

Základní literatura: *Barnard, C.* EC Employment Law. Second Edition. Oxford University Press, 2000; *Blahož, J.* Rovnoprávnost mužů a žen ve sjednocující se Evropě se zvláštním zřetelem na tuto otázku v České republice. Právník, 2003, č. 4, s. 321–341; *Craig, P.* EU Administrative Law. Oxford : Oxford University Press, 2006 (kapitola 15 – Equality); *Ellis, E.* EU Anti-Discrimination law. Oxford University Press, 2005; *Ellis, E.* The recent jurisprudence of the Court of Justice in the field of sex equality. CML Rev. (2000), sv. 37, s. 1403–1426; *Mohr, A. S.* Der Gleichheitsatz im Gemeinschaftsrecht. Kehl, Strassbourg, Arlington : N. P. Engel Verlag, 1990; *Prechal, S.* Equality of treatment, non-discrimination and social policy: achievements in three themes. CML Rev. (2004), sv. 41, s. 533–551; *Schiek, D.* Position before the European Court of Justice – New Conceptions of Equality in Community Law? From Kalanke and Marschall to Badeck. The International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations, Volume 16/3, 251–275, 2000; *Waddington, L., Bell, M.* More Equal than Others: Distinguishing European Union Equality Directives. CML Rev. (2001), sv. 38 (3), s. 587–611; *Whelehanová, M.* Pracovní a sociální právo ES a s ním spojená adaptace a transpozice do českého práva. Právní rozhledy (příloha Evropské právo), 2002, č. 9, s. 5–11

1. Úvod

Problematika zákazu diskriminace tvoří v současné době v právu ES poměrně obsáhlou oblast, která se silně odráží jak v legislativní činnosti jednotlivých členských států EU, tak v jejich aplikační praxi. Tato kapitola proto podává výklad o uvedené problematice, její právní úpravě, vývoji zejména v judikatuře Soudního dvora a způsobu zapracování této problematiky do českého právního řádu.

Vzhledem k obsáhlosti problematiky zákazu diskriminace se tento příspěvek nezaměřil na oblast volných pohybů, tj. oblast zákazu diskriminace z důvodu státní příslušnosti tak, jak je upraven zejména v čl. 12 SES.

2. Prameny práva

Ustanovení týkající se zákazu diskriminace je možno najít jak v primárním právu (Smlouvě), tak v právu sekundárním (směrnících ES) i zmíněné judikatuře Soudního dvora.

2.1. Požadavky práva ES upravené v primárním právu

Smlouva byla v počátcích – a následně i po několik desítek let – zaměřena pouze na rovnost na základě státní příslušnosti a na rovnost na základě pohlaví. Přestože v poslední době došlo k významnému posunu z hlediska chápání diskriminace, tj. zákaz diskriminace byl rozšířen i na jiné diskriminační důvody, stále platí, že tyto dvě uvedené oblasti jsou nejrozvinutějšími oblastmi antidiskriminačního práva.

Základním ustanovením rovnosti na základě pohlaví se stal čl. 141 SES (dříve čl. 119 SES), který mj. stanoví, že „každý členský stát zajistí uplatnění zásady stejné odměny mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci“. Uvedený článek, který původně působil v této Smlouvě založené na naplnění principu jednotného trhu poněkud nekonzistentně, do ní byl do vložení kvůli obavám Francie před sociálním dumpingem.³³⁴ Francie totiž na rozdíl od jiných států tehdy uplatňovala zejména v souvislosti s rozvinutým textilním průmyslem na severu země ve svém právním řádu zakotvenou zásadu rovného odměňování mezi muži a ženami; vzhledem k tomu, že v rámci vznikajícího jednotného trhu by mohla tato zásada způsobit komparativní nevyhodu, prosadila Francie její zakotvení přímo do Smlouvy. Účel zásady uvedené v čl. 141 SES byl proto původně chápán v ekonomickém smyslu, tj. zajištění jednotných podmínek pro všechny tehdejší členské státy.

Judikatura Soudního dvora však dovođila, že čl. 141 má dvojitý charakter, a to jak ekonomický, tak sociální. V rozsudku ve věci *Defrenne*³³⁵ se mj. uvádí, že „[...] toto ustanovení (tj. čl. 141 SES – pozn. aut.) tvoří součást citlů Společenství, které není pouze ekonomickým sdružením, ale které je stejně tak zaměřeno na to, aby byl společnými kroky zajištěn sociální rozvoj a aby bylo usilováno o stále zlepšování životních a pracovních podmínek jejích obyvatel, jak je zdůrazněno v preambuli Smlouvy“³³⁶ a že „tento dvojitý cíl, který je jak ekonomický tak sociální, poukazuje na to, že princip rovného odměňování tvoří součást základů Společenství“.

Čl. 141 dále definuje, co se rozumí stejnou odměnou mezi muži a ženami; v odstavci 2 tohoto článku je stanoveno, že „odměnou [...] se rozumí obvyklá základní či minimální mzda nebo plat a veškeré ostatní dávky, které zaměstnavatel přímo nebo nepřímo, v hotovosti nebo v naturálních vyplácí

pracovníkův z titulu pracovního poměru“. Jinými slovy, odměnou ve smyslu čl. 141 SES jsou veškeré výhody peněžité hodnoty, které zaměstnanec obdrží přímo nebo nepřímo od svého zaměstnavatele v souvislosti s výkonem práce. Do rozsahu tohoto pojmu tedy spadají nejenom mzda nebo plat a různé příplatky, ale i výhody mající naturální povahu, jako například služební automobil, zlevněné stravování nebo propůjčení jízdného, nebo jiné související výhody ocenitelné v penězích (např. vysílání zaměstnanců na služební cesty, kurzy, apod.).

Velký význam čl. 141 SES pro aplikační praxi spočívá v tom, že má tzv. přímý účinek. Teorie přímého účinku byla vyvinuta judikaturou Soudního dvora, a zahrnuje – zjednodušeně řečeno – právo dovolávat se přímo příslušného ustanovení komunitárního práva. Přímý účinek čl. 141 tedy dává jednotlivcům velmi silnou zbraň tehdy, pokud není aplikována zásada rovného odměňování na základě pohlaví a ve vnitrostátním právu ani neexistují dostatečné mechanismy k jejímu vynucení.

Přímý účinek čl. 141 SES byl potvrzen již v rozsudku ve věci *Defrenne*. V tomto rozsudku se jednalo o případ letušky paní Defrenne, která nedostávala stejnou odměnu za práci jako její mužští kolegové – stewardi. Belgický pracovní soud se Soudního dvora dotazoval, zda čl. 141 SES zavádí do národního právního řádu každého členského státu princip, podle kterého mají muži i ženy dostávat rovnou odměnu za stejnou práci, a zda mají zaměstnanci právo domáhat se nezávisle na jakémkoliv ustanovení národního práva v řízení před národními soudy dodržování tohoto principu. Odpověď na tuto otázku byla kladná. Soud ve svém výroku uvedl, že muži a ženy se mohou odvolávat na princip stanovený v čl. 141 SES a že soudy mají povinnost zajistit jednotlivci ochranu práv vyplývajících z tohoto ustanovení, a to zejména v těch případech diskriminace, které mají původ v právních předpisech nebo v kolektivních smlouvách, a rovněž v případech, kdy muži a ženy nedostávají rovnou odměnu za stejnou práci konanou ve stejném podniku nebo službách, a to jak soukromých, tak veřejných.

Jak vyplývá z výše uvedeného, čl. 141 SES se mohou soukromé osoby v první řadě dovolávat vůči státu, resp. jeho orgánům (tzv. vertikální přímý účinek), což je možno si představit zejména v případech, kdy by princip rovnosti v odměňování na základě pohlaví nedodržoval orgán státní správy (pojem „stát“ je ovšem ve smyslu práva ES nutno vykládat v širokém slova smyslu, tj. do rozsahu tohoto pojmu patří i např. orgány veřejné správy či orgány, kterým byla orgány veřejné správy a za jejich dohledu dána pravomoc poskytovat veřejné služby).³³⁷ Čl. 141 ve výkladu podaném rozsudkem

³³⁴ Z přednášky prof. Briana Bercussona, King's College, London přednesené na Seminárii o Evropském pracovním právu v Praze pořádaném Českou advokátní komorou dne 12.–13. 10. 2001.

³³⁵ Věc 43/75, *Gabrielle Defrenne v Sociéte anonyme belge de navigation aérienne Sabena* [1976] ECR 455.

³³⁶ Tamtéž, bod 10 rozsudku.

³³⁷ Viz *Prechal, S. Directives in EC Law, Second, Completely Revised Edition*, Oxford University Press, 2005, s. 58–61; věc C-188/89, *A. Foster and others v British Gas plc* [1990] ECR I-3313.

ve věci *Defrenne* však směřuje i k tzv. horizontálnímu přímému účinku, tj. možnosti soukromé osoby (typicky zaměstnanec) dovolávat se přímého účinku čl. 141 SES i vůči jiné soukromé osobě (typicky zaměstnavateli). Odpovědnost za naplnění tohoto článku tedy nenese pouze stát a jeho orgány ve výše uvedeném širokém smyslu, ale i osoby soukromého práva, které podléhají právu tohoto státu.

To, že je rovnost na základě pohlaví nosným pilířem komunitárního práva, dokazují i další ustanovení Smlouvy, která stanoví základní úkoly a cíle Společenství; v čl. 2 SES se stanoví, že „*úkolem Společenství [...] je [...] podporovat rovné zacházení mezi muži a ženami*“, čl. 3 odst. 2 pak uvádí, že „*ve všech činnostech [...] podporuje Společenství rovné zacházení s muži a ženami*“. Tyto základní cíle přitom nemají pouze povahu proklamativních prohlášení, ale jsou „živoucími“ obecnými principy, na které je odkazováno a které jsou naplňovány při provádění komunitárních politik.³³⁸

I přes význam oblasti rovnosti mezi muži a ženami v komunitárním právu je však nutno zdůraznit, že v posledních letech se Společenství orientuje i na jiné diskriminační důvody, než kterým je důvod spočívající v pohlaví osoby.

Amsterodamskou novelizací Smlouvy, která vstoupila v platnost dne 1. 5. 1999, byl do této Smlouvy vložen nový čl. 6a, následně a doposud stále označovaný podle nového číslování za čl. 13 SES. Tento článek je vlastně zmocňovacím ustanovením k přijímání opatření k potírání diskriminace i z některých jiných důvodů než je pohlaví. Toto ustanovení konkrétně stanoví, že „*[...] Rada může na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem učinit jednoholsyné opatření k potírání diskriminace z důvodu pohlaví, rasového nebo etnického důvodu, víry nebo světového názoru, invalidity, věku nebo sexuální orientace*“. Jinými slovy, po vložení tohoto článku do Smlouvy dalo Společenství jasně najevo, že předmětem jeho zájmu nebude pouze úzce vymezený zájem na boji s diskriminací na základě pohlaví, čímž došlo k významnému posunu v oblasti zákazu diskriminace. Z povahy ustanovení čl. 13 SES vyplývá, že výčet důvodů, pro které je na úrovni Společenství zakázána diskriminace, je taxativní. Nebylo by ovšem překvapující, pokud by Soudní dvůr tento výčet rozšířil, jak už to stejně v minulosti i ve věcech zákazu diskriminace učinil.³³⁹ Pro možné rozšíření výčtu důvodů svědčí i skutečnost, že čl. 21 Charty základních

³³⁸ Viz např. Evropská sociální agenda schválená Evropskou radou v Nice dne 7. až 9. 12. 2000, Official Journal L 157, 30. 5. 2001, s. 4–12 nebo rozhodnutí Rady ze dne 12. 7. 2006 o hlavních směrech politik zaměstnanosti členských států, Úř. věst. L 205, 6. 8. 2005, s. 21–27, zejm. hlavní směr č. 17.

³³⁹ Srov. věc C-13/94, P v S a Cornwall County Council [1996] ECR I-2143, kterým byla ještě před přijetím čl. 13 SES ustanovení o zákazu diskriminace z důvodu pohlaví rozšířena i na transsexuální osobu.

práv Evropské unie z konce roku 2000 stanoví diskriminační důvody pouze demonstrativně.³⁴⁰ I přestože je Charta základních práv Evropské unie v zásadě politickým dokumentem, který vzešel z jednání Evropské rady v Nice, mohl by se Soudní dvůr při své rozhodovací praxi o tento dokument významně opřít.

2.2. Požadavky práva ES upravené v sekundárním právu

Podrobnější úpravu antidiskriminačního práva nalezneme v sekundárních legislativě, konkrétně směrnicích ES. Směrnice jsou právní akty, které jsou podle čl. 249 SES závazné pro každý stát, kterému jsou určeny, pokud jde o výsledek, jehož má být dosaženo, přičemž volba forem a prostředků se ponechává vnitrostátním orgánům. Charakteristickým rysem směrnic tudíž je, že musejí být promítnuty (transponovány) do právních řádů členských států EU tak, aby byl přesně zachován cíl stanovený směrnicí a přitom aby bylo využito legislativních zvyklostí příslušného členského státu. Pravdou však je, že antidiskriminační směrnice z poslední doby jsou ve velké míře natolik konkrétní (viz např. definice různých forem diskriminace), že členský stát prakticky nemá možnost volby ve využití „forem a prostředků“ daných vnitrostátním právem pro jejich transpozici. Naopak – chce-li řádně směrnici promítnout – nezbude mu v mnohých případech nic jiného, než se při tvorbě transpozice předpisu velmi pozorně přidržovat textu směrnice.³⁴¹

Antidiskriminační směrnice je možno rozdělit do několika skupin. Předně je možno vymezit směrnice, které se přímo zabývají problematikou zákazu diskriminace (tzv. směrnice o zákazu diskriminace v užším smyslu). Tyto směrnice je dále možno třídit podle toho, kterého diskriminačního důvodu se týkají.

Antidiskriminační právo ES však dále obsahuje i směrnice, které sice přímo problematiku zákazu diskriminace z důvodu uvedeného v čl. 13 SES neupravují, nicméně velmi významně cíli spočívajícímu v zákazu diskriminace napomáhají. Tyto směrnice je možno označit za tzv. směrnice o zákazu diskriminace v širším smyslu, a bude o nich pojednáno níže.

³⁴⁰ *Est interdite, toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur [...] ; Any discrimination based on any ground such as sex, race, colour [...] shall be prohibited*. Prechal, s. 73–78.

Pro obě skupiny směrnice však platí, že jsou tzv. minimálními směrnicemi,³⁴² tedy že členský stát se může od příslušných ustanovení směrnice odchýlit, avšak pouze tak, že zavede nebo zachová úpravu, která je příznivější pro osoby, k jejichž ochraně směrnice směřují. Dále je pro všechny tyto směrnice typické, že jejich implementace nesmí být důvodem pro snížení již poskytnuté úrovně ochrany v členských státech.

2.2.1. Směrnice o zákazu diskriminace v užším slova smyslu týkající se rovnosti na základě pohlaví

V případě rovnosti na základě pohlaví je možno mezi směrnice, které se přiměřeně zabývají problematikou zákazu diskriminace, zařadit v prvé řadě směrnici Rady 75/117/EHS ze dne 10. 2. 1975 o sblížení právních předpisů členských států týkajících se provedení zásady stejné odměny za práci pro muže a ženy³⁴³ a směrnici Rady 76/207/EHS ze dne 9. 2. 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,³⁴⁴ ve znění novely 2002/73/ES.³⁴⁵

Na prvním místě uvedena směrnice, která je z časového hlediska první směrnici v této oblasti, přímo navazuje na čl. 141 SES a blíže konkretizuje jeho dopady. V čl. 1 podrobněji rozvádí, co se míní principem rovného odměňování, a to tak, že pro stejnou práci nebo práci, které je přičítána stejná hodnota, bude odstraněna ve všech aspektech a podmínkách odměňování jakákoliv diskriminace z důvodů pohlaví. Odstraňování diskriminace zahrnuje jak odstraňování diskriminačních ustanovení z právního řádu členského státu (tj. činnost směřující k legislativní činnosti státu), včetně nutnosti uznat za neplatná taková ustanovení smluv či kolektivních smluv, která se přiči zásadě rovného odměňování,³⁴⁶ tak i aktivní činnost směřující k zavedení této zásady do praxe, včetně vytváření efektivních nástrojů k jejímu naplnění. Musí být zejména zajištěno, aby jednotlivci měli k dis-

pozici dostatečné právní nástroje k dosažení svých nároků soudní, případně jinou cestou.

Na druhém místě uvedena směrnice 76/207/EHS přijatá na základě čl. 235 SES (čl. 308 dnešního číselování) upravuje principy rovného zacházení mezi muži a ženami v přístupu do zaměstnání včetně služebního postupu, v příslušnosti k odborné přípravě a v pracovních podmínkách. Po podstatné novelizaci směrnici 2002/73/ES dnes obsahuje podrobné definice jednotlivých forem diskriminace (přímé a nepřímé diskriminace včetně obtěžování, sexuálního obtěžování nebo návodu k diskriminaci – srov. čl. 2). Navíc novelou byla do věcného rozsahu směrnice zahrnuta i oblast samostatné výdělečné činnosti, resp. povolání obecně (srov. čl. 3).³⁴⁷ Novela 2002/73/ES dále významně posunula celou materii směrem k aktivnímu naplňování politiky rovného zacházení, což se odráží např. v povinnosti členských států aktivně přihlížet k cíli rovnosti mezi muži a ženami či v povinnosti členských států podněcovat zaměstnavatele k přijetí opatření, která zabrání všem formám diskriminace na pracovišti, zejména obtěžování a sexuálnímu obtěžování. Směrnice 76/207/EHS ve znění své novely však rovněž připojí určité odchytky ze zásady rovného zacházení, přesněji řečeno obecně uvádí, jaké jednání nebude považováno za diskriminační, rozhodne-li se členský stát příslušného ustanovení využít. Podmínky k naplnění tohoto ustanovení jsou dány tehdy, pokud rozdílné zacházení založené na vlastnostech spojených s pohlavím osoby, které se týká přístupu k zaměstnání³⁴⁸ nebo k odborné přípravě, je dáno povahou profesní činnosti, nebo pokud z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a rozhodující příčina požadavek, je-li jeho cíl oprávněný a požadavek přiměřený.³⁴⁹ Jako příklad naplňující tuto výjimku je možno uvést kupř. požadavek na mužské hřece na roli Hamleta či požadavek na ženu-uklizečku dámských sprch během provozní doby plaveckého bazénu.

Směrnice 76/207/EHS, a to i ve znění novely, rovněž stanoví, že „touto směrnicí nejsou dotčena ustanovení týkající se ochrany žen, zejména pokud jde o těhotenství a mateřství“. Dané ustanovení se stalo předmětem interpretace Soudního dvora, neboť z pochopitelných důvodů členské státy, v případě, že z určitých činností vylučovaly ženy, ospravedlňovaly

³⁴² Srov. Král, R. Transpozice a implementace směrnice ES v zemích EU a ČR. Praha : C. H. Beck, 2002, zejm. s. 76–82.

³⁴³ Official Journal L 45, 19. 2. 1975, s. 19–20; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 01, s. 179 (dále též „směrnice o stejné odměně“ či „směrnice 75/117“).

³⁴⁴ Official Journal L 39, 14. 2. 1976, s. 40–42; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 01, s. 187 (dále též „směrnice o rovném zacházení“ či „směrnice 76/207“).

³⁴⁵ Official Journal L 269, 5. 10. 2002, s. 15–20; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 04, s. 255.

³⁴⁶ Srov. věc C-33/89, *Maria Kowalska v Freie und Hansestadt Hamburg* [1990] ECR I-0259]. Toto ustanovení směrnice má bezpochyby velmi silný dopad zejména v těch členských státech EU, ve kterých má kolektivní vyjednávání a kolektivní smlouvy vzniklé na jeho bázi velký vliv na pracovní právo daného státu, zejména tam, kde kolektivní smlouvy nahrazují právní předpisy – srov. věc C-143/83, *Komise v Dánsko* [1985] ECR 427.

³⁴⁷ Vzhledem k této skutečnosti je nutno poznamenat, že znění směrnice je nekonzistentní, neboť již ve svém čl. 1 zmiňuje pouze přístup k „zaměstnání“, tedy závislé činnosti. Teprve z dalších článků je zřejmé, že diskriminace se týká oblasti povolání jako celku, a že zahrnuje výkon jiné než závislé činnosti.

³⁴⁸ Přestože směrnice mluví pouze o přístupu k zaměstnání (*employment*), i zde je zřejmé, že uvedenou výjimku musí být možno použít i na oblast povolání (*occupation*).

³⁴⁹ Směřování jednání, které nebude považováno za diskriminaci podle směrnice, pouze na oblast přístupu do zaměstnání a odbornou přípravu, nikoliv též na další oblasti, zavedla z novely 2002/73/ES, která tudíž oproti původnímu znění danou „výjimku“ zúžila.

své jednání nutností jejich ochrany. Podle judikatury Soudního dvora, která se dotýkala problematiky práce žen v policejních složkách či v armádě,³⁵³ je však uvedené ustanovení dovolávající se ochrany žen možno využít pouze tehdy, pokud je ochrana zaměřena na biologický stav ženy a založena na zvláštním vztahu, který je vytvořen mezi ženou a jejím dítětem. Uvedené ustanovení tedy není aplikovatelné pro účely obecné ochrany žen, ale směřuje pouze k ochraně žen těhotných, kojících, resp. žen, které jsou krátce po porodu.

Co se týče ostatních ustanovení směrnice 76/207/EHS, v platném znění, jsou tato obdobná ustanovením dalších antidiskriminačních směrnic v užším smyslu, které byly přijaty po roce 2000. Směrnice se významně zaměřuje na dopady v aplikační praxi.³⁵⁴ Výslovně se zde však stanoví, že žena na mateřské dovolené, a v některých případech i muž, má rovněž právo vrátit se po skončení mateřské dovolené ke své práci nebo na rovnocenné pracovní místo za okolností a podmínek, které pro ně nejsou nepříznivější, v průběhu své nepřítomnosti.

V souvislosti s touto směrnicí stojí dále za povšimnutí její čl. 8a, vložený novelou 2002/73/ES. Tento článek stanoví povinnost členských států vytvořit subjekt nebo subjekty na podporu rovného zacházení na základě pohlaví. Přestože směrnice nestanoví výslovně, že se musí jednat o nezávislé subjekty (přívlastek „nezávislý“ byl z návrhu směrnice během schvalovací procedury vypuštěn), je z kontextu zřejmé, že by tento měl být nadán znáčenou mírou autonomie, neboť má poskytovat mj. nezávislou pomoc obětem diskriminace. Vzhledem k tomu, že požadavek na vytvoření tohoto subjektu

³⁵³ Strov. např. věc C-222/84, *Marguerite Johnston v Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary* [1986] ECR 1651.

³⁵⁴ Důkazem je stanovení povinnosti členských států zavést do svých vnitrostátních právních řádů taková opatření, aby se poškozená osoba mohla domoci skutečné a účinné náhrady škody, přičemž stanovení pevného horního limitu pro náhradu škody je s určitými výjimkami zakázáno (strov. věc C-14/83, *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen* [1984] ECR 1891 a věc C-79/83, *Dorit Harz v Deutsche Tradax GmbH* [1984] ECR 1921). Klade se rovněž důraz na zapojení nevládních organizací do antidiskriminačních sporů či na úpravu zákazu pronásledování, tj. zákazu nepřiznivých zacházení ze strany zaměstnavatelé jako odvetu za sůžnost či jiné právní řízení týkající se zásady rovného zacházení (opomíjen je však zákaz pronásledování v oblasti samostatné výdělečné činnosti, např. pokud k takovému jednání přikročí profesní komora v reakci na sůžnost osoby vykonávající nezávislé povolání). Směrnice se zaměřuje rovněž na dostatečné informování zaměstnanců o zásadě rovného zacházení a jejím naplňování. V oblasti legislativní směrnice stanoví povinnost členských států (kromě povinnosti řádně transponovat směrnici) zrušit právní předpisy, které jsou v rozporu se zásadou rovného zacházení, resp. učinit kroky, aby mohla být zneplatněna ustanovení kolektivních smluv, vnitřních předpisů, individuálních smluv či profesních předpisů, která jsou diskriminačního charakteru. Obdobně jako další směrnice z oblasti zákazu diskriminace, která jsou novějšího data, umožňuje i novela 2002/73/ES členským státům zachovat nebo přijímat tzv. pozitivní opatření, a to s poukazem na čl. 141 odst. 4 SES.

požadují i některé jiné směrnice, bude o něm ještě pojednáno dále v kapitole 3.4.

Mezi směrnice z oblasti zákazu diskriminace na základě pohlaví v užším slova smyslu je dále nutno zahrnout v oblasti procesního práva velmi důležitou směrnici Rady 97/80/ES ze dne 15. 12. 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví.³⁵² Tato směrnice, kromě toho, že jako první stanovila po vzoru judikatury Soudního dvora definici nepřímé diskriminace, upravuje přesun důkazního břemene ze žalobce na žalovaného v sporech týkajících se diskriminace (strov. čl. 4).³⁵³ Tento přesun důkazního břemene se však musí uskutečnit, pouze pokud byly před soudem nebo jiným kompetentním orgánem žalobcem (tj. stranou, která tvrdí, že vůči ní nebyla uplatněna zásada rovného zacházení) uvedeny skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že k diskriminaci (přímé nebo nepřímé) došlo.³⁵⁴ Pokud tedy žalobce tyto skutečnosti uvede, je na žalovaném, aby prokázal, že k diskriminaci z jeho strany nedošlo.³⁵⁵

Problematika rovnosti mezi muži a ženami je poměrně podrobně upravena i na poli sociálního zabezpečení, a to jak v oblasti zákonného systému,³⁵⁶ tak v oblasti zaměstnavateckého systému sociálního zabezpečení.³⁵⁷

³⁵² Official Journal L 4. 20. 1. 1998, s. 6–8; v češtině ZV ÚV, kap. 5, sv. 03, s. 264.

³⁵³ Zde vyvstává otázka, nakolik je směrnice 97/80/ES aplikovatelná i na další formy diskriminace, jako je obtěžování nebo sexuální obtěžování, které právní předpisy ES zakazovaly až po přijetí této směrnice. S ohledem na čl. 19 ve spojení s čl. 2 odst. 2 směrnice 2006/54/ES, která je připravovaná verzí většiny směrnic z oblasti zákazu diskriminace na základě pohlaví, se domnívám, že ustanovení o obráceném důkazním břemenu se vztahuje i na nové formy diskriminace. Z praktického hlediska se však jeví naplňování zejm. obráceného důkazního břemene u sexuálního obtěžování jako problematické, neboť v mnohých případech, vzhledem k intimnímu projevu takového chování, nebude žalobce schopen prokázat, že skutečností nsvědčující tomu, že k diskriminaci došlo, skutečně nastaly.

³⁵⁴ Směrnice však dovoluje přijmout přísnější úpravu v této oblasti – strov. čl. 4 odst. 2.

³⁵⁵ Uvedené ustanovení má tudíž zřejmě sloužit k zamezení šikanózních projevů, kdy by byl žalovaný nucen vyvracet tvrzení o jeho jednání nebo skutečnostech týkajících se jeho osoby, které se zjevně nestaly. V tomto smyslu působí zbytečně přísně § 133a OSŘ, který stanoví, že „skutečností tvrzené o tom, že účastník byl přímou nebo nepřímou diskriminován na základě svého pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku anebo sexuální orientace, má soud ve věcech pracovních za prokázané, pokud v řízení nepošel nejvo opak“. Na druhou stranu není možno takové ustanovení v češtině, dovoluje tato směrnice zavést důkazní pravidla, která jsou pro žalobce příznivější. Strov. náleží ze dne 26. 4. 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04, publikováno pod č. 419/2006 Sb. a anotací tohoto rozhodnutí dále v bodě XII.4.3. Strov. také analyzuje důkazního břemene výše, bod II.5.

³⁵⁶ Směrnice Rady ze dne 19. 12. 1978 o postupném zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti sociálního zabezpečení (79/77/EHS), Official Journal L 6, 10. 1. 1979, p. 24–25; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 01, s. 215.

³⁵⁷ Směrnice Rady ze dne 24. 7. 1986 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v systémech sociálního zabezpečení pracovníků (86/378/EHS) a její novela 96/97/ES, Official

Jak je patrné z pojednání o jednotlivých směrnicích, je problematika zákazu diskriminace v oblasti rovnosti mezi muži a ženami poměrně nepřehledná. Proto Společensví přistoupilo k vypracování nové úpravy, tzv. přepracovaného znění (*recast version, reforme, Neufassung*) výše uvedených směrnic. Přepracované znění má za cíl ujednotit a zpřehlednit současnou právní úpravu a zapracovat i platnou judikaturu Soudního dvora EHS tak, aby výsledný celek co nejpřesněji odrážel aktuální stav komunitárního práva. Jeho účelem tedy není zavádět novou úpravu v této oblasti, i když vzhledem k nové systematizaci není možno určité posuny vyloučit. Zmíněné přepracované znění bylo schváleno nedávno směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. 7. 2006 o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání,³³⁸ přičemž transpozice této směrnice se musí v členských státech uskutečnit do 15. 8. 2008, resp. ve výjimečných případech do 15. 8. 2009. Staré směrnice, které se staly podkladem pro přepracované znění, tj. směrnice 75/117/EHS, 76/207/EHS, 2002/73/ES, 97/80/ES, 86/378/EHS, 96/97/ES, však zůstávají v platnosti až do 15. 8. 2009, a do té doby tedy mohou vyvolávat účinky samy o sobě, tj. bez návaznosti na novou směrnici 2006/54/ES.³³⁹

Do oblasti rovnosti na základě pohledu je nutno dále zařadit i jednu směrnici zaměřenou výlučně na oblast samostatné výdělečné činnosti.³⁴⁰ Tato směrnice je dnes částečně překonána směrnicí 2002/73/ES, která dopadá obecně na oblast povolání. Pokud by se však k dopadům této směrnice vyslovil Soudní dvůr, mohl by její význam stoupnout.

Journal L 225, 12. 8. 1986, p. 40–42; v českém ZV ÚV, kap. 05, sv. 01, s. 327, a Official Journal L 46, 17. 2. 1997, p. 20–24; v českém ZV ÚV, kap. 05, sv. 03, s. 232. I přes neexistenci instituci zaměstnaneckého penzijního pojištění v ČR jsou uvedené směrnice pro ČR relevantní, neboť jsou svázány s čl. 141 SES a obecně se týkají případů, kdy zaměstnavatel poskytuje určité výhody sociálního charakteru svým zaměstnancům (např. příspěvek na důchod).

³³⁸ Úř. věst. L 204, 26. 7. 2006, s. 23–36.

³³⁹ Z časového hlediska se jedná o poněkud nedomyšlenou konstrukci. Směrnice 2006/54/ES totiž přebírá ustanovení „starých“ antidiskriminačních směrnic, a tak by dnem zajištění plné transpozice nové směrnice v členském státě měla být pro tento členský stát ukončena platnost „starých“ směrnic. V opačném případě nastane situace, že ač členský stát řádně transponovány novou směrnicí do 15. 8. 2008, stále budou platit (a budou muset být řádně transponovány) „staré“ směrnice, které však nová úprava překonává. Takový přístup samozřejmě může způsobit aplikativní potíže.

³⁴⁰ Směrnice Rady ze dne 11. 12. 1986 o uplatňování zásady rovného zacházení pro muže a ženy samostatně výdělečné činné, včetně oblasti zemědělství, a o ochraně v mateřství (86/613/EHS), Official Journal L 359, 19. 12. 1986, p. 56–58; v českém ZV ÚV, kap. 05, sv. 01, s. 330. Směrnice dopadá jak na osoby samostatně výdělečně činné, tak na jejich manžele, kteří mají statut spolupracujících osob. Směruje k odstraňování diskriminačních ustanovení nebo

Mezi směrnice z oblasti rovnosti na základě pohledu je v neposlední řadě možno zařadit i v nedávné době přijatou směrnici Rady 2004/113/ES ze dne 13. 12. 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování,³⁴¹ jejíž lhůta pro transpozici uplyne dnem 21. 12. 2007. Zboží a služby je podle bodu 11 preambule k této směrnici nutno chápat ve významu, který byl těmto termínům přisouzen podle Smlouvy, tj. v hospodářském významu. V každém případě se musí jednat o takové zboží nebo služby, které jsou nabízeny veřejnosti (srov. čl. 3).³⁴² Přínosem směrnice 2004/113/ES je, že se snaží pojmut tuto širokou problematiku a zaměřit se zejména na oblast nejproblematictější, a to na oblast pojišťovacích služeb. Podle čl. 5 uvedené směrnice totiž mají členské státy povinnost zajistit, aby ve všech nových smlouvách uzavřených nejpozději po 21. 12. 2007 nevedlo použití pohledu jako faktoru při výpočtu výše pojistného a pojistného plnění pro účely pojištění a souvisejících finančních služeb u jednotlivých pojištěnců k rozdílným ve výši pojistného a v pojistném plnění.³⁴³ Přestože je možno do určité míry připustit opt-out z uvedené zásady, neboť členské státy mohou rozhodnout „o povolení přiměřených rozdílů ve výši pojistného a pojistného plnění u jednotlivých pojištěnců, je-li pohledu určujícím faktorem při hodnocení rizika založeném na přibližných a přesných pojistně-matematických a statistických údajích“, neměla by uvedená odchylka vést k vyloučení této zásady jako celku.

V neposlední řadě je nutno zmínit, že i tato směrnice počítá s vytvořením subjektu (subjektů) na podporu rovného zacházení (čl. 12). K tomu blíže viz kapitola 3.4.

2.2.2. Směrnice o zákazu diskriminace v užším slova smyslu týkající se rovnosti na základě rasy nebo etnického původu

Úpravu zákazu diskriminace z důvodu rasy nebo etnického původu nalezneme ve směrnici Rady 2000/43/ES ze dne 29. 6. 2000, kterou se zavádí

³⁴¹ Úř. věst. L 373, 21. 12. 2004, s. 37. Tato směrnice není zahrnuta do přepracované verze antidiskriminačních směrnic z oblasti rovnosti na základě pohledu.

³⁴² Důvodů se však, že z povahy zákazu diskriminace jakožto obecného principu by měl vyplývat zákaz diskriminace i v těch oblastech, které se přímo hospodářských záležitostí netýkají. Příkladno je možno uvést přístup k veřejně nabízené službě sociálního charakteru, která není poskytována za úplatu (např. sociální bydlení). Rovněž je s podivem, že se směrnice neuplatní na obsah sdělovacích prostředků a reklamy ani na celou oblast veřejného i soukromého vzdělávání. K významu pojmů zboží a služby u rasové směrnice srov. Ellis, s. 256.

zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ.³⁶⁴ Tato směrnice byla přijata na základě čl. 13 SES a je jí možno přiznat prvenství hned ve dvou ohledech: je první směrnicí, která upravuje vztahy překračující rámec oblasti zaměstnání a povolání, a první směrnicí, která nedopadá na oblast ochrany před diskriminací z důvodu pohlaví, která byla do roku 2000 výlučným předmětem zájmu Společenství.

Z pohledu legislativního zapracování uvedené směrnice do vnitrostátních právních řádů členských států se jedná o poměrně složitou směrnici. Její věcný rozsah je totiž tak široký, že zahrne nejrůznější oblasti úpravy právních vztahů. Kromě oblasti zaměstnání a povolání tato směrnice zakazuje diskriminaci z důvodu rasy nebo etnického původu také v oblasti sociálního a zdravotní, v oblasti vzdělávání, a dále i obecně v oblasti přístupu ke zboží a službám³⁶⁶ včetně jejich poskytování, se zvláštním důrazem na rovný přístup a poskytování bydlení, které je k dispozici veřejnosti.

Co se týče jednotlivých institutů upravených směrnicí 2000/43/ES, tvoří tyto obvyklou strukturu, která se objevuje ve směrnicích přijatých v oblasti zákazu diskriminace po roce 2000 – kromě zákazu přímé a nepřímé diskriminace, obtěžování a navádění k diskriminaci je zde upraveno pronásledování (čl. 9), povinnost týkající se šíření informací a podpory sociálního dialogu (čl. 10 až 12) či možnost zavedení pozitivních opatření (čl. 5). Důraz je kladen i na dostatečné sankční procedury (čl. 15) i vymahatelnost práv osob při porušení zásady zákazu diskriminace, k čemuž směřuje i klasická konstrukce obráceného důkazního břemene (čl. 7 a 8). Samozřejmě není opomenuta ani povinnost odstraňovat neslučitelnosti z vnitrostátních právních řádů, resp. zneplatnit smlouvy nebo vnitřní předpisy odporující zásadě rovného zacházení.

³⁶⁴ Official Journal L 180, 19. 7. 2000, p. 22–26; v češtině ZV ÚV, kap. 20, sv. 01, s. 23 (dále též „rasová směrnice“ či „směrnice 2000/43“).

³⁶⁵ Oblast sociální je nutno vykládat v širokém slova smyslu. Sama směrnice mluví o sociálních výhodách a sociální ochraně včetně sociálního zabezpečení, což již samo o sobě poukazuje na snahu zákonodárce postihnout velkou skupinu právních vztahů. Pokud se však vezme v potaz i judikatura Soudního dvora, jsou dopady takto vymezených oblastí nedozírné. Tak např. do rozsahu pojmu „sociální výhody“ podle čl. 7 nařízení 1612/68 je nutno podle judikatury za určitých okolností zařadit i volbu jednacího jazyka před soudem. Strov. věc C-274/96, *Horst Otto Bickel and Ulrich Franz* [1998] ECR I-7637.

³⁶⁶ Vzhledem k tomu, že některé ze směrnicí vyjmenované oblasti, které tvoří věcný rozsah působnosti dané směrnice, mají samy o sobě povahu poskytování zboží nebo služeb (zejm. oblast zdravotnictví – strov. věc C-158/96, *Raymond Kohll v Union des caisses de maladie* [1998] ECR I-1931), má obecně zakotvené oblasti přístupu ke zboží a službám, resp. jejich poskytování, do jisté míry charakter „sběhého ustanovení“. Jeho význam je však nepochybný v případě poskytování takových služeb, jako jsou služby bankovní či pojistňovací, nebo v případě výslovně zmíněného bydlení. K otázce, zda pojem zboží a služby musí být vykládan pouze v ekonomickém slova smyslu, zastáváme v případě této směrnice stejný názor, jak uvedeno výše ke směrnicí 2004/113/ES.

Co se týče přípustných „výjimek“ ze zásady rovného zacházení, tedy případů rozdílného zacházení z důvodu rasy nebo etnického původu, které není podle směrnice 2000/43/ES považováno za diskriminaci, upravuje tyto čl. 4 směrnice. Je zde stanoveno, že diskriminací nebude míněn případ, kdy „z povahy profesní činnosti nebo z podminek jejího výkonu vyplývá, že tyto charakteristické představy pošťatní a určující profesní požadavek, je-li jeho cíl legitimní a požadavek přiměřený“. Za povšimnutí zde stojí porovnání uvedeného ustanovení s obdobným ustanovením ve směrnicí 2002/73/ES, neboť rasová směrnice nezařazuje tuto odchylku pouze na oblast přístupu k zaměstnání (povolání) včetně odborné přípravy.

V neposlední řadě je nutno ke směrnicí 2002/43/ES poznamenat, že i tato zavádí povinnost členských států zřídít subjekt (subjekty) na podporu rovného zacházení z důvodu rasy nebo etnického původu.

2.2.3. Směrnice o zákazu diskriminace v užším slova smyslu týkající se dalších diskriminačních důvodů

V rámci této skupiny je nutno zmínit směrnicí Rady 2000/78/ES ze dne 27. 11. 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání.³⁶⁷ Tato směrnice upravuje zákaz diskriminace s ohledem na „zbytkovou skupinu“ diskriminačních důvodů podle čl. 13 SES, tj. z důvodu náboženského vyznání či víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace. Na rozdíl od směrnice 2000/43/ES se však opět zaměřuje pouze na oblast zaměstnání a povolání.

Co se týče práv a povinností stanovených směrnicí 2000/78/ES, tak i zde jsou upraveny instituty, které se objevují ve směrnicích přijatých v oblasti zákazu diskriminace po roce 2000 a jsou prakticky analogické se směrnicí 2000/43/ES – v tomto tedy odkazujeme na třetí odstavce předchozí kapitoly. Směrnice 2000/78/ES je však specifická zejména co do rozsahu odchylek, které umožňuje členskému státu v případě některých diskriminačních důvodů přijmout. V tomto smyslu jsou nejvíce exponovanými důvody pro ospravedlnitelné rozdílné zacházení důvod spočívající ve zdravotním postižení, věku³⁶⁸ či náboženském vyznání osoby.

Co se týče průřezové připuštěných rozdílů v zacházení na základě věku, stanoví směrnice 2000/78/ES mnohé odchylky ve svém čl. 6. Obecně platí, že rozdílné zacházení na základě věku bude opodstatněné, pokud bude objektivně ztůvodněno legitimními účely a pokud prostředky k jejich dosa-

³⁶⁷ Official Journal L 303, 2. 12. 2000, s. 16–22; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 04, s. 79.

³⁶⁸ Plošně směrnice dovoluje členským státům, aby stanovily, že v oblasti diskriminace na základě zdravotního postižení a věku nebudou směrnicí aplikovat na ozbrojené síly (*armed forces*). Je otázkou, nakolik by se tato odchylka dala použít i na jiné ozbrojené složky než armádu, např. příslušníky policie či celníky.

hování budou nutné a přiměřené. Možnost úpravy těchto odchylek ve vnitrostátním právu se pak odráží zejména při stanovení určitého minimálního nebo maximálního věku pro výkon určité činnosti (např. stanovení maximálního věku pro výkon funkce soudce, stanovení minimálního věku pro výkon činnosti profesionálního řidiče nákladních automobilů) a má v zásadě ochranný charakter vůči osobám vykonávajícím tuto činnost, resp. vůči osobám, které jsou příjemci výstupů z této činnosti.

Speciální úprava pro osoby se zdravotním postižením³⁶⁹ je obsažena v čl. 5 směrnice. Zaměstnavatelé jsou povinni přijmout vhodná opatření, která dané zdravotně postižené osobě umožní přístup k zaměstnání, jeho výkon nebo postup v zaměstnání nebo jí umožní absolvovat odborné vzdělávání, pokud tato opatření nebudou znamenat pro zaměstnavatele neúměrné břemeno. Výžaduje se tedy aktivní spoluprást zaměstnavatelů na vytváření takového pracovního prostředí, které pomůže postižené osobě začlenit do pracovního života.³⁷⁰ Není-li požadavků uvedených v čl. 5 směrnice je považováno za nepřímou diskriminaci.

Odchylky pro církev a jiné veřejné nebo soukromé organizace, jejichž etika je založena na náboženském vyznání nebo víře, upravuje směrnice v čl. 4 odst. 2. Je tedy umožněno, aby tyto organizace vyžadovaly u pracovních činností v nich vykonávaných, že určité osoby z důvodu povahy těchto činností nebo z důvodu souvislostí, které se těchto činností týkají, budou určitého náboženského vyznání nebo víry (např. že katolický kněz bude katolík). Určitou pojistkou pro vyvážení této derogace je však požadavek, aby se tento rozdíl v zacházení uplatňoval s přihlídnutím k ústavním ustanovením a zásadám členských států, jakož i k obecným zásadám právních předpisů Společenství, a aby neospravedlňoval diskriminaci na jiném základě.³⁷¹

Co se týče požadavků na zaměstnání, upravuje i směrnice 2000/78/ES možnost připustit odchylky týkající se povahy práce, a to opět v případě, kdy z důvodu povahy pracovní činnosti nebo z podmínek jejího výkonu vyplývá, že tyto vlastnosti představují podstatný a určující profesní požadavek, je-li cíl legitimní a požadavek přiměřený. Na rozdíl od směrnice 2002/73/ES z oblasti rovnosti na základě pohlaví tedy ani tato směrnice (stejně jako rasová smě-

nice) neuznává uvedenou odchylku pouze na oblast přístupu k zaměstnání (povolání) včetně odborné přípravy.³⁷²

2.2.4. Směrnice o zákazu diskriminace v širším slova smyslu

Mezi směrnice o zákazu diskriminace v širším slova smyslu je možno zařadit směrnice, které sice přímo problematiku zákazu diskriminace z důvodu uvedeného v čl. 13 SES neupravují, nicméně velmi významně cíli společnickému v zákazu diskriminace napomáhají. Spadají sem v současné době výlučně směrnice, které se v širších souvislostech dotýkají problematiky zákazu diskriminace na základě pohlaví.

Do uvedené skupiny je možno předně zařadit směrnici Rady 96/34/ES ze dne 3. 6. 1996, o rámcové dohodě o rodičovské dovolené uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS.³⁷³ Obsahem této směrnice je rámcová dohoda, tj. vlastní kolektivní smlouva uzavřená mezi sociálními partnery.³⁷⁴ Cílem rámcové dohody je sladit rodičovské a pracovní povinnosti zaměstnaných rodičů a zajistit jejich rovná práva při péči o děti. Proto se upravuje institut tzv. rodičovské dovolené, tj. pracovní volno z důvodu péče o dítě, na které mají rodiče nárok za podmínek stanovených v dohodě.³⁷⁵

Další směrnice, které je možno zařadit do uvedené skupiny, upravují zaměstnávání osob na částečný úvazek (směrnice Rady 97/81/ES ze dne 15. 12. 1997 o rámcové dohodě o částečném pracovním úvazku uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS) a zaměstnávání osob na dobu určitou (směrnice Rady 1999/70/ES ze dne 28. 6. 1999 o rámcové dohodě o pracovních poměrech na dobu určitou uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a EKOS).³⁷⁶ Obě mají opět charakter kolektivní smlouvy.

Tyto směrnice mají za cíl ochránit postavení osob, jež využívají uvedených specifických forem zaměstnání. Je nutné zmínit, že těmito osobami jsou zejména v případě práce na částečný úvazek ženy, které obvykle přebírají hlavní břemeno péče o děti nebo staré osoby, a které se tudíž kvůli jiným

³⁷² V tomto případě se domníváme, že je širší pojetí odchylky u směrnice 2000/78/ES obhájitelné, a to zejména v případě rozdílného zacházení na základě věku a zdravotního postižení. Tyto důvody jsou totiž natolik specifické, že je nutno akceptovat šířeji pojatý rozdílný standard práv a povinností (např. těžce zdravotně postižená osoba nutně musí mít zajištěny jiné pracovní podmínky při výkonu obdobné práce, jakou vykonávají její zdraví kolegové).

³⁷³ Official Journal L 145, 19. 6. 1996, s. 4–9; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 02, s. 285. Zkratky označují názvy organizací zaměstnanců a zaměstnavatelů.

³⁷⁴ K možnosti využívat dohody sociálních partnerů v právních aktech orgánů Společenství srov. čl. 139 SES.

³⁷⁵ Minimální délka rodičovské dovolené je poměrně krátká – pouze 3 měsíce.

³⁷⁶ Official Journal L 14, 20. 1. 1998, s. 9–14; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 03, s. 267. Official Journal L 175, 10. 7. 1999, s. 43–48; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 03, s. 368.

³⁶⁹ K pojmu zdravotní postižení srov. věc C-13/05, *Chacón Navas*, dosud nepublikovaná.

³⁷⁰ Směrnice v tomto případě mluví pouze o zaměstnavatelích ve vztahu k zaměstnancům. Podle našeho názoru by však cílem tohoto ustanovení mělo být i analogické stanovení povinností jiným subjektům, např. profesním organizacím (komorám) poskytujícím odborné vzdělávání svým členům či orgánům veřejné správy vyřizujícím žádosti o přístup k povolání.

³⁷¹ Zákaz diskriminace na jiném základě, např. na základě pohlaví, by tudíž mohl do určité míry otevřít např. otázku kněží – žen v katolické církvi.

povinností nemohou z objektivních důvodů plně věnovat pracovním záležitostem.

V případě zaměstnávání osob na částečný úvazek platí hlavní zásada, že se nesmí s těmito osobami zacházet jinak, než se srovnatelnými zaměstnanci pracujícími na plný úvazek, ledaže rozdílné zacházení je objektivně zdůvodnitelné. Kde je to vhodné, měl by být dodržován princip poměrnosti.³⁷⁷ Zaměstnavatelé by se také měli v maximální možné míře snažit vytvořit zaměstnancům, kteří žádají o kratší úvazek, resp. o prodloužení svého kratšího úvazku na plný.

Cílem úpravy zaměstnávání na dobu určitou je zamezit zneužívání spočívajícímu v tom, že místo trvalého pracovního poměru budou s osobami uzavírány pouze opakované smlouvy na dobu určitou, které nezajišťují dostatečnou ochranu zaměstnanců. I zde dále platí zásada zákazu diskriminace vyžadující, aby se zaměstnanci pracujícími na smlouvu na dobu určitou se nezacházelo jinak, než se srovnatelnými zaměstnanci pracujícími na smlouvu na dobu neurčitou, ledaže rozdílné zacházení je objektivně zdůvodnitelné. Rovněž zde platí, že je-li to vhodné, má se uplatnit princip poměrnosti.

Mezi směrnice o zákazu diskriminace v širším slova smyslu je dále nutno zařadit směrnici Rady 92/85/EHS ze dne 19. 10. 1992 o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnanků a zaměstnanků krátce po porodu nebo kojících zaměstnanků (desátá směrnice ve smyslu čl. 16 odst. 1 směrnice 89/391/EHS),³⁷⁸ která je významná z hlediska interpretace „výjimek“ ze zásady rovného zacházení.³⁷⁹ K tomu viz výše kapitola 2.2.1.

³⁷⁷ Nebylo by tedy obvykle např. přípustné, aby se z rozhodnutí zaměstnavatele mohly odborného vzdělávání začastňovat pouze osoby pracující na plný úvazek. Naopak je objektivně zdůvodnitelné, aby osoby pracující na částečný úvazek byly, podle rozsahu svého úvazku, odměňovány poměrnou částí odměny, na kterou mají nárok osoby pracující na plný úvazek.

³⁷⁸ *Official Journal L 348*, 28. 11. 1992, s. 1–8; v češtině ZV ÚV, kap. 05, sv. 02, s. 110.

³⁷⁹ K zajištění ochrany práv těchto žen slouží instituty zákazu rizikových prací nebo omezení určitých prací (např. noční práce), institut mateřské dovolené, omezení možnosti propouštění či zachování práv vyplývajících ze zaměstnání. V tomto případě hraje hlavní úlohu rovná odměňování, tj. musí být zajištěno, aby ženy požívající zvláštní ochrany podle směrnice měly zachovanou mzdu nebo plat nebo aby měly nárok na dávky, které vyrovnají snížení platu způsobené nemožností vykonávat určité práce či pobyt na mateřské dovolené (stov. např. vyrovnávací příspěvek v těhotenství a mateřství, § 42 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění).

2.3. Judikatura Soudního dvora

Judikatura Soudního dvora je významným pramenem antidiskriminačního práva, neboť podstatným způsobem doplňuje, dotváří a vykládá primární i sekundární právo ES. Zvláštní „přitažlivost“ judikatury v oblasti zákazu diskriminace pak autoři spatřují v tom, že ovlivnila náhled na komunitární právo jako celek, tj. nejen samotnou oblast zákazu diskriminace. Judikaturou z oblasti zákazu diskriminace na základě pohledu byla podstatně ovlivněna doktrína tzv. přímého účinku a vytvořena doktrína tzv. nepřímého účinku směrnice (eurokonformního výkladu).³⁸⁰

Ohledně problematiky přímého účinku je nutno v prvé řadě odkázat na výše zmíněný rozsudek ve věci *Defrenne*, kterým byl potvrzen horizontální a vertikální přímý účinek čl. 141 SES. Kromě toho se judikatura Soudního dvora zabývala i přímým účinkem ustanovení směrnice.³⁸¹ V tomto kontextu je významný zejména rozsudek ve věci *Marshall*,³⁸² který uznal za diskriminační situaci, kdy bylo dosažení důchodového věku rozdílného pro muže a ženy výpovědním důvodem. Význam tohoto rozsudku však spočívá hlavně v tom, že potvrdil vůči státu za přímo účinná (vertikální přímý účinek) některá ustanovení směrnice 76/207/EHS, konkrétně její čl. 5 odst. 1, který upravuje obecnou povinnost zaručit mužům i ženám stejné podmínky bez diskriminace z důvodu pohlaví v pracovních podmínkách včetně propouštění. Soudní dvůr konstatoval, že je-li ustanovení směrnice bezpodmínečné a dostatečně přesné,³⁸³ může se jednotlivec takového ustanovení dovolávat vůči státu, který opomněl implementovat směrnici do národního práva ve lhůtě stanovené směrnici nebo směrnici neimplementoval správně. Bylo by v rozporu se závazným charakterem směrnice podle čl. 189 SES (dnes čl. 249), kdyby z nenaplnění směrnice mohl těžit členský stát, který nesplnil svou povinnost vyplývající z komunitárního práva.³⁸⁴

Antidiskriminační směrnice nového data obsahují značné množství ustanovení, která jsou jasná, bezpodmínečná a zakládají dostatečná práva osobám, které tvrdí, že byly postíženy diskriminačním jednáním, takže je možno

³⁸⁰ X eurokonformnímu výkladu viz *Prechal*, s. 180 a násl. či *Drake*, S. Twenty years after Von Colson: the impact of „indirect effect“ on the protection of the individual's Community rights. *EL Rev.* (2005), sv. 30, s. 329–348.

³⁸¹ Stov. zejm. *Ellis*, s. 45 a násl.

³⁸² *Věc 152/84, M. H. Marshall v Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority (Teaching)* [1986] ECR 723.

³⁸³ Tamtéž, bod 52 a násl. rozsudku.

³⁸⁴ K přímému účinku dalších ustanovení antidiskriminačních směrnic viz věc C-271/91, *M. Helen Marshall v Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority* [1993] ECR I-4367 či věc 222/84, *Marguerite Johnston v Chief Constable of the Royal Ulster Constabulary* [1986] ECR 1651. Blíže viz *Barnard*, C. EC Employment Law, Second Edition. Oxford University Press, 2000, s. 254–257.

usuzovat, že i většina ustanovení těchto nových směrnic je přímo účinná. V případě neexistence dostatečných vnitrostátních opatření transponujících směrnice ES v oblasti zákazu diskriminace (což je současný stav) lze předpokládat, že se budou jednotlivci domáhat svých práv přímo na základě ustanovení směrnic.³⁸⁵

Jako první rozsudky zabývající se nepřímým účinkem směrnic jsou uváděny rozsudky ve věci *von Colson*³⁸⁶ a *Harz*.³⁸⁷ Uvedenými rozsudky byla stanovena obecná povinnost států, zejména soudů, vykládat národní právo transponující směrnice ve světle těchto směrnic,³⁸⁸ a to i bez existence přímo účinných ustanovení směrnic. Při aplikaci vnitrostátního práva by tudíž veřejné orgány měly vždy postupovat tak, aby byl zachován cíl a účel příslušných směrnic, které se daného případu týkají, tedy interpretovat vnitrostátní právo v souladu s jejich ustanoveními.

Dále byla tímto rozsudky potvrzena obecná zásada, že sankce za porušení práva ES musejí být v vnitrostátním právu upraveny jako dostatečně účinné, odrazující, ale i přiměřené a že povinnosti vyplývající ze směrnic musejí být penalizovány nikoli horším způsobem, než stanoví vnitrostátní právo v obdobných případech. Zmíněné rozsudky se totiž týkaly mj. problematiky dostatečného odškodnění osob postižených diskriminací.³⁸⁹

Z hlediska potvrzení konceptu tzv. nepřímé diskriminace je stěžejní rozsudek ve věci *Bilka Kauffhaus*,³⁹⁰ který se týkal případu německé firmy, jež zpřístupňovala systém zaměstnaneckého penzijního pojištění pouze svým zaměstnancům pracujícím po určitou dobu na plný úvazek. Žalobkyně, pani Weber, která nemohla čerpat výhody z tohoto systému, protože pracovala na částečný úvazek, argumentovala čl. 119 (čl. 141) SES s tím, že požadavek minimální doby práce na plný úvazek pro zapojení do systému zne-

výhodňuje ženy, které jsou mnohem častěji než muži nuceny z důvodu péče o rodinu a děti uzavírat takové kratší úvazky. Soudní dvůr se přiklonil na stranu žalobkyně v hlavním řízení a uvedl, že čl. 119 SES je porušen společností, která vylučuje zaměstnance pracující na částečný úvazek ze svého systému zaměstnaneckého penzijního pojištění, pokud takové vyloučení dopadá na mnohem větší počet žen než mužů, ledaže tento podnik prokáže, že vyloučení je založeno na objektivně zátvornitelných faktorech, které nejsou spojeny s diskriminací na základě pohlaví. Na základě tohoto rozsudku a dalších rozsudků, které se zaměřovaly zejména na znevýhodnění žen pracujících na částečný úvazek,³⁹¹ pak byla do směrnic týkajících se zákazu diskriminace vložena definice nepřímé diskriminace. Tou se rozumí situace, kdy existuje navenek neutrální jednání, které však diskriminuje ve svých důsledcích. Nepřímou diskriminací je však možno ospravedlnit, pokud pro zavedení určitého nepřímo diskriminačního opatření existuje skutečná potřeba a prostředky k jeho dosažení jsou vhodné a nezbytné.

Judikatura Soudního dvora významně rozšířila princip zákazu diskriminace i do oblastí, které byly považovány za tradičně ponechané k úpravě národnímu právu členského státu EU. Důkazem toho jsou rozsudky ve věci *Štrázar a Kreil*,³⁹² které se dotýkají působení žen v armádě. Těmito rozsudky bylo členským státům zakázáno z práce v armádě obecně vylučovat ženy, a to i s poukazem na nutnost jejich ochrany.

3. Konkrétně k základním institutům antidiskriminačních směrnic

Směrnice z oblasti rovnosti mají principiální charakter. Proto jejich dopady nalezneme ve velké skupině právních vztahů. Počet českých právních předpisů, kterých se směrnice z oblasti zákazu diskriminace přímo dotýkají, je tak velmi vysoký. Tento závěr podporuje skutečnost, že v oblasti rovnosti

³⁸⁵ Např. věc C-243/95, *Kathleen Hill and Ann Stapleton v The Revenue Commissioners and Department of Finance* [1998] ECR I-3739, věc C-96/80, *J. P. Jenkins v Kingsgate (Clothing Productions) Ltd.* [1981] ECR 911, věc C-77/02, *Erika Steinicke v Bundesanstalt für Arbeit* [2003] ECR I-09027, věc C-285/02, *Edeltraud Eisner-Lakeberg v Land Nordrhein-Westfalen* [2004] ECR I-5861.

³⁸⁶ Věc C-273/97, *Angela Maria Sirdar v The Army Board and Secretary of State for Defence* [1999] ECR I-7403 a věc C-285/98, *Tanja Kreil v Bundesrepublik Deutschland* [2000] ECR I-69. K uvedenému tématu viz *Langer, J. Case C-273/97, Angela Maria Sirdar v. The Army Board, Secretary of State for Defence. Case C-285/98 Tanja Kreil v. Germany. CML Rev. (2000), sv. 37 (6), s. 1433-1444.*

³⁸⁸ Co se týče horizontálního přímého účinku antidiskriminačních směrnic, je možno poukázat na věc C-144/04, *Werner Mangold* [2005] ECR I-09981, kterým byl u směrnic 2000/78/ES puštěn i tento přímý účinek ve vztahu zaměstnanec-zaměstnavatel, tedy ve vztahu jednotlivec-stát. Ke kritice tohoto rozsudku viz *Horizontal direct effect-A law of diminishing coherence?* Editorial Comments. CML Rev. (2006), sv. 43, s. 1-8.

³⁸⁹ Věc C-14/83, *Sabine von Colson and Elisabeth Kamann v Land Nordrhein-Westfalen* [1984] ECR 1891.

³⁸⁷ Věc C-79/83, *Dorit Harz v Deutsche Tradax GmbH* [1984] ECR 1921.

³⁸⁸ Z bodu 26 rozsudku ve věci *von Colson*: „Povinnost členských států vyplývající ze směrnice dosáhnutí výsledku předvádaného směrnicí a jejich povinnost podle článku 5 Smlouvy (pozn. autorů: dnešní čl. 10 Smlouvy) přijmout všechna obecná nebo zvláštní opatření, aby bylo zajištěno splnění této povinnosti, je závazná pro všechny orgány členského státu včetně soudů v mezích jejich pravomoci.“

³⁸⁹ Vyplývá z nich, že ac důsledkem nedodržení zákazu diskriminace v přístupu k zaměstnání není povinnost uzavřít pracovní smlouvu s diskriminovaným kandidátem, neměly by sankce být limitovány pouze nominální výší náhrady škody, která nemá dostatečně odrazující charakter.

³⁹⁰ Věc 170/84, *Bilka – Kauffhaus GmbH v Karin Weber von Haritz* [1986] ECR 1607.