [navštíveno dne 27. října 2010]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-pripad-uklizicka-ve-sprchach/>>.

případ mužského pracovníka v dámských sprchách by akceptován nebyl, pokud se však jedná o přítomnost ženy v pánských sprchách, je tato situace považována za „normální“. Kromě ombudsmana využil stěžovatel možnost obrátit se na ředitele koupaliště a předsedu představenstva společnosti, která provádí správu zařízení, nicméně náprava učiněna nebyla.

Ochránce provedl ve věci šetření a vyzval zástupce uvedeného zařízení k vyjádření. Ředitel společnosti potvrdil přítomnost zaměstnankyně ženského pohlaví v pánských sprchách a šatnách za provozu zařízení, avšak uvedl, že muži mají k dispozici závěs ve sprchách a převlékárnu v šatně, po podané stížnosti byla nad vchod do šaten a sprch umístěna rovněž tabulka upozorňující na přítomnost ženského personálu.

Veřejný ochránce práv využil při právním hodnocení daného případu § 1 odst. 1 písm. j) AntiDZ, který zakotvuje zásadu rovného zacházení a zákazů diskriminace v přístupu ke službám nebo při jejich poskytování, a § 2 odst. 2 téhož zákona, dle kterého se za diskriminaci považuje také obtěžování. Definici obtěžování pak obsahuje § 4 odst. 1 AntiDZ. Aby se v daném případě jednalo o obtěžování, musí být naplněny kumulativně tři podmínky, a to: „*chování, které je obětí považováno za obtěžující a nežádoucí (subjektivní podmínka), a jehož důsledkem je snížení důstojnosti a zároveň vytvoření nepřátelského prostředí (objektivní podmínky)*“¹²⁹. Chování v sobě musí obsahovat některý z diskriminačních důvodů, v tomto případě pohlaví. Ochránce shledal ve výše uvedené kauze naplnění subjektivní i objektivní podmínky. Stěžovatel vnímal chování provozovatele zařízení (v daném případě šlo nikoli o aktivní jednání, nýbrž o opomenutí spočívající v nepřijetí patřičných opatření, v případě obtěžování není rozhodný úmysl diskriminovat) jako obtěžující a nežádoucí, objektivně situace znamená zásah do lidské důstojnosti (zásah do soukromí, možný pocit studu). Na základě výše uvedeného tedy došlo k diskriminaci ze strany provozovatele zařízení Vodního světa ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 AntiDZ. Ochránce kauzu uzavřel konstatováním, že provozovatel zařízení přijal přiměřená opatření k předcházení takovým situacím, na zamyšlení otevřel otázku, zda by nebylo vhodné přijmout na úklid rovněž pracovníka mužského pohlaví.

¹²⁹ *Uklízečka ve sprchách*. Právní stanovisko Veřejného ochránce práv sp. zn.: 48/2010/DIS/JŠK ze dne 16. července 2010 [online]. Ochrance.cz [navštíveno dne 27.10.2010]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-pripad-uklizicka-ve-sprchach/>>.

PŘÍPAD „NEZVÝŠENÍ MZDY PO DOBU NĚKOLIKA LET“ - sp. zn.: 81/2010/DIS/AHŘ¹³⁰

Ochránce obdržel stížnost ženy, která namítala diskriminaci v odměňování spočívající v tom, že jí po dobu pěti let nebyla zaměstnavatelem zvýšena mzda. V daném případě však ochránce diskriminaci neshledal, neboť aby mohl být uplatněn § 110 odst. 1 ZPr, který zakotvuje zásadu stejné mzdy za stejnou práci nebo práci stejné hodnoty, musel by existovat komparátor, tedy jiný zaměstnanec téhož zaměstnavatele, který by byl za srovnatelnou práci ohodnocen lépe, nebo by mu na rozdíl od stěžovatelky byla zvýšena mzda. Zároveň by zde musel existovat některý z diskriminačních důvodů obsažený v § 2 odst. 3 AntiDZ.¹³¹

3.2 Soudní ochrana

Zákoník práce, co se týče úpravy právních prostředků ochrany před diskriminací v pracovněprávních vztazích, odkazuje v ustanovení § 17 ZPr na antidiskriminační zákon, tento pak uvedené prostředky reflektuje ve svých ustanoveních § 10 a § 11 AntiDZ. Kromě toho najdeme instituty ochrany i v některých zvláštních zákonech, jejichž vztah k úpravě obsažené v AntiDZ je třeba brát v potaz.

Pokud se osoba cítí být postižená diskriminačním jednáním ze strany svého zaměstnavatele či potenciálního zaměstnavatele (či jiné osoby, ale na základě ustanovení § 265 odst. 1 ZPr je dovozována odpovědnost zaměstnavatele, pokud k diskriminaci došlo v rámci plnění pracovních úkolů nebo v přímé souvislosti s ním¹³²), může na základě § 10 AntiDZ podat žalobu na soud, věcně příslušným je v této věci soud okresní.¹³³

3.2.1 Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona*§ 10 AntiDZ*

(1) Dojde-li k porušení práv a povinností vyplývajících z práva na rovné zacházení nebo k diskriminaci, má ten, kdo byl tímto jednáním dotčen, právo se u soudu zejména domáhat, aby bylo upuštěno od diskriminace, aby byly odstraněny následky diskriminačního zásahu a aby mu bylo dáno přiměřené zadostiučinění.

¹³⁰ *Nezvýšení mzdy po dobu několika let.* Právní stanovisko Veřejného ochránce práv sp. zn.: 81/2010/DIS/AHŘ ze dne 15. července 2010 [online]. Ochrance.cz [navštíveno dne 27.10.2010]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-pripad-nezvyseni-mzdy-po-dobu-nekolika-let/>>.

¹³¹ Diskriminací na základě pohlaví v odměňování se zabýval například Evropský soudní dvůr ve věci *Defrenne (C 43/75)* – viz pátá kapitola diplomové práce.

¹³² KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon.* Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 304 – 307 (§ 10 AntiDZ).

¹³³ § 9 odst. 2 a 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, a contrario. Srov. MOTEJL, Otakar. *Stanovisko Veřejného ochránce práv k některým procesním aspektům antidiskriminačního zákona, zejm. věcné příslušnosti soudů* [online]. Ochrance.cz, 5. ledna 2010 [cit. 15. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-vecna-prislusnost-soudu-leden-2010/>>.

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

(3) Výši náhrady podle odstavce 2 určí soud s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k porušení práva došlo.¹³⁴

Předně je třeba uvést, že taxativní výčet diskriminačních důvodů uvedených v AntiDZ znemožňuje využití žaloby podle § 10 uvedeného zákona, jestliže motivem nerovného zacházení jsou jiné skutečnosti, jako např. pokud zaměstnavatelka diskriminuje svou zaměstnankyni z důvodu jejího atraktivního vzhledu, z důvodu vzájemných antipatií apod., sem až působnost AntiDZ nesahá.¹³⁵ Kromě dodržení „věcné působnosti“ AntiDZ je třeba pro nastoupení sankcí uvedených v § 10 AntiDZ splnit klasické předpoklady vzniku odpovědnosti, a to jednak protiprávní diskriminační jednání, jehož důsledkem vznikla újma na straně diskriminované osoby, a příčinnou souvislost mezi jednáním a újmou.¹³⁶

Co se týče charakteru jednotlivých sankcí, v první řadě zákonodárce zmiňuje povinnost upuštění od diskriminace, případně odstranění jejích následků. Prakticky se může jednat o zpětvzetí výpovědi, která byla dána na základě diskriminačního motivu, nebo uzavření pracovní smlouvy s uchazečem, který byl diskriminován. Posledně jmenovaná možnost je dle mého názoru značně diskutabilní. Unijní právo přímo nestanovuje prostředky ochrany před diskriminací, natož pak povinnost diskriminovaného uchazeče zaměstnat.¹³⁷ Domnívám se, že v takovém případě nelze soukromou osobu - zaměstnavatele nutit, aby uzavřel pracovní smlouvu s diskriminovanou osobou, už kvůli jejich budoucímu pracovněprávnímu vztahu. Proto připadá v úvahu další prostředek ochrany, a to přiměřené zadostiučinění neboli morální satisfakce spočívající v omluvě např. v tisku a náhrada nemajetkové újmy v penězích neboli materiální satisfakce. Soudní dvůr ve své judikatuře, konkrétně v rozhodnutí ve věci COLSON UND KAMANN zdůrazňuje potřebu skutečné a účinné právní ochrany, která nemůže spočívat jenom v symbolickém odškodnění. Pokud nezaručí skutečnou a účinnou ochranu jiné než peněžité způsoby nápravy, je na místě náhrada nemateriální škody v penězích.¹³⁸ Zdeněk Kühn v této oblasti připomíná názor Petra Hajna

¹³⁴ § 10 zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění pozdějších předpisů.

¹³⁵ Srov. BRŮHA, Dominik. Praktické problémy antidiskriminačního zákona (z pohledu zaměstnance). *Práce a mzda*, 2010, č. 1, s. 34 - 38. Srov. DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád I. díl. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 925.

¹³⁶ Srov. KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 291 (§ 10 AntiDZ).

¹³⁷ Viz Rozsudek Soudního dvora ve věci Colson v páté kapitole diplomové práce. V souladu se zásadou efektivitivy Soudní dvůr nicméně dovodil, že sankce musí být dostatečně účinné, odrazující a přiměřené.

¹³⁸ Tak tomu zřejmě i často bude s přihlédnutím na pojetí předpokladů vzniku nároku na náhradu nemajetkové újmy v penězích v řízeních o ochraně osobnosti. Kdy soud například přiznal náhradu nemajetkové újmy

vztahující se k výši přiměřeného zadostiučinění v případech sporů o ochranu osobnosti podle § 13 ObčZ, které by mělo zahrnovat rovněž určitou odměnu úspěšného žalobce, který se nebál jít do sporu a přispěl k prevenční funkci práva.¹³⁹ S ohledem na to, že průlomové diskriminační rozhodnutí by mohlo motivovat další oběti diskriminace v obdobných situacích a působit tak precedenčně, by tato „*kompenzační funkce přiměřeného zadostiučinění*“ neměla být opomenuta ani v diskriminačních sporech podle § 10 AntiDZ.¹⁴⁰ Konkrétní výši náhrady nemajetkové újmy v penězích určí soud s přihlédnutím k závažnosti újmy a k okolnostem diskriminace. Jestliže zatím neexistuje průlomové rozhodnutí českého soudu v této oblasti, nelze říci, v jakých finančních částkách se bude náhrada pohybovat, zda soud vyrovná například rozdíl v odměnách nebo přihlédně k výši odměny, jež měla být poskytována v případě vzniku pracovní smlouvy. V souladu s judikaturou Soudního dvora vymezující sankci jako účinnou, přiměřenou a odrazující, by měla výše finanční kompenzace reflektovat i určitou sankci s cílem odstrašujícího účinku pro toho, kdo se dopustil diskriminačního jednání. Závěrem je nutno dodat, že pokud vznikne majetková škoda, použijí se ustanovení o náhradě škody v zákoníku práce.¹⁴¹

3.2.2 Vzájemný vztah § 10 AntiDZ a § 13 ObčZ a dalších relevantních zákonů

Ustanovení § 10 AntiDZ je lex specialis k § 13 ObčZ, proto již nelze použít žalobu na ochranu osobnosti v případech diskriminace v působnosti AntiDZ tak, jak bylo v praxi soudů zvykem před účinností AntiDZ, tyto žaloby nelze ani zaměňovat a kombinovat.¹⁴²

v penězích v částce 50.000,- Kč pro rasovou diskriminaci s ohledem na to, že právo na rovné zacházení je jedno za základních kvalifikovaných chráněných práv jednotlivce. V daném případě se jednalo situační testing, kdy příslušnice romského etnika žádala o poskytnutí ubytování v ubytovně, byla odmítnuta, záhy bylo však pracovníkům nevládní organizace, kteří se ucházeli o ubytování za stejných podmínek ve stejné ubytovně, vyhověno. Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 2. června 2004, sp. zn. 23 C 110/2003 [Program] CODEXIS ACADEMIA verze 9/2010, aktualizace z 1. září 2010 [cit. 15. listopadu 2010].

¹³⁹ HAJN, Petr. K přiměřenému zadostiučinění ve sporech o ochranu osobnosti. *Bulletin advokacie*, 2003, č. 4, s. 9.

¹⁴⁰ KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy*, 2010, roč. 18, č. 3, s. 81 – 82.

¹⁴¹ K tomuto srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. července 2010, sp. zn. 21 Cdo 1743/2009 (získáno z databáze <http://nsoud.cz>), kdy obecný soud sice uložil žalovanému povinnost písemně se omluvit žalobkyni za nerovné zacházení, nicméně se již nedostatečně zabýval případným ušlým výdělkem žalobkyně souvisejícím s tímto nerovným zacházením podle obecné odpovědnosti zaměstnavatele dle zákoníku práce.

¹⁴² KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy*, 2010, roč. 18, č. 3, s. 77. Stejně tak KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 286 (§ 10 AntiDZ). Stejně tak MOTEJL, Otakar. *Stanovisko Veřejného ochránce práv k některým procesním aspektům antidiskriminačního zákona, zejm. věcné příslušnosti soudů* [online]. Ochrance.cz, 5. ledna 2010 [cit. 15. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-vecna-prislusnost-soudu-leden-2010/>>.

Odlíšný názor, kdy je možné zvolit postup podle § 13 ObčZ nebo podle § 10 AntiDZ zastává např. Ladislav Jouza. JOUZA, Ladislav. Nový antidiskriminační zákon. *Bulletin advokacie*, 2009, č. 11, s. 33. Nutno říci, že

Důsledné rozlišování je nutné rovněž z důvodu odlišné věcné příslušnosti soudů, pro žaloby na základě § 10 AntiDZ jsou věcně příslušné soudy okresní, ve věcech pracovních budou obsazeny senátem, pro žaloby na základě § 13 ObčZ je dána věcná příslušnost soudům krajským.

Další duplicitní úpravu nároků stanoví zákon o zaměstnanosti¹⁴³, služební zákon¹⁴⁴, které se tak zřejmě použijí pouze tam, kde nedochází k překrývání s AntiDZ. Naopak u příslušníků bezpečnostních sborů a vojáků z povolání je úprava příslušnými zákony považována za *lex specialis* ve vztahu k AntiDZ.¹⁴⁵

3.2.3 Dokazování tvrzené diskriminace – § 133a o.s.ř.

§ 133a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád

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

- a) *na základě pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku anebo sexuální orientace v oblasti pracovní nebo jiné závislé činnosti včetně přístupu k nim, povolání, podnikání nebo jiné samostatné výdělečné činnosti včetně přístupu k nim, členství v organizacích zaměstnanců nebo zaměstnavatelů a členství a činnosti v profesních komorách,*
- b) *na základě rasového nebo etnického původu při poskytování zdravotní a sociální péče, v přístupu ke vzdělání a odborné přípravě, přístupu k veřejným zakázkám, přístupu k bydlení, členství v zájmových sdruženích a při prodeji zboží v obchodě nebo poskytování služeb, nebo*
- c) *na základě pohlaví při přístupu ke zboží a službám,*
je žalovaný povinen dokázat, že nedošlo k porušení zásady rovného zacházení.¹⁴⁶

§ 133a o.s.ř. zakotvující „přesun důkazního břemene“ v diskriminačních sporech vyvolává značné diskuse a pochybnosti mezi odborníky na toto téma o tom, jakým způsobem by měl být správně vykládán a aplikován. Nežřídka se v souvislosti s ním mluví o nepřipustné „*presumpci viny*“, kdy dojde k úplnému obrácení důkazního břemene na stranu žalovanou.¹⁴⁷

autorka kvalifikační práce se ztotožňuje s většinou úvahou učiněnou na základě základní zásady *Lex specialis derogat legi generali*.

¹⁴³ Zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴⁴ Zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon). Účinnost tohoto zákona je však opakovaně odkládána.

¹⁴⁵ Jedná se o zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů a o zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů. KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 289 – 290 (§ 10 AntiDZ).

¹⁴⁶ § 133a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁴⁷ Nynější veřejný ochránce práv Pavel Varvařovský označil obrácení důkazního břemene za nekorektní, „*neboť každý (tedy i zaměstnavatel) má být považován za poctivého, dokud se neprokáže opak, v řadě konkrétních případů bude pro žalovanou stranu však důkaz opaku fakticky nemožný*“. VARVAŘOVSKÝ, Pavel. Diskriminace v pracovněprávních vztazích a její dokazování. *Právní fórum*, 2009, č. 10, s. 451.

Nicméně judikatura českých soudů, zejména nálezy Ústavního soudu ČR již vysvětlily, že se jedná o dělení důkazního břemene. Žalobce má povinnost tvrzení (a tedy i břemeno tvrzení) o tom, že došlo k nerovnému zacházení, které bylo motivováno některým z diskriminačních důvodů. Znevýhodňující zacházení musí žalobce rovněž prokázat, motivace diskriminačním důvodem se však předpokládá. Žalobci tedy nestačí pouze trvat na tom, že byl diskriminován. Tento přístup je na místě, jestliže § 133a o.s.ř. poskytuje značné zvýhodnění postavení žalobce v rámci dokazování, je třeba zabránit také šikanóznímu výkonu takového práva a jeho možnému zneužití. Povinnost žalovaného spočívá v tvrzení a prokazování, že se žalobcem bylo zacházeno rovně, tuto povinnost tedy nelze formulovat negativně, tj. aby žalovaný dokazoval, že k nějakému jednání nedošlo.¹⁴⁸ Jinak řečeno žalovaný musí prokázat, že zacházení se žalobcem je odůvodněno objektivními faktory, které nijak nesouvisí s diskriminací na základě zakázaného důvodu ve smyslu AntiDZ.¹⁴⁹

Institut děleného důkazního břemene je důsledkem požadavku evropských směrnic.¹⁵⁰ Smysl tohoto institutu je praktický, případy přímé a otevřené diskriminace výslovně prezentované na veřejnosti se objevují dnes již sporadicky, v daleko větším rozsahu se ve společnosti setkáme s diskriminací nepřímou, skrytou, kterou je ale velmi obtížné dokázat. Pro žalobce je dokonce téměř nemožné prokázat diskriminační motiv jednání žalovaného. Nutnost přesunu důkazního břemene reflektoval Soudní dvůr již ve věcech 109/88 DANFOSS a C-127/92 ENDERBY¹⁵¹. Od té doby již Soudní dvůr ve svých úvahách pokročil natolik, že přesun důkazního břemene připouští i v případech neexistence konkrétního poškozeného diskriminačním jednáním, důkazem toho je jedno z posledních rozhodnutí Soudního dvora EU ve věci C-54/07 **CENTRUM VOOR GELIJKHEID VAN KANSEN EN VOOR**

Mimo jiné je známo, že s principem přenesení důkazního břemene nesouhlasil ani prezident republiky, byl to jeden z důvodů, proč prezident zákon vetoval. HUBKOVÁ, Lenka. Právní ochrana před diskriminací. *Národní pojištění*, 2010, č. 5, s. 33.

¹⁴⁸ DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád I. díl. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 926.

¹⁴⁹ KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 340 (§ 14 AntiDZ).

¹⁵⁰ Konkrétně se jedná o následující směrnice: 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 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování. Směrnice Rady 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví.

Nový § 133a byl do o.s.ř. vložen zákonem č. 30/2000 Sb., s účinností od 1. ledna 2001, poté byl několikrát novelizován.

Srov. DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád I. díl. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 923 – 924. Srov. BUREŠ, Jaroslav, DRÁPAL, Ljubomír, KRČMÁŘ, Zdeněk a kol. *Občanský soudní řád: komentář I. díl*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 616 – 617.

¹⁵¹ K těmto rozhodnutím více pátá kapitola diplomové práce.

RACISMEBESTRIJDING¹⁵². Krátce k vymezení skutkového stavu. Belgická instituce pověřená k podpoře rovného zacházení se obrátila na belgické pracovní soudy, aby určily, že firma Feryn diskriminuje uchazeče o zaměstnání, pokud její ředitel veřejně prohlásil, že odmítá přijmout „*osoby cizího původu*“ na místa montérů, neboť zákazníci je nechtějí vpouštět do bytů. Soudní dvůr se vyjádřil, že takovýto postup zaměstnavatele je přímou diskriminací ve smyslu směrnice 2000/43/ES¹⁵³, neboť může odradit potenciální uchazeče o práci, a tudíž je překážkou jejich vstupu na trh práce. V tomto směru nevádí, že neexistuje žádný důkaz o tom, že by byl takto někdo diskriminován, aby vznikla domněnka této přímé diskriminace, stačí výše uvedená veřejná prohlášení zaměstnavatele. Tento pak musí dokázat, že nerovné zacházení neaplikuje (tj. ve skutečnosti jsou respektováni / přijímáni i uchazeči jiné rasové nebo etnické příslušnosti apod.)¹⁵⁴. I když nelze nalézt konkrétního diskriminací poškozeného, sankce za toto jednání musí být účinná, přiměřená a odrazující (např. konstatování diskriminace soudem a publicita tohoto konstatování na náklady žalovaného, penále apod.).

Ustanovením § 133a o.s.ř. se zabýval Ústavní soud ČR v klíčovém nálezu Pl. ÚS 37/04¹⁵⁵ v řízení o návrhu na zrušení § 133a o.s.ř. (ve znění před novelou provedenou AntiDZ). Dospěl k závěru, že ačkoliv toto ustanovení skutečně zakládá určité zvýhodnění strany žalující v rámci dokazování, pokud bude aplikováno způsobem, jak jej Ústavní soud vyložil a který je popsán výše, lze toto opatření považovat za přiměřené a v souladu s ústavním pořádkem. Jinými slovy toto opatření sleduje legitimní cíl a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené.¹⁵⁶ Interpretací ustanovení tak Ústavní soud překonal nepřesnost ze strany zákonodárce při implementaci požadavku evropských směrnic. Detailně se předmětnému ustanovení věnoval Ústavní soud rovněž v nálezu II. ÚS 1609/08¹⁵⁷ v případě namítané věkové diskriminace, kdy obecným soudům vytknul nesprávnou aplikaci § 133a o.s.ř., pokud nepřenesly důkazní břemeno na žalovaného. Současná podoba ustanovení § 133a o.s.ř. po novelizaci provedené AntiDZ je určitou odezvou na interpretaci § 133a o.s.ř. Ústavním soudem (nález Pl. ÚS 37/04).

¹⁵² Soudní dvůr (druhý senát): Rozsudek ze dne 10. července 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding proti Firma Feryn NV*, C-54/07, Sb. rozh. 2008, s. I-05187.

¹⁵³ 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. Úř. věst. L 180, 19. července 2000, s. 22–26, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 20, svazek 01, s. 23 – 27.

¹⁵⁴ Srov. KÜHN, Zdeněk. Čaušević vs. Pražská teplárenská, a.s.: Podmínky přesunu důkazního břemene v civilních antidiskriminačních sporech. *Jurisprudence*, 2010, č. 5, s. 49.

¹⁵⁵ Podrobněji k tomuto nálezu viz čtvrtá kapitola diplomové práce.

¹⁵⁶ Více se otázce legitimního cíle a přiměřených prostředků k jeho dosažení věnuje HUBKOVÁ, Lenka. Právní ochrana před diskriminací. *Národní pojištění*, 2010, č. 5, s. 33 – 35.

¹⁵⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 30. dubna 2009, sp. zn. II ÚS 1609/08 (získáno z databáze NALUS).

Analýzu § 133a o.s.ř. provedl i Nejvyšší soud v mediálně známé kauze Ing. Marie Čauševič vs. Pražská teplárenská.¹⁵⁸ K tomuto judikátu, rozebranému více ve čtvrté kapitole, uvádí některé postřehy odborník na problematiku rovného zacházení Zdeněk Kühn. Domnívá se, že k přesunu důkazního břemene nemůže dojít při prokázání jakéhokoliv znevýhodnění zaměstnance ve srovnání s jinými zaměstnanci (např. v konkrétním případě v tom, že určitý uchazeč byl přijat a jiný byl odmítnut). Jinak by mohly vzniknout opravdu absurdní situace, kdy by zaměstnavatel musel ospravedlňovat rozdílné zacházení spočívající v tom, že např. přijal muže a ne ženu. Rozdílné zacházení se však nerovná diskriminace, vždy tam musí být nějaký její náznak. „...*Takovýmto výkladem by NS otevřel dveře k přesunu důkazního břemene až příliš dokořán. Je totiž otázkou, zda má k přesunu důkazního břemene dojít při jakémkoliv odlišném zacházení mezi mužem a ženou, gayem a heterosexuálem, resp. Romem a Ne-romem. Vedle skutečnosti samotného rozdílného zacházení totiž takové zacházení musí alespoň na prvý pohled vyvolávat dojem, že k odlišnému zacházení došlo právě z důvodu zakázané diskriminace (na základě pohlaví, sexuální orientace, rasy atd.)*.“¹⁵⁹

Ustanovení § 133a však nelze použít pro všechny případy diskriminace stanovené v AntiDZ, ale pouze v oblastech a z důvodů v § 133a vymezených.¹⁶⁰

3.2.4 Využití situačního testingu

Situační testing označuje metodu, která se využívá pro odhalování a následné prokazování diskriminačního jednání. Jde o to, že se záměrně uměle vytvoří určitá situace, ve které může být osoba ze znevýhodňované skupiny (např. žena, osoba jiné rasové a etnické příslušnosti, homosexuál apod.) diskriminována.¹⁶¹ Praktickým příkladem v rámci pracovního práva tak může být situace pracovního pohovoru, kdy ze dvou uchazečů o zaměstnání s naprosto stejnými kvalifikacemi je dána přednost muži před ženou s malými dětmi nebo

¹⁵⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008. *Soudní judikatura*, 2010, roč. 14, č. 9, s. 688 – 697.

¹⁵⁹ KÜHN, Zdeněk. Čauševič vs. Pražská teplárenská a.s.: Podmínky přesunu důkazního břemene v civilních antidiskriminačních sporech. *Jurisprudence*, 2010, roč. č., s. 49.

Podezřelými kritérii rozdílného zacházení se zabývá rovněž v článku dřívějším KÜHN, Zdeněk. Diskriminace v teoretickém a srovnávacím kontextu. *Právní fórum*, 2007, č. 4, s. 53 – 68.

Ustanovením § 133a o.s.ř. a problémy, jež může v praxi přinést, se zabývali další odborníci srov. např. DAVID, Ludvík. Diskriminace na základě pohlaví v pracovních vztazích a § 133a občanského soudního řádu. *Právo a zaměstnanost*, 2001, roč. 7, č. 9, s. 2 – 9.

¹⁶⁰ K možným problémům při použití § 133a na případy sexuálního obtěžování viz JURMAN, Miroslav. Diskriminace na základě pohlaví a sexuální obtěžování. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2001, roč. 9, č. 1, s. 54 – 56.

¹⁶¹ *Situační testing* [online]. Poradna pro občanství, občanská a lidská práva [cit. 15. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://www.poradna-prava.cz/strategicka-litigace/situačni-testing.html>>.

Více k testingu a strategické litigaci STRUPEK, David. Rovnost a zákaz diskriminace před českými (obecnými) soudy. BOBEK, Michal. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 214 – 217.

osobě neromského původu před příslušníkem romského etnika. Nicméně tato skutečnost však sama o sobě ještě nemusí znamenat diskriminaci.

Příkladem, kdy bylo využito situačního testingu, a následně se tyto kauzy dostaly před soud, je například usnesení Vrchního soudu v Praze ve věci č. j. 1 Co 62/2002-63, kdy se jednalo o neumožnění vstupu občanu romské národnosti na diskotéku v Karlových Varech, rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ve věci č. j. 1 Co 321/2003-196, kdy podobně v restauračním zařízení v Náchodě nebyli obslouženi příslušníci romského etnika, v tomto případě se však žalovanému podařilo prokázat, že k nerovnému zacházení nedošlo.¹⁶²

V souvislosti se situačním testingem vyvstává otázka, zda může být v civilním řízení použita jako důkaz audiovizuální nahrávka, která byla tajně pořízena soukromou osobou. K věci nahrávky telefonního hovoru se vyjádřil Ústavní soud v nálezu sp. zn. I. ÚS 191/05¹⁶³. V dnešní době jsou běžnou součástí trhu telefony, které umožňují zvukové nahrávky hovorů, o tomto existuje mezi lidmi všeobecná povědomost. Proto, pokud volající uskutečňuje telefonický hovor, dává tak konkludentně souhlas volanému jej nahrát. Klíčovým pro použití této nahrávky jako důkazního prostředku v občanském soudním řízení je však to, zda má nahrávka osobní povahu či nikoliv. Pokud osobní povahu nemá, pak nelze aplikovat ochranu osobnosti podle § 11 ObčZ, a zvukový záznam může sloužit jako důkazní prostředek. Příkladem neosobní povahy nahrávky jsou záznamy hovorů spojené s výkonem povolání či výkonem obchodní a veřejné činnosti.¹⁶⁴ Pro odhalování případné diskriminace v pracovněprávních vztazích tak tyto záznamy mohou hrát zásadní roli.

3.2.5 Právnícká osoba zřízena na ochranu práv obětí diskriminace

§ 11 AntiDZ vymezuje působnost právnícké osoby, která byla založena na ochranu práv obětí diskriminace, nebo která má ochranu před diskriminací uvedenou jako svůj předmět činnosti ve stanovách či statutu nebo skutečnost, že se zabývá ochranou před diskriminací, vyplývá přímo z její činnosti nebo ze zákona.¹⁶⁵ Taková právnícká osoba je oprávněna

¹⁶² Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 28. května 2002, č. j. 1 Co 62/2002-63 a rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 17. srpna 2004, č. j. 1 Co 321/2003-196 oba citovány dle BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 373 – 379.

¹⁶³ Nález Ústavního soudu ze dne 13. září 2006, sp. zn. I. ÚS 191/05 (získáno z databáze NALUS).

¹⁶⁴ VÁVRA, David. Zvukový záznam testingové situace jako důkazní prostředek v případech diskriminace. *Právní rozhledy*, 2008, č. 3, s. 108 a násl.

KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 356 – 357 (§ 14 AntiDZ).

¹⁶⁵ V tomto směru mluvíme o činnostech právně dovolených, tudíž jejich provozování není podmíněno získáním zvláštního povolení nebo souhlasu. Rovněž mohou tyto právnícké osoby poskytovat právní pomoc v rámci věcné působnosti AntiDZ za úplaty, což předvídá § 2 odst. 2 zákona č. 85/1996 Sb., o advokacii, který umožňuje existenci dalších osob, které jsou na základě zvláštního zákona oprávněny poskytovat právní služby.

poskytnout tomu, kdo se domáhá ochrany před diskriminací, informace o možnostech právní pomoci a součinnost při sepsání nebo doplnění návrhů a podání.¹⁶⁶

Velkou devizou těchto nevládních organizací je fakt, že mají k dispozici odborníky nejen z oboru práva, ale rovněž z oboru medicíny, psychologie, sociologie apod., tudíž lépe obsáhnou boj s diskriminací, který se odehrává samozřejmě nejen v rovině práva, ale též ve sféře mezilidských vztahů.¹⁶⁷ Dalším kladem je jejich přístupnost, ať už se jedná o měřítko územní, kdy jsou lépe dostupné a zpravidla lépe seznámeni s „diskriminačním“ prostředím, či o měřítko finanční.

Tato právnická osoba je pak oprávněna podávat správním úřadům podněty¹⁶⁸ k provedení kontroly či k zahájení správního řízení.¹⁶⁹ Jedná se o správní orgány, které provádějí kontrolní činnost a řízení o přestupcích a správních deliktech. Rovněž je oprávněna zastupovat oběti diskriminace v rámci soudních řízení.¹⁷⁰ Převážně odborníky negativně hodnocenou skutečností je fakt, že kvalifikovaná právnická osoba není oprávněna podat skupinovou žalobu, pokud jsou diskriminačním jednáním dotčena práva neurčitého počtu osob.¹⁷¹ Navzdory tomu, že tato možnost byla v návrhu AntiDZ uvedena, nepodařilo se ji prosadit. Existence jakési „*actio popularis*“ je tak otevřená pro úpravu *de lege ferenda*, nicméně v souvislosti s tímto je třeba dořešit řadu praktických problémů, např. rozdělení peněz obětem diskriminace, pokud by taková organizace požadovala finanční částku.¹⁷²

3.2.6 Možnost domáhat se oprávnění zaručených unijním právem

Pokud dojde k porušení práv jedince v oblasti rovného zacházení, jež mu zaručuje unijní právo, může se jedinec takových práv domáhat přímo před národním soudem, jestliže jsou splněny předpoklady **přímého účinku** takového ustanovení (tzv. VAN GEND EN LOOS

BOUČKOVÁ, Pavla. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 310 – 311 (§ 11 AntiDZ).

¹⁶⁶ § 11 zákona č. 198/2009 Sb., zkráceně antidiskriminační zákon, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁶⁷ Důvodová zpráva k zákonu č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon). [Program] CODEXIS ACADEMIA verze 9/2010, aktualizace z 1.9.2010 [cit. 15. října 2010].

¹⁶⁸ Zákon nevyžaduje zvláštní náležitosti podnětu, může jej podat v podstatě každý neformálním způsobem, nicméně na druhou stranu zákon nepředpokládá ani povinnost ze strany veřejného orgánu provést kontrolu nebo zahájit na jeho základě řízení. BOUČKOVÁ, Pavla. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 311 (§ 11 AntiDZ).

¹⁶⁹ § 11 odst. 2 zákona č. 198/2009 Sb., zkráceně antidiskriminační zákon, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷⁰ § 26 odst. 3 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷¹ Srov. BOUČKOVÁ, Pavla. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 317 (§ 11 AntiDZ).

¹⁷² Srov. STRUPEK, David. Rovnost a zákaz diskriminace před českými (obecnými) soudy. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 219.

kritéria¹⁷³). Přímý účinek vykazuje ustanovení čl. 157 SFEU, toto ustanovení má vertikální (ve vztahu stát – jednotlivce) i horizontální přímý účinek (ve vztahu jednotlivce – jednotlivce), což Soudní dvůr judikoval v rozsudku 43/75 DEFRENNE VS. SABENA.

Ustanovení směrnic rovněž mohou splňovat předpoklady přímého účinku za splnění následujících kritérií. Jednak se musí jednat o ustanovení dostatečně precizní, konkrétní a bezpodmínečné, které neponechává prostor pro uvážení při implementaci (kritéria VAN GEND EN LOOS), přičemž členský stát danou směrnicí / ustanovení neimplementoval do vnitrostátního právního řádu a marně uplynula lhůta k provedení této směrnice, a za třetí bezprostřední aplikací směrnice nemůže dojít k uložení povinnosti jednotlivce, je vyloučen vertikální sestupný účinek a rovněž horizontální účinek (rozsudek SDEU ve věci 52/84 MARSCHALL). Pro případy, kdy směrnice nesplní dané požadavky a jedinci je tak upřeno právo, které zaručuje neprovedená směrnice či nesprávně provedená směrnice, Soudní dvůr EU dovodil **tzv. nepřímý účinek směrnic**, kdy členské státy, jež aplikují unijní právo, mají povinnost jej interpretovat eurokonformním způsobem v duchu neprovedené směrnice (rozsudek SDEU ve věci 14/83 VON COLSON UND KAMANN). Pokud členský stát poruší unijní právo (např. tím že neprovede směrnici), je možné domáhat se náhrady škody, která je tímto jednotlivci způsobena.

Možnosti jedince obracet se přímo na Soudní dvůr Evropské unie jsou dosti omezené. Může tak učinit pouze prostřednictvím národního soudu, který v určitém řízení položí Soudnímu dvoru předběžnou otázku, na které závisí rozhodnutí v daném sporu, nebo prostřednictvím Komise, které může dát jednotlivce podnět, aby podala tzv. dozorčí žalobu, tj. žalobu na porušení smlouvy.

Co se týče možností samotné aktivity Soudního dvora, v tomto směru je třeba pamatovat na zásadu subsidiarity. „*Vztah evropských soudů k národním je ovládán zásadou subsidiarity (pouze pokud sám národní soudce objeví nejasnost při výkladu práva EU, obrátí se se svou žádostí o autorizovanou interpretaci na Soudní dvůr EU)*.“¹⁷⁴

¹⁷³ ŠIŠKOVÁ, Naděžda, STEHLÍK, Václav. *Evropské právo I – ústavní základy EU*. Praha: Linde, 2007, s. 117 – 136. Ustanovení musí být **precizní**, tzn. jednoznačné, jasné a dostatečně konkrétní, musí být **bezpodmínečné** – nesmí být vázáno na žádnou podmínku nebo předpoklad splnění. Další podmínkou je, že ustanovení **nevyžaduje další implementaci** – k jeho provedení není nutné další přijetí opatření ze strany členských států nebo orgánů EU, a že ustanovení **neponechává žádnou podstatnou volnost jednání**, ani prostor k uvážení členskými státy ani orgány EU.

¹⁷⁴ ČERNÁ, Dagmar. *Standart lidských práv v Evropě. Srovnání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Listiny základních práv Evropské unie*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2009, s. 73.

4. JUDIKATURA ČESKÝCH SOUDŮ V OBLASTI DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ V PRACOVNÍM PRÁVU

Soudní ochrana před diskriminací nevede pouze k zajištění nápravného stavu, nýbrž slouží prostřednictvím soudního výkladu i k zpřesnění právní úpravy. Nutno dodat, že pro nástin řešení mnohých sporných otázek, které mohou v souvislosti s diskriminací na základě pohlaví vyvstat, se český občan musí obrátit na vodítka poskytovaná v rozhodnutích Soudního dvora EU vzhledem k tristnímu počtu české judikatury v této oblasti v porovnání s „judikaturou evropskou“.

4.1 Obecné soudy

Pro účely diplomové práce jsem se rozhodla prostřednictvím elektronické komunikace kontaktovat jednotlivé okresní a krajské soudy v České republice s dotazem na pracovněprávní spory s namítanou diskriminací z důvodu pohlaví. Musím konstatovat, že odpověďmi jsem byla poměrně překvapená, neboť z 90 % se mi dostalo negativní odezvy. Diskriminace na základě pohlaví není před českými soudy běžnou záležitostí. Z reakcí některých soudů vyplynulo, že se diskriminace často podřazuje pod spory týkající se neplatnosti skončení pracovního poměru, kdy se namítá v podstatě až svévolně jako všudypřítomný argument¹⁷⁵, nebo se projednává podle ObčZ ve sporech týkajících se ochrany osobnosti, v současné době by se však v pracovních věcech vzhledem k účinnosti AntiDZ měly žaloba na ochranu osobnosti podle ObčZ a žaloba podle AntiDZ rozlišovat.¹⁷⁶

Nedostatečná existence soudních rozhodnutí v této oblasti ve mně evokuje dojem přečeňování této problematiky, především pak ze strany aktivních feministických hnutí. Nicméně důvodem poměrně malého počtu žalob může být právě neexistence průlomových rozhodnutí precedenčního charakteru v České republice a volba mimosoudních prostředků nápravy, prostřednictvím nichž se zejména velké firmy chtějí vyhnout negativní publicitě

¹⁷⁵ Srov. PLÁNIČKOVÁ, Zuzana a kol. *Soudní praxe v oblasti diskriminace na trhu práce. Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů*. Český Krumlov: ICOS Český Krumlov, o.s., 2008, s. 35.

Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. srpna 2008, sp. zn. 21 Cdo 2875/2007 (získáno 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>). Tento rozsudek se zabývá případem žalobkyně, která se mimo jiné po žalované – zaměstnavatelce domáhala zaplacení částky 500.000,- Kč za diskriminaci v práci projevující se v tom, že musela pracovat jinou délku pracovní doby, než pak byla nucena podepisovat ve výkazech. Nejvyšší soud zhodnotil, že k diskriminaci na základě pohlaví nedošlo, neboť k překročení maximální délky směny bylo shledáno u žalobkyně, ale i u dalších zaměstnanců – mužů. Rovněž nelze dané jednání zahrnout pod snížení důstojnosti podle § 7 odst. 2 zák. práce (ve znění v rozhodné době).

¹⁷⁶ Srov. třetí kapitulu diplomové práce věnující se vymezení žaloby podle antidiskriminačního zákona a mimo jiné i jejího vztahu k žalobě na ochranu osobnosti podle zákoníku občanského.

K tomu více: KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy*, 2010, roč. 18, č. 3, s. 77 – 114.

a nákladům spojeným se soudním řízením.¹⁷⁷ Přesto však najdeme některé významné kauzy, ve kterých rozhodoval i Nejvyšší soud. Pro zbývající kazuistiku v této věci nezbyvá než se obrátit na judikaturu SDEU a čerpat z ní. Nutno dodat, že ve všech případech se jedná o právní úpravu před nabytím účinnosti AntiDZ, tento na svou judikaturu stále ještě čeká.

4.1.1 Diskriminace v přístupu do zaměstnání - NS 21 Cdo 246/2008 MARIE ČAUŠEVIČ VS. PRAŽSKÁ TEPLÁRENSKÁ¹⁷⁸

Případ paní Marie Čauševič, jež namítala diskriminaci v rámci výběrového řízení na pozici finanční ředitelky u společnosti Pražská teplárenská, je od počátku mediálně známou kauzou, paní Čauševič je dokonce považována za první ženu, která využila legislativy¹⁷⁹ a obrátila se na soud kvůli diskriminaci na základě pohlaví.¹⁸⁰ V první instanci byla věc rozhodnuta rozsudkem Obvodního soudu pro Prahu 7¹⁸¹, ve druhé instanci rozsudkem Městského soudu v Praze¹⁸², v obou případech byla žalobkyně neúspěšná. Na základě podaného dovolání rozhodoval ve věci Nejvyšší soud, který rozsudek odvolacího soudu zrušil a věc vrátil Městskému soudu v Praze k dalšímu řízení. Městský soud v Praze mi k mojí žádosti o poskytnutí informací na základě zákona č. 106/1999 Sb. odpověděl, že usnesením ze dne 12. srpna 2010 rozsudek soudu prvního stupně zrušil a vrátil mu věc k dalšímu řízení, věc tedy k datu napsání této kvalifikační práce není pravomocně skončena.

Žalobkyně se v žalobě domáhala zaplacení peněžitého zadostiučinění ve výši 1.000.000,- Kč, odstranění následků diskriminačního jednání ve formě uzavření pracovní smlouvy se žalobkyní na pozici finančního ředitele a uveřejnění omluvy v celostátním deníku. Paní Čauševič, která pracuje u výše uvedené společnosti jako ekonomický poradce – specialista, se přihlásila do výběrového řízení na obsazení funkce finančního ředitele.

¹⁷⁷ Jedním z příkladů **mimosoudního vyřešení diskriminace** na základě pohlaví v pracovněprávním vztahu je případ bývalé vedoucí kroměřížské pobočky Kooperativy Anny Mikulové, která od pojišťovny kvůli pracovní diskriminaci dostala odškodné. V březnu roku 2006 byla paní Mikulová požádána ředitelem středomoravské agentury Kooperativy, aby ze společnosti odešla, přičemž dostala nabídku odstupného nebo pracovní pozici na přepážce, její místo mělo být obsazeno mladým mužem. Poté, co nabídku odmítla, začala s ní společnost jednat šikanózním a diskriminačním způsobem, což se podepsalo rovněž na jejím zdraví. K mimosoudnímu vyrovnání v tomto případě přispěla velkým dílem aktivita ze strany neziskové organizace Gender Studies, která se zabývá problematikou rovného zacházení (více k Gender Studies první kapitola diplomové práce věnující se genderové problematice). TOMAN, Karel, ml. *Diskriminace v Kooperativě: žena si vymohla odškodnění* [online]. iDNES.cz, 20. srpna 2008 [cit. 31. října 2010]. Dostupné na <http://finance.idnes.cz/poj.asp?c=A080820_1031264_viteze_hru>.

¹⁷⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008. *Soudní judikatura*, 2010, roč. 14, č. 9, s. 688 – 697.

¹⁷⁹ Je nutno uvažovat o tehdy platné a účinné legislativě, tedy především znění zákoníku práce účinném do 31.12.2006.

¹⁸⁰ MACKOVÁ, Martina. *Diskriminace žen je poprvé u soudu* [online]. Aktualne.cz, 15. srpna 2006 [cit. 31. října 2010]. Dostupné na <<http://aktualne.centrum.cz/domaci/spolecnost/clanek.phtml?id=215738>>.

¹⁸¹ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 7 ze dne 22. prosince 2006, sp. zn. 26 C 25/2006.

¹⁸² Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 23. května 2007, sp. zn. 54 Co 127/2007.

V konaném prvním kole výběrového řízení však neuspěla, ačkoliv splnila všechna kritéria a byla hodnocena jako vhodný kandidát na tuto funkci. Představenstvo s odůvodněním, že se v prvním kole neshodlo na obsazení pozice finančního ředitele, vyhlásilo kolo druhé, jehož konání nebylo však na firemním intranetu zveřejněno, nicméně z něj vzešel vhodný kandidát, muž, a předmětné místo bylo obsazeno.

Nejvyšší soud připustil dovolání z důvodu po právní stránce zásadního významu napadeného rozhodnutí.¹⁸³ Zásadní právní význam spočíval především v řešení otázky břemene tvrzení a břemene důkazního v souladu s § 133a odst. 1 o.s.ř.¹⁸⁴ Z rozsudku Nejvyššího soudu pak plyne: „...zaměstnanec má v občanském soudním řízení procesní povinnost tvrzení a důkazní o tom, že byl (je) jednáním zaměstnavatele znevýhodněn ve srovnání s jinými (ostatními) zaměstnanci téhož zaměstnavatele. Tvrzení zaměstnance o tom, že pohnutkou (motivem) k jednání zaměstnavatele byly (jsou) zákonem stanovené diskriminační důvody, má soud za prokázané, ledaže zaměstnavatel bude tvrdit a prostřednictvím důkazů prokáže nebo za řízení jinak vyplyne, že vůči svým zaměstnancům neporušil (neporušuje) zásadu rovného (stejného) zacházení“.¹⁸⁵ V tomto případě bylo tvrzeným motivem diskriminace, který je v souladu s § 133a odst. 1 o.s.ř. považován za prokázaný, ženské pohlaví. Žalovaná společnost v tomto směru pouze popřela, že by důvodem neúspěchu žalobkyně v původním výběrovém řízení bylo ženské pohlaví, zdůraznila, že se tak stalo pro neshodu členů představenstva. Nicméně toto samo o sobě nestačí k splnění povinnosti ze strany žalované tvrdit a prokázat, že vůči svým zaměstnancům neporušila zásadu rovného zacházení, společnost tak neunesla důkazní břemeno.

Dalším nedostatkem v úvaze soudů první a druhé instance byl fakt, že nesrovnávaly žalobkyni, která se účastnila prvního kola, s vítězem, který vyšel z kola druhého, neboť posuzovaly kola výběrového řízení zvlášť.¹⁸⁶ Žalobkyně měla mít možnost se druhého kola

¹⁸³ § 237 odst. 1 písm. c) zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 30. 6. 2009.

¹⁸⁴ § 133a odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění účinném do 31. 8. 2009.

Podle § 133a odst. 1 o.s.ř. má soud ve věcech pracovních skutečnosti tvrzené o tom, že účastník byl přímo nebo nepřímo diskriminován na základě svého pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace za prokázané, pokud v řízení nevyšel najevo opak. Jedná se o implementaci požadavku směrnice Rady ze dne 15. prosince 1997 č. 97/80/ES, o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví. Srov. čtvrtou kapitolu a příslušnou subkapitolu diplomové práce týkající se přesunu důkazního břemene na základě ustanovení § 133a o.s.ř. a příslušnou judikaturu v této otázce, zejména Nález ÚS ze dne 26. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04, č. 419/2006 Sb., odst. 73.

¹⁸⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008 (získáno 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

¹⁸⁶ HAVELKOVÁ, Barbara. *Několik poznámek k rozhodování českých soudů v případech diskriminace z důvodu pohlaví (část II. – obecné soudy)* [online]. Blogspot JINÉ PRÁVO, 26. května 2008 [cit. 31. října 2010]. Dostupné na < http://jinepravo.blogspot.com/2008/05/barbara-havelkov-nkolik-poznmek-k_26.html>.

účastnit, pokud jí bylo toto od počátku odepřeno, je zřejmé, že byla ve srovnání s jinými uchazeči o místo finančního ředitele, znevýhodněna.

Barbara Havelková, odbornice na problematiku rovnosti a diskriminace, v tomto případě nicméně považuje za hlavní nedostatek rozsah soudního přezkumu rozhodnutí zaměstnavatele. Obvodní soud pro Prahu 7 sice shledal rozpory v hodnocení jednotlivých uchazečů členy představenstva, tyto však posoudil jako přirozené, neboť spočívaly nikoli na objektivním měření znalostí, ale na subjektivním vnímání osob uchazečů. V této věci je nutné si uvědomit, že přímá diskriminace ve formě nerovných podmínek pro mužské a ženské kandidáty ve výběrovém řízení, se dnes téměř nevyskytuje, tuto sféru si jednotlivé společnosti, zvláště když si na výběrové řízení najmou agenturu, hlídají. Většinu skrytého diskriminačního jednání najdeme právě v rámci hodnocení uchazečů.¹⁸⁷

Je otázkou, jakým způsobem se s vytknutými nedostatky vypořádá soud prvního stupně, který by měl daný případ znovu rozhodnout, nicméně právní názor vyslovený v rozsudku Nejvyššího soudu je závazný. Pakliže by bylo rozhodnutím potvrzeno diskriminační jednání ze strany žalované společnosti, znamenalo by to pro ČR zásadní průlomové rozhodnutí v této dosud nedostatečně kazuisticky zmapované oblasti. Zajímavé by bylo jistě uvažovat o uložení možných povinností k odstranění následků diskriminace, a to především co se týče výše přiměřeného zadostiučinění nebo případného poskytnutí náhrady nemajetkové újmy v penězích, popřípadě náhrady škody, neboť se domnívám, že potenciální povinnost uzavření pracovní smlouvy nepřipadá v úvahu, ať už z důvodů těch, že místo je již obsazené, či s přihlédnutím na, svým způsobem, poznamenaný vztah mezi žalobkyní a žalovanou společností.

4.1.2 Nerovné zacházení s muži a ženami v práci - NS 21 Cdo 3819/2008¹⁸⁸

Dalším mediálně sledovaným případem, který se dostal až před Nejvyšší soud, je „příběh“ české konzulky na zastupitelském úřadě v Tripolisu.¹⁸⁹ Ta se po žalované České republice – Ministerstvu zahraničních věcí, domáhala částky 1.500.000,- Kč jako náhrady nemajetkové újmy, jež jí byla způsobena nerovným zacházením v době jejího působení

¹⁸⁷ HAVELKOVÁ, Barbara. *Několik poznámek k rozhodování českých soudů v případech diskriminace z důvodu pohlaví (část II. – obecné soudy)* [online]. Blogspot JINÉ PRÁVO, 26. května 2008 [cit. 31. října 2010]. Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.com/2008/05/barbara-havelkov-nkolik-poznmek-k_26.html>.

¹⁸⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. srpna 2010, sp. zn. 21 Cdo 3819/2008 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

¹⁸⁹ Srov. např. FRÁNEK, Tomáš. *Diskriminace neprolomena. Diplomátka stát neporazila* [online]. Aktualne.cz, 11. května 2010 [cit. 2. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://aktualne.centrum.cz/domaci/soudy-a-pravo/clanek.phtml?id=667943>>.

u zastupitelského úřadu v Lybii. Obvodní soud pro Prahu 1¹⁹⁰ jako soud první instance dal žalobkyni za pravdu a žalované uložil, aby jí zaplatila částku ve výši jednoho milionu korun. K závěru nerovného zacházení na základě pohlaví dospěl po srovnání situace žalobkyně se stejnou situací jiného zaměstnance žalované (A. Langer). Tento byl rovněž jako žalobkyně podroben řízení o udělení bezpečnostní prověrky od Národního bezpečnostního úřadu, avšak do doby jeho skončení mu bylo na rozdíl od žalobkyně ponecháno právo seznamovat se s utajovanými skutečnostmi, tudíž tak mohl zůstat v pracovním poměru. Soud „*při vědomí, že existence identických situací je v běžném životě téměř vyloučena, využil při svých úvahách nezbytné míry zobecnění obou případů a dospěl k závěru, že právě v obecných znacích se oba případy shodují a lze je tedy na základě tohoto zobecnění vzájemně porovnávat*“¹⁹¹. Kromě výše uvedeného nerovného zacházení namítala žalobkyně dále obtěžování z důvodu pohlaví spočívající v hanlivém vyjadřování nadřízeného o žalobkyni před ostatními diplomaty, touto otázkou se však soud s odůvodněním, že jde o věc ochrany osobnosti, nezabýval.¹⁹²

Městský soud v Praze jako soud odvolací¹⁹³ změnil rozsudek tak, že žalobu o zaplacení částky 1.000.000,- zamítl. Učinil tak poté, kdy z dokazování vyšlo najevo, že žalovaná stejný postup jako u žalobkyně uplatnila u dalšího jiného zaměstnance (P. Jaroše), kterému bylo odňato oprávnění seznamovat se s utajovanými skutečnostmi již v průběhu bezpečnostní prověrky a na základě toho mu byla dána výpověď z pracovního poměru.¹⁹⁴ Ohledně pana A. Langer byl na základě provedení dokazování vyvrácen skutkový závěr soudu I. stupně, že by byl pro žalovanou bezpečnostním rizikem, tudíž komparace s tímto nepřipadala v úvahu.

Nejvyšší soud pak dovolání žalobkyně jako neopodstatněné zamítl, učinil tak ve vazbě na uplatněný dovolací důvod, že rozhodnutí vychází ze skutkového zjištění, které nemá podle obsahu spisu v podstatné části oporu v provedeném dokazování, takový postup soudu II. stupně však Nejvyšší soud neshledal.

České soudy se v tomto případě více méně potýkaly s problémem naleznutí vhodného komparátora, dle mého názoru je z případu cítit nechuť rozhodovat ve prospěch diskriminace,

¹⁹⁰ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 6. září 2007, č.j. 27 C 90/2004-123.

¹⁹¹ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 6. září 2007, č.j. 27 C 90/2004-123 in rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. srpna 2010, sp. zn. 21 Cdo 3819/2008 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

¹⁹² V této době sice zákoník práce neobsahoval specifickou úpravu obtěžování z důvodu pohlaví, avšak dané jednání bylo možné, s přihlédnutím ke komunitárnímu právu, subsumovat pod pojem diskriminace. HAVELKOVÁ, Barbara. *Několik poznámek k rozhodování českých soudů v případech diskriminace z důvodu pohlaví (část II. – obecné soudy)* [online]. Blogspot JINÉ PRÁVO, 26. května 2008 [cit. 31. října 2010]. Dostupné na < http://jinepravo.blogspot.com/2008/05/barbara-havelkov-nkolik-poznemek-k_26.html >.

¹⁹³ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 18. dubna 2008, č. j. 14 Co 90/2008-148.

¹⁹⁴ Tento zaměstnanec však nakonec ukončil pracovní poměr dohodou, což není z hlediska úvahy Městského soudu v Praze pro posouzení nerovného zacházení relevantní.

z tohoto důvodu tak ještě mnohem naléhavěji vyznívá potřeba průlomového rozhodnutí ve prospěch diskriminace, které by mohlo změnit dosavadní přístup českých soudců v této oblasti.

4.1.3 Diskriminace související s mateřstvím - NS 21 Cdo 612/2006¹⁹⁵

Dalším příkladem nerovného zacházení a namítané diskriminace na základě pohlaví v pracovněprávním vztahu je rozsudek Nejvyššího soudu týkající se povinnosti zaměstnavatele vyhovět žádosti o kratší pracovní dobu v případě, pokud žena pečuje o nezletilé dítě.¹⁹⁶ O práci na částečný úvazek žádala v souladu s ustanovením § 156 odst. 2 zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění platném a účinném v době rozhodování¹⁹⁷, soudkyně pečující o dvě nezletilé děti. Toto ustanovení ukládalo zaměstnavatelům povinnost takové žádosti u žen pečujících o dítě do patnácti let vyhovět, pokud tomu nebránily vážné provozní důvody. Žalobkyni nebyla v daném případě zkrácená pracovní doba umožněna, v čemž spatřuje diskriminaci vzhledem k tomu, že jiné soudkyni pečující o nezletilé dítě toto dovoleno bylo, a dále vzhledem k tomu, že dva soudci, muži, byli jmenovaným soudem uvolněni na stáž u vyššího soudu. Soud prvního i druhého stupně¹⁹⁸ rozhodly ve prospěch žalobkyně s odůvodněním, že v nedostatečném personálním obsazení soudu nelze spatřovat „vážné provozní důvody“, neboť personální situace soudu je plně v rukou státu jakožto zaměstnavatele. Soud prvního stupně rovněž zkonstatoval existující nepřímou diskriminaci na základě pohlaví vycházející z prokázaného nerovného zacházení a nevyvrácení tohoto tvrzení ze strany žalovaného v souladu s § 133a odst. 1 o.s.ř.

Nejvyšší soud rozhodnutí soudu I. i II. instance zrušil a věc vrátil soudu prvního stupně k dalšímu řízení. Konstatoval, že není správný názor nižších soudů, dle kterého „v nedostatečném personálním obsazení soudu nelze spatřovat vážné provozní důvody ve smyslu ustanovení § 156 odst. 2 ZPr“¹⁹⁹ Co se týče namítané diskriminace, ať už přímé či nepřímé, na základě pohlaví, ta bez dalšího ani s přihlédnutím na ustanovení § 133a odst. 1

¹⁹⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

¹⁹⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

¹⁹⁷ § 156 odst. 2 zákona č. 65/1965 Sb., zákoník práce.

„Požádá-li žena pečující o dítě mladší než 15 let nebo těhotná žena o kratší pracovní dobu nebo o jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní pracovní doby, je organizace povinna vyhovět její žádosti, nebrání-li tomu vážné provozní důvody.“

¹⁹⁸ Rozsudek Okresního soudu Praha - západ ze dne 6. května 2005, č. j. 10 C 5088/2004-96 doplněný usnesením Okresního soudu Praha – západ ze dne 13. července 2005, č. j. 10 C 5088/2004-105.

Rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 18. října 2005, č. j. 23 Co 331, 332/2005-142.

¹⁹⁹ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

o.s.ř. nemůže vyplývat pouze z tvrzení žalobkyně o umožněné zkrácené pracovní době jiné soudkyni a o uvolnění dvou soudců za účelem stáže. § 156 odst. 2 ZPr umožňuje nárokovat zkrácení pracovní doby jak ženám, tak mužům, proto k diskriminaci ani dojít nemohlo.

Nejvyšší soud se v tomto rozhodnutí omezil na formální zhodnocení rovnosti, avšak nepřímá diskriminace, která připadala do úvahy, spočívá v porušení rovnosti materiální, rovnosti příležitostí, tudíž měl vzít do úvahy, že předmětné ustanovení dopadá v praxi mnohem více na ženy, pak by se o skrytou diskriminaci jednat mohlo a také mělo.²⁰⁰ Dané rozhodnutí Nejvyššího soudu proto nepovažuji za správné a neztotožňuji se s ním, neboť dle mého názoru nepřímá diskriminace prokázána byla. Soudní dvůr Evropské unie by v tomto případě s největší pravděpodobností dle ustálené judikatury rozhodnul ve prospěch žalobkyně a české soudy by měly jeho interpretační východiska s ohledem na právní harmonizaci následovat.

4.1.4 Diskriminace v odměňování a mobbing²⁰¹ - NS 21 Cdo 3069/2006²⁰²

Žalobkyně se domáhala po žalované zaplacení jednoho milionu Kč za pětiletou přímou platovou diskriminaci a mobbing. Finanční částka měla představovat rozdíl v jejím platě, který pobírala u žalované za práci ekonomky v období od r. 1999 do r. 2004, a v platě jejího předchůdce²⁰³, a dále odškodnění za nižší důchod, který jí bude v důsledku tohoto vypočten. Žalobkyně se cítila být diskriminována na základě pohlaví pro skutečnost, že po svém předchůdci převzala pracovní činnosti v nezměněném rozsahu, avšak jejich roční příjem se výrazně lišil.²⁰⁴ Dále pak namítala psychickou šikanu ze strany žalované a ohrožení

²⁰⁰ KOUKALOVÁ, Jana. Flexibilita práce versus diskriminace (nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu). *Soudní rozhledy*, 2008, č. 7, s. 244.

²⁰¹ Definici a znaky mobbingu uvádí např. ve svém článku Jaroslav Jakubka, který čerpá rovněž z poznatků švédského profesora Heinze Leymanna, jenž přinesl definici mobbingu v 80. letech 20. století. „V podstatě jde o psychické pronásledování, systematické intrikování a šikanování, které je iniciováno a řízeno spoluzaměstnanci, popřípadě nadřízeným zaměstnancem (bossing), s cílem poškodit konkrétního zaměstnance aktivním trvalým psychickým tlakem po delší dobu, respektive mu způsobit škodu. Někdy však může dojít i k mobbování nadřízeného zaměstnance jeho podřízenými, kteří se spolčí s cílem jej znemožnit a donutit ke vzdání se funkce. Cílem tedy obecně bývá snaha narušit sebevědomí zaměstnance a tím dosáhnout jeho vyřazení z kolektivu a posléze ze zaměstnání.“ JAKUBKA, Jaroslav. *Jak se bránit mobbingu z pohledu pracovního práva* [online]. PaMservis.cz, 9. srpna 2010 [cit. 2. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://www.pamservis.cz/jak-se-branit-mobbingu-z-pohledu-pracovniho-prava-cid240974/>>. Vice k mobbingu druhá kapitola diplomové práce.

²⁰² Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 3069/2006 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

²⁰³ Roční příjem žalobkyně v r. 2000 činil 267.788,- Kč, tj. o 178.643,- Kč méně než byl roční příjem bývalého ekonoma, od r. 1999 do roku 2004 tak tento platový rozdíl dosáhl částky 893.215,- Kč. Z rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 11. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 3069/2006 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

²⁰⁴ Tehdy platné a účinné znění ustanovení § 4a odst. 1 zákona č. 1/1992 Sb., o mzdě: „Podmínky pro poskytování mzdy musí být stejné pro muže a ženy. Zaměstnancům, kteří vykonávají stejnou práci nebo práci stejné hodnoty, přísluší stejná mzda. **Stejnou práci nebo práci stejné hodnoty se rozumí práce stejné nebo**

na životě v rámci pracovní náplně spočívající ve vyzvedávání hotovosti ve výši i několikamilionové částky z banky bez doprovodu.

Soud první instance²⁰⁵ žalobu zamítl, neboť na základě provedeného dokazování dospěl k závěru, že pracovní náplně žalobkyně a jejího předchůdce byly kvantitativně i kvalitativně odlišné, tudíž se nemohlo jednat o diskriminaci. Oporu v dokazování nenašlo ani tvrzení žalované o mobbingu. Městský soud v Praze²⁰⁶ jako soud odvolací rozsudek soudu prvního stupně potvrdil. I v tomto rozhodnutí soud podrobil důkladné analýze § 133a o.s.ř. „... k prokázání žalobního tvrzení o diskriminaci v pracovních věcech nepochybně nepostačí pouhé prohlášení (proklamace), že se zaměstnanec cítil být diskriminován, nýbrž je nutno, aby uvedená tvrzení byla podepřena dostatečně určitým vylíčením skutkového stavu...“²⁰⁷. Odvolací soud uzavřel, že odlišné finanční ohodnocení spočívalo v odlišné náplni práce, ačkoliv se jednalo o stejnou pozici, nedošlo tedy k diskriminaci na základě pohlaví. Nejvyšší soud pak usnesením dovolání žalobkyně odmítnul s tím, že rozsudek soudu druhého stupně ve věci samé nemá po právní stránce zásadní význam, tudíž dovolání není přípustné.

Klíčovým je v tomto případě opět posouzení správné aplikace § 133a o.s.ř. o dělení důkazního břemene. Žalobkyně prokázala odlišné zacházení spočívající v nižší mzdě na stejné pracovní pozici, tudíž bylo na žalovaném zaměstnavateli prokázat, že motivem rozdílného zacházení nebyla diskriminace. Jako zásadní se tedy jevila otázka, zda jsou obě dvě práce srovnatelné. S ohledem na tuto skutečnost však bylo předloženo poměrně málo důkazů - jedna svědecká výpověď a v podstatě nepodložená tvrzení zaměstnavatele, skutková zjištění tedy částečně neměla oporu v dokazování. S přihlédnutím na fakt, že důkazní břemeno leželo na zaměstnavateli, lze polemizovat, zda jej za těchto okolností unesl.²⁰⁸

Co se týče způsobu komparace pracovní náplně a pracovních výkonů obou zaměstnanců ve stejné pozici (v tomto ohledu může jako komparátor působit bývalý zaměstnanec, na jehož pozici nová zaměstnankyně nastoupila), soud směřuje objektivní faktory jako předpoklady pro výkon práce od subjektivních jako výkon konkrétního

srovnatelné složitosti, odpovědnosti a namáhavosti, která se koná ve stejných nebo srovnatelných pracovních podmínkách, při stejných nebo srovnatelných pracovních schopnostech a pracovní způsobilosti zaměstnance a při stejné nebo srovnatelné pracovní výkonnosti a výsledcích práce, a to v pracovním poměru ke stejnému zaměstnavateli.“

²⁰⁵ Rozsudek Obvodního soudu pro Prahu 1 ze dne 14. března 2005, č. j. 23 C 11/2003-70, ve znění usnesení ze dne 26. července 2005, č. j. 23 C 11/2003-90.

²⁰⁶ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 1. března 2006, č. j. 13 Co 399/2005-101.

²⁰⁷ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 3069/2006 (získáno dne 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

²⁰⁸ HAVELKOVÁ, Barbara. *Několik poznámek k rozhodování českých soudů v případech diskriminace z důvodu pohlaví (část II. – obecné soudy)* [online]. Blogspot JINÉ PRÁVO, 26. května 2008 [cit. 2. listopadu 2010]. Dostupné na < http://jinepravo.blogspot.com/2008/05/barbara-havelkov-nkolik-poznmek-k_26.html>.

pracovníka, z tohoto důvodu je pak těžké případnou diskriminaci odhalit, neboť konkrétní výkony a schopnosti dvou jedinců budou těžko úplně totožné.²⁰⁹ V případě stejné práce či práce stejné hodnoty musí být tedy primárně při srovnávání brány v úvahu objektivní kritéria, subjektivní aspekt by pak mohl být důvodem, proč jeden zaměstnanec ve stejné pozici pobírá nižší odměnu, tato skutečnost však zase musí být náležitě podložena důkazy.

Žalobkyně se dne 21. ledna 2008 obrátila s ústavní stížností na Ústavní soud ČR²¹⁰, kde se domáhala zrušení výše uvedených rozhodnutí Městského soudu v Praze a Nejvyššího soudu s odůvodněním, že došlo k porušení jejího práva na spravedlivý proces. Ústavní soud stížnost jako zjevně neopodstatněnou odmítl, neboť nesoulad rozhodnutí s ústavněprávními principy neshledal.

4.1.5 Sexuální obtěžování - KS 15 Co 40/2009-215²¹¹

Tento rozsudek mi na základě méj žádosti poskytnul Krajský soud v Brně, shodou okolností se skutkový stav váže na moje rodné město Velké Meziříčí, v první instanci rozhodoval Okresní soud ve Žďáře nad Sázavou, do jehož obvodu Velké Meziříčí spadá. Co se týče vymezení skutkového stavu, není až tak zajímavé, nicméně chci tento judikát zmínit pro představu, jakým způsobem se objevuje diskriminace na okresních soudech, i když se tak stává tedy zatím poměrně zřídka.

Krajský soud v této kauze potvrdil rozsudek soudu prvního stupně, jímž byla zamítnuta žaloba žalobkyně o zaplacení částky 200.000,- Kč, a o části návrhu, jímž se žalobkyně domáhala písemné omluvy za nežádoucí chování sexuální povahy, bylo řízení zastaveno.²¹² Žalobkyně v dané věci požadovala po žalovaném, svém zaměstnavateli, náhradu nemajetkové újmy v částce 200.000,- Kč jako odstranění následku diskriminace, které se měl vůči ní žalovaný dopustit na počátku roku 2001 ve formě sexuálního obtěžování. Odvolací soud přihlédl zejména ke znaleckému posudku, který konstatoval psychické onemocnění u žalobkyně projevující se narušeným vnímáním reality, dále k faktu, že večer poté, co mělo dojít k sexuálnímu obtěžování za použití fyzické síly, navštívila žalovaná diskotéku, chirurgickou ambulanci, kde nahlásila úder do hlavy, však navštívila až téměř týden poté.

²⁰⁹ BOUČKOVÁ, Pavla. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 382.

²¹⁰ Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 2. června 2009, sp. zn. IV. ÚS 184/08 (získáno dne 10. září 2010 z databáze NALUS).

²¹¹ Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. března 2010, sp. zn. 15 Co 40/2009-215.

²¹² Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. března 2010, sp. zn. 15 Co 40/2009-215.

I v tomto případě soud vyložil a aplikoval § 133a o.s.ř. týkající se přenesení důkazního břemene. Soud však uzavřel, že se žalovaný nedopustil žalobkyní tvrzeného jednání a žalovanému tak nevznikla povinnost dokazovat, že nejednal diskriminačně.

4.1.6 Transsexualita – vstup transsexuála (ženy) do armády

Podřazení transsexuality pod diskriminační důvod pohlaví učinil SDEU v rozsudku ze dne 30. dubna 1996 ve věci **C-13/94 P. PROTI S. A CORNWALL COUNTY COUNCIL**²¹³. Česká republika posuzovala diskriminaci transsexuála stejně, ačkoliv neměla výslovnou úpravu či rozhodnutí českého soudu, jenž by takto namítanou diskriminaci řešil.²¹⁴ Případnou pochybnost však rozpustil zákonodárce ustanovením § 2 odst. 4 AntiDZ, který výslovně pohlavní identitu (transsexualitu) pod pojem pohlaví zahrnuje.

I přes absenci judikátů nelze říci, že se transsexuálové nepotýkají v České republice s problémy, které jim jejich změna pohlaví přináší, a to nejenom v oblasti pracovněprávních vztahů ve formě diskriminačního jednání. Média zveřejnila například příběh transsexuála, muže, který si nechal operativně změnit pohlaví. Formálně již jako žena se ucházel o místo v armádě, nicméně mu to znemožnily vojenské předpisy²¹⁵, které lidem trpícím poruchou sexuální identity zakazují práci v armádě.²¹⁶ Případ se před soud nedostal, tudíž se můžeme pouze domnívat, zda je to slučitelné se zákazem diskriminace či nikoliv. Soudě dle judikatury Soudního dvora, která je vystavěna na skutečnosti, že s jedincem by se mělo zacházet jako s příslušníkem zvoleného, nikoliv původního pohlaví, se domnívám, že nerovné zacházení by v tomto směru spatřováno být mohlo. Otázkou zůstává, zda zákaz přístupu do armády transsexuálům lze odůvodnit s ohledem na její klasifikaci jako duševní poruchy.

²¹³ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 30. dubna 1996, *P. proti S. a Cornwall County Council*, C-13/94, Recueil, 1996, s. I-02143, citováno dle FIFKOVÁ, Hanka a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. 2. vydání. Praha: Grada Publishing, 2008, s. 147. Srov. analýzu rozsudku v kapitole Judikatura Soudního dvora EU. Srov. PLÁNIČKOVÁ, Zuzana a kol. *Soudní praxe v oblasti diskriminace na trhu práce. Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů*. Český Krumlov: ICOS Český Krumlov, o.s., 2008, s. 31. Srov. JIRÁSEK, Jan. K některým aspektům vztahu judikatury Soudního dvora Evropských společenství a Evropského soudu pro lidská práva (diskriminace transsexuálů). *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2007, roč. 15, č. 2, s. 120 – 123.

²¹⁴ Namítanou diskriminací z důvodu odlišné sexuální identity, ačkoliv se nejednalo o pracovněprávní spor, najdeme např. v rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 14. března 2002, č. j. 7 A 716/2001-22, kdy soud rovněž nespécifikoval podřazení transsexuality pod některý z diskriminačních důvodů. Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 14. března 2002, č. j. 7 A 716/2001-22 [Program] CODEXIS ACADEMIA verze 9/2010, aktualizace z 1. září 2010 [cit. 15. října 2010].

²¹⁵ Jedná se o vyhlášku Ministerstva obrany č. 103/2005 Sb., o zdravotní způsobilosti k vojenské činné službě, kde je v příloze č. 1 v Seznamu nemocí a vad pro posuzování zdravotní způsobilosti k vojenské činné službě uvedena pod částí duševní poruchy a poruchy chování rovněž porucha pohlavní identity a poruchy sexuální preference.

²¹⁶ DOLEJŠÍ, Václav, GAZDÍK, Jan. *Žena, jež byla mužem, nesmí k armádě* [online]. iDNES.cz, 12. listopadu 2004 [cit. 2. listopadu 2010]. Dostupné na <http://zpravy.idnes.cz/zena-jez-byla-muzem-nesmi-k-armade-dl2-/zpr_nato.asp?c=A041112_092416_zpr_nato_pal>.

4.1.7 Diskriminace muže ve feminizovaném prostředí – OS 9C 268/2001-171²¹⁷

Tento judikát uvádím jako příklad toho, že navzdory předpokládanému většinovému zastoupení ženského pohlaví na straně žalobců, vyskytují se i případy mužů, kteří se cítí být diskriminováni na základě pohlaví v pracovněprávních vztazích. Ačkoliv se jedná opět o použití úpravy starého zákoníku práce, může být tento rozsudek užitečný pro zmapování vývoje přístupu českých soudců k této problematice. Okresní soudce ve Znojmě, jenž mi tento judikát poskytnul, rozhodnul ve věci žalobce proti žalované České republice – Úřad práce ve Znojmě, o určení, že pracovní poměr trvá tak, že návrh na toto určení zamítnul. Žalobce byl po své žádosti zaměstnavatelem změnou pracovní smlouvy převeden z původního místa topiče, kdy měl pracovní poměr na dobu neurčitou, na místo zprostředkovatele zaměstnání s pracovním poměrem na dobu určitou. Mimo namítané neplatnosti právního úkonu, jímž byla uzavřena pracovní smlouva na dobu určitou, což ponechávám stranou, namítal rovněž diskriminaci na základě pohlaví. Toto své tvrzení však nijak nepodložil, naopak zaměstnavatel prokázal rovnocenné zacházení ve vztahu k ostatním pracovníkům v tomto oddělení, ať už se jedná o způsob zácvičku či uzavření pracovní smlouvy na dobu určitou. Soud uzavřel, že žalobce byl spíše ve feminizovaném prostředí jako výjimečný prvek upřednostňován. Rovněž v následném neobnovení pracovní smlouvy žalovaného se žalobcem pro jeho nedostatečnou pracovní výkonnost neshledal soud diskriminační jednání.

Tento judikát poukazuje na nezkušenost s používáním diskriminační námitky ze strany veřejnosti, kdy tato byla používána zejména ve sporech týkajících se neplatnosti pracovněprávního úkonu způsobem „co kdyby to náhodou byla diskriminace“.

4.1.8 Z dalších rozhodnutí NS v oblasti rovného zacházení

Další rozhodnutí Nejvyššího soudu v oblasti rovného zacházení v pracovním právu se týkají již povětšinou odlišných diskriminačních důvodů. Nicméně pro oblast tématu diplomové práce jsou důležitá z hlediska zodpovězení některých procesních otázek, otázky opatření proti diskriminaci či obecného uplatnění zákazu diskriminace v pracovním právu.

Pro účely kvalifikační práce lze zmínit **rozsudek Nejvyššího soudu sp. zn. 21 Cdo 2195/2008**²¹⁸, který řeší uplatnění pravidel rovného zacházení a zákazu diskriminace při zrušení pracovního poměru ve zkušební době. Nejvyšší soud se vyjádřil, že i tímto úkonem se může zaměstnavatel dopustit diskriminačního jednání a je tedy třeba jej z hlediska

²¹⁷ Rozsudek Okresního soudu ve Znojmě ze dne 6. ledna 2005, č. j. 9C 268/2001-171 (získáno 15. října 2010 z databáze Okresního soudu ve Znojmě).

²¹⁸ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. dubna 2009, sp. zn. 21 Cdo 2195/2008 (získáno 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

zákazu diskriminace zkoumat. V dané kauze byl se zaměstnancem zrušen pracovní poměr ve zkušební době z důvodu jeho zdravotního postižení (po nástupu do práce zjistil, že je alergický na pracovní oděv). Nejvyšší soud se vyjádřil k podstatě problému pouze obecně, oba nižší soudy v dané kauze dospěly k závěru, že k diskriminaci nedošlo. S přihlédnutím k tomu, že pracovní poměr ve zkušební době lze zrušit z jakéhokoli důvodu či bez uvedení důvodu²¹⁹, je prokázání diskriminace shledané ve zrušení pracovního poměru ve zkušební době velmi obtížné.²²⁰ Následně se tento případ dostal ve formě ústavní stížnosti rovněž před Ústavní soud, tento však omezen hledisky, z jakých daný případ posuzuje, dospěl k závěru, že v předmětném soudním řízení k pochybení nedošlo. Smyslem zkušební doby je především ověřit si schopnost zaměstnance vykonávat konkrétní práci, jestliže v dané kauze u zaměstnance tato schopnost nebyla, skončení pracovního poměru ve zkušební době bylo adekvátní reakcí. Rovněž v nepřevedení zaměstnance na jinou práci nelze spatřovat znevýhodňující zacházení, neboť chybí vhodný komparátor – zaměstnanec, který by určitou způsobilost k výkonu práce postrádal, ale na jinou práci převeden byl.²²¹

V jiném rozhodnutí týkajícím se rasové diskriminace se NS vyjádřil k výši přiměřeného zadostiučinění (sp. zn. 30 Cdo 4431/2007²²²). Soud posuzoval splnění podmínek pro přiznání peněžitého zadostiučinění podle ustanovení § 13 ObčZ, kdy vyslovil, že „*takové zadostiučinění plní především funkci satisfakční, i když úlohu preventivního významu nelze vylučovat*“. Zásah do lidské důstojnosti jako předpoklad pro přiznání náhrady nemajetkové újmy v penězích je třeba hodnotit objektivně a vzhledem ke konkrétní situaci, jakož i vzhledem ke konkrétní postižené fyzické osobě, jinými slovy o snížení důstojnosti či vážnosti fyzické osoby ve společnosti ve značné míře půjde, pokud by takovou nemajetkovou újmu v té konkrétní situaci jako závažnou pociťovala zpravidla každá fyzická osoba. Je však otázkou, do jaké míry je použitelná judikatura řešící spory ochrany osobnosti na případy diskriminace podle AntiDZ.²²³

²¹⁹ § 66 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.

²²⁰ Srov. BUKOVJAN, Petr. Zrušení pracovního poměru ve zkušební době a zákaz diskriminace. *Práce a mzda*, 2009, č. 6, rubrika Judikatura, s. 33-34.

²²¹ Nález Ústavního soudu ze dne 27. srpna 2009, sp. zn. III.ÚS 1650/09 (získáno 15. listopadu 2010 z databáze NALUS). Srov. komentář k tomuto nálezu Ústavního soudu in VARVAŘOVSKÝ, Pavel. Diskriminace v pracovněprávních vztazích a její dokazování. *Právní fórum*, 2009, č. 10, s. 450 – 451.

²²² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. října 2009, sp. zn. 30 Cdo 4431/2007 (získáno 9. září 2010 z <http://www.nsoud.cz/>).

²²³ K této problematice se více vyjadřuje Zdeněk Kühn, kdy dospívá k závěru, že česká judikatura k § 13 ObčZ bude jen velmi omezeně použitelná pro aplikaci § 10 AntiDZ, už z toho důvodu, že soudy v této otázce nejsou příznivci přiznání náhrady nemajetkové újmy v penězích. Nicméně právě výše zmíněnou úvahu učiněnou Nejvyšším soudem v otázce relutárního zadostiučinění (materiální satisfakce) by bylo vhodné na § 10 AntiDZ vztáhnout. KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 297 – 300 (§ 10 AntiDZ).

4.1.9 Shrnutí a problémy české soudní praxe

Spornou otázku či problém mohla v době před účinností AntiDZ vyvolávat **nejasná věcná příslušnost soudů ve sporech o diskriminaci ve věcech pracovních**. Mnozí soudci tuto diskriminaci subsumovaly pod § 11, resp. § 13 ObčZ a řešily tak jako spor ve věci ochrany osobnosti. Ve věcech ochrany osobnosti je však dána působnost soudu krajského, což představuje značný rozdíl oproti rozhodování věci soudem okresním, zejména co se týče složení soudu (věci pracovní projednává před okresním soudem senát, tj. soudce a dva přísedící z laické veřejnosti), jednak uplatnění koncentrace řízení ve sporech ochrany osobnosti. AntiDZ ve své důvodové zprávě²²⁴, stejně jako Veřejný ochránce práv ve svém právním stanovisku ze dne 5. ledna 2010²²⁵, jakož i mnozí odborníci tuto otázku reflektovali se závěrem, že není možné zaměňovat nároky podle § 10 AntiDZ a nároky podle § 13 ObčZ.²²⁶

Zásadním problémem se při analýze jednotlivých rozhodnutí českých soudů zdá být **správná aplikace § 133a o.s.ř. o přesunutí důkazního břemene na daný skutkový stav**. Ačkoliv se správnému výkladu tohoto ustanovení věnoval Ústavní soud ve svém nálezu a rovněž jej judikoval Nejvyšší soud, s ohledem na konkrétní případy může jeho použití přinášet obtíže.²²⁷

Dalším nedostatkem postupu českých soudů v případech diskriminace je **nedostatečná reflexe norem evropského práva a evropské judikatury**, ačkoliv v této oblasti existuje nesrovnatelně větší množství judikátů ve srovnání s českým právním prostředím. Tento fakt vyznívá mnohem naléhavěji, pokud dochází k řešení některé otázky, jejíž úprava sice byla harmonizována, avšak plně neodpovídá zamýšlenému účelu komunitární legislativy. Příkladem může být výše zmíněné rozhodnutí Nejvyššího soudu, sp. zn. 21 Cdo 3069/2006 týkající se diskriminace v odměňování a definice hodnocení stejné práce, Soudní dvůr EU by v této kauze použil rozlišení objektivních a subjektivních kritérií a ve větší míře by zkoumal požadavky na výkon dané pozice.²²⁸

²²⁴ Důvodová zpráva k zákonu č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon). [Program] CODEXIS ACADEMIA verze 9/2010, aktualizace z 1.9.2010 [cit. 2. listopadu 2010].

²²⁵ MOTEJL, Otakar. *Stanovisko Veřejného ochránce práv k některým procesním aspektům antidiskriminačního zákona, zejm. věcné příslušnosti soudů* [online]. Ochrance.cz, 5. ledna 2010 [cit. 27. října 2010]. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-vecna-prislusnost-soudu-leden-2010/>>.

²²⁶ Blíže k této otázce čtvrtá kapitola a příslušná subkapitola diplomové práce vymezující vztah § 10 AntiDZ a § 13 ObčZ a v ní uvedené odborné články.

²²⁷ Blíže k této problematice čtvrtá kapitola diplomové práce.

²²⁸ PLÁNIČKOVÁ, Zuzana a kol. *Soudní praxe v oblasti diskriminace na trhu práce. Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů*. Český Krumlov: ICOS Český Krumlov, o.s., 2008, s. 47.

Výše uvedené rozsudky naznačují, že zásadním problémem pro zodpovězení otázky, zda došlo k nerovnému zacházení či nikoliv, může být nalezení vhodné osoby jako **komparátora**, který se musí nacházet ve stejné nebo srovnatelné situaci.²²⁹

4.2 Nálezy Ústavního soudu

Ústavní soud se ve svých nálezech věnuje především posouzení konceptu rovnosti jako takového a uplatnění děleného důkazního břemene podle ustanovení § 133a o.s.ř. Je třeba říci, že do rámce diplomové práce týkající se rovnosti mužů a žen v pracovním právu jsem zapojila i jejich rovnost v oblasti sociálního zabezpečení. Jednak tak činím v důsledku evropské úpravy, kde jsou tyto oblasti propojeny a jednak pro snazší pochopení celé koncepce rozlišování postavení žen a mužů.

4.2.1 Zákaz výkonu některé práce ženám – Pl. ÚS 13/94²³⁰

Ústavní soud se v tomto nálezu věnoval zvláštní ochraně žen, kterou jim zaručuje Listina základních práv a svobod v čl. 29, který ženám garantuje právo na ochranu zdraví při práci a zvláštní pracovní podmínky a v čl. 32, který stanoví mimo jiné ochranu v pracovních vztazích pro těhotnou ženu. Dospěl k závěru, že tato práva je třeba porovnávat s právem každého člověka na svobodnou volbu povolání. Pokud by došlo k uzákonění absolutního zákazu noční práce žen a zákazu vysílat ženy těhotné a pečující o malé děti na pracovní cesty, představovalo by to jejich diskriminaci. V dané kauze navrhovala skupina poslanců Parlamentu ČR zrušení některých ustanovení v zákoně č. 74/1994 Sb., jenž novelizoval tehdy platný a účinný ZPr, pro jejich rozpor s ratifikovaným a dosud nevyhlášeným Protokolem z r. 1990 k Úmluvě o noční práci (ženy) – revidované z roku 1948. Nicméně takový krok by byl zpátečnický s ohledem na to, že již dříve bylo dosaženo odstranění zákazu noční práce žen, nejen z důvodu konformity s komunitárním právem.²³¹

4.2.2 Muž pečující o dítě v rámci důchodového pojištění – Pl. ÚS 42/04²³²

V daném případě bylo napadeno ustanovení zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění, které stanovilo, že muž si může započítat dobu, kdy pečoval o dítě ve věku do čtyř

²²⁹ Blíže k osobě komparátora včetně příkladů nálezů Ústavního soudu ČR věnující se této otázce viz ŠCOTKOVÁ, Adéla. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 194 – 197.

²³⁰ Nález Ústavního soudu ze dne 23. listopadu 1994, sp. zn. Pl. ÚS 13/94, publikováno ve Sbírce zákonů pod č. 3/1995 Sb. (získáno dne 10. září z databáze NALUS).

²³¹ Požadavek harmonizace práva České republiky s právem Evropských společenství vyplýval z uzavřené Dohody o přidružení České republiky k Evropskému společenství.

²³² Nález Ústavního soudu ze dne 6. června 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/04 (získáno dne 10. září z databáze NALUS).

let, do celkové doby důchodového pojištění, jen jestliže podal do dvou let od skončení této péče přihlášku k účasti na pojištění. Případ muže, který podal přihlášku až po uplynutí těchto dvou let a dožadoval se započítání doby péče o dítě, se dostal k Nejvyššímu správnímu soudu, ten podal návrh Ústavnímu soudu na zrušení ustanovení pro rozpor s ústavním pořádkem.

Ústavní soud zrušil části napadených ustanovení s odůvodněním, že se jedná o diskriminaci ve vztahu k právu na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří podle čl. 30 odst. 1 Listiny, a tedy o porušení čl. 1 a čl. 3 odst. 1 Listiny. Soud jako v mnoha jiných nálezech využil při posuzování právní úpravy argumentaci legitimním cílem a testem proporcionality. Rozdílné zacházení s muži a ženami je ospravedlnitelné, pokud sleduje legitimní cíl (tj. je objektivně a rozumně zdůvodnitelné) a je proporcionalní.²³³ Legitimním cílem je v daném případě účelné hospodaření s veřejnými finančními prostředky (aby si péči o jedno dítě nezapočítala zároveň žena i muž), právní úprava však neprošla testem proporcionality. Ústavní soud dospěl k závěru, že napadené ustanovení nesplňuje podmínku potřebnosti, neboť zde existují jiná v úvahu přicházející opatření, která by sloužila danému cíli a nebyla by zásahem do zásady rovnosti mezi pohlavími. Jako příklad soud uvádí řešení, kdy by povinnost podat přihlášku měly i ženy (což je zbytečné a nežádoucí), nebo řešení spočívající ve větším propojení informací mezi jednotlivými státními orgány. Důslednému uplatnění zákazu diskriminace tak bylo učiněno zadost. Ústavní soud se však nedostatečně vypořádal s argumenty Ministerstva práce a sociálních věcí spočívající v tom, že kdyby i ženy musely podávat přihlášku, znamenalo by to zbytečnou administrativní zátěž, přihláška pro muže představuje minimální součinnost, důležité je, že předchází potenciálním vzniklým sporům o započtení doby pojištění, které mohou vzniknout i desítky let po skončení péče o dítě. Na stranu argumentů ministerstva se postavilo i několik disentujících soudců s obavami, aby nová nediskriminační úprava nepřinesla ve společnosti, kde bez ohledu na genderové role, se stejně starají o děti převážně ženy, více škody než užitku.²³⁴ Je třeba

²³³ Blíže k testu proporcionality uvádí ŠCOTKOVÁ, Adéla. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 190 – 194. V případě kolize dvou základních práv může dojít k omezení základního práva, jestliže je toto omezení vhodné (tj. sleduje legitimní cíl), potřebné (tj. zda nelze využít jiné opatření, jehož zásah do základních práv by byl minimální), třetím kritériem je porovnání závažnosti obou základních práv, která jsou v kolizi.

²³⁴ Viz WINTR, Jan. Jak zacházet s ústavním principem rovnosti? *Jurisprudence*, 2007, č. 1, s. 48 – 49. Autor ve svém článku reflektuje svoje připojení se na stranu argumentů ministerstva a disentujících soudců, nicméně dodává, že „věcné posouzení rozumnosti důvodů pro odlišné zacházení je do značné míry věcí subjektivního názoru“.

dodat, že situace byla vyřešena zrušením povinnosti podávat přihlášku, mužům tak stačí při žádosti o důchod doložit dobu péče o dítě pouze čestným prohlášením.²³⁵

4.2.3 Zohlednění počtu vychovaných dětí v důchodovém věku – Pl. ÚS 53/04²³⁶

Plénum Ústavního soudu zamítlo návrh na zrušení ustanovení § 32 zákona č. 155/1995 Sb., o důchodovém pojištění ve znění pozdějších předpisů, jež stanoví pouze pro ženy důchodový věk v závislosti na počtu vychovaných dětí. Dané ustanovení bylo napadeno pro jeho rozpor s ústavním principem rovnosti.

Ústavní soud rovněž v tomto nálezu využil zkoumání ustanovení prostřednictvím teorie legitimního cíle a testu proporcionality (viz výše). V odůvodnění se však omezil pouze na konstatování, že by zrušením ustanovení nebyla nastolena rovnost obou pohlaví ve vztahu k právu na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří, naopak by bylo odebráno zvýhodnění ženám a muži by stejné výhody nenabyli.²³⁷ Ústavní soud dospěl k závěru, že pro rozdílné zacházení existovaly objektivní a rozumné důvody zejména s přihlédnutím k historickým a sociologickým důvodům. Trochu alibisticky pak uvedl, že řešení nerovného postavení mužů a žen v této otázce vyžaduje komplexní reformu důchodového systému. Toto odůvodnění se však zdá být ve srovnání s názorem Ústavního soudu vysloveném ve věci Pl. ÚS 42/04 (viz výše), od kterého se nyní Ústavní soud odchýlil, jako nedostatečné. Souhlasím v tomto s odlišnými stanovisky obou disentujících soudkyň.²³⁸ Ve společnosti, která bojuje o porážení genderových stereotypů a kde už dávno není pravda, že se o děti starají jen ženy (i když v převážně míře tomu tak statisticky je), je tento názor neakceptovatelný.²³⁹

Bohužel tento nálezní ukazuje na skutečnost, že Ústavní soud ČR nedisponuje nějakou ucelenou koncepcí výkladu antidiskriminačního práva. Odůvodnění v tomto rozhodnutí je

²³⁵ § 85 odst. 3 zákona č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, ve znění pozdějších předpisů.

²³⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 53/04 (získáno dne 10. září z databáze NALUS).

²³⁷ Nález Ústavního soudu ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 53/04, bod 33 (získáno dne 10. září z databáze NALUS).

²³⁸ Odlišná stanoviska soudkyň Vlasty Formánkové a Elišky Wagnerové k nálezu Ústavního soudu ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 53/04 (získáno dne 10. září z databáze NALUS).

²³⁹ Podrobněji se předmětnému nálezu věnuje ve svém článku Barbara Havelková. Především zajímavé jsou její postřehy týkající se převahy „stěžovatelů“ mužů, což může být způsobeno viditelnou tendencí minulého režimu přisuzovat zvýšenou zvláštní ochranu ženě jako matce. Dále se věnuje omezením přinášejícím komunitární právo (unijní právo). HAVELKOVÁ, Barbara. *Několik poznámek k rozhodování českých soudů v případech diskriminace z důvodu pohlaví I.* [online]. Blogspot JINÉ PRÁVO, 13. května 2008 [cit. 8. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2008/05/barbara-havelkov-nkolik-poznmek-k.html>>.

K této problematice rovněž GREGOROVÁ, Zdeňka, GALVAS, Milan. K některým otázkám rovného postavení mužů a žen v současném českém důchodovém pojištění. *Právní rozhledy*, 2007, č. 15, s. 548 – 551.

žalostné, ne-li žádné, velmi podrobně tento nález včetně absentujícího odůvodnění zpracovali ve svém článku Zdeněk Kühn a Michal Bobek.²⁴⁰

4.2.4 Přenesení důkazního břemene – Pl. ÚS 37/04²⁴¹

Ačkoliv se v dané věci jedná o rasovou diskriminaci, je předmětný nález Ústavního soudu důležitý pro vymezení problematiky děleného důkazního břemene podle § 133a o.s.ř. obecně (tedy nikoli pouze ve vztahu k odst. 2 tohoto ustanovení), což lze využít i pro případy ostatních diskriminačních důvodů. Stručně k vymezení skutkového stavu. Občané romské národnosti navštívili restauračního zařízení, kde nebyli obslouženi s odkazem na to, že restaurace je soukromým klubem a oni nemají klubovou kartu. Stejným způsobem však nebylo jednáno s dalšími osobami neromského původu, které krátce poté navštívily restauraci. Klubová karta po nich vyžadována nebyla a byly obslouženy. Příslušníci romského etnika podali žalobu na ochranu osobnosti. Došlo k přerušení řízení a věc se z důvodu pochybnosti o souladu § 133a odst. 2 o.s.ř. s ústavním pořádkem dostala před Ústavní soud ČR.

Ústavní soud dané ustanovení nezrušil, ale překonal jeho případný nesoulad s principem rovného zacházení, výkladem. Tradičně pak ke zkoumání ustanovení využil test proporcionality, kdy zhodnotil, že ustanovení sleduje legitimní cíl v podobě povinnosti ČR jako smluvního státu EU promítnout do vnitrostátního právního řádu závazky z evropských směrnic a je přiměřené.

„...osobě, která se cítí být diskriminována (na základě diskriminačních důvodů a v oblastech vymezených v ustanovení § 133a odst. 2 pozn. autora) nestačí pouze tvrdit, že došlo k diskriminačnímu jednání. Tato osoba musí v soudním řízení nejen tvrdit, ale i prokázat, že s ní nebylo zacházeno obvyklým, tedy neznevýhodňujícím způsobem (musí prokázat tzv. prima facie diskriminaci). Neprokáže-li toto tvrzení, nemůže v řízení uspět. Dále musí tvrdit, že znevýhodňující zacházení bylo motivováno diskriminací. Tuto motivaci prokazovat nemusí, ta se v případě důkazu odlišného zacházení předpokládá, je však vyvratitelná, prokáže-li se (dokazováním) opak“²⁴² (vyvratitelná právní domněnka). Ustanovení se tedy vymyká z tradičního pojetí dokazování, nicméně reaguje na situaci strany žalující, neboť prokázání motivace jednání žalované strany spočívající v diskriminačním

²⁴⁰ KÜHN, Zdeněk, BOBEK, Michal. *Odůvodňovat? K čemu? Nesnesitelná lehkost antidiskriminační judikatury Ústavního soudu* [online]. jinepravo.blogspot.com, 2. prosince 2007 [cit. 30. listopadu 2010]. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2007/12/odvodovat-k-emu-nesnesiteln-lehkost.html>>.

²⁴¹ Nález Ústavního soudu ze dne 26. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04 (získáno dne 10. září z databáze NALUS).

²⁴² Nález Ústavního soudu ze dne 26. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04, bod 73 (získáno dne 10. září z databáze NALUS).

důvodu, je z povahy věci vyloučeno. Na závěr lze říci, že ačkoliv Ústavní soud provedl interpretaci tohoto ustanovení, tak toto stále zůstává problematickým při praxi nižších soudů. Dokazování znevýhodňujícího zacházení představuje značné obtíže.²⁴³

K otázce důkazního břemene ve věcech ochrany před diskriminací se vyjádřil rovněž Vrchní soud v Praze ve věci č.j. 1 Co 321/2003-196²⁴⁴, kdy se jednalo také o neobsloužení příslušníků romského etnika v restauračním zařízení. Daný případ je zajímavý též tím, že šlo o využití situačního testingu.²⁴⁵ Vrchní soud tak postupuje shodně s pozdějším výkladem Ústavního soudu v této věci, kdy chápe ustanovení § 133a spíše jako rozdělení důkazní povinnosti.²⁴⁶ Na rozdíl od soudu prvního stupně, Vrchní soud v Praze shledal, že se žalovanému podařilo prokázat, že s žalobci nebylo odlišně zacházeno a že důvodem jejich neobsloužení nebyla etnická příslušnost, ale rezervace stolu. Jeho závěr byl podpořen i tím, že v restauraci byli běžně Romové obsluhováni.

²⁴³ ŠČOTKOVÁ, Adéla. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 361.

²⁴⁴ Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 17. srpna 2004, č.j. 1 Co 321/2003-196 citováno dle BOUČKOVÁ, Pavla. IN BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 376 – 379.

²⁴⁵ Srov. čtvrtou kapitolu diplomové práce.

²⁴⁶ BOUČKOVÁ, Pavla. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 379.

5. JUDIKATURA SOUDNÍHO DVORA EU V OBLASTI DISKRIMINACE Z DŮVODU POHLAVÍ V PRACOVNÍM PRÁVU

Význam judikatury Soudního dvora Evropské unie pro unijní právo není třeba zdůrazňovat. Soudní dvůr má nezpochybnitelnou funkci při dotváření práva, v některých případech působí svými právními názory jako průkopník. Vzpomeňme jeho zásadní roli při konstituování samotné ochrany lidských práv v rámci EU, ke které Soudní dvůr našel cestu prostřednictvím obecných zásad právních a dal tak Unii zase další rozměr.

5.1 Diskriminace mužů a žen ve vztahu k přístupu do zaměstnání

Směrnice 76/207/EHS – čl. 2 odst. 2, 3

2. *Touto směrnicí není dotčeno právo členských států vyloučit z oblasti její působnosti ty pracovní činnosti, a popřípadě i vzdělávání k nim vedoucí, u nichž z důvodů jejich povahy nebo podmínek jejich výkonu představuje pohlaví pracovníka určující prvek.*

3. *Touto směrnicí nejsou dotčena ustanovení týkající se ochrany žen, zejména pokud jde o těhotenství a mateřství.*

Nahrazena směrnicí 2002/73/ES – čl. 2 odst. 6, 7

6. *Členské státy mohou stanovit, pokud jde o přístup k zaměstnání včetně vzdělávání k němu vedoucímu, že rozdíl v zacházení na základě vlastností souvisejících s pohlavím nepředstavuje diskriminaci, pokud z povahy této profesní činnosti nebo z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a určující profesní požadavek, je-li cíl legitimní a požadavek přiměřený.*

7. *Touto směrnicí nejsou dotčena ustanovení týkající se ochrany žen, zejména pokud jde o těhotenství a mateřství.*

Ženy v Policii – případ 222/84 JOHNSTON²⁴⁷

Paní Johnstonová pracovala jako neozbrojená policistka v záloze do r. 1980, kdy jí nebyla obnovena pracovní smlouva v důsledku rozhodnutí policejního ředitele Královské policie v Severním Irsku (RUC). Tento na základě velkého počtu zavražděných policistů v Severním Irsku upustil od koncepce, kdy většina policistů ve Spojeném království neměla střelné zbraně, a nově nařídil povinnost nosit střelné zbraně všem policistům, i těm v záloze. Toto se však netýkalo žen, ty neměly být ozbrojeny, v důsledku čehož bylo rozhodnuto, že se ženám v záloze RUC nebudou obnovovat pracovní smlouvy. Paní Johnston neobnovení své pracovní smlouvy pocítovala jako diskriminaci na základě pohlaví. Věc se dostala k SDEU. Důležitým z rozhodnutí SDEU je stanovení, že rozdílné zacházení s muži a ženami z důvodu veřejné bezpečnosti by mohlo být ospravedlněno na základě čl. 2 směrnice 76/207. Odst. 2

²⁴⁷ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 15. května 1986, *Marguerite Johnston kontra Policejní ředitel Královské policie v Severním Irsku*, 222/84, Recueil 1986, s. 1651 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 50 – 57.

tohoto článku umožňuje omezit výkon určitých zvláštních činností pouze pro jedno pohlaví, pokud to pro ně představuje rozhodující faktor. Zvýšená ochrana žen stanovená v odst. 3 tohoto článku pak souvisí zejména s těhotenstvím a mateřstvím, nelze tedy použít, pokud riziko spatřováno ve výkonu služby policisty se vztahuje nejen na ženy, ale i na policisty mužského pohlaví.

Ženy v armádě – případ C-273/97 SIRDAR²⁴⁸ a C-285/98 KREIL²⁴⁹

Paní Sirdar sloužila od r. 1990 jako kuchařka v britské armádě v oddílu pěchoty, v roce 1994 jí bylo stejné místo nabídnuto v oddílu bojové jednotky královské námořní pěchoty (Royal Marines). Úředníci královského loďstva však udělali chybu, když tak jednali v domněnku, že jde o osobu mužského pohlaví, nikoli o ženu. Vzhledem k tomu, že v této jednotce jsou zaměstnáváni pouze muži, nebyla paní Sirdar jako příslušnice ženského pohlaví přijata, což pocítovala jako diskriminaci na základě pohlaví. Věc se dostala k SDEU. Tento musel nejdříve vyřešit svou pravomoc a působnost v této otázce. Ačkoliv organizace branných sil spadá pod výkon státní moci jednotlivých členských států a působnost komunitárního práva je zde zdánlivě vyloučena, dovodil SDEU obecnou platnost zásady rovného zacházení s muži a ženami v celé oblasti, na kterou se komunitární právo vztahuje. Směrnice 76/207 je tak na tento případ použitelná. Nicméně sama směrnice v čl. 2 odst. 2 pak dovoluje členským státům, aby vyloučily z její působnosti určité odborné činnosti, pro něž je pohlaví nezbytným předpokladem jejich výkonu, je však třeba přihlížet k zásadě přiměřenosti a úzkému výkladu těchto výjimek. Složení královského loďstva výlučně z příslušníků mužského pohlaví tak může být ospravedlnitelné s ohledem na jeho specifickou povahu spočívající v nasazení těchto osob v první bojové linii.

Podobně jako britský případ se i druhá kauza, tentokrát z německého prostředí, týkala vstupu ženské uchazečky do armády a zákazu služby žen se zbraní. Paní Kreil si podala žádost o dobrovolnou službu ve Spolkové armádě, ta však byla zamítnuta. SDEU zpřesňuje své předchozí rozhodnutí a dospívá k závěru, že takové opatření, které vylučuje ženy téměř pro veškeré vojenské použití ve Spolkové armádě (s výjimkou zdravotnických a hudebních oddílů), není opatřením výjimečným vztahujícím se k zvláštním činnostem podle čl. 2 odst. 2 směrnice 76/207. Diskriminaci žen v přístupu do armády nelze odůvodnit pouze odkazem

²⁴⁸ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 26. října 1999, *Angela Maria Sirdar v. The Army Board, Secretary of State for Defence*, C-273/97, Recueil 1999, s. 1-7391 citováno dle TICHÝ, Luboš a kol. *Dokumenty ke studiu evropského práva*. 3. přepracované vydání. Praha: Linde, 2006, s. 330 – 333.

²⁴⁹ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. ledna 2000, *Tanja Kreil v. Spolková republika Německo*, C-285/98, Recueil 2000, s. 69 citováno dle TICHÝ, Luboš a kol. *Dokumenty ke studiu evropského práva*. 3. přepracované vydání. Praha: Linde, 2006, s. 333 – 334.

na jejich zvýšenou ochranu před případným nebezpečím, které představuje služba se zbraní. Zatímco v případě Sirdar se SDEU přiklonil spíše k naplnění povolené výjimky z rovného zacházení s muži a ženami, v případě Kreil tomu bylo naopak.

Ženy ve věznici pro muže – případ 14/83 VON COLSON A KAMANN²⁵⁰

Paní von Colsonová a paní Kamannová se r. 1982 ucházely o místa sociálních pracovníků ve výchovném ústavu pro mládež ve městě Werl, jejich žádost byla neúspěšná a na volná místa byli přijati dva muži, přestože jejich kvalifikace byla nižší. Důvodem pro upřednostnění mužských kandidátů byla skutečnost, že v zařízení, kde jsou umístěni pouze muži, musí být i obsluha zajištěna mužským personálem. Obě ženy podaly žalobu u pracovního soudu, ve které se domáhaly vyslovení diskriminace z důvodu pohlaví a nabídnutí uzavření pracovní smlouvy v této věznici, nebo alternativně kompenzaci ve výši šestiměsíčního výdělku. Dále paní Colson požadovala úhradu cestovních výdajů, které vynaložila v souvislosti s podáním žádosti o zaměstnání. Vnitrostátní soud rozhodl, že uchazečky byly odmítnuty skutečně z důvodu jejich pohlaví, tedy došlo k přímé diskriminaci. Nicméně dle německého práva žalobním nárokům nemohlo být vyhověno, neboť neexistovala dostatečná úprava opatření proti diskriminaci. Pracovní soud se obrátil na SDEU s žádostí o posouzení otázky, zda je třeba jako sankci za diskriminaci v souladu se směrnicí 76/207/EHS²⁵¹ uložit zaměstnavateli povinnost uzavřít s diskriminovanými uchazečkami pracovní smlouvu. Soudní dvůr vyložil ustanovení směrnice tak, že členské státy sice musí přijmout do svých vnitrostátních právních řádů opatření nezbytná k tomu, aby se osoby poškozené diskriminací mohly domáhat svých nároků soudní cestou, nicméně konkrétní sankce za porušení rovného zacházení směrnicí nestanoví. Z tohoto důvodu ani nevyžaduje sankcionovat diskriminaci z důvodu pohlaví během přístupu k zaměstnání ve formě povinnosti uzavřít s diskriminovaným uchazečem pracovní smlouvu. Nicméně přesto směrnice předpokládá ze strany členských států zavedení určitých postihů, které zaručí reálnou a efektivní soudní ochranu pro diskriminované uchazeče o zaměstnání. Postihy pak nesmí být pouze symbolické (např. pokud členský stát zvolí sankci ve formě finančního odškodnění, pak rozhodně nepostačuje pouhá náhrada cestovních výdajů), v takovém případě by nedošlo k účinnému provedení směrnice.

²⁵⁰ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 10. dubna 1984, *Sabine von Colson a Elisabeth Kamann proti Land Nordrhein-Westfalen*, 14/83, Recueil 1984, s. 1891. Pozn. překlad z německého znění autorem diplomové práce.

²⁵¹ 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, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky. Úř. věst. L 39, 14. února 1976, s. 40 – 42, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 01, s. 187 – 189.

Tento rozsudek SDEU je, mimo působnosti v diskriminační problematice, významný především tím, že jím byla poprvé vyslovena zásada tzv. nepřímého účinku směrnice²⁵² na vnitrostátní právní řády členských států Evropské unie.²⁵³

Těhotná uchazečka – případ C-177/88 DEKKER²⁵⁴

Paní Dekker se ve třetím měsíci těhotenství ucházela o místo vychovatelky ve vzdělávacím zařízení pro mládež a byla označena jako nejzpůsobilější uchazečka pro výkon této funkce. Přesto byla žalovaným jako provozovatelem vzdělávacího zařízení odmítnuta z ekonomických důvodů, pokud by zařízení přijalo těhotnou uchazečku, nedostalo by od svého pojišťovatele náhradu denních dávek poskytovaných paní Dekker po dobu mateřské dovolené. Tudíž by nemohlo ani přijmout za dobu nepřítomnosti paní Dekker zástup a snížil by se počet zaměstnanců. Soudní dvůr jednoznačně dospěl k závěru, že se jedná o přímou diskriminaci na základě pohlaví a porušení směrnice 76/207/EHS²⁵⁵, protože odmítnutí přijetí na pracovní místo z důvodu těhotenství se může týkat pouze ženských uchazeček. Paní Dekker neuspěla pro její těhotenství, diskriminace na základě pohlaví je zjevná, ačkoliv se o pracovní pozici neucházel žádný muž. Okolnost, že by zaměstnání těhotné znamenalo značnou finanční zátěž pro zaměstnavatele, není v tomto případě relevantní a nemůže tuto diskriminaci ospravedlnit. Nehledě na vyzdvižení negativního jevu, že předpisy vydávané nizozemskými orgány veřejné moci ztotožňovaly překážku v práci z důvodu těhotenství s překážkou z důvodu nemoci, je třeba přidat ke komentáři tohoto rozhodnutí následující fakt z českého prostředí. Bohužel se stává poměrně často, že

²⁵² Tato zásada je rovněž označována jako „*princip von Colson*“, „*eurokonformní výklad*“, „*loajální výklad*“, „*horizontální výklad*“, „*harmonický výklad*“ nebo dokonce „*pasivní účinek*“. ŠIŠKOVÁ, Naděžda, STEHLÍK, Václav. *Evropské právo I - ústavní základy EU*. Praha: Linde, 2007, s. 132.

Nepřímý účinek směrnice ES označuje stav, kdy „*směrnice nebyla řádně implementována do vnitrostátního práva a nejsou splněny podmínky pro nastoupení jejího přímého účinku. Obsah směrnice i v takovém případě musí být brán v potaz, a to při interpretaci příslušných vnitrostátních předpisů. Národní soudy tak mají za povinnost vykládat a aplikovat národní právní předpisy v souladu s požadavky práva Společenství, tedy i neimplementované směrnice, a to v rozsahu, v jakém to vnitrostátní právo umožňuje. Tato zásada není výslovně nikde zakotvena, byla rozpracována hlavně v judikatuře Evropského soudního dvora.*“

Lexikon hesel Sagit. Nepřímý účinek směrnice [online]. Sagit. cz, [cit. 15. října 2010]. Dostupné na <http://www.sagit.cz/pages/lexikonheslatxt.asp?cd=156&typ=r&refresh=yes&levelid=EU_161.HTM>.

²⁵³ ŠIŠKOVÁ, Naděžda, STEHLÍK, Václav. *Evropské právo I - ústavní základy EU*. Praha: Linde, 2007, s. 132. Srov. HAMUL'AK, Ondrej. *Ústavní právo Evropské unie – rukověť pro seminární výuku*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2008, s. 176.

²⁵⁴ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 8. listopadu 1990, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker proti Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, C-177/88, Recueil 1990, s. I-03941 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 71 – 75.

²⁵⁵ 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, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky. Úř. věst. L 39, 14. února 1976, s. 40 – 42, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 01, s. 187 – 189.

zaměstnavatel přihlíží z čistě praktických důvodů na to, že je uchazečka o práci těhotná či doma už malé děti má. To pak pro ni hledání zaměstnání velmi znesnadňuje. Proto za důležité považují právní názor Soudního dvora, že o diskriminaci se jedná, i když o práci nežadá žádný muž, nicméně je znevýhodněna žena oproti jiným uchazečkám stejného pohlaví z důvodu jejího těhotenství. Jakkoli pak nejsem příznivce některých hraničních feministických názorů, protože mám za to, že v dnešní společnosti si žena často svoje postavení a roli ve společnosti může zvolit, v tomto případě rozhodnutí kvituji, ačkoliv jsem vůči jeho uplatnění v české praxi skeptická.

Diskriminující inzerát – případ 180/95 DRAEHMPAEHL²⁵⁶

V této věci se Soudní dvůr zabýval sankcí za diskriminační jednání na základě pohlaví. Společnost Urania zveřejnila inzerát s nabídkou zaměstnání, ve kterém uvedla, že, stručně, hledá „*zkušenou asistentku, ochotnou připravovat kávu a zvládnout ztřeštěné lidi v podniku*“²⁵⁷. Pan Draehmpaehl na inzerát reagoval, ale nedočkal se odpovědi, odvolací soud rozhodl o tom, že byl diskriminován na základě pohlaví, když společnost neformulovala inzerát neutrálně a pan Draehmpaehl se jevil vhodným kandidátem. Osoba je za diskriminaci plně odpovědná, nezáleží na jejím zavinění, což SDEU rozhodl již ve věci Dekker. Stejně jako ve věci von Colson zopakoval, že směrnice nestanovuje konkrétní sankci, nicméně členské státy musí zvolit taková opatření, která budou adekvátní, nejenom např. nějaké symbolické odškodnění. V této souvislosti je možné při odškodnění rozlišovat uchazeče, kteří by vzhledem k vysoké kvalifikaci přijatého uchazeče místo nezískali, i kdyby neexistovala diskriminace, a uchazeče, kteří by úspěšní být mohli.

Shrnutí

Ve vztahu k diskriminaci v přístupu do zaměstnání lze dle mého názoru nejvíce pociťovat působení genderových stereotypů. Důvody pro nerovné zacházení v této oblasti jsou zejména dvojí. Jednak existují povolání, která jsou z hlediska tělesného somatotypu ženy z pohledu zaměstnavatelů pro ženu více méně obtížněji zvladatelná a nebezpečná (práce v armádě, ve věznicích), jednak jsou ženy diskriminovány z důvodů spojených s těhotenstvím a mateřstvím. Prvému případu se SDEU věnoval především v rozhodnutích JOHNSTON,

²⁵⁶ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 22. dubna 1997, *Nils Draehmpaehl proti Urania Immobilienservice OHG*, C-180/95, Recueil 1997, s. I-02195 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 138 – 143.

²⁵⁷ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 22. dubna 1997, *Nils Draehmpaehl proti Urania Immobilienservice OHG*, C-180/95, Recueil 1997, s. I-02195 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 138.

SIRDAR, KREIL, VON COLSON A KAMANN. SDEU neuvedl nějakou obecně platnou klauzuli, která povolání mohou představovat ta, pro něž je pohlaví jedince určující a vztahuje se na ně tak povolená výjimka ze zásady rovného zacházení. Nicméně zdůraznil, že tuto výjimku je třeba vnímat úzce. Některé ženy mohou například ve větší míře naplňovat předpoklady pro výkon povolání se zbraní v ruce než mužský kandidát. Proto se přikláním k restriktivnímu výkladu výjimky, pokud se jedná o ospravedlnění vyhrazení některých povoláních pouze mužům z důvodu veřejné bezpečnosti a dalších podobných důvodů tak, jak to postupně ve své judikатурní činnosti učinil SDEU. Není tedy možné absolutně vyloučit ženy z armády, ze služby se zbraní v ruce apod., na konkrétní případy je třeba nahlížet jednotlivě. Obecně si myslím, že v některých odvětvích by jejich zpřístupnění ženám znamenalo formální naplnění zásady rovnosti, fakticky by však mnoho popularity u ženských uchazeček o zaměstnání nenašlo. V intencích výše řečeného je třeba připomenout, že Česká republika se zřejmě dopouští jednání v rozporu se zásadou rovného zacházení a s unijními předpisy, pokud zakazuje ženám práci v podzemí.

Výjimku z rovného zacházení představuje rovněž omezený přístup k povoláním, jakými jsou například zpěvačka v opeře, modelka, herečka, pro které je příslušnost k pohlaví výslovně nezbytná, tyto příklady v praxi nečiní zvláštní potíže.

Velmi častými diskriminačními důvody jsou dále skutečnosti, že je uchazečka o zaměstnání těhotná či pečuje o malé děti, nebo řekněme „její biologické hodiny tikají“ a v dohledné době lze její těhotenství očekávat, a proto je zaměstnavatelem, jenž je veden ekonomickými a praktickými důvody, jako kandidátka na zaměstnání odmítnuta. Z tohoto důvodu musím jednoznačně rozhodnutí SDEU ve věci DEKKER a v dalších podobných případech kvitovat, zejména pak nutno vyzdvihnout postoj SDEU k problematice komparátora, kdy diskriminaci těhotné uchazečky o zaměstnání vyslovil i v případě, kdy se o práci neucházel žádný muž.

Spíše pro zajímavost jsem zmínila rozhodnutí SDEU ve věci DRAEHMPAEHL, neboť se domnívám, že genderová a „rovnostní“ osvěta pokročila již natolik, že si zaměstnavatelé dávají při formulaci inzerátů pozor, názor SDEU spočívající v potřebě formulace neutrálních inzerátů, pokud se nejedná o výše uvedené případy zpěvaček, hereček apod., je jednoznačně správný. Potenciální diskriminační jednání se tak spíše objevuje v posuzování a hodnocení konkrétních uchazečů.

5.2 Diskriminace mužů a žen ve vztahu k rovnému zacházení

Diskriminace ve vztahu k podmínkám propuštění – případ 152/84 M.H. MARSHALL²⁵⁸

Paní Marshall, sestra u zdravotního úřadu, byla propuštěna z důvodu dosažení hranice věku pro odchod do starobního důchodu, ačkoliv chtěla pracovat dále. Namítala tak diskriminaci na základě pohlaví, jelikož muži mají věkovou hranici nastavenou jinak. Soudní dvůr dospěl k závěru, že ve vztahu k propouštění je stanovení různé věkové hranice pro muže a ženy diskriminace na základě pohlaví ve smyslu směrnice 76/207/EHS. Zároveň také vyslovil, že směrnice nemá v horizontálních vztazích přímý účinek (nelze se jí tedy dovolávat vůči soukromým osobám, jednotlivcům).

Diskriminace ve vztahu k zaměstnaneckým výhodám – případ C-476/99 LOMMERS²⁵⁹

Pan Lommers si chtěl u svého zaměstnavatele, Ministerstva zemědělství v Nizozemí, rezervovat místo v zařízení péče o děti, jež ministerstvo podporuje, pro své nenarozené dítě, avšak jeho požadavek byl zamítnut s tím, že přednostně mají nárok na umístění svých dětí v těchto zařízeních ženy, muži pak jen výjimečně v nutných případech, které posuzuje zaměstnavatel. Důvodem tohoto opatření je působit proti menšinovému zastoupení zaměstnanců ženského pohlaví na ministerstvu a proti jejich malému počtu ve vyšších platových třídách. Jedná se o určitý projev pozitivní diskriminace a snahu zajistit ženám profesní kariéru a růst. SDEU posuzoval souladnost tohoto postupu s čl. 2 směrnice Rady č. 76/207/EHS v rámci řízení o předběžné otázce a dospěl k závěru, že takováto pozitivní diskriminace sleduje legitimní cíl a je přiměřená, a proto přípustná. Ministerstvo nemůže z finančních důvodů zajistit dotovaná zařízení péče o děti pro všechny, činí tedy tak přednostně pro ženské zaměstnankyně s cílem zvýšit jejich zastoupení, které je na ministerstvu minoritní. Podmínkou tohoto opatření však je, aby mužským zaměstnancům, kteří sami vychovávají dítě, zůstala alespoň potenciální možnost výhodu jeslí využít.

Shrnutí

Diskriminační jednání ve vztahu k rovnému zacházení v zaměstnání se projevuje zejména v nerovném odměňování, kterému je věnován prostor níže. Nicméně nerovné

²⁵⁸ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 26. února 1986, *M. H. Marshall proti Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, 152/84, Recueil 1986, s. 00723 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 41 – 44.

²⁵⁹ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 19. března 2002, *H. Lommers proti Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij*, C-476/99, Recueil 2002, s. I-02891 citováno dle GRYGAROVÁ, Dana. Aplikace zákazu diskriminace na základě pohlaví v přístupu k výhodám poskytovaným zaměstnavatelem. *Soudní rozhledy*, 2003, č. 8, s. 292 – 296.

zacházení se může týkat i přiznávání zaměstnaneckých výhod, přístupu ke kurzům na zvyšování kvalifikace, v tomto ohledu může však být, tak jak učinil SDEU ve věci LOMMERS, ospravedlněno naplněním podstaty afirmativní akce.

Typickými projevy diskriminace v zaměstnání jsou obtěžování a zejména sexuální obtěžování, nicméně mnoho těchto případů se kupodivu k SDEU nedostalo.

5.3 Diskriminace mužů a žen ve vztahu k rovnému odměňování

Čl. 157 SFEU týkající se rovného odměňování (bývalý čl. 141 SES)²⁶⁰

1. Každý členský stát zajistí uplatnění zásady stejné odměny mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci.
2. „Odměnou“ ve smyslu tohoto článku se rozumí obvyklá základní či minimální mzda nebo plat a veškeré ostatní odměny, jež zaměstnavatel přímo nebo nepřímo, v hotovosti nebo v naturáliích vyplácí zaměstnanci v souvislosti se zaměstnáním. Rovnost odměňování mužů a žen bez diskriminace na základě pohlaví znamená, že:
 - a) se odměna za stejnou práci vypočítává při úkolové mzdě podle stejné sazby;
 - b) časová odměna za práci je stejná na stejném pracovním místě.²⁶¹

5.3.1 Vývoj přístupu Soudního dvora k rovnému odměňování

Článek 157 SFEU, jakož i jeho „předchůdci“ (čl. 141 SES, čl. 119 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství) má přímý účinek, a to jak vertikální, tak horizontální. Poprvé tak konstatoval SDEU ve svém rozhodnutí ve věci **C 43/75 DEFRENNE VS. SABENA (DEFRENNE II)**²⁶². Článek 119 tehdejší Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství (jakož i jeho současného znění čl. 157 SFEU) se tak jednotlivec může dovolávat i vůči soukromé osobě, tedy svému zaměstnavateli, a národní soud je povinen poskytnout mu ochranu. Daný spor je příběhem letušky paní Defrenne, která se domáhala náhrady škody z důvodu, že letušky mají nižší plat než jejich mužští kolegové, ačkoliv konají stejné pracovní povinnosti. Soud tímto rozhodnutím dal najevo svůj postoj k zásadě rovného odměňování, kterou považuje za jeden ze základních unijních principů. Zároveň zdůraznil nutnost rozlišovat přímou a otevřenou diskriminaci od té nepřímé a skryté, k jejímuž rozpoznání přispívají prováděcí ustanovení komunitárního nebo národního charakteru.²⁶³

²⁶⁰ Smlouva o fungování Evropské unie. Úř. věst. C 83, 30. března 2010, s. 47 a násl.

²⁶¹ Čl. 157 Smlouvy o fungování Evropské unie, Úř. věst. C 83, 30. března 2010, s. 47 a násl.

²⁶² Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 8. dubna 1976, *Gabrielle Defrenne kontra Société Anonyme Belge de Navigation Aérienne Sabena*, 43/75, Recueil 1976, s. 455 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 19 – 22.

²⁶³ LYČKA, Martin, KUNC, Bohumil, ŠLÉGLOVÁ, Klára a kol. *Komentovaná rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 415.

V rozsudku Defrenne se jednalo o přímou diskriminaci v odměňování, tudíž SDEU vztáhnul přímý účinek pouze ve vztahu k ní. Co se týče nepřímé a skryté diskriminace, vyjádřil se k nim Soudní dvůr v případech **96/80 JENKINS**²⁶⁴ a **170/84 BILKA**²⁶⁵. K rozsudku ve věci Jenkins. U firmy Kingstate Ltd., vyrábějící dámskou konfekci, pracovalo 35 mužů, vyjma jednoho všichni na plný úvazek, a 54 žen, z nichž mělo pět zkrácený pracovní úvazek, včetně paní Jenkins. Odměna za částečný pracovní úvazek byla u firmy stanovena o 10 % nižší než odměna za plný pracovní úvazek. Paní Jenkins považovala za poškozující, že ačkoliv vykonávala stejnou práci jako její kolega pracující na plný úvazek, dostávala nižší hodinovou sazbu než on, a podala žalobu k pracovnímu soudu. Soudní dvůr k této otázce řekl, že se může jednat o nepřímou diskriminaci žen, pokud se prokáže, že podstatně více žen než mužů pracuje na částečný pracovní úvazek. Pokud však hodinové sazby zaměstnavatel stanovil bez ohledu na pohlaví z určitých ekonomických důvodů, nejsou splněny podmínky pro naplnění diskriminace dle čl. 119 Smlouvy. Svůj názor SDEU dále korigoval v rozhodnutí Bilka. Firma Bilka-Kaufhaus GmbH provozovala zaměstnanecký penzijní program, podmínkou získání penze bylo pro pracovníky na částečný úvazek odpracování alespoň patnácti let v průběhu dvaceti let v plném úvazku. Paní Weberová tuto podmínku patnácti let nesplnila, a tak jí penze nebyla vyplácena. SDEU dospěl ke stejnému závěru jako v předešlém případě, že k diskriminaci na základě pohlaví v tomto případě dochází, pokud podstatně více žen než mužů pracuje na částečný úvazek a podnik neospravedlní tento svůj postup objektivními důvody bez vztahu k jakékoliv diskriminaci na základě pohlaví. Národní soud pak posoudí, zda toto opatření odpovídá skutečné potřebě podniku, zda je vhodné k dosažení sledovaného cíle (např. ekonomického) a zda je pro jeho dosažení nezbytné.

Nepřímou diskriminaci žen, pokud opatření dopadá opět na značně vyšší počet žen než mužů, viděl SDEU rovněž v případě **C-33/89 KOWALSKA**²⁶⁶, ve kterém kolektivní smlouva vylučovala z nároku na odchodné zaměstnance pracující na částečný úvazek.

Problému srovnávání různých zaměstnání se věnoval Soudní dvůr ve věci **C-127/92 ENDERBY**²⁶⁷. Paní Enderby, logopedka, si stěžovala, že v její profesi, kde převažují ženy, jsou

²⁶⁴ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 31. března 1981, *J. P. Jenkins proti Kingsgate (Clothing Productions) Ltd.*, 96/80, Recueil 1981, s. 911 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 23 – 26.

²⁶⁵ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 13. května 1986, *Bilka - Kaufhaus GmbH proti Karin Weber von Hartz*, 170/84, Recueil 1986, s. 1607 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 45 – 49.

²⁶⁶ Soudní dvůr (šestý senát): Rozsudek ze dne 27. června 1990, *Maria Kowalska proti Freie und Hansestadt Hamburg*, C-33/89, Recueil 1990, s. I-02591 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 80 – 83.

tyto hůře placeny než příslušníci srovnatelných profesí a srovnatelného pracovního zařazení, ve kterých je více mužů než žen. Soudní dvůr konstatoval, že srovnání odměňování ve dvou zaměstnáních stejné hodnoty u jednoho zaměstnavatele je možné (na základě statistik). Pokud se zjistí, že v zaměstnání, kde pracují téměř výlučně ženy, jsou nižší odměny, musí je zaměstnavatel ospravedlnit objektivními důvody bez vztahu k diskriminaci na základě pohlaví (národní soud pak musí posoudit, zda k tomu účelu lze použít odůvodnění vyšších výdělků jako motivaci přilákat do určitého zaměstnání více uchazečů apod.).²⁶⁸

K otázkám definování „stejně práce“ a „práce stejné hodnoty“ se Soudní dvůr vyjádřil v soudním případě **C-381/99 SUSANNA BRUNNHOFER**²⁶⁹. Tato pracovnice v bance sice dostávala stejný základní plat stanovený na základě kolektivní smlouvy jako její kolega ve shodné pozici, nicméně rozdíl byl v měsíčním platovém doplňku. Banka to odůvodňovala tím, že kolega paní Brunnhofer prováděl fakticky významnější činnosti, rovněž kvalita práce obou byla rozdílná. Soudní dvůr se musel vyjádřit ke sporu, zda definování stejné práce či práce stejné hodnoty závisí jen na tom, že jsou oba zaměstnanci dle kolektivní smlouvy ve stejné pracovní kategorii, a k otázce, zda je možné zohlednit jejich individuální pracovní schopnosti, kdy jeden pracuje kvalitněji než druhý. Soudní dvůr dospěl k tomu, že ačkoliv jsou tito zaměstnanci podle kolektivní smlouvy ve stejné pracovní kategorii, tak to ještě neznamená, že vykonávají stejnou práci. Především pak zaměstnanec diskriminací poškozený musí prokázat, že dostává nižší mzdu za stejnou práci než kolega opačného pohlaví. Zaměstnavatel může případné rozdíly ospravedlnit na základě objektivních důvodů, které nesouvisí s diskriminací na základě pohlaví. Pokud se jedná o práci odměňovanou hodinovou mzdou, takovými ospravedlňujícími faktory nejsou individuální pracovní schopnosti nebo výkonnosti zaměstnance, protože ty se mohou projevit až po jeho nástupu do práce.²⁷⁰

²⁶⁷ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 27. října 1993, *Dr. Pamela Mary Enderby proti Frenchay Health Authority a Secretary of State for Health*, C-127/92, Recueil 1993, s. I-05535 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 105 – 109.

²⁶⁸ NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 109.

²⁶⁹ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 26. června 2001, *Susanna Brunnhofer proti Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, C-381/99, Recueil 2001, s. I-04961 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana, ŠTĚPÁNKOVÁ, Barbora. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen II*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2004, s. 61 – 74.

²⁷⁰ NOVÁKOVÁ, Jolana, ŠTĚPÁNKOVÁ, Barbora. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen II*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2004, s. 61 – 74.

5.3.2 Pojetí odměny

Výraznou pozornost pak SDEU věnoval vymezení pojmu „odměna“. Tento pojem prostřednictvím své judikatury konkretizoval a rovněž pod něj subsumoval další mnohá pojetí odměny. Tou může být za určitých okolností např. „náhrada mzdy při pracovní neschopnosti (C-171/88 RINNER-KÜHN), dávky vyplácené při propuštění ze zaměstnání (C-19/02 HLOZEK), prémie nebo zvláštní výhody poskytované zaměstnavatelem zaměstnanci, jako jsou slevy na jízdném na železnici (C-249/96 GRANT), příspěvek na domácnost (C-122/99 P A C-125/99 P, D. A ŠVÉDSKO PROTI RADĚ) a podobně“²⁷¹. V rozhodnutí ve věci 12/81 GARLAND PROTI BREL²⁷² SDEU pod pojem odměny podřadil cestovní výhody, které zaměstnavatel uděluje rodinným příslušníkům zaměstnance, který již odešel do důchodu. Důležité je, že jsou dávky poskytované v souvislosti se zaměstnáním, je jedno, že se tak děje až po skončení pracovního poměru. V dané věci soud shledal za diskriminační, že cestovní výhody zůstávaly po odchodu do důchodu zaměstnance mužského pohlaví i jeho rodinných příslušníkům, v případě ženské zaměstnankyně, konkrétně paní Garland, která podala žalobu, tomu tak nebylo.

Starobní, pozůstalostní důchody a další dávky vyplácené v rámci zaměstnaneckých penzijních programů (nikoliv důchody z titulu zákonných systémů sociálního zabezpečení) lze rovněž vztáhnout pod pojem odměny a i zde platí zásada rovného zacházení pro muže a ženy v rámci odměňování - **případ C-262/88 BARBER**²⁷³. Pan Barber dostal výpověď pro nadbytečnost, vzhledem k jeho věku dosáhl pouze na odložený důchod ze zaměstnaneckého penzijního programu, avšak žena v jeho situaci a věku by nárok na okamžitou penzi měla. Toto rozdílné zacházení s muži a ženami bylo SDEU shledáno za diskriminační. Postižené osoby se mohou dovolávat přímého účinku tehdejšího čl. 119 Smlouvy (nyní čl. 157 SFEU), nicméně SDEU vyloučil retroaktivitu svého rozhodnutí. To však patří k nejvýznamnějším, neboť rozpoutalo množství žalob před národními soudy v této oblasti.²⁷⁴

²⁷¹ UHER, Dušan. Rovné zacházení pro muže a ženy. Zásada stejné odměny mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci. *Právní fórum*, 2007, č. 2, příloha časopisu, s. 21 – 22.

²⁷² Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 9. února 1982, *Eileen Garland proti British Rail Engineering Limited*, 12/81, Recueil 1982, s. 359 citováno dle UHER, Dušan. Rovné zacházení pro muže a ženy. Zásada stejné odměny mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci. *Právní fórum*, 2007, č. 2, příloha časopisu, s. 23 – 25.

²⁷³ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. května 1990, *Douglas Harvey Barber kontra Guardian Royal Exchange Assurance Group*, C-262/88, Recueil 1990, s. I-01889 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 63 – 70.

²⁷⁴ LYČKA, Martin, KUNC, Bohumil, ŠLÉGLOVÁ, Klára a kol. *Komentovaná rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 420.

5.3.3 Novější rozhodnutí SDEU

Nepřímá diskriminace žen v odměňování – případ C-285/02 EDELTRAUD ELSNER-LAKEBERG²⁷⁵

Paní Elsner-Lakeberg, úřednice, pracuje na částečný úvazek jako učitelka na střední škole v rozsahu asi patnácti hodin týdně, v prosinci 1999 učila dvě a půl hodiny přesčas a žádala za tuto práci zaplacení odměny. Služební zákon pro Severní Porýní-Vestfálsko, který se na ni vztahuje, podmiňuje však zisk odměny za práci přesčas vykonanou učitelem, úředníkem, rozsahem minimálně tří přesčasových hodin za měsíc. Tuto podmínku paní Elsner-Lakeberg nesplnila. Soudní dvůr posuzoval soulad daného ustanovení služebního zákona s čl. 141 SES (nyní čl. 157 SFEU) a čl. 1 směrnice Rady 75/117/EHS²⁷⁶, tedy se zásadou stejné odměny pro muže i ženy. Učitelům pracujícím na plný i částečný úvazek jsou sice podmínky nastaveny stejně, tj. odměna je jim vyplacena, pokud pracují více jak tři přesčasové hodiny za měsíc, nicméně přesto se jedná o nerovné zacházení. V tomto případě musí být přihlédnuto k celkové měsíční pracovní době (plný úvazek 98 hodin, částečný úvazek 60 hodin), pro učitele na částečný úvazek by tak počet hodin práce přesčas měl být poměrně snížen vzhledem k jejich nižší pracovní době. Soudní dvůr uzavřel, že pokud by na částečný úvazek pracoval značně vyšší počet žen, zakládalo by takové opatření nepřímou diskriminaci v odměňování, a bylo by v rozporu s unijním právem, ledaže by bylo ospravedlněno legitimním cílem.

Diferenciace odměny dle počtu odsloužených let - případ C-17/05 CADMAN²⁷⁷

Paní Cadman, zaměstnána již pět let jako řídící inspektorka u Úřadu pro zdraví a bezpečnost, pobírala nižší plat než její čtyři mužští kolegové rovněž inspektoři v téže platové třídě, částečně v nižších pozicích, nicméně měli více odsloužených let. SDEU se zabýval tím, zda zaměstnavatel může takto zvýhodňovat pracovníky, kteří u něj pracují delší dobu, a zda toto musí nějak zvlášť odůvodňovat. SDEU ve výroku rozhodnutí uvedl, že diferenciace odměny za stejnou / rovnocennou práci dle počtu odsloužených let je v souladu

²⁷⁵ Soudní dvůr (první senát): Rozsudek ze dne 27. května 2004, *Edeltraud Elsner-Lakeberg proti Land Nordrhein-Westfalen*, C-285/02, Sb. rozh. s. I-05861.

²⁷⁶ Směrnice Rady 75/117/EHS ze dne 10. února 1975 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se uplatňování zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy. Úř. věst. L 45, 19. února 1975, s. 19–20, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 01, s 179 – 180.

Čl. 1 směrnice 75/117/EHS: „Zásadou stejné odměny za práci pro muže a ženy uvedenou v článku 119 Smlouvy (dále jen „zásada stejné odměny“) se rozumí pro stejnou práci nebo pro práci, které je přiznána stejná hodnota, odstranění veškeré diskriminace na základě pohlaví ve všech hlediscích a podmínkách odměňování...“

²⁷⁷ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 3. října 2006, *B. F. Cadman proti Health & Safety Executive*, C-17/05, Sb. rozh. 2006, s. I-09583 citováno dle UHER, Dušan. Rovné zacházení pro muže a ženy. Zásada stejné odměny mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci. *Právní fórum*, 2007, č. 2, příloha časopisu, s. 25 – 28.

s legitimním cílem, kdy se zaměstnavatel snaží ocenit nabyté zkušenosti svých zaměstnanců, ti si pak lépe plní své úkoly. Zaměstnavatel tedy nemusí použití tohoto kritéria zvlášť odůvodňovat, ledaže by zaměstnanec zpochybnil, že v daném případě toto kritérium slouží k dosažení legitimního cíle (tj. že větší počet odsloužených let se nerovná více zkušeností a lepší plnění pracovních povinností). Ačkoliv to není na první pohled zřejmé, SDEU se tak odchýlil od své předchozí judikatury vyslovené ve věci **C-109/88 Danfoss**.²⁷⁸

Zásada stejné odměny při práci přesčas – případ C-300/06 URSULA VOß²⁷⁹

Paní Voß, učitelka na částečný úvazek (23 vyučovacích hodin týdně, plný úvazek činil 26,5 hodiny), odpracovala od ledna do května 2000 každý měsíc čtyři až šest hodin práce přesčas, nicméně její celková odměna byla nižší než odměna učitele, kterou tento získal v plném úvazku za stejný počet odpracovaných hodin, jinak řečeno paní Voß dostala za 26,5 hodiny práce méně než její kolega. Hodinová sazba pro práci přesčas byla totiž nižší než normální „plnoúvazková“ hodinová sazba. Jestliže v částečném pracovním úvazku pracuje značně vyšší počet žen než mužů a toto rozdílné zacházení nelze odůvodnit objektivními důvody, pak výše uvedené jednání znamená nepřímou diskriminaci žen.²⁸⁰

Shrnutí

Oblast zásady rovného odměňování žen a mužů skýtá mnoho problematických otázek. V prvé řadě je třeba zdůraznit, že tzv. v kurzu je, více než přímá diskriminace, diskriminace nepřímá, skrytá, neboť zásady stejné odměny za stejnou práci jsou si zaměstnavatelé vědomi, a tudíž se vyvarují dopouštění se její přímé očividné formy.

Potíže v této oblasti může přinášet zejména vymezení „stejně práce“ či „práce stejné hodnoty“, nalezení vhodného komparátora, tedy osoby, která za stejnou práci pobírá vyšší odměnu, případné prokázání nestejně odměny, neboť zaměstnanci často nemusí znát výše odměny svých kolegů, problematické mohou být různé platové doplňky a vůbec vymezení pojmu odměna a v neposlední řadě rovněž možnost ospravedlnění rozdílného odměňování zaměstnavatelem (například formou odměny odsloužených let). S výše uvedenými problémy

²⁷⁸ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. října 1989, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark proti Dansk Arbejdsgiverforening, jednající za Danfoss*, 109/88 Danfoss, Recueil 1989, s. 3199.

Bliže k tomuto uvádí Jan Komárek. Zatímco rozsudkem Danfoss konstatoval ESD, že kritérium délky služby ospravedlňuje rozdílné odměňování za stejnou práci bezpodmínečně, nyní už připouští možnost vyvrácení této skutečnosti. KOMÁREK, Jan. Soudní dvůr ES – říjen a listopad 2006. *Soudní rozhledy*, 2007, č. 1, s. 36.

²⁷⁹ Soudní dvůr (první senát): Rozsudek ze dne 6. prosince 2007, *Ursula Voß v. Land Berlin*, C-300/06, Sb. rozh. 2007, strana I-10573. Úř. věst. C 022, 26. ledna 2008, s. 9.

²⁸⁰ Bliže k rozhodnutí viz KOMÁREK, Jan. Soudní dvůr ES – prosinec 2007 a leden 2008. *Soudní rozhledy*, 2008, č. 3, s. 108.

se SDEU dokázal v mnou zmíněné judikatuře poměrně dobře vypořádat. Zejména důkladně se věnoval vymezení pojmu odměna, kterou formuluje extenzivním způsobem. Pozitivně lze hodnotit také jeho setrvávající přístup k nepřímé diskriminaci, kdy vcelku přísným způsobem konstatuje, že pokud určité opatření dopadá na značně vyšší počet žen (například nižší hodinová sazba pro práci přesčas v částečném pracovním úvazku, kdy na částečný úvazek pracuje značně vyšší počet žen), jedná se o skrytou diskriminaci. Takovýto přístup by dle mého názoru mohl vyvolat řadu sporů i v českém prostředí. Za výrazný pokrok považuji rozhodnutí ve věci ENDERBY, kdy SDEU fakticky připustil možnost napadnout rozdílné odměňování skupin zaměstnanců / zaměstnankyň napříč odvětvími, avšak u jednoho zaměstnavatele. Jistým zklamáním se však může jevit fakt, že rozdílné odměňování je možné ospravedlnit například ztraktivněním určitého odvětví. Problematické se jeví rovněž vymezení jednoho zaměstnavatele, například, pokud je jím stát.²⁸¹

5.4 Diskriminace mužů a žen ve vztahu k sociálnímu zabezpečení

Nárok mužů na „vdovský důchod“ – případy 75 a 117/82 RAZZOUK A BEYDOUN²⁸²

Pánové Razzouk a Beydoun, oba vdovci, se domáhali přiznání vdoveckých důchodů po svých manželkách, úřednicích Evropské komise. Muži zemřelých úřednic mohli obdržet tento důchod, pouze pokud neměli vlastní příjem a byli trvale práce neschopní z důvodu invalidity či vážné nemoci, pro ženy zemřelých úředníků však toto pravidlo neplatilo. Soud dospěl k závěru, že postup Komise byl v tomto směru v rozporu se zásadou rovného zacházení s muži a ženami. Potvrdil tak potřebu zajištění rovného zacházení pro muže a ženy i co se týče vztahu zaměstnanců orgánů ES.²⁸³

Problematika sociálního zabezpečení je v rámci Evropské unie napojena na pracovní právo, v jistém směru spolu souvisí, proto jsem zmínila tento judikát, kde bylo rozdílné zacházení naprosto nedůvodné a SDEU správně vyslovil, že sama Evropská unie, pro niž tvoří zásada rovného zacházení s muži a ženami jeden ze stěžejních principů, musí důsledně tuto zásadu respektovat.

²⁸¹ Srov. HAVELKOVÁ, Barbara. Nepřímá diskriminace z důvodu pohlaví v judikatuře Evropského soudního dvora. *Právní rozhledy*, 2006, roč. 14, č. 6, s. 210.

²⁸² Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 20. března 1984, *C. Razzouk a A. Beydoun proti Komisi Evropských společenství*, Spojené věci 75 a 117/82, Recueil 1984, s. 1509 citováno dle LYČKA, Martin, KUNC, Bohumil, ŠLÉGLOVÁ, Klára a kol. *Komentovaná rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 416 – 417.

²⁸³ LYČKA, Martin, KUNC, Bohumil, ŠLÉGLOVÁ, Klára a kol. *Komentovaná rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 417.

5.5 Pozitivní opatření ve prospěch žen na trhu práce

Soudní dvůr se v následujících rozhodnutích zabýval přípustností pozitivních opatření, především ve vztahu k ženám, kdy jsou tyto určitým způsobem např. v přístupu do zaměstnání, zacházení v zaměstnání, zvýhodněny, aby došlo k vyrovnání jinak fakticky existující nerovnosti. Tato možnost vycházela z ustanovení čl. 2 odst. 4 směrnice 76/207/EHS (směrnice byla již nahrazena), který dovoluje „*zavádět opatření k rozvoji rovných příležitostí pro muže a ženy, zejména odstraňováním existujících nerovností postihující příležitosti žen*“²⁸⁴. Nestejná šance mužů a žen spočívá především v tom, že zaměstnavatelé berou v potaz určité stereotypy o výkonnosti žen v zaměstnání a obavy, že z důvodu mateřství dojde k přerušení jejich kariéry či delší nepřítomnosti v práci.

V případě **C-450/93 KALANKE**²⁸⁵ došlo k upřednostnění ženské kandidátky na místo ředitele před mužským kolegou, ačkoliv byli oba dva stejně kvalifikovaní. Soudní dvůr dospěl k závěru, že absolutní a bezpodmínečná přednost ženě před stejně kvalifikovaným mužem v oblasti, kde je účast žen výrazně nízká, je již diskriminací na základě pohlaví. Národní pravidlo, které toto zakotvuje, je v rozporu se směrnicí 76/207/EHS.

Podobně stanovoval německý zákon o zaměstnancích ve veřejné službě „*upřednostnění ženy tam, kde je menší počet žen než mužů, a to i při stejné kvalifikaci osob, pokud však nejsou na straně mužského kandidáta dány nějaké zvláštní důvody*“²⁸⁶. Na základě tohoto pravidla byla při rozhodování o povýšení na místo učitele pro výuku ve školách druhého stupně dána priorita ženské kandidátce před mužem, panem Marschalem - soudní případ **C-409/95 HELLMUT MARSCHALL**²⁸⁷. Soudní dvůr zopakoval, že automatické upřednostnění ženské kandidátky při stejné kvalifikaci je diskriminační. Nicméně pokud je zaručeno, že mužští kandidáti budou objektivně hodnoceni a mohou být úspěšní, jestliže budou hrát určitá

²⁸⁴ Čl. 2 odst. 4 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, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky. Úř. věst. L 39, 14. února 1976, s. 40 – 42, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 01, s. 187 – 189.

²⁸⁵ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. října 1995, *Eckhard Kalanke proti Freie Hansestadt Bremen*, C-450/93, Recueil 1995, s. I-03051 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999, s. 134 – 137.

V případě Kalanke však národní soud nerozhodl o bezprostředním účinku směrnice. Ačkoliv ta měla být vyložena ve prospěch muže, protože Soudní dvůr odmítl absolutní bezpodmínečnou přednost žen při vstupu do zaměstnání, tady by její aplikace působila zároveň k tíži ženy, tudíž bylo od ní upuštěno. GRYGAR, Jiří. *Ochrana základní práv v Evropské unii*. Praha: IFEC, 2001, s. 40.

²⁸⁶ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. listopadu 1997, *Hellmut Marschall proti Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95, Recueil 1997, s. I-6363 citováno dle SALAČ, Jaroslav. *Rozhodnutí evropských soudů a institucí. Soudní rozhledy*, 1998, č. 6, s. 165 – 168.

²⁸⁷ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. listopadu 1997, *Hellmut Marschall proti Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95, Recueil 1997, s. I-6363 citováno dle SALAČ, Jaroslav. *Rozhodnutí evropských soudů a institucí. Soudní rozhledy*, 1998, č. 6, s. 165 – 168.

kritéria v jejich prospěch (ta ovšem nemohou být vůči ženám diskriminační), tak je opatření zvýhodňující ženy v souladu se směrnicí 76/207.

Obdobně posuzoval Soudní dvůr v případě **C-407/98 ABRAHAMSSON A ANDERSON**²⁸⁸ švédské právní předpisy, které ve vysokoškolské oblasti stanovily pozitivní diskriminaci při přijímání ve prospěch ženských uchazeček jako příslušnic méně zastoupeného pohlaví v této oblasti. Při jmenování profesorem byla dána přednost ženě, dostatečně kvalifikované na danou pozici, ovšem s menšími vědeckými zásluhami ve srovnání s uchazečem mužského pohlaví, panem Andersonem, který by, nebýt pozitivní diskriminace, byl jinak vybrán. Švédské právní předpisy, které za těchto okolností, pokud rozdíl mezi vědeckými zásluhami uchazečů není tak velký, automaticky upřednostňují ženu, jsou v rozporu se směrnicí 76/207.

Pozitivními opatřeními ve prospěch žen se Soudní dvůr dále zabýval ve věci **C-476/99 LOMMERS** (viz výše), kdy mohly výhodu zaměstnavatelem podporovaných jeslí využít pouze zaměstnankyně, ženy, muži pak jen v nutných případech.

Z novějších rozsudků v této problematice uvádím případ **C-319/03 SERGE BRIHECHE**²⁸⁹. Pan Briheche, 48 let, vdovec s jedním vyživovaným dítětem, se opakovaně ucházel o místo ve francouzské veřejné správě, avšak neuspěl z důvodu nesplnění podmínky věku (věková hranice pro podání přihlášky do výběrového řízení byla 45 let). Namítal, že tuto podmínku vůči němu nelze použít na základě zákonné výjimky. Byl však vyrozuměn, „*že ta se vztahuje pouze na ženy - matky tří a více dětí, na znovu neprovdané vdovy, na rozvedené a znovu neprovdané ženy, na ženy po soudní rozluce a na svobodné ženy vyživující alespoň jedno dítě, které jsou nuceny pracovat, a zároveň lze použít na svobodné muže, kteří vyživují alespoň jedno dítě a kteří jsou nuceni pracovat*“²⁹⁰. Pan Briheche do těchto kategorií nespadá. Nicméně pocíťoval jako nerovné zacházení, pokud výjimku mohou uplatnit znovu neprovdané vdovy, které jsou nuceny pracovat, a nikoliv již znovu neoženění vdovci ve stejné situaci. Soudní dvůr posuzoval soulad této otázky se směrnicí 76/207/EHS a dospěl k závěru, že ustanovení ve francouzském zákoně je s ní v rozporu. Jak již uvedl v předchozích rozhodnutích, nelze akceptovat absolutní a bezpodmínečnou přednost žen jako důsledek určitého pozitivního opatření, s jehož přijetím francouzská vláda spojila usnadnění pracovního

²⁸⁸ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 6. července 2000, *Katarina Abrahamsson a Leif Anderson proti Elisabet Fogelqvist*, C-407/98, Recueil 2000, s. I-5539 citováno dle NOVÁKOVÁ, Jolana, ŠTĚPÁNKOVÁ, Barbora. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen II*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2004, s. 47 – 55.

²⁸⁹ Soudní dvůr (druhý senát): Rozsudek ze dne 30. září 2004, *Serge Briheche proti Ministre de l'Intérieur, Ministre de l'Éducation nationale a Ministre de la Justice*, C-319/03, Sb. rozh. 2004, s. I-08807.

²⁹⁰ Soudní dvůr (druhý senát): Rozsudek ze dne 30. září 2004, *Serge Briheche proti Ministre de l'Intérieur, Ministre de l'Éducation nationale a Ministre de la Justice*, C-319/03, Sb. rozh. 2004, s. I-08807, body 9 a 10.

zařazení žen. Ačkoliv se jedná o legitimní cíl, opatření k jeho dosažení musí být přiměřené, což v tomto případě naplněno nebylo.

Shrnutí

Závěrem této subkapitoly krátké shrnutí výše uvedených rozhodnutí SDEU. Pozitivní opatření k vyrovnaní faktické nerovnosti mezi muži a ženami ve společnosti a na trhu práce lze určitým způsobem klasifikovat podle stupně jejich „síly“. Nejsilnější formu reprezentují opatření v podobě tzv. kvót, kdy je určitý počet míst rezervován pro znevýhodněnou skupinu bez ohledu na kvalifikaci apod., tento přístup však Soudní dvůr odmítá a obecně automatické dávání přednosti příslušníkům znevýhodněné skupině vylučuje. Již v případě MARSCHALL SDEU vyslovil, že by opatření mělo obsahovat tzv. „*öfnungsklausel*“, tedy možnost úspěchu i pro kandidáta nezvýhodněné skupiny, pakliže jsou na jeho straně zvláštní individuální důvody, nicméně právě tento vágní pojem může při aplikační praxi přinášet řadu problémů.²⁹¹ Pro stanovení hranice legitimacy afirmativních akcí je tak nutné zkoumat zvlášť jednotlivé okolnosti případu. Kromě tzv. kvót existují i jiné druhy pozitivních opatření, které nepředstavují tak velký zásah do zásady rovnosti žen a mužů, například v případě LOMMERS zmíněná rezervace míst v jeslích pro děti zaměstnankyň nebo určité rekvalifikační kurzy pro ženy. Mimo pozitivních opatření mohou k dosažení faktické rovnosti mužů a žen přispět i genderově neutrální opatření, která však reálně dopadnou mnohem více na ženy a tak je na trhu práce zvýhodní, např. zajištění péče o děti zvýhodní zejména ženy, neboť ty ve většinové míře využívají rodičovskou dovolenou.²⁹²

Soudní dvůr tak prostřednictvím výše uvedených rozhodnutí prodělal vývoj od přiklání se k formální rovnosti ve věci KALANKE po dospění k závěru, že pozitivní opatření jsou projevem rovnosti materiální – věc BRIHECHE. Dle mého názoru se SDEU vydal správným směrem, nicméně je třeba s ohledem na praxi některé sporné věci ještě upřesnit. Nerovnost mužů a žen na trhu práce reálně existuje nejen v České republice zejména z důvodů stereotypních pohledů mnohých zaměstnavatelů, kteří spojují menší výkonnost a flexibilitu ženské zaměstnankyně s péčí, jež věnuje rodině a domácnosti. Nejen proto je nutná podpora pozitivních opatření, nicméně je třeba mít na paměti, že hranice mezi nimi a příliš velkým zásahem do rovnosti může být někdy dosti tenká.

²⁹¹ HAVELKOVÁ, Barbara. Pozitivní opatření k zajištění rovnosti mezi muži a ženami v právu ES. *Právní rozhledy*, roč. 15, č. 11, s. 389.

²⁹² HAVELKOVÁ, Barbara. Pozitivní opatření k zajištění rovnosti mezi muži a ženami v právu ES. *Právní rozhledy*, roč. 15, č. 11, s. 393.

5.6 Transsexualita

Významným rozhodnutím v této oblasti je rozsudek Soudního dvora ve věci **C-13/94 CORNWALL COUNTY COUNCIL**²⁹³, kdy Soudní dvůr vztáhnul působnost tehdejší směrnice 76/207/EHS také na případy diskriminace vyplývající ze změny pohlaví dané osoby. Konkrétně se jednalo o příběh manažerky ve vzdělávací instituci, která oznámila svému zaměstnavateli svůj záměr podstoupit operativní změnu pohlaví, po jejím provedení jí už nebylo umožněno nastoupit zpět do zaměstnání.

Odchod transsexuála do důchodu – případ **C-423/04 RICHARDS**²⁹⁴

V tomto případě SDEU rozhodoval o předběžných otázkách, které mu položil anglický soud, pro něž bylo klíčové posouzení, kdy má transsexuál nárok na starobní penzi. Anglický soud řešil případ paní Richards, která si nechala operativně změnit pohlaví z mužského na ženské. Před dovršením věku šedesáti let (což je věk stanovený národním právem pro odchod do důchodu pro ženy s datem jejího narození) požádala o starobní penzi, její poskytnutí jí však bylo odmítnuto s odůvodněním, že ještě nedosáhla věku šedesáti pěti let, potřebného pro odchod do důchodu pro muže. Paní Richards toho jednání pocítovala jako diskriminaci na základě pohlaví. SDEU vyslovil, že anglický právní předpis, jenž znemožňuje poskytnutí starobní penze v tomto případě, je neslučitelný s ustanovením směrnice Rady 79/7/EHS o postupném provádění zásady rovného zacházení s muži a ženami v oblasti sociálního zabezpečení. Na paní Richards mělo být v souladu s národními předpisy (zejména se zákonem o uznávání příslušnosti k pohlaví, který umožňuje úplné uznání změny pohlaví se všemi relevantními důsledky z toho vyplývajícími, na daný případ však nebyl použit, jelikož nabyl účinnosti později) pohlíženo jako na ženu, tudíž měla mít nárok na starobní

²⁹³ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 30. dubna 1996, *P. proti S. a Cornwall County Council*, C-13/94, Recueil 1996, s. I-02143 citováno dle FIFKOVÁ, Hanka a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. 2. vydání. Praha: Grada Publishing, 2008, s. 147.

²⁹⁴ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 27. dubna 2006, *Sarah Margaret Richards proti Secretary of State for Work and Pensions*, C-423/04, Sb. rozh. 2006, s. I-03585 citováno dle SOBOTKOVÁ, Kateřina. *Zásada rovného zacházení s muži a ženami v oblasti sociálního zabezpečení vs. změna pohlaví*. *Jurisprudence*, 2006, č. 8, s. 45 – 48. Blíže k rozhodnutí také LYČKA, Martin, KUNC, Bohumil, ŠLÉGLOVÁ, Klára a kol. *Komentovaná rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 424 – 425.

penzi od dovršení šedesáti let.²⁹⁵ SDEU tak posílil názor, pro případ stanovení věku odchodu do důchodu by mělo být relevantní zvolené, nikoli původní pohlaví.²⁹⁶

Nárok transsexuálního partnera na pozůstalostní důchod – případ C-117/01 K.B. VS. NATIONAL HEALTH SERVICE²⁹⁷

Tato kauza je příběhem žalobkyně, která po několik let žije v nemanželském svazku s transsexuálem – mužem, který se narodil jako žena, avšak podstoupil změnu pohlaví, ženské pohlaví má však zapsané v matrice, neboť mu britské právní předpisy neumožnily změnu zapsat, tudíž nemohl uzavřít se žalobkyní manželství, přestože tak učinit chtěl. Žalobkyně jako členka britského důchodového systému (National Health Service Pension) byla seznámena se skutečností, že pokud by zemřela dříve, její partner by vdovský důchod nezískal, neboť na tento má nárok pouze přeživší manžel. V tomto spatřovala žalobkyně diskriminaci na základě pohlaví a obrátila se na příslušný soud, který položil předběžnou otázku SDEU. Soudní dvůr ve svém rozhodnutí zkonstatoval, že vyhrazení určitých výhod manželských párům je věcí národního práva, v případě odepření nároku na vdovský důchod osobě, která není manželem / manželkou tedy nelze diskriminaci na základě pohlaví namítat. Nicméně nerovné zacházení spatřuje v tom, že žalobkyně s partnerem ani nemohou splnit podmínku na přiznání vdovského důchodu, neboť jim britské právo uzavření manželství nedovoluje. Znemožnění uzavření manželství transsexuálovi s osobou nyní již opačného pohlaví, tak představuje porušení Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. Zároveň taková národní úprava odporuje čl. 141 SES (nyní čl. 157 SFEU).²⁹⁸

Shrnutí

Otázka transsexuality je stejně jako například problematika sexuální orientace velmi citlivá. Jako taková je spojena především s myšlenkovým vývojem společnosti, která se musí naučit akceptovat některé odlišnosti a přijmout je jako „normální“. Od toho se pak odvíjí i změna přístupu v otázce přiznání určitých oprávnění. Jestliže řada demokratických

²⁹⁵ K tomuto judikátu podrobněji: SOBOTKOVÁ, Kateřina. Zásada rovného zacházení s muži a ženami v oblasti sociálního zabezpečení vs. změna pohlaví. *Jurisprudence*, 2006, č. 8, s. 45 – 48. HAVELKOVÁ, Barbara. In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 334 – 336.

²⁹⁶ K podobnému závěru dospěl i Evropský soud pro lidská práva ve svém rozhodnutí ze dne 23. května 2006 ve věci Grant versus Velká Británie (stížnost č. 32570/03). FIFKOVÁ, Hanka a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. 2. vydání. Praha: Grada Publishing, 2008, s. 148.

²⁹⁷ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 7. ledna 2004, *K.B. proti National Health Service Pensions Agency a Secretary of State for Health*, C-117/01, Recueil 2004, s. I-00541 citováno dle GRYGAR, Jiří. Rovné zacházení s muži a ženami – Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod v systému komunitárního práva. *Evropské mezinárodní právo*, 2004, roč. 13, č. 3 – 4, s. 45 – 47.

²⁹⁸ GRYGAR, Jiří. Rovné zacházení s muži a ženami – Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod v systému komunitárního práva. *Evropské mezinárodní právo*, 2004, roč. 13, č. 3 – 4, s. 47.

společností akceptuje transsexualitu, měla by pohlížet na člověka jako na příslušníka zvoleného nikoliv původního pohlaví, a tudíž mu zaručit odpovídající právní status. Vývoj v této oblasti však jistě není ukončen a řada sporných otázek zůstává prozatím otevřena, z tohoto důvodu je vhodné ocenit přístup SDEU ve výše uvedených rozhodnutích, který opět může působit precedenčně a průkopnicky. V této oblasti je však možné očekávat nárůst dalších případů, SDEU se tak bude muset vypořádat s dalšími poněkud kontroverzními otázkami s transsexualitou spojenými, v intencích České republiky například již zmíněné otázky započtení výchovy dětí při stanovení důchodového věku pro ženu, která bývala mužem, nebo naopak nemožnost započtení pro muže, jenž jako žena pečoval o děti téměř celý život. Nicméně v relaci na tuto konkrétní problematiku se nabízí spíše řešení ve formě umožnění započtení výchovy dětí při stanovení důchodového věku pro muže i pro ženy, což však Ústavní soud ČR bohužel ve svém nálezu odmítnul.

5.7 Diskriminace z důvodu těhotenství, mateřství a otcovství

Okamžik počátku těhotenství a umělé oplodnění – případ C-506/06 SABINE MAYR²⁹⁹

Ve věci paní Sabine Mayr se Soudní dvůr zabýval na základě rakouským soudem předložené předběžné otázky zkoumáním rozhodného okamžiku pro začátek těhotenství. Jeho určení je pak především důležité pro aplikaci zákazu rozvázání pracovního poměru s těhotnou pracovnící v době od počátku jejího těhotenství až do konce závazně stanovené doby mateřské dovolené. Takovýto zákaz pro zaměstnavatele formuluje směrnice 92/85/ES³⁰⁰ v čl. 10 a zároveň ukládá členských státům povinnost promítnout jej do vnitrostátní legislativy. Navzdory tomu, že směrnice stanoví použití zákazu, pokud zaměstnavatel prokazatelně věděl, že je zaměstnankyně těhotná v době, kdy jí dal výpověď, rakouská právní úprava tuto ochranu ještě posílala tak, že postačuje, pokud se o těhotenství zaměstnavatel dozvěděl v pětidenní lhůtě od podání výpovědi zaměstnankyni.³⁰¹

²⁹⁹ Soudní dvůr (velký senát): Rozsudek ze dne 26. února 2008, *Sabine Mayr proti Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG*, C-506/06, Sb. rozh. 2008, s. I-01017 citováno dle ŠMEJKAL, Viktor. Sabine Mayr: Ochrana před propuštěním zaměstnankyně, která podstoupila umělé oplodnění in vitro. *Jurisprudence*, 2008, č. 5, s. 39 – 44.

³⁰⁰ Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň (desátá směrnice ve smyslu čl. 16 odst. 1 směrnice 89/391/EHS). Úř. věst. L 348, 28. listopadu 1992, s. 1–8, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 02, s. 110 – 117.

³⁰¹ Soudní dvůr (velký senát): Rozsudek ze dne 26. února 2008, *Sabine Mayr proti Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG*, C-506/06, Sb. rozh. 2008, s. I-01017 citováno dle ŠMEJKAL, Viktor. Sabine Mayr: Ochrana před propuštěním zaměstnankyně, která podstoupila umělé oplodnění in vitro. *Jurisprudence*, 2008, č. 5, s. 40.

Paní Mayr pracovala u žalované jako číšnice, pracovní poměr vznikl dne 3. ledna 2005. Ve dnech 8. až 13. března r. 2005 podstoupila paní Mayr umělé oplodnění, s čímž souvisela její krátká pracovní neschopnost, ve které obdržela dne 10. března 2005 od zaměstnavatelky výpověď. Týž den paní Mayr sdělila žalované, že 13. března 2005 podstoupí přenesení oplodněných vajíček in vitro do dělohy. Žalobkyně se u rakouského prvoinstančního soudu domáhala vyslovení neplatnosti výpovědi z důvodu toho, že ke dni jejího podání již byla těhotná (existovala in vitro oplozená vajíčka, avšak nebyla ještě v jejím těle). Jelikož ohledně definování okamžiku vzniku těhotenství vyvstala sporná otázka, dostala se věc až k SDEU. Tento zejména s ohledem na argumentaci, že uměle oplozená vajíčka mohou být před jejich přenesením do dělohy uchovávána různě dlouhou dobu, či nakonec k tomuto přenesení nemusí vůbec dojít, vyslovil právní názor, že počátek těhotenství je třeba spojovat s přenesením oplodněných vajíček do těla ženy. Paní Mayr tedy ochranu podle směrnice 92/85/ES nepřiznal. Nicméně pokud se prokáže, že výpověď žalobkyni byla dána zejména z důvodu, že podstoupila umělé oplodnění, jedná se o diskriminaci na základě pohlaví, neboť důvod propuštění vztahující se k těhotenství může být uplatněn pouze vůči ženám. V takovém případě je na zaměstnavateli, aby prokázal neporušení rovného zacházení.

Výpověď daná po mateřské dovolené – případ C-460/06 NADINE PAQUAY³⁰²

Paní Nadine Paquay pracovala u žalované v její architektské kanceláři. Po skončení mateřské dovolené se vrátila do práce, krátce po uplynutí ochranné doby jí byla dána zaměstnankyní výpověď. Tu žalovaná připravovala již během těhotenství žalobkyně, počítala s tím, že s ní ukončí tímto způsobem pracovní poměr, z toho důvodu již během jejího těhotenství zveřejnila žalovaná inzerát na obsazení místa sekretářky zastávaného paní Paquay, z kterého bylo zřejmé, že se nejedná pouze o záskok za mateřskou dovolenou. Soudní dvůr dospěl k závěru, že „článek 10 směrnice 92/85³⁰³ nezakazuje pouze oznámení rozhodnutí o výpovědi z důvodu těhotenství nebo narození dítěte během ochranné doby stanovené v odst. 1 tohoto článku, ale rovněž přijímání opatření k přípravě takového rozhodnutí před uplynutím této doby“.³⁰⁴ V opačném případě by mohlo docházet k obcházení zákona v tom směru, že by zaměstnavatel počkal s výpovědí, až uplyne doba, kdy je ženě

³⁰² Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. října 2007, *Nadine Paquay vs. Société d'architectes Hoet + Minne SPRL*, C-460/06, Sb. rozh. 2007, s. I-08511.

³⁰³ Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň. Úř. věst. L 348, s. 1; zvláštní vydání v českém jazyce 05/02, s. 110.

³⁰⁴ Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. října 2007, *Nadine Paquay vs. Société d'architectes Hoet + Minne SPRL*, C-460/06, Sb. rozh. 2007, s. I-08511, bod 38.

v souvislosti s těhotenstvím a narozením dítěte poskytována ochrana ve formě zákazu výpovědi.

Ochrana proti výpovědi dané těhotné ženě - případ C-63/08 VIRGINIE PONTIN³⁰⁵

V této kauze se Soudní dvůr zabýval především procesními aspekty ochrany těhotné zaměstnankyně, které byla dána výpověď, respektive s ní byl posléze okamžitě ukončen pracovní poměr. Paní Pontin pracovala na základě pracovní smlouvy na dobu neurčitou u lucemburské společnosti T-Comalux, ta jí dala v lednu 2007 výpověď, v době, kdy byla paní Pontin již těhotná. Paní Pontin podala žalobu na neplatnost výpovědi.

Členský stát v tomto případě stanovil v souvislosti se zákazem výpovědi těhotným zaměstnankyním, zaměstnankyním krátce po porodu a kojícím zaměstnankyním v souladu se směrnicí 92/85/EHS zvláštní procesní prostředek se zvláštními procesními podmínkami (lhůta pro jeho uplatnění). Takový postup je v souladu s evropským právem za předpokladu, že tyto procesní podmínky nejsou méně příznivé než podmínky pro obdobné vnitrostátní žaloby a že v praxi fakticky neznemožňují výkon práv přiznaných právním řádem Společenství. Za této situace musí posoudit národní soud, zda tomu podmínky v daném případě odpovídají (Soudní dvůr naznačuje, že spíše nikoliv). Dále Soudní dvůr posuzoval úpravu členského státu, která v tomto případě omezuje možnost těhotné zaměstnankyně podat zároveň žalobu na náhradu škody. Takové ustanovení je v rozporu se směrnicí 76/207/EHS, jestliže jiní propuštění zaměstnanci tuto žalobu podat mohou a jestliže to představuje méně příznivé zacházení se ženou spojené s těhotenstvím.³⁰⁶

Nárok těhotné zaměstnankyně na odměnu za pracovní pohotovost - případ C-194/08 SUSANNE GASSMAYR³⁰⁷

Paní Gassmayr, lékařka, internistka, na klinice ve Štýrském Hradci, byla nucena v souladu se zákonným zákazem výkonu některé práce ženám v těhotenství, přerušit výkon své práce z důvodu ohrožení zdraví plodu po dobu svého těhotenství a po stanovenou dobu před porodem a po něm. Tento zákaz výkonu práce jí bránil zastávat pracovní pohotovost, za kterou běžně pobírala odměnu před svým těhotenstvím. Po svém zaměstnavateli proto požadovala vyplacení této odměny, což zaměstnavatel odmítnul s odůvodněním, že odměna

³⁰⁵ Soudní dvůr (třetí senát): Rozsudek ze dne 29. října 2009, *Virginie Pontin proti T-Comalux SA*, C-63/08, Sb. rozh. 2009, s. I-10467.

³⁰⁶ Soudní dvůr (třetí senát): Rozsudek ze dne 29. října 2009, *Virginie Pontin proti T-Comalux SA*, C-63/08, Sb. rozh. 2009, s. I-10467, body 69 a 76.

³⁰⁷ Soudní dvůr (třetí senát): Rozsudek ze dne 1. července 2010, *Susanne Gassmayr proti Bundesminister für Wissenschaft und Forschung*, C-194/08, Sb. rozh. 2010.

za pracovní pohotovost jako vedlejší příplatek k platu má skutečně nahradit vyšší pracovní zatížení zaměstnance, který pracoval mimo běžnou pracovní dobu.

Soudní dvůr posuzoval namítanou diskriminaci na základě pohlaví. Ve výroku rozhodnutí uvedl, že čl. 11 body 1 až 3 směrnice 92/85/EHS³⁰⁸ týkající se zachování odměny právě pro tento případ, má přímý účinek, a jednotlivec se tak může svého práva dovolat vůči státu, který směrnicí neprovedl nebo nesprávně provedl. Pokud jde o vnitrostátní právní úpravu stanovící, že těhotná zaměstnankyně, které bylo dočasně přiznáno z důvodu těhotenství volno, má nárok na odměnu ve výši svého předchozího průměrného výdělku, s výjimkou odměny za pracovní pohotovost, je tato v souladu s výše uvedenou směrnicí. Zaměstnankyně po dobu pracovního volna nevykonává ty pracovní povinnosti, na základě nichž vzniká nárok na odměnu za pracovní pohotovost. Směrnice vyžaduje zachování odměny, nicméně ne její konkrétní výši. Soudní dvůr shodně jako v rozsudku PARVIAINEN konstatoval, že zachovaná odměna se musí sestávat ze základní mzdy, složek odměny za práci nebo příplatků spojených s pracovním postavením zaměstnankyně, které není dotčeno jejím pracovním volnem (tzn. má vedoucí funkci atd.).

Výše odměny těhotné zaměstnankyně při převedení na jinou práci z důvodu jejího těhotenství - případ C-471/08 SANNA MARIA PARVIAINEN³⁰⁹

Paní Parviainen pracovala jako palubní průvodčí, posléze vedoucí kabiny u finské letecké společnosti, z důvodu těhotenství a nebezpečí ohrožení plodu byla dočasně převedena k pozemnímu letištnímu personálu. Součástí odměny paní Parviainen před převedením byly ze 40 % příplatky, její odměna za vedoucí funkci byla značně vyšší než odměna v pozici

³⁰⁸ Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň (desátá směrnice ve smyslu čl. 16 odst. 1 směrnice 89/391/EHS). Úř. věst. L 348, s. 1; zvláštní vydání v českém jazyce 05/02, s. 110.

Čl. 11 této směrnice zní:

„K zaručení zaměstnankyním ... výkonu jejich práv na ochranu bezpečnosti a zdraví uznaných tímto článkem se stanoví, že:

- 1. v případech uvedených v člancích 5, 6 a 7 musí být zaměstnankyním ve smyslu článku 2 zajištěna v souladu s vnitrostátními právními předpisy nebo zvyklostmi práva vyplývající z pracovní smlouvy, včetně zachování odměny za práci, nebo nároku na odpovídající dávky;*
- 2. v případě uvedeném v článku 8 musí být: ...*
 - b) zaměstnankyním ve smyslu článku 2 zajištěno zachování odměny za práci nebo nároku [nebo nárok] na odpovídající dávky;*
- 3. dávky uvedené v bodě 2 písm. b) se považují za odpovídající, jestliže zajišťují příjem nejméně rovnocenný tomu, jaký by měla dotyčná zaměstnankyně v případě přerušení činnosti z důvodů spojených se zdravotním stavem, v mezích případného stropu stanoveného vnitrostátními předpisy;*
- 4. členské státy mohou podmínit nárok na odměnu za práci nebo na dávky uvedené v bodech 1 a 2 písm. b) tím, že dotyčná zaměstnankyně musí splnit podmínky pro získání nároku na tyto dávky stanovené vnitrostátními právními předpisy.“*

³⁰⁹ Soudní dvůr (třetí senát): Rozsudek ze dne 1. července 2010, *Sanna Maria Parviainen proti Finnair Oyj.*, C-471/08, Sb. rozh. 2010.

letištního pozemního personálu. To cítila paní Parviainen jako diskriminaci. Soudní dvůr zkoumal soulad daného opatření se směrnicí 92/85/EHS o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň.³¹⁰ Dospěl k závěru, že zaměstnankyně, která byla z důvodu těhotenství dočasně převedena na jinou práci spočívající ve výkonu jiných pracovních úkolů, nemá právo na odměnu, kterou pobírala před převedením. Nicméně musí jí být zachovány složky odměny nebo příplatky spojené s jejím pracovním postavením (tj. zejména příplatky spojené s vedoucí funkcí, počtem odpracovaných let a profesní kvalifikací).

Pracovní volno „pro účely kojení“ - případ C-104/09 PEDRO MANUEL ROCA ÁLVAREZ³¹¹

Pan Álvarez požádal svého zaměstnavatele v souladu se španělským zákoníkem práce o pracovní volno „pro účely kojení“ (možnost hodinové přestávky nebo zkrácení denní pracovní doby o půl hodiny z důvodu kojení dítěte mladšího než devět měsíců). Nebylo mu vyhověno s odůvodněním, že toto právo může čerpat pouze matka, která je zaměstnankyní, pokud je otec dítěte rovněž zaměstnancem, může toto právo čerpat namísto ní. Avšak matka dítěte pana Álvareze zaměstnankyní nebyla. Španělský soud žalobu pana Álvareze zamítl s tím, že se požadované placené volno vztahuje jenom na „zaměstnankyně“, tedy výlučně matky.

Soudní dvůr ve svém rozhodnutí uvedl, že otec malého dítěte potřebuje zkrácení denní pracovní doby za účelem péče o dítě stejně jako jeho matka. Jedná se tedy o nerovné zacházení. To by však mohlo být ospravedlněno čl. 2 odst. 3 a 4 směrnice 76/207 (opatření k ochraně žen, zejména pokud jde o těhotenství a mateřství, a opatření k odstraňování faktických nerovností ovlivňujících příležitosti žen). Původním účelem předmětného volna bylo skutečně umožnit matkám kojit své děti, nicméně vývojem byl tento účel překonán a volno je nyní považováno čistě za čas věnovaný péči o dítě. Proto toto opatření není určeno výlučně ani k ochraně biologického stavu ženy po těhotenství, ani k ochraně zvláštního vztahu mezi matkou a dítětem. Co do vztahu uvedeného opatření a čl. 2 odst. 4 směrnice 76/207, rozhodně neslouží k dosažení materiální rovnosti mužů a žen, spíše podporuje tradiční rozdělení rolí, kdy žena převážně pečuje o dítě a muž jen „pomáhá“. V konkrétním

³¹⁰ Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň (desátá směrnice ve smyslu čl. 16 odst. 1 směrnice 89/391/EHS). Úř. věst. L 348, s. 1; zvláštní vydání v českém jazyce 05/02, s. 110.

³¹¹ Soudní dvůr (druhý senát): Rozsudek ze dne 30. září 2010, *Pedro Manuel Roca Álvarez proti Sesa Start España ETT SA*, C-104/09, Sb. rozh. 2010.

případě by odepření volna panu Álvarezovi znamenalo větší zátěž pro matku dítěte, která by musela omezit výdělečnou činnost a věnovat se dítěti. Ustanovení je v rozporu se směrnicí.

Shrnutí

Poslední uvedená rozhodnutí patří mezi ty nejnovější v rozhodovací činnosti SDEU. Ne náhodou tato rozhodnutí souvisí se znevýhodněním žen z důvodu jejich těhotenství či mateřství. Situace diskriminování těhotných kvůli jejich malému ekonomickému potenciálu nejsou žádnou výjimkou, proto je dobře, že jejich počet před soudy roste. Mimo to jsou mnohá pozitivní opatření spojená s těhotenstvím a mateřstvím hodna důsledné podpory. Je nutné si uvědomit, že pouze ženy mohou porodit dítě a převážně také ony se o něj starají, proto jim tato skutečnost s ohledem na převažující veřejný zájem na růstu populace nemůže být na škodu. Dle mého osobního názoru však v mnohých zemích, rovněž značnou měrou v České republice, skrytá diskriminace ať už třeba jenom z čistě praktických či ekonomických důvodů (zaměstnavatel musí kupříkladu najít „záskok za mateřskou dovolenou“) existuje, proto je třeba proti ní důsledně bojovat. Nicméně SDEU řeší ve svých judikátech často případy pouze v teoretické rovině na základě předběžné otázky, praktické uplatnění těchto koncepcí zůstává na národních soudech.³¹²

³¹² GRYGAR, Jiří. K diskriminaci na základě pohlaví při pracovním poměru na dobu určitou. *Evropské a mezinárodní právo*, 2002, roč. 11, č. 7 – 10, s. 54 – 59.

ZÁVĚR

Závěrem se pokusím alespoň ve stručnosti odpovědět na otázky položené v úvodu a shrnout případně přínos této kvalifikační práce. Jednou z příčin nerovného zacházení mezi muži a ženami jsou skutečně genderové stereotypy a tzv. genderová segregace trhu práce, a to jak na úrovni vertikální, tak na úrovni horizontální. Ženy stále nesou v převážné míře dvojí břemeno rodičovských a pracovních povinností, což může celkově ovlivnit jejich pracovní kariéru. V tomto směru je však Soudní dvůr přísnějším kritikem a řadu opatření, pokud dopadají negativně značně více na ženy, hodnotí jako nepřímou diskriminaci. České soudy jsou naopak zdrženlivější, ačkoliv množství situací, kterým Soudní dvůr přisoudil adjektivum diskriminační, je identické i v rámci českého prostředí. Proč? Lze soudit, že zde chybí průlomové precedenční rozhodnutí, které by pak mohlo vyvolat zvýšenou aktivitu v této oblasti. Otázkou je, zda to hodnotit negativně či nikoliv. Příliš benevolentní postup by mohl vyvolat lavinu sporů a riziko zneužívání tohoto principu rovného zacházení. Nicméně na druhou stranu absolutní nechuť českých soudů, zejména Nejvyššího soudu, rozhodovat ve prospěch diskriminace, je více než zarážející.

Česká republika nicméně, bez ohledu na počet diskriminačních sporů před obecnými soudy, splnila svůj harmonizační závazek k Evropské unii a přijala antidiskriminační zákon. Ten více méně odráží úpravu unijní, na některých místech je česká úprava přísnější. Pokud by k implementaci nedošlo, mohl by český občan využít ustanovení s přímým účinkem, případně nepřímého účinku směrnic, a dovolávat se tak unijního práva před národními soudy. Otázkou však je, do jaké míry zná český občan svoje práva jako občana Evropské unie. Jestliže je antidiskriminační zákon více méně zrcadlem unijní úpravy, evokuje to použitelnost interpretačních východisek Soudního dvora Evropské unie i na české soudní případy. To může přinášet nespočet problémů. V první řadě, české soudy navzdory jejich povinnosti nejsou moc nakloněny k aplikaci unijního práva a postupu v souladu s judikaturou Soudního dvora. Za druhé je tu existující nebezpečí množství diskriminačních sporů. Nicméně např. absolutní zákaz práce žen pod zemí, transsexuálů v armádě, nemožnost snížení důchodového věku pro muže dle počtu vychovaných dětí a další konkrétní příklady české judikatury výše uvedené, kdy soud rozhodoval „v neprospěch diskriminace“ by patrně byly v rozporu s unijní úpravou. Je otázkou, jak se s tímto do budoucna české soudy vypořádají. Na tomto místě je však třeba zdůraznit, že skutečnost, kdy téměř všechny případy, které se dostaly před české soudy a ve kterých bylo vydáno zamítavé rozhodnutí, by Soudní dvůr Evropské unie posoudil jako diskriminaci a žalobě by vyhověl, je tristní. Dle mého názoru by české soudy měly více

respektovat judikaturu Soudního dvora, neboť současná právní úprava diskriminace do značné míry kopíruje právě úpravu evropskou.

Kladně hodnotím českou legislativu za přiznání působnosti v rámci nerovného zacházení Veřejnému ochránci práv. Tento má podle mého názoru v české společnosti velmi vážené postavení, případnou diskriminací postižení tak nebudou váhat se na něj obrátit (už z toho důvodu, že „je to zdarma“) a jeho stanovisko může předcházet řadě soudních sporů, když jsou soudy již i tak přetížené. Nutno dodat, že některé případy jsou natolik absurdní, kdy zaměstnavatel například ani neví, že se jedná o nerovné zacházení, že by bylo tristní tímto české soudy zatěžovat.

Obecně vzato, tedy existuje dostatečná právní úprava zákazu diskriminace a zásady rovnosti v pracovním právu, ať už se jedná o antidiskriminační zákon, na něj odkazující zákoník práce nebo zákon o zaměstnanosti, který se domnívám působí spíše jako *lex specialis* k antidiskriminačnímu zákonu. Co se týče právních prostředků proti diskriminaci, již jsem zmínila pozitivní hodnocení Veřejného ochránce práv, který za dobu své působnosti již vydal svá první stanoviska. Obecné soudy již toliko kladně hodnotit nelze. Ačkoliv s problémem děleného důkazního břemene podle § 133a se již vypořádal i Ústavní soud a české soudy tak mají dostatečné vodítko pro jeho aplikaci, přesto při řešení konkrétních případů dochází v tomto směru ke komplikacím. Tyto souvisí rovněž s neschopností nalézt vhodného komparátora v případě nerovného zacházení se zaměstnanci. Lze snad doufat, že se to změní k lepšímu. Nejen přístup soudů je však třeba změnit. Příčinou nízkého počtu sporů v této oblasti je malý zájem ze strany diskriminací postižených dovolávat se soudní ochrany, ať už z důvodů vysokých nákladů soudního řízení či z obavy ztráty zaměstnání nebo narušení vztahů mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem. Jelikož jsou české soudy a vlastně i veřejnost v diskriminační tematice stále ještě elémem, žádoucí by bylo nalézt si nějakou zlatou střední cestu. Nedovedu si představit situaci, kdyby byly české soudy nuceny zabývat se tím, že v mužských sprchách provádí za provozu úklid pracovnice ženského pohlaví nebo že zaměstnavatel ukládá svým zaměstnankyním povinnost nosit při menstruaci červené čelenky, aby bylo zřejmé, že tyto potřebují častěji na toaletu. To jsou opravdu absurdní, avšak reálné případy, nicméně tyto necht' vyřeší mimosoudní ochrana před diskriminací (Veřejný ochránce práv nebo neziskové organizace). Současně tak zvedám ruku pro posílení mimosoudních prostředků nápravy obecně, formou pokut pro zaměstnavatele a formou zvýšené aktivity právě neziskových organizací. Soudy necht' přichází na řadu v opravdu závažných a nemorálních případech diskriminace.

S právními prostředky ochrany před diskriminací souvisí určitá opatření proti diskriminačnímu jednání a případně jeho další sankční postih. Jak jsem již uvedla v rámci kvalifikační práce, neumím si představit situaci, kdy soud uloží zaměstnavateli povinnost uzavřít s diskriminací postiženým pracovní smlouvu. Tato teoretická možnost tu je, ačkoliv ji Soudní dvůr výslovně neupravuje, nicméně prakticky to může znamenat řadu dalších problémů v podobě narušeného vztahu mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, či v horším případě další diskriminační jednání ve formě pronásledování neboli jakési odvety za to, že oběť diskriminace měla dostatek odvahy se proti ní bránit. Jako lepší řešení tedy shledávám náhradu nemajetkové újmy v penězích. Na druhou stranu si uvědomuji, že v dnešní době doznávající krize, kdy je udržení si určitého zaměstnání či jeho nalezení více než problematické, může být v některých případech uložení povinnosti uzavřít smlouvu na místě bez ohledu na zásadu smluvní volnosti platnou pro zaměstnavatele a na případné další vztahy mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem.

Hranice odlišení diskriminačního a nediskriminačního jednání je v některých případech dosti sporná, a proto je třeba citlivého posouzení a použití zdravého rozumu. Zejména je tomu tak dle mého mínění u pozitivních opatření, kdy je těžké říci, zda ještě splňují legitimní cíl nebo zda představují už příliš velký zásah do zásady rovného zacházení.

Úplným závěrem krátké shrnutí. I kdyby existovala sebedokonalejší právní úprava rovného zacházení a zákazu diskriminace, jsou to v první řadě soudy, které ji mohou uvést v praktický život a prostřednictvím výkladu přispívat k jejímu zpřesnění a dotváření. V tomto směru se mají české soudy ve srovnání s tím evropským ještě co učit. Avšak s přihlédnutím k jejich povinnosti podávat konformní výklad předpisů provádějících evropské směrnice, tak mohou, a vlastně i musí přihlížet k judikatuře Soudního dvora Evropské unie, aby mohly zároveň vytvářet judikaturu v domácích podmínkách.³¹³ Z tohoto důvodu lze konstatovat, že české soudy by se v zásadních otázkách měly s tím evropským shodovat. Nicméně musíme myslet na to, že české prostředí a mentalita je ve srovnání s tím evropským zatím pořád někde jinde. Totální unifikace práva ve všech členských státech není možná. Proto je třeba přistupovat k otázce diskriminace na základě pohlaví citlivě. Osobně doufám, že se přístup zejména Nejvyššího soudu ČR podaří změnit, a že české soudy budou více nakloněny

³¹³ Srov. BOUČKOVÁ, Pavla. Antidiskriminační zákon: Konec diskriminace v Čechách? *Právní rozhledy*, 2009, č. 13, s. 2.

Srov. WINTER, Rudolf R. Pohled do dvou kuchyní současně: národní soudce na křižovatce mezi domácím správním právem a právem Evropského společenství. *Evropské a mezinárodní právo*, 2004, č. 3 – 4, s. 48.

následovat interpretační východiska Soudního dvora EU, a mnohá diskriminace na trhu práce tak bude odstraněna.

Co se týče přínosu diplomové práce, spatřuji ho zejména ve zpracování judikatury českých soudů, která dosud předmětem komplexnějšího odborného posouzení nebyla, a v obsažení novějších rozsudků Soudního dvora Evropské unie v oblasti rovného zacházení s muži a ženami na trhu práce.

BIBLIOGRAFIE

ODBORNÉ PUBLIKACE, MONOGRAFIE A KOMENTÁŘE

1. BĚLINA, Miroslav a kol. *Pracovní právo*. 4. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 575 s.
2. BĚLINA, Miroslav a kol. *Zákoník práce: komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 1123 s.
3. BEZOUŠKA, Petr, IVANCO, Gabriela. *Pracovní právo pro zaměstnavatele. Praktická právní příručka*. Praha: Linde, 2010. 223 s.
4. BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÚHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007. 471 s.
5. BOUČKOVÁ, Pavla a kol. *Antidiskriminační zákon. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010. 405 s.
6. BRDEK, Miroslav a kol. *Trendy v evropské sociální politice*. Praha: Aspi, 2002. 251 s.
7. BUREŠ, Jaroslav, DRÁPAL, Ljubomír, KRČMÁŘ, Zdeněk a kol. *Občanský soudní řád: komentář I. díl*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006. 1042 s.
8. ČERMÁKOVÁ, Marie a kol. *Na cestě do EU: rovné příležitosti mužů a žen v ČR*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd ČR, 2002. 142 s.
9. ČERNÁ, Dagmar. *Standart lidských práv v Evropě: srovnání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Listiny základních práv Evropské unie*. Praha: Právnická fakulta UK v Praze, 2009. 161 s.
10. ČESKÝ STATISTICKÝ ÚŘAD. *Zaostřeno na ženy, na muže*. Praha: Český statistický úřad, 2008. 271 s.
11. DRÁPAL, Ljubomír, BUREŠ, Jaroslav a kol. *Občanský soudní řád. Komentář. I. díl*. Praha: C. H. Beck, 2009. 1579 s.
12. FIFKOVÁ, Hanka a kol. *Transsexualita a jiné poruchy pohlavní identity*. 2. vydání. Praha: Grada Publishing, 2008. 202 s.
13. FREDMAN, Sandra. *Antidiskriminační právo*. Praha: Multikulturní centrum Praha, Poradna pro občanství, občanská a lidská práva, 2007. 209 s.
14. GALVAS, Milan, PRUDILOVÁ, Miloslava. *Pracovní právo po vstupu ČR do EU*. Brno: CP Books, 2005. 378 s.
15. GRYGAR, Jiří. *Ochrana základní práva v Evropské unii*. Praha: IFEC, 2001. 237 s.
16. HAMUL'AK, Ondrej. *Ústavní právo Evropské unie – rukověť pro seminární výuku*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2008. 196 s.
17. HAVELKOVÁ, Barbara. *Rovnost v odměňování žen a mužů*. Praha: Auditorium, 2007. 160 s.
18. HENDRYCH, Dušan a kol. *Právnický slovník*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 1459 s.
19. HOCHMAN, Josef a kol. *Nový zákoník práce s komentářem, použitelnou judikaturou a předpisy souvisejícími*. 2. aktualizované a přepracované vydání. Praha: Linde, 2008. 927 s.
20. HOCHMAN, Josef a kol. *Zákoník práce. Komentář a předpisy a judikatura související*. Praha: Linde, 2007. 959 s.
21. JAKUBKA, Jaroslav a kol. *Zákoník práce, prováděcí nařízení vlády a další související předpisy s komentářem k 1.1.2010*. 4. aktualizované vydání. Olomouc: ANAG, 2010. 1150 s.
22. JOUZA, Ladislav. *Zákon o zaměstnanosti a předpisy související s komentářem*. Praha: BOVA POLYGON, 2004. 471 s.
23. KRÍŽKOVÁ, Alena (ed.) a kol. *Kombinace pracovního a rodinného života v ČR: politiky, čas, peníze a individuální, rodinné a firemní strategie*. Praha: Sociologický ústav Akademie věd České republiky, 2005. 105 s.
24. KRÍŽKOVÁ, Alena, PAVLICA, Karel. *Management genderových vztahů. Postavení žen a mužů v organizaci*. Praha: Management Press, 2004. 155 s.
25. LYČKA, Martin, KUNC, Bohumil, ŠLÉGLOVÁ, Klára a kol. *Komentovaná rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie*. Praha: Linde Praha, 2010. 447 s.

26. MINISTERSTVO PRÁCE A SOCIÁLNÍCH VĚCÍ. *Evropská politika zaměstnanosti a sociální politika: politika pro občany*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2002. 48 s.
27. NOVÁKOVÁ, Jolana (ed). *Rovná práva a příležitosti pro ženy a muže v Evropské unii*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2002. 22 s.
28. NOVÁKOVÁ, Jolana (ed). *Zásada nediskriminace v právu Evropské unie*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2001. 159 s.
29. NOVÁKOVÁ, Jolana, ŠTĚPÁNKOVÁ, Barbora. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen II*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2004. 154 s.
30. NOVÁKOVÁ, Jolana. *Gender mainstreaming*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2002. 124 s.
31. NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999. 153 s.
32. PLÁNIČKOVÁ, Zuzana a kol. *Soudní praxe v oblasti diskriminace na trhu práce. Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů*. Český Krumlov: ICOS Český Krumlov, o.s., 2008. 56 s.
33. PLESKOVÁ, Kateřina a kol. *Průvodce na cestě k rovnosti žen a mužů (pracovní sešit)*. 2. aktualizované vydání. Brno: NESEHNUTÍ, 2005. 48 s.
34. SKÁLOVÁ, Helena (ed). *Neviditelný problém. Rovnost a diskriminace v praxi*. Praha: Gender Studies, o.p.s., 2010. 70 s.
35. SMETÁČKOVÁ, Irena, VLKOVÁ, Klára (ed). *Gender ve škole*. Praha: Otevřená společnost, o. p. s., 2005. 190 s.
36. ŠIŠKOVÁ, Naděžda, STEHLÍK, Václav. *Evropské právo I – ústavní základy EU*. Praha: Linde, 2007. 310 s.
37. ŠIŠKOVÁ, Naděžda. *Dimenze ochrany lidských práv v Evropské unii*. 2. rozšířené a aktualizované vydání. Praha: Linde, 2008. 255 s.
38. ŠTĚPÁNKOVÁ, Barbara (ed). *Plnění Úmluvy o odstranění všech forem diskriminace žen II*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2003. 105 s.
39. ŠTĚPÁNKOVÁ, Martina, ČIŽINSKÝ, Pavel. *Antidiskriminace – pravdy a mýty o rovnosti*. Praha: Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva, 2007. 16 s.
40. TICHÝ, Luboš a kol. *Dokumenty ke studiu evropského práva*. 3. přepracované vydání. Praha: Linde, 2006. 910 s.
41. TICHÝ, Luboš a kol. *Evropské právo*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006. 879 s.
42. VYSOKAJOVÁ, Margerita, KAHLE, Bohuslav, DOLEŽÍLEK, Jiří. *Zákoník práce s komentářem*. Praha: Aspi, 2007. 471 s.

ČLÁNKY V ODBORNÝCH ČASOPISECH

1. BOUČKOVÁ, Pavla. Antidiskriminační zákon: Konec diskriminace v Čechách? *Právní rozhledy*, 2009, č. 13, s. 2.
2. BRŮHA, Dominik. Praktické problémy antidiskriminačního zákona (z pohledu zaměstnance). *Práce a mzda*, 2010, č. 1, s. 34 - 38.
3. BUKOVJAN, Petr. Zrušení pracovního poměru ve zkušební době a zákaz diskriminace. *Práce a mzda*, 2009, č. 6, rubrika Judikatura, s. 33-34.
4. ČERNÁ, Dagmar. Standart lidských práv v Evropě – srovnání Evropské úmluvy a Charty základních práv Evropské unie. *Právník*, 2008, roč. 147, č. 4, s. 371 – 390.
5. ČIŽINSKÝ, Pavel, OTÁHALOVÁ, Lucie. Antidiskriminační zákon v poločase. *Via Iuris*, 2006, č. IV, s. 61 – 67.
6. DAVID, Ludvík. Diskriminace na základě pohlaví v pracovních vztazích a § 133a občanského soudního řádu. *Právo a zaměstnanost*, 2001, roč. 7, č. 9, s. 2 – 9.
7. GREGOROVÁ, Zdeňka, GALVAS, Milan. K některým otázkám rovného postavení mužů a žen v současném českém důchodovém pojištění. *Právní rozhledy*, 2007, roč. 15, č. 15, s. 548 – 551.

8. GRYGAR, Jiří. K diskriminaci na základě pohlaví při pracovním poměru na dobu určitou. *Evropské a mezinárodní právo*, 2002, roč. 11, č. 7 – 10, s. 54 – 59.
9. GRYGAR, Jiří. Rovné zacházení s muži a ženami – Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod v systému komunitárního práva. *Evropské mezinárodní právo*, 2004, roč. 13, č. 3 – 4, s. 41 – 45.
10. GRYGAROVÁ, Dana. Aplikace zákazu diskriminace na základě pohlaví v přístupu k výhodám poskytovaným zaměstnavatelem. *Soudní rozhledy*, 2003, č. 8, s. 292 – 296.
11. HAJN, Petr. K přiměřenému zadostiučinění ve sporech o ochranu osobnosti. *Bulletin advokacie*, 2003, č. 4, s. 9 – 10.
12. HALÍŘOVÁ, Gabriela. Právní postavení ženy v pracovněprávních vztazích. In LASICOVÁ, Jana (ed). *Sféry ženy. Právne, politické, ekonomické vedy*. Banská Bystrica: Fakulta humanitných vied Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici a Sociologický ústav Akadémie vied Českej republiky v Prahe, 2004, s. 18 – 21.
13. HAVELKOVÁ, Barbara. Diskriminace žen v oblasti odměňování. *Právo a zaměstnání*, 2004, č. 12, s. 2 – 9.
14. HAVELKOVÁ, Barbara. Nepřímá diskriminace z důvodu pohlaví v judikatuře Evropského soudního dvora. *Právní rozhledy*, 2006, roč. 14, č. 6, s. 208 – 214.
15. HAVELKOVÁ, Barbara. Pozitivní opatření k zajištění rovnosti mezi muži a ženami v právu ES. *Právní rozhledy*, roč. 15, č. 11, s. 385 – 394.
16. HUBKOVÁ, Lenka. Právní ochrana před diskriminací. *Národní pojištění*, 2010, č. 5, s. 31 – 35.
17. JIRÁSEK, Jan. K některým aspektům vztahu judikatury Soudního dvora Evropských společenství a Evropského soudu pro lidská práva (diskriminace transsexuálů). *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2007, roč. 15, č. 2, s. 120 – 123.
18. JOUZA, Ladislav. Nový antidiskriminační zákon. *Bulletin advokacie*, 2009, č. 11, s. 33 – 35.
19. JOUZA, Ladislav. Nový antidiskriminační zákon. *Zpravodaj Jednoty českých právníků*, 2009, č. 3, s. 53 – 62.
20. JOUZA, Ladislav. Proti diskriminaci v pracovněprávních vztazích. *Práce a mzda*, 2001, č. 3 – 4, s. 75 – 76.
21. JURMAN, Miroslav. Diskriminace na základě pohlaví a sexuální obtěžování. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2001, roč. 9, č. 1, s. 54 – 56.
22. KOMÁREK, Jan. Soudní dvůr ES – prosinec 2007 a leden 2008. *Soudní rozhledy*, 2008, č. 3, s. 108.
23. KOMÁREK, Jan. Soudní dvůr ES – říjen a listopad 2006. *Soudní rozhledy*, 2007, č. 1, s. 36.
24. KOUKALOVÁ, Jana. Flexibilita práce versus diskriminace (nad jedním rozhodnutím Nejvyššího soudu). *Soudní rozhledy*, 2008, č. 7, s. 244 – 246.
25. KÜHN, Zdeněk. Čaušević vs. Pražská teplárenská a.s.: Podmínky přesunu důkazního břemene v civilních antidiskriminačních sporech. *Jurisprudence*, 2010, roč. č., s. 44 – 52.
26. KÜHN, Zdeněk. Diskriminace v teoretickém a srovnávacím kontextu. *Právní fórum*, 2007, č. 4, s. 53 – 68.
27. KÜHN, Zdeněk. Nová žaloba podle § 10 antidiskriminačního zákona. *Právní rozhledy*, 2010, roč. 18, č. 3, s. 77 – 86.
28. KVASNICOVÁ, Jana, ČERMÁK, Michal. Několik poznámek k českému antidiskriminačnímu právu. *Bulletin advokacie*, 2010, č. 3, s. 19 – 23.
29. MATĚJČKOVÁ, Olga. Genderové rozpočtování – smysl, význam a perspektivy. *Právní fórum*, 2006, roč. 3, č. 11, s. 390 – 394.
30. MATYÁŠEK, Patrik. Sexuální obtěžování. *Právník*, 1998, č. 8, s. 717 – 730.
31. MATYÁŠEK, Patrik. Zákaz diskriminace v pracovněprávních vztazích. *Právní fórum*, 2005, č. 3, s. 89 – 97.
32. MATYÁŠEK, Patrik. Zákaz sexuálního obtěžování v pracovněprávních vztazích v ČR de lege lata. In LASICOVÁ, Jana (ed). *Sféry ženy. Právne, politické, ekonomické vedy*. Banská Bystrica: Fakulta humanitných vied Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici a Sociologický ústav Akadémie vied Českej republiky v Prahe, 2004, s. 47 – 57.
33. OLBRICHOVÁ, Alice. Výplatní sáček ženy je tenčí. *Ekonom*, 1999, č. 21, s. 25.

34. PEJCHALOVÁ GRÜNVALDOVÁ, Vladimíra. Diskriminace z pohledu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. *Bulletin advokacie*, 2006, č. 4, s. 18 – 27.
35. SALAČ, Jaroslav. Rozhodnutí evropských soudů a institucí. *Soudní rozhledy*, 1998, č. 6, s. 165 – 168.
36. SOBOTKOVÁ, Kateřina. Zásada rovného zacházení s muži a ženami v oblasti sociálního zabezpečení vs. změna pohlaví. *Jurisprudence*, 2006, č. 8, s. 45 – 48.
37. ŠIMEČKOVÁ, Eva. Uplatnění principu rovnosti u transsexuálů při odchodu do starobního důchodu. In LASICOVÁ, Jana (ed). *Sféry ženy. Právne, politické, ekonomické vedy*. Banská Bystrica: Fakulta humanitných vied Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici a Sociologický ústav Akadémie vied Českej republiky v Prahe, 2004, s. 73 – 79.
38. ŠMEJKAL, Viktor. Sabine Mayr: Ochrana před propuštěním zaměstnankyně, která podstoupila umělé oplodnění in vitro. *Jurisprudence*, 2008, č. 5, s. 39 – 44.
39. ŠTEFKO, Martin. Zásada rovného zacházení v zákoníku práce po přijetí antidiskriminačního zákona. *Právo pro podnikání a zaměstnání*, 2008, č. 9, s. 3 – 10.
40. UHER, Dušan. Rovné zacházení pro muže a ženy. Zásada stejné odměny mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci. *Právní fórum*, 2007, č. 2, příloha časopisu, s. 21 – 22.
41. VARVAŘOVSKÝ, Pavel. Diskriminace v pracovněprávních vztazích a její dokazování. *Právní fórum*, 2009, č. 10, s. 450 – 451.
42. VÁVRA, David. Zvukový záznam testovací situace jako důkazní prostředek v případech diskriminace. *Právní rozhledy*, 2008, č. 3, s. 108 – 110.
43. VYSLOUŽIL, Petr. Mobbing, šikana a diskriminace po česku. *Právní rádce*, 2005, roč. 13, č. 6, s. 37 – 38.
44. VYSOKAJOVÁ, Margerita. Antidiskriminační zákon a jeho uplatnění v pracovněprávních vztazích. *Právní fórum*, 2009, roč. 6, č. 8, s. 317 - 321.
45. WINTER, Rudolf R. Pohled do dvou kuchyní současně: národní soudce na křižovatce mezi domácím správním právem a právem Evropského společenství. *Evropské a mezinárodní právo*, 2004, č. 3 – 4, s. 48.
46. WINTR, Jan. Jak zacházet s ústavním principem rovnosti? *Jurisprudence*, 2007, č. 1, s. 46.

ELEKTRONICKÉ ČLÁNKY

1. DOLEJŠÍ, Václav, GAZDÍK, Jan. *Žena, jež byla mužem, nesmí k armádě* [online]. iDNES.cz, 12. listopadu 2004. Dostupné na <http://zpravy.idnes.cz/zena-jez-byla-muzem-nesmi-k-armade-dl2/zpr_nato.asp?c=A041112_092416_zpr_nato_pal>.
2. FRÁNEK, Tomáš. *Diskriminace neprolomena. Diplomátka stát neporazila* [online]. Aktualne.cz, 11. května 2010. Dostupné na <<http://aktualne.centrum.cz/domaci/soudy-a-pravo/clanek.phtml?id=667943>>.
3. HAVELKOVÁ, Barbara. *Několik poznámek k rozhodování českých soudů v případech diskriminace z důvodu pohlaví I.* [online]. Blogspot JINÉ PRÁVO, 13. května 2008. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2008/05/barbara-havelkov-nkolik-poznemek-k.html>>.
4. HAVELKOVÁ, Barbara. *Několik poznámek k rozhodování českých soudů v případech diskriminace z důvodu pohlaví (část II. – obecné soudy)* [online]. Blogspot JINÉ PRÁVO, 26. května 2008. Dostupné na <http://jinepravo.blogspot.com/2008/05/barbara-havelkov-nkolik-poznemek-k_26.html>.
5. HAVELKOVÁ, Barbara. *Rovné postavení žen a mužů na trhu práce* [online]. Dostupné na <http://aperio.cz/download/Rovne_postaveni_zen_a_muzu_na_trhu_prace.pdf>.
6. HUBÁLEK, Michal. *Možnost využití mediace v diskriminačních sporech* [online]. Poradna pro občanství, občanská a lidská práva. Dostupné na <<http://zamestnanost.poradna-prava.cz/vyuziti-mediace-v-diskriminacnich-sporech.html>>.
7. JAKUBKA, Jaroslav. *Co je a co není diskriminace?* [online]. PaMservis.cz, 5. ledna 2010. Po přihlášení na portálu dostupné na <http://www.pamservis.cz/33/co-je-a-co-neni-diskriminace-uniqueidgOkE4NvrWuPVy2eNz784n-H6-W_fdfBDDDuLZX7UDBY/?query=Co+je+a+co+nen%ED+diskriminace&serp=1>.

8. JAKUBKA, Jaroslav. *Jak se bránit mobbingu z pohledu pracovního práva* [online]. PaMservis.cz, 9. srpna 2010. Dostupné na <<http://www.pamservis.cz/jak-se-branit-mobbingu-z-pohledu-pracovniho-prava-cid240974/>>.
9. KÜHN, Zdeněk, BOBEK, Michal. *Odůvodňovat? K čemu? Nesnesitelná lehkost antidiskriminační judikatury Ústavního soudu* [online]. jinepravo.blogspot.com, 2. prosince 2007. Dostupné na <<http://jinepravo.blogspot.com/2007/12/odvodovat-k-emu-nesnesiteln-lehkost.html>>.
10. MACKOVÁ, Martina. *Diskriminace žen je poprvé u soudu* [online]. Aktualne.cz, 15. srpna 2006. Dostupné na <<http://aktualne.centrum.cz/domaci/spolecnost/clanek.phtml?id=215738>>.
11. TOMAN, Karel, ml. *Diskriminace v Kooperativě: žena si vymohla odškodnění* [online]. iDNES.cz, 20. srpna 2008. Dostupné na <http://finance.idnes.cz/poj.asp?c=A080820_1031264_viteze_hru>.

ELEKTRONICKÉ ZDROJE

1. <http://www.ochrance.cz/>.
2. *Kdo jsme.* [online]. genderstudies.cz. Dostupné na <<http://www.genderstudies.cz/gender-studies/kdo-jsme.shtml>>.
3. *Lexikon hesel Sagit. Nepřímý účinek směrnice* [online]. Sagit. cz. Dostupné na <http://www.sagit.cz/pages/lexikonheslatxt.asp?cd=156&typ=r&refresh=yes&levelid=EU_161.HTM>.
4. MOTEJL, Otakar. *Stanovisko Veřejného ochránce práv k některým procesním aspektům antidiskriminačního zákona, zejm. věcné příslušnosti soudů* [online]. Ochrance.cz, 5. ledna 2010. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-vecna-prislusnost-soudu-leden-2010/>>.
5. *Ochránce zahajuje tažení proti diskriminaci.* Tisková zpráva Veřejného ochránce práv ze dne 9. prosince 2009 [online]. Ochrance.cz, 9. prosince 2009. Dostupné na <http://www.ochrance.cz/tiskove-zpravy/tiskove-zpravy-2010/?tx_ttnews%5Btt_news%5D=101566&cHash=23650f4393d6f1408e4d69ebd82a0da3>.
6. *Právní stanoviska ochránce k rovnému zacházení* [online]. Ochrance.cz. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/>>.
7. *Uklízečka ve sprchách.* Právní stanovisko Veřejného ochránce práv sp. zn.: 48/2010/DIS/JŠK ze dne 16. července 2010 [online]. Ochrance.cz. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-pripad-uklizecka-ve-sprchach/>>.
8. *Nezvýšení mzdy po dobu několika let.* Právní stanovisko Veřejného ochránce práv sp. zn.: 81/2010/DIS/AHŘ ze dne 15. července 2010 [online]. Ochrance.cz. Dostupné na <<http://www.ochrance.cz/diskriminace/pravni-stanoviska/stanovisko-pripad-nezvyseni-mzdy-po-dobu-nekolika-let/>>.
9. *Situační testing* [online]. Poradna pro občanství, občanská a lidská práva. Dostupné na <<http://www.poradna-prava.cz/strategicka-litigace/situačni-testing.html>>.
10. *Slovníček pojmů* [online]. feminismus.cz. Dostupné na <<http://www.feminismus.cz/slovnicek.shtml>>.
11. *Zpráva o činnosti státního úřadu inspekce práce za rok 2009* uveřejněná v březnu 2010 [online], suip.cz, březen 2010, s. 19. Dostupná na <http://www.suip.cz/_files/suip-fe02e3aa4f325d3482491ff45247716b/zpravacinnostsuip2009.pdf>.

PRÁVNÍ PŘEDPISY ČR

- ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, ve znění pozdějších předpisů
- usnesení předsednictva ČNR č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součásti ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů
- zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, v. z. p. p.
- zákon č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v. z. p. p.
- zákon č. 200/1990 Sb., o přestupcích, v. z. p. p.

- zákon č. 582/1991 Sb., o organizaci a provádění sociálního zabezpečení, v. z. p. p.
- zákon č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv, v. z. p. p.
- zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, v. z. p. p.
- zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon) – dosud nenabyl účinnosti
- zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, v. z. p. p.
- vyhláška Ministerstva zdravotnictví č. 288/2003 Sb., kterou se stanoví práce a pracoviště zakázané těhotným ženám, kojícím ženám, matkám do konce devátého měsíce po porodu a mladistvým, v. z. p. p.
- zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, v. z. p. p.
- vyhláška Ministerstva obrany č. 103/2005 Sb., o zdravotní způsobilosti k vojenské činné službě, v. z. p. p.
- zákon č. 251/2005 Sb., o inspekci práce, v. z. p. p.
- zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, v. z. p. p.
- zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), v. z. p. p.
- důvodová zpráva k zákonu č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon)

PRIMÁRNÍ PRÁVO EU

- Smlouva o fungování Evropské unie. Úř. věst. C 83, 30. března 2010, s. 47 – 200.
- Listina základních práv Evropské unie. Úř. věst. C 83, 30. března 2010, s. 389 – 403.

SMĚRNICE EU

- Směrnice Rady 75/117/EHS ze dne 10. února 1975 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se uplatňování zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy. Úř. věst. L 45, 19. února 1975, s. 19—20, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 01, s. 179 – 180.
- 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, odbornému vzdělávání a postupu v zaměstnání a o pracovní podmínky. Úř. věst. L 39, 14. února 1976, s. 40 – 42, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 01, s. 187 – 189.
- Směrnice Rady 92/85/EHS ze dne 19. října 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň (desátá směrnice ve smyslu čl. 16 odst. 1 směrnice 89/391/EHS). Úř. věst. L 348, 28. listopadu 1992, s. 1—8, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 02, s. 110 – 117.
- Směrnice Rady 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví. Úř. věst. L 14, 20. ledna 1998, s. 6—8, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 03, s. 264 – 266.
- 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. Úř. věst. L 180, 19. července 2000, s. 22—26, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 20, svazek 01, s. 23 – 27.
- Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání. Úř. věst. L 303, 2. prosince 2000, s. 16—22, zvláštní vydání v českém jazyce: kapitola 05, svazek 04, s. 79 – 85.
- Směrnice Rady 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování. Úř. věst. L 373, 21. prosince 2004, s. 37—43.

- 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. Úř. věst. L 204, 26. července 2006, s. 23—36.

Aktuální právní předpisy získány z databáze programu CODEXIS, verze 9/2010, aktualizace ze dne 1. září 2010, předpisy práva Evropské unie z databáze Eur-lex (<http://eur-lex.europa.eu/cs/index.htm>).

JUDIKATURA ČESKÝCH SOUDŮ

- Nález Ústavního soudu ze dne 23. listopadu 1994, sp. zn. Pl. ÚS 13/94, publikováno ve Sbírce zákonů pod č. 3/1995 Sb.
- Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 14. března 2002, č. j. 7 A 716/2001-22
- Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 28. května 2002, č. j. 1 Co 62/2002-63 In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 373 – 376.
- Rozsudek Krajského soudu v Ostravě ze dne 2. června 2004, sp. zn. 23 C 110/2003
- Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 17. srpna 2004, č.j. 1 Co 321/2003-196 In BOBEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk. *Rovnost a diskriminace*. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 376 – 379.
- Rozsudek Okresního soudu ve Znojmě ze dne 6. ledna 2005, č. j. 9C 268/2001-171
- Nález Ústavního soudu ze dne 26. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04, č. 419/2006 Sb.
- Nález Ústavního soudu ze dne 6. června 2006, sp. zn. Pl. ÚS 42/04
- Nález Ústavního soudu ze dne 13. září 2006, sp. zn. I. ÚS 191/05
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 5. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006
- Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 11. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 3069/2006
- Nález Ústavního soudu ze dne 16. října 2007, sp. zn. Pl. ÚS 53/04
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. srpna 2008, sp. zn. 21 Cdo 2875/2007
- Nález Ústavního soudu ze dne 30. dubna 2009 sp. zn. II ÚS 1609/08
- Nález Ústavního soudu ze dne 27. srpna 2009, sp. zn. III.ÚS 1650/09
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 21. dubna 2009, sp. zn. 21 Cdo 2195/2008
- Usnesení Ústavního soudu ČR ze dne 2. června 2009, sp. zn. IV. ÚS 184/08
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. října 2009, sp. zn. 30 Cdo 4431/2007
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008. *Soudní judikatura*, 2010, roč. 14, č. 9, s. 688 – 697.
- Rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 23. března 2010, sp. zn. 15 Co 40/2009-215
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 7. července 2010, sp. zn. 21 Cdo 1743/2009
- Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 4. srpna 2010, sp. zn. 21 Cdo 3819/2008

Není-li uvedeno jinak, rozsudky Ústavního soudu ČR získány z databáze NALUS (<http://nalus.usoud.cz/Search/Search.aspx>), rozsudky Nejvyššího soudu z databáze Nejvyššího soudu ČR (<http://www.nsoud.cz>), ostatní rozsudky z databáze jednotlivých soudů či databáze programu CODEXIS ACADEMIA nebo ASPI.

JUDIKATURA SOUDNÍHO DVORA EU

- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 8. dubna 1976, *Gabrielle Defrenne kontra Société Anonyme Belge de Navigation Aérienne Sabena*, 43/75, Recueil 1976, s. 00455
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 31. března 1981, *J. P. Jenkins proti Kingsgate (Clothing Productions) Ltd.*, 96/80, Recueil 1981, s. 00911
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 9. února 1982, *Eileen Garland proti British Rail Engineering Limited*, 12/81, Recueil 1982, s. 00359

- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 20. března 1984, *C. Razzouk a A. Beydoun proti Komisi Evropských společenství*, Spojené věci 75 a 117/82, Recueil 1984, s. 01509
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 10. dubna 1984, *Sabine von Colson a Elisabeth Kamann proti Land Nordrhein-Westfalen*, 14/83, Recueil 1984, s. 01891
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 26. února 1986, *M. H. Marshall proti Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)*, 152/84, Recueil 1986, s. 00723
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 13. května 1986, *Bilka - Kaufhaus GmbH proti Karin Weber von Hartz*, 170/84, Recueil 1986, s. 01607
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 15. května 1986, *Marguerite Johnston kontra Policejní ředitel Královské policie v Severním Irsku*, 222/84, Recueil 1986, s. 01651
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. října 1989, *Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund I Danmark proti Dansk Arbejdsgiverforening, jednající za Danfoss*, 109/88 Danfoss, Recueil 1989, s. 03199
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. května 1990, *Douglas Harvey Barber kontra Guardian Royal Exchange Assurance Group*, C-262/88, Recueil 1990, s. I-01889
- Soudní dvůr (šestý senát): Rozsudek ze dne 27. června 1990, *Maria Kowalska proti Freie und Hansestadt Hamburg*, C-33/89, Recueil 1990, s. I-02591
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 8. listopadu 1990, *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker proti Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*, C-177/88, Recueil 1990, s. I-03941
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 27. října 1993, *Dr. Pamela Mary Enderby proti Frenchay Health Authority a Secretary of State for Health*, C-127/92, Recueil 1993, s. I-05535
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 17. října 1995, *Eckhard Kalanke proti Freie Hansestadt Bremen*, C-450/93, Recueil 1995, s. I-03051
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 30. dubna 1996, *P. proti S. a Cornwall County Council*, C-13/94, Recueil 1996, s. I-02143
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 22. dubna 1997, *Nils Draehmpaehl proti Urania Immobilienservice OHG*, C-180/95, Recueil 1997, s. I-02195
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. listopadu 1997, *Hellmut Marschall proti Land Nordrhein-Westfalen*, C-409/95, Recueil 1997, s. I-06363
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 26. října 1999, *Angela Maria Sirdar v. The Army Board, Secretary of State for Defence*, C-273/97, Recueil 1999, s. I-7391
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. ledna 2000, *Tanja Kreil v. Spolková republika Německo*, C-285/98, Recueil 2000, s. 69
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 6. července 2000, *Katarina Abrahamsson a Leif Anderson proti Elisabet Fogelqvist*, C-407/98, Recueil 2000, s. I-05539
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 26. června 2001, *Susanna Brunnhofer proti Bank der österreichischen Postsparkasse AG*, C-381/99, Recueil 2001, s. I-04961
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 19. března 2002, *H. Lommers proti Minister van Landbouw, Natuurbeheer en Visserij*, C-476/99, Recueil 2002, s. I-02891
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 7. ledna 2004, *K.B. proti National Health Service Pensions Agency a Secretary of State for Health*, C-117/01, Recueil 2004, s. I-00541
- Soudní dvůr (první senát): Rozsudek ze dne 27. května 2004, *Edeltraud Elsner-Lakeberg proti Land Nordrhein-Westfalen*, C-285/02, Sb. rozh. s. I-05861
- Soudní dvůr (druhý senát): Rozsudek ze dne 30. září 2004, *Serge Briheche proti Ministre de l'Intérieur, Ministre de l'Éducation nationale a Ministre de la Justice*, C-319/03, Sb. rozh. 2004, s. I-08807
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 27. dubna 2006, *Sarah Margaret Richards proti Secretary of State for Work and Pensions*, C-423/04, Sb. rozh. 2006, s. I-03585
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 3. října 2006, *B. F. Cadman proti Health & Safety Executive*, C-17/05, Sb. rozh. 2006, s. I-09583
- Soudní dvůr (první senát): Rozsudek ze dne 6. prosince 2007, *Ursula Voß v. Land Berlin*, C-300/06, Sb. rozh. 2007, strana I-10573. Úř. věst. C 022, 26. ledna 2008, s. 9

- Soudní dvůr (velký senát): Rozsudek ze dne 26. února 2008, *Sabine Mayr proti Bäckerei und Konditorei Gerhard Flöckner OHG*, C-506/06, Sb. rozh. 2008, s. I-01017
- Soudní dvůr: Rozsudek ze dne 11. října 2007, *Nadine Paquay vs. Société d'architectes Hoet + Minne SPRL*, C-460/06, Sb. rozh. 2007, s. I-08511
- Soudní dvůr (druhý senát): Rozsudek ze dne 10. července 2008, *Centrum voor gelijkheid van kansen en voor racismebestrijding proti Firma Feryn NV*, C-54/07, Sb. rozh. 2008, s. I-05187.
- Soudní dvůr (třetí senát): Rozsudek ze dne 29. října 2009, *Virginie Pontin proti T-Comalux SA*, C-63/08, Sb. rozh. 2009, s. I-10467
- Soudní dvůr (třetí senát): Rozsudek ze dne 1. července 2010, *Susanne Gassmayr proti Bundesminister für Wissenschaft und Forschung*, C-194/08, Sb. rozh. 2010
- Soudní dvůr (třetí senát): Rozsudek ze dne 1. července 2010, *Sanna Maria Parviainen proti Finnair Oyj.*, C-471/08, Sb. rozh. 2010
- Soudní dvůr (druhý senát): Rozsudek ze dne 30. září 2010, *Pedro Manuel Roca Álvarez proti Sesa Start España ETT SA*, C-104/09, Sb. rozh. 2010

Rozsudky Soudního dvora Evropské unie získány z databáze Eur-lex (http://eur-lex.europa.eu/RECH_jurisprudence.do). Starší judikáty citovány zejména dle:

- LYČKA, Martin, KUNC, Bohumil, ŠLÉGLOVÁ, Klára a kol. *Komentovaná rozhodnutí Soudního dvora Evropské unie*. Praha: Linde Praha, 2010. 447 s.
- NOVÁKOVÁ, Jolana, ŠTĚPÁNKOVÁ, Barbora. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen II*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 2004. 154 s.
- NOVÁKOVÁ, Jolana. *Výběr judikátů Evropského soudního dvora o rovných příležitostech mužů a žen*. Praha: Ministerstvo práce a sociálních věcí, 1999. 153 s.
- TICHÝ, Luboš a kol. *Dokumenty ke studiu evropského práva*. 3. přepracované vydání. Praha: Linde, 2006. 910 s.

SHRNUTÍ / SUMMARY

Název diplomové práce „*Pracovněprávní zákaz diskriminace mužů a žen v judikatuře českých soudů a Soudního dvora EU*“ s podtitulem „*Zásada rovnosti mužů a žen kazuisticky*“ předestírá její zaměření a cíl, jímž je podat průřez judikaturou Soudního dvora Evropské unie a českých soudů v oblasti diskriminace z důvodu pohlaví na trhu práce. Česká republika se práva EU dosti držela při tvorbě antidiskriminační legislativy, je otázkou, zda tomu tak bude i při její aplikaci v praxi a zda budou české soudy při své rozhodovací činnosti následovat interpretační východiska Soudního dvora.

Kvalifikační práce je rozdělena do pěti kapitol.

První kapitola vymezuje pojetí rovnosti ze sociologického a z právního pohledu, zejména se věnuje genderové problematice, neboť pro samotné zakotvení právní úpravy je určitá společenská platforma důležitá, gender se stal v současné době také atraktivním tématem řady diskusí. Genderové stereotypy a genderová segregace trhu práce mohou do určité míry ovlivnit případnou diskriminaci v zaměstnání.

Druhá kapitola obecně zpracovává aktuální právní úpravu, a to jak na úrovni Evropské unie, tak na úrovni vnitrostátního zákonodárství. Podrobněji vymezuje zákon č. 198/2009 Sb., antidiskriminační zákon, který je více méně důsledkem harmonizace směrnic Evropské unie, jeho vztah k ostatním relevantním právním předpisům, definici základních pojmů, výklad pojmu pohlaví ve smyslu antidiskriminační úpravy, výjimky ze zákazu diskriminace a konkrétní projevy diskriminace na základě pohlaví v pracovněprávní sféře.

Třetí kapitola se věnuje právním prostředkům ochrany před diskriminací, a to zejména soudní ochraně a nově zakotvené působnosti Veřejného ochránce práv. Podrobněji reflektuje spornou otázku přesunu důkazního břemene podle § 133a občanského soudního řádu a novou žalobu podle § 10 antidiskriminačního zákona. Pro zajímavost jsou uvedeny dosavadní právní stanoviska Veřejného ochránce práv k diskriminaci na základě pohlaví na trhu práce.

Čtvrtá a pátá kapitola zahrnují zpracování relevantní judikatury českých soudů a Soudního dvora EU. Jednotlivá rozhodnutí Soudního dvora jsou systematicky rozdělena do následujících oblastí: diskriminace v přístupu k zaměstnání, rovné zacházení a odměňování v zaměstnání, diskriminace v sociálním zabezpečení, pozitivní opatření, transsexualita, diskriminace z důvodu těhotenství, mateřství a otcovství. Pro účely diplomové práce byly kontaktovány jednotlivé okresní a krajské soudy v České republice s žádostí o poskytnutí judikatury. Počet diskriminačních sporů v ČR je však tristní, chybí významné průlomové

rozhodnutí ve prospěch diskriminace, ačkoliv proběhla řada i mediálně známých soudních případů (za všechny dosud nepravomocně skončený případ Marie Čaušević vs. Pražská teplárenská). České soudy nejsou diskriminaci nakloněny. V řadě kauz, ve kterých české soudy diskriminační žalobu zamítly, by Soudní dvůr rozhodoval opačným způsobem, proto je třeba, aby česká judikatura více respektovala interpretační vodítka Soudního dvora Evropské unie.

Summary

Title of the thesis is “Labour-law ban on discrimination of men and women in judicature of Czech courts and The Court of Justice of the European Union” with a sub-title “Principles of equality between men and women – casuistically.” The title itself outlines focus and purpose of the thesis which is to present a profile of The Court of Justice of the EU and Czech courts judicature in area of gender discrimination in the labour market. The Czech Republic strictly adhered to the law of the EU while creating anti-discrimination legislation. Nonetheless, a way of applying the new legislation to practice and whether the Czech courts will be following the standpoints of interpretation of The Court of Justice when deciding remains a question.

Qualification work is divided into five chapters.

The first chapter defines theory of equality from sociologic and legal point of view with a special focus on gender issues as certain social platform is essential for anchoring of the new law enactment alone. The question of gender has also become an attractive topic of many discussions. Gender stereotype and gender segregation of the labour market may, to the certain extent, influence possible employment discrimination.

The second chapter generally analyzes the actual law enactment at the European Union level as well as at the domestic legislation level. This chapter defines in more detail Act No. 198/2009 Coll., the Anti-discrimination Act which is more or less a result of harmonisation of the European Union directives, its relation to other relevant legal enactments, definitions of basic concepts, interpretation of gender concept in terms of anti-discrimination enactment, and exceptions to the prohibition of discrimination and particular cases of discrimination based on gender in labour-law area.

The third chapter addresses legal tools of protection against discrimination, in particular judicial protection and newly anchored force of Ombudsman. This part closely reflects a controversial question of a shift of the burden of proof according to § 133a of Civil Procedure Act as well as new legal proceedings in accordance with § 10 of Anti-

discrimination Act. Also listed are existing legal standpoints of Ombudsman on gender discrimination in the labour market.

The fourth and the fifth chapter comprise of relevant judicature of Czech courts and The Court of Justice of the EU. Individual decisions of The Court of Justice are systematically divided into the following areas: discrimination in employment approach, equal treatment and pay in work, social security discrimination, affirmative action, transsexuality, discrimination based on pregnancy, maternity and paternity.

For the thesis purposes, individual regional and county courts of the Czech Republic were contacted requesting their judicatures to be provided. Nevertheless, the number of discrimination cases in the Czech Republic remains pathetic; significant break-through decision in favor of discrimination is missing even though many cases, also known from mass media, had proceeded (for all, for example not yet legitimate case of Marie Čauševič vs. Pražská teplárenská). Czech courts are not inclined to discrimination. Czech courts dismissed many causes The Court of Justice would have approved. Therefore, it is needed for Czech judicature to have more respect for interpretation guidance of the Court of Justice of the European Union.

SEZNAM KLÍČOVÝCH SLOV / KEYWORD LIST

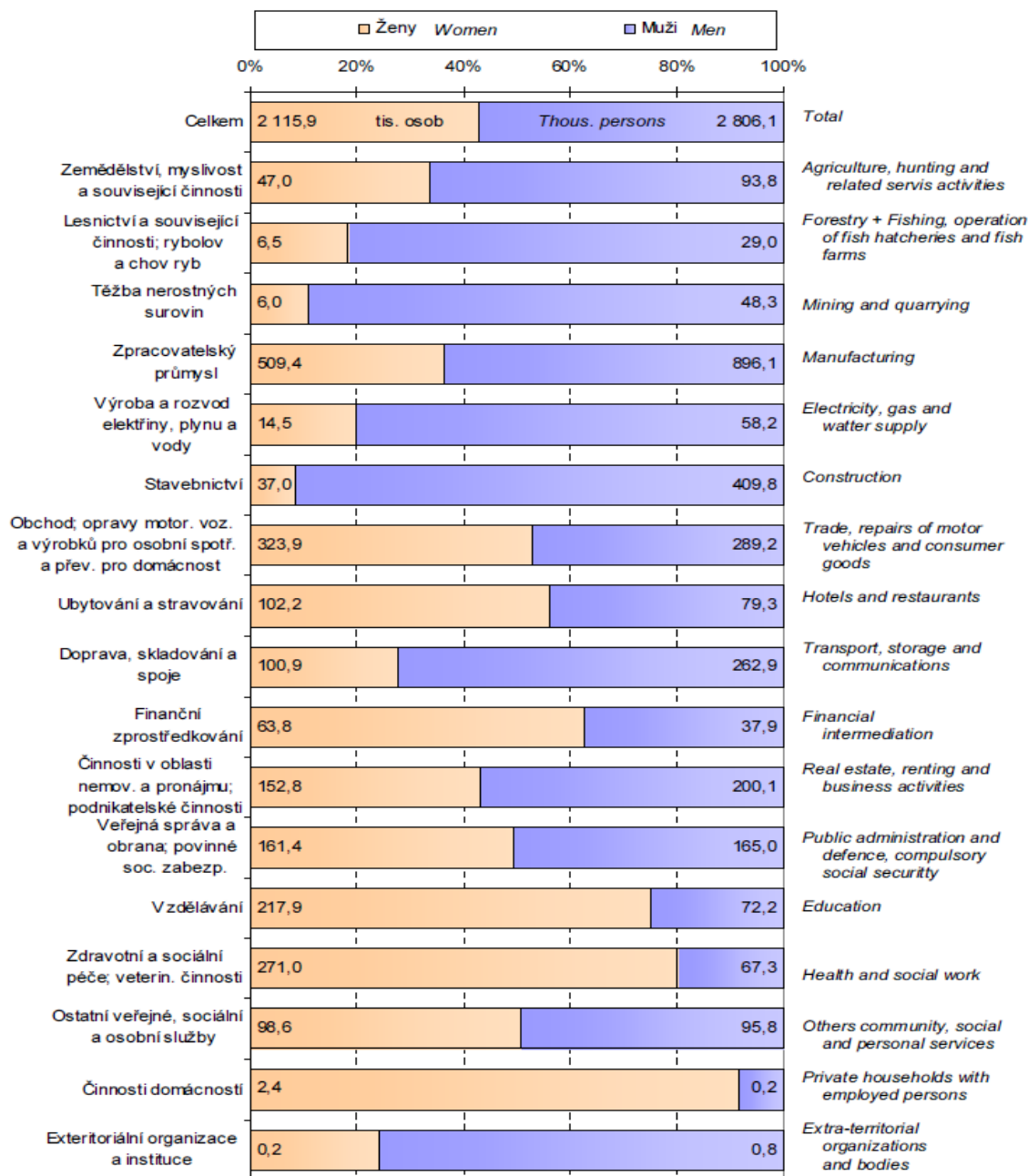
Afirmativní akce - Antidiskriminační zákon - Diskriminace na základě pohlaví - Diskriminace nepřímá - Diskriminace přímá - Diskriminace z důvodu těhotenství, mateřství, otcovství - Gender - Gender mainstreaming - Genderová segregace trhu práce - Judikatura - Přesun důkazního břemene - Rovné odměňování - Rovné zacházení - Rovnost mužů a žen - Soudní dvůr Evropské unie - Transsexualita - Veřejný ochránce práv - Výjimky ze zákazu diskriminace.

Affirmative Action - Anti-Discrimination Act - Discrimination based on sex - Indirect discrimination - Direct discrimination – Discrimination based on pregnancy, maternity, paternity - Gender - Gender Mainstreaming - Gender segregation in the labor market - Judicature - Shift of the burden of proof - Equal pay - Equal treatment - Gender equality - The Court of Justice of the European Union – Transsexuality – Ombudsman - Exceptions to the prohibition of discrimination.

PŘÍLOHY

PŘÍLOHA Č. 1: SEGREGACE TYPŮ ZAMĚŠTNÁNÍ PODLE POHLAVÍ PODLE OKEČ³¹⁴ V ROCE 2007
 Zdroj: ČESKÝ STATISTICKÝ ÚŘAD. *Zaostřeno na ženy, na muže.* Praha: Český statistický úřad, 2008.

Graf č. 4.1.: Zaměstnaní podle OKEČ v roce 2007 (VŠPS)
Employed by CZ-NACE in 2007 (LFSS)



315

³¹⁴ Údaje o odvětví činnosti jsou členěny dle kategorií *Odvětvové klasifikace ekonomických činností* (OKEČ). ČESKÝ STATISTICKÝ ÚŘAD. *Zaostřeno na ženy, na muže.* Praha: Český statistický úřad, 2005, s. 126.

³¹⁵ ČESKÝ STATISTICKÝ ÚŘAD. *Zaostřeno na ženy, na muže.* Praha: Český statistický úřad, 2005, s. 139.