

Diskriminace z důvodu pohlaví před českými soudy – typologie případů, únikové strategie a strach z chráněných důvodů

BARBARA HAVELKOVÁ*

Sex Discrimination before Czech Courts – Typology of Cases, Evasion Strategies, and Fear of Protected Grounds

Summary: *In Czechia, anti-discrimination law is not faring well. Using the example of sex discrimination, the paper shows and attempts to explain this. Czech ordinary courts have had problems with the most basic tenets of the concept of discrimination. The cases examined exhibit defects both substantive and procedural, which have to do with inadequacies in the assessment of facts, as well as with their legal qualification. The paper discusses two problems in depth. Firstly, it identifies and analyses several evasion strategies, which the courts use to avoid deciding on merits, notably by focusing on jurisdictional, procedural or other formal and technical aspects. Secondly, it observes that the courts have been more open to finding breaches of the general principle of equality rather than discrimination on explicitly protected grounds, which indicates a lack of understanding of the specific types of wrong that ground-related anti-discrimination law aims to address.*

Keywords: *discrimination, equality, sex-gender, judicial application, formalism, protected grounds*

Antidiskriminačnímu právu se v České republice nedaří dobře. Na případech diskriminace z důvodu pohlaví se pokusí toto tvrzení doložit a vysvětlit tento text, jakož i navazující článek *Diskriminace z důvodu pohlaví – jde jen o „pár shnilých jablek“?*, který vyjde v příštím čísle tohoto časopisu.

V první části tohoto článku představuji zatím rozhodnuté případy, které také tvoří vzorek, na kterém se má analýza zakládat. Jedná se o 15 případů, které doputovaly před nejvyšší soudní orgány (Nejvyšší soud, Nejvyšší správní soud), a rozhodnutí nižších soudů ve dvou dalších sporech (část I.). Většina případů se týkala přímé diskriminace,¹ kterou se rozumí situace, v níž se „s jednou osobou zachází méně příznivě z důvodu jejího pohlaví, než se zachází, zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné pozici“.² Jakkoliv se v tomto směru jedná o zřetelnější

a snáze uchopitelnější typ diskriminace (než je diskriminace nepřímá), české soudy mají potíže i se základními prvky tohoto konceptu. Tyto případy trpí jak hmotněprávními, tak procesněprávními nedostatky a pochybení lze spatřovat jak v nesprávném posouzení skutkových okolností, tak v jejich právním hodnocení. V následujícím textu poukáži na dva problémy. Soudy zaprvé používají několik únikových strategií, zejména soustředěním se na formální záležitosti, kterými se snaží vyhnout rozhodování o meritů věci (část II.), a zadruhé jsou daleko ochotnější vyslovit závěr, že byl porušen obecný princip rovnosti, než že se jednalo o diskriminaci na základě některého konkrétního chráněného důvodu.³ To svědčí o tom, že české soudy stále nedostatečně chápou specifický druh újmy, před níž má antidiskriminační právo poskytovat ochranu (část III.).⁴

* Autorka je Shaw Foundation Fellow na koleji Lincoln a Právnické fakultě Oxfordské univerzity. Tento článek je upraveným a aktualizovaným překladem části knihy HAVELKOVÁ, B. *Gender Equality in Law – Uncovering the Legacies of Czech State Socialism*. Oxford 2017, str. 238–275. Za překlad z angličtiny děkuji Daniele Konečné a za podrobné pročtení a jazykové a obsahové korektury děkuji Haně Havelkové a Dominiku Andreskovi. Tento článek reflektuje právní stav k 30. červnu 2018. E-mail: barbara.havelkova@law.ox.ac.uk.

¹ Soudy samotné ne vždy identifikují, jaký typ diskriminace posuzují, používám proto svou klasifikaci, která vychází z definic ve směrnici EU. Takto je v současné době vymezena v čl. 2 odst. 1 písm. a) směrnice 2006/54/ES (přepřevzaté znění).

² Viz výčet v § 2 odst. 3 zákona č. 198/2009 Sb., antidiskriminačního zákona.

³ Následující článek *Diskriminace z důvodu pohlaví – jde jen o „pár shnilých jablek“?* ukáže, že české soudy (v rozporu s právem EU) chápou diskriminaci jako vyžadující zavinění, jen ojedinele skutečně a korektně přenášejí důkazní břemeno na žalované a vykládají nepřímou

Možná je vhodné objasnit, že smyslem výkladu v částech II. a III. není nabídnout čtenáři popis platné právní úpravy. Právní úprava přímé a nepřímé diskriminace, obtěžování či důkazního břemene je relativně jasná ze zákonných předpisů s přihlédnutím k Listině základních práv a svobod („LZPS“), Evropské úmluvě, jakož i právu EU, jak je vykládají Ústavní soud ČR („ÚS“), Evropský soud pro lidská práva („ESLP“) a Soudní dvůr Evropské unie („SDEU“). Není jím ani pouhá identifikace a představení české soudní interpretace, přestože ukazují mj. na to, že obecné soudy na všech úrovních soudní hierarchie vykládají právní úpravu mnohem restriktivněji, než by vyžadoval její teleologický výklad, respektive zejména právo EU. Skutečným cílem analýzy je prozkoumat přístup soudů k antidiskriminačnímu právu a diskriminaci co nejdříve, tedy včetně okrajových vyjádření (*obiter dicta*) či způsobu, jakým jsou zjišťovány, vyhodnocovány a předkládány skutkové okolnosti případů. Jen takováto analýza je schopná odhalit hlubší skepsi ke konceptu diskriminace, problémy vyhodnocení skutkových okolností či neschopnost, případně neochotu právní úpravu skutečně aplikovat na zjištěné skutkové okolnosti.

I. Vzorek případů

Badatelka či badatel, kteří chtějí analyzovat antidiskriminační judikaturu českých soudů, se musejí vyrovnat s problémem omezeného přístupu k soudním rozhodnutím. Rozsudky soudů prvního stupně nejsou veřejnosti dostupné vůbec, rozsudky krajských a vrchních soudů jsou publikovány teprve od roku 2011, kdy byla spuštěna databáze Ministerstva spravedlnosti.⁵ Ani tato databáze však není zcela spolehlivým zdrojem: při použití hesla „diskriminace“ nabízí databáze jen jeden rozsudek, plnotextové vyhledávání se slovem „diskriminace“ zobrazuje pouze šest výsledků, z nichž pouze ve dvou případech se

jednalo o rozsudky vztahující se ke konkrétnímu chráněnému zájmu (v obou případech šlo o věk). S ohledem na to, že v databázích Nejvyššího soudu („NS“) a Nejvyššího správního soudu („NSS“) lze nalézt minimálně 15 případů týkajících se diskriminace na základě pohlaví a 100 případů diskriminace celkem,⁶ databáze Ministerstva spravedlnosti zjevně nenabízí úplný obraz.

Kvůli nedostatečnému přístupu k soudním rozhodnutím je obtížné určit celkový počet soudních případů, které se týkaly diskriminace. Lze však odhadnout, že sporů je obecně málo, uvážíme-li, že určitou podobu zákazu diskriminace obsahuje česká právní úprava již od roku 1999, antidiskriminační právní úprava EU je použitelná a účinná od roku 2004 a že antidiskriminační zákon nabyl účinnosti v roce 2009.

Následný rozbor se týká 14 sporů ve věci diskriminace na základě pohlaví, které byly rozhodnuty nejvyššími soudy: 12 rozhodoval Nejvyšší soud a dva Nejvyšší správní soud. Kromě těchto případů se budu věnovat dvěma dalším rozsudkům nižších soudů, které se k nejvyšším soudům nedostaly; oba jsem získala prostřednictvím osobních kontaktů. 15 z celkových 16 případů se týkalo diskriminace v zaměstnání: od odměňování⁷ přes kariérní postup⁸ až po obtěžování.⁹ Pouze jediný případ se netýkal zaměstnání – směřoval proti nepřímo diskriminačním ustanovením daňového řádu.¹⁰

V jednom případě byl na straně žalobců muž, v ostatních ženy.¹¹ Většinou se jednalo o ženy vysokoškolsky vzdělané, ve vysoce odborných profesích. Lze se tak jen dohadovat, nakolik tyto případy představují pouhou špičku ledovce ve vztahu k celkovému počtu případů diskriminace na pracovním trhu i mimo něj.

Pokud jde o žalované, většinou se jednalo o zaměstnavatele či instituce veřejného sektoru: Policii ČR,¹² Hasičský záchranný sbor,¹³ Ministerstvo kultury,¹⁴ Ministerstvo zahraničních

diskriminaci tak, aby nemusely identifikovat genderově předpojaté strukturální nastavení. Pokusi se též rozebrat, proč mají české soudy s antidiskriminačním právem takové obtíže.

⁵ Ministerstvo spravedlnosti. In: *E-Judikatura* [online]. Dostupné na <www.nsoud.cz/Judikaturans_new/judikatura_vks.nsf/uvod>.

⁶ Databáze NS při použití hesla „diskriminace“ vykazuje 43 případů (<www.nsoud.cz>). Databáze NSS při vyhledání pojmu „diskriminace“ v právní větě identifikuje 47 případů (<www.nssoud.cz/Uvod/art/1>).

⁷ Rozsudek OS ve věci *V. S. proti SP Group* ze dne 14. března 2005, sp. zn. 23 C 11/2003-70; rozsudek NS ve věci *H. P. proti Národnímu památkovému ústavu* ze dne 12. dubna 2012, sp. zn. 21 Cdo 3984/2011; rozsudek KS v Brně ve věci *M. P. proti Nemocnici Boskovice* ze dne 17. září 2014, sp. zn. 49 Co 319/2013-217; rozsudek OS v Blansku ve věci *M. P. proti Nemocnici Boskovice* ze dne 30. června 2015, sp. zn. 78EC 1342/2011-279.

⁸ Rozsudek NS ve věci *Čaušević proti Pražské teplárenské* ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008.

⁹ Rozsudek OS v Pardubicích ve věci *P. S. proti Hasičskému záchrannému sboru* ze dne 12. března 2008, sp. zn. BC 373/2006-107; rozsudek OS pro Prahu 1 ve věci *A. B. proti Ministerstvu zahraničních věcí* ze dne 6. září 2007, sp. zn. 27 C 90/2004-123; rozsudek NS ve věci *K. G. proti Univerzitě Karlově* ze dne 16. ledna 2015, sp. zn. 21 Cdo 1165/2013.

¹⁰ Rozsudek MS v Praze ve věci *Whelan a Whelanová*, ze dne 24. července 2008, sp. zn. 11 Ca 161/2007-39.

¹¹ Případ, kdy muž namítal diskriminaci z důvodu pohlaví, NS odmítl. Později však žalobce uspěl s ústavní stížností. Viz rozsudek NS ve věci *J. K. proti Dětskému domovu Uherské Hradiště* ze dne 16. ledna 2015, sp. zn. No 21 Cdo 3211/2014, a nález ÚS ze dne 8. 10. 2015, sp. zn. III. ÚS 880/15.

¹² Rozsudek NS ve věci *E. K. proti řediteli policie* ze dne 9. ledna 2013, sp. zn. 30 Cdo 2470/2012-73.

¹³ Rozsudek NS ve věci *P. P. proti Hasičskému sboru ČR* ze dne 9. října 2015, sp. zn. 21 Cdo 962/2015.

¹⁴ Rozsudek NS ve věci *H. P. proti Ministerstvu kultury* ze dne 27. března 2012, sp. zn. 21 Cdo 4586/2010.

věcí,¹⁵ Národní památkový ústav,¹⁶ Karlovu univerzitu,¹⁷ Ministerstvo spravedlnosti¹⁸ a Finanční ředitelství pro hlavní město Prahu.¹⁹ Několik žalob směřovalo proti velkým obchodním společnostem: Českým aeroliniím,²⁰ jejichž majoritním vlastníkem je stát, investiční společnosti SPGroup²¹ a Pražské teplárenské.²² S ohledem na velikost a převážně veřejný charakter těchto subjektů by se dala předpokládat jejich větší uvědomělost ve vztahu k antidiskriminačním povinnostem. Zjevně tomu tak ovšem není.

Většina analyzovaných případů prošla několika soudními instancemi. V několika případech byla projednávaná věc vrácena stejnému soudu k dalšímu rozhodování dokonce třikrát. Ve většině z těchto případů došlo k vydání konečného rozsudku až po několika letech, v důsledku čehož byly žalobkyně vystaveny značnému stresu.²³ Například ve věci *P. S. proti Hasičskému záchrannému sboru*, v níž byla žaloba podána v roce 2006, prošel spor dodnes již osmou instancí a (pokud je autorce známo) stále ještě není ukončen. Žalobkyně P. S. namítala diskriminaci z důvodu pohlaví a obtěžování v zaměstnání. Tvrdila, že její nadřízený s ní chtěl mít poměr, a když jej odmítla, začal ji ponižovat, obtěžovat a odebral jí odměny. Její tvrzení měla oporu v záznamech z pravidelných personálních pohovorů, jakož i v několika svědeckých výpovědích. Snahu žalobkyně nalézt řešení pomocí vnitřních mechanismů sboru nadřízení ignorovali. Z četných rozsudků, které soudy v této věci zatím vydaly, není zcela jasné, co namítal žalovaný a prostřednictvím čeho vyvrátil uvedená tvrzení, s výjimkou výpovědí několika svědků, kteří uvedli, že žalobkyně měla „komunikační problémy“.

Když neuspěla u zaměstnavatele, rozhodla se P. S. podat proti jednání žalobu pro diskriminaci. Okresní soud v Pardubicích rozhodl v neprospěch žalobkyně s tím, že diskriminaci dostatečně neprokázala, navzdory tomu, že občanský soudní řád již od roku 2000 přenáší

důkazní břemeno na žalovaného: „Skutečnosti tvrzené o tom, že účastník byl přímo nebo nepřímo diskriminován na základě svého pohlaví, má soud ve věcech pracovních za prokázané, pokud v řízení nevyšel najevo opak.“²⁴ Vedle vlastních soudních výloh tak bylo žalobkyni navíc zamítavým rozsudkem nařízeno uhradit náklady řízení žalovanému ve výši 51 527 Kč.²⁵ O dva roky později v rámci odvolacího řízení shledal Krajský soud v Hradci Králové rozsudek soudu prvního stupně nepřezkoumatelným, pročež jej zrušil a vrátil věc k dalšímu řízení.²⁶ O rok později vydal okresní soud nový rozsudek, v němž opět dospěl k závěru, že nedošlo k diskriminaci. Žalobkyni bylo nařízeno uhradit náklady žalovanému, tentokrát již ve výši 146 000 Kč (téměř šestinásobek tehdejší průměrné měsíční mzdy v Česku).²⁷ Proti rozsudku se žalobkyně znovu odvolala ke krajskému soudu, který opětovně přezkoumal skutkové okolnosti případu a shledal, že verze předložená žalobkyní je „pravděpodobnější“. Dospěl tak k závěru, že o diskriminaci se jednalo, a vyhověl nároku žalobkyně na omluvu a náhradu nemajetkové újmy.²⁸ Žalovaný stanovenou náhradu žalobkyni řádně uhradil, současně však proti rozsudku krajského soudu podal dovolání k Nejvyššímu soudu. S využitím velmi striktního výkladu povinnosti žalobkyně ve vztahu k důkaznímu břemenu²⁹ dospěl v roce 2013 Nejvyšší soud k závěru, že krajský soud pochybil. Nejvyšší soud proto zrušil obě předcházející rozhodnutí a vrátil věc po třetí okresnímu soudu k dalšímu řízení. Žalobkyně, jejíž nároky již byly uspokojeny, ale mezitím vzala věcnou žalobu zpět. Bylo však nezbytné rozhodnout o povinnosti uhradit soudní výlohy. Příklad se tak znovu dostal před Okresní soud v Pardubicích, který rozhodl, že náklady řízení uhradí žalobkyně; následovalo odvolání ke krajskému soudu, který rozhodnutí zrušil a rozhodl opačně, totiž že povinnost uhradit náklady řízení má žalovaný. Následně bylo podáno další dovolání

¹⁵ Rozsudek NS ve věci *A. B. proti Ministerstvu zahraničních věcí* ze dne 4. dubna 2010, sp. zn. 21 Cdo 3819/2008.

¹⁶ Rozsudek NS ve věci *H. P. proti Národnímu památkovému ústavu* ze dne 12. dubna 2012, sp. zn. 21 Cdo 3984/2011.

¹⁷ Rozsudek NS ve věci *K. G. proti Univerzitě Karlově* ze dne 16. ledna 2015, sp. zn. 21 Cdo 1165/2013.

¹⁸ Rozsudek NS ve věci *B. V. proti Ministerstvu spravedlnosti* ze dne 5. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006.

¹⁹ Rozsudek NSS ve věci *Whelan a Whelanová* ze dne 21. května 2009, sp. zn. 7 Afs 103/2008-71.

²⁰ Rozsudek OS pro Prahu 6 ve věci *A. L. proti ČSA* ze dne 1. 10. 2007, sp. zn. 19 C 52/2005-155.

²¹ Usnesení NS ve věci *V. S. proti SPGroup* ze dne 6. listopadu 2007, sp. zn. 21 Cdo 3069/2006.

²² Rozsudek NS ve věci *Čaušević proti Pražské teplárenské* ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008.

²³ V důvěrné korespondenci zmiňují právníci zastupující žalobkyně v diskriminačních sporech vysokou míru psychosomatických potíží, kterými jejich klientky trpí v důsledku zkušeností s fungováním soudního systému.

²⁴ Viz § 133a zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, ve znění zákona č. 30/2000 Sb. Aktuální znění bylo zavedeno zákonem č. 198/2009 Sb., antidiskriminačním zákonem.

²⁵ Rozsudek OS v Pardubicích ve věci *P. S. proti Hasičskému záchrannému sboru Pardubického kraje* ze dne 12. března 2008, sp. zn. BC 373/2006-107.

²⁶ Rozsudek KS v Hradci Králové ve věci *P. S. proti Hasičskému záchrannému sboru Pardubického kraje* ze dne 2. října 2008, sp. zn. 23 Co 327/2008-132.

²⁷ Rozsudek OS v Pardubicích ve věci *P. S. proti Hasičskému záchrannému sboru Pardubického kraje* ze dne 30. března 2009, sp. zn. 8 C 373/2006-308.

²⁸ Rozsudek KS v Hradci Králové ze dne 27. října 2010, sp. zn. 23 Co 282/2009-397.

²⁹ Otázce důkazního břemene se věnuji podrobněji v následujícím článku.

k Nejvyššímu soudu, který rozsudek krajského soudu zrušil a vrátil věc k dalšímu projednání.³⁰ Podle informací, které mám k dispozici, nebylo ve věci dodnes rozhodnuto.

Trnitá cesta, kterou se tento případ ubíral, není bohužel ničím neobvyklým. Většina zde rozebíraných případů prošla minimálně třemi rozhodovacími instancemi. Navíc se nezdá, že by některá úroveň soudní hierarchie projevovala pro antidiskriminační žaloby výraznější pochopení. Ve většině případů žalobkyně neuspěly již v prvním stupni. V těch několika málo případech, kdy žalobkyně přece jen v první instanci spor vyhrály,³¹ bylo často rozhodnuto v jejich neprospěch buď v odvolacím,³² nebo následně v dovolacím řízení.³³ V některých případech odvolací soudy zrušily rozhodnutí soudu prvního stupně z důvodu nízké kvality odůvodnění, jak tomu bylo i ve výše uvedené věci *P. S. proti Hasičskému záchrannému sboru*. Nelze se však spolehat na to, že Nejvyšší soud tato odvolací rozhodnutí, která se jeví být v souladu s doloženými skutkovými zjištěními a principy antidiskriminační právní úpravy EU, potvrdí. Pokud Nejvyšší soud výjimečně rozsudek soudů nižší instance, které neshledaly diskriminaci, zrušil a věc vrátil k dalšímu řízení,³⁴ většinou tak učinil z důvodů procesněprávních spíše než z důvodů hmotněprávních. V důsledku toho mohly nižší soudy následně pouze zopakovat svůj závěr, že v dané věci o diskriminaci nešlo.³⁵

Proti rozsudkům Nejvyššího soudu v diskriminačních případech byla několikrát podána ústavní stížnost. Ústavní soud shledal pochybení, pokud jde o správnou aplikaci ustanovení o důkazním břemenu v případech týkajících se diskriminace na základě rasy.³⁶ Ve věci diskriminace na základě pohlaví však Ústavní soud shledal pochybení

pouze v jednom případě; žalobcem v něm byl muž.³⁷

Pouze ve dvou z uvedených 16 případů byly žaloby úspěšné³⁸ a i tyto pouze částečně. Ve věci *A. L. proti Českým aeroliniím* shledal soud nižší instance diskriminaci v odměňování, nepřiznal však žádnou finanční náhradu. Nejvyšší soud později rozsudek zrušil s tím, že pokud soud dospěje k závěru, že došlo k diskriminačnímu jednání, v jehož důsledku vznikla škoda, musí rovněž přiznat její náhradu.³⁹ Ve věci *H. P. proti Národnímu památkovému ústavu*,⁴⁰ která se rovněž týkala diskriminace v oblasti odměňování, žalobkyně u soudu prvního stupně neuspěla, později však částečně uspěla a byla jí přiznána více než polovina částky nárokované mzdy.

Jakkoliv těchto 16 případů nelze chápat jako dostatečně reprezentativní vzorek vypovídající o rozhodování všech soudů prvního stupně (i vzhledem k tomu, že tyto rozsudky nejsou publikovány), jedná se nicméně o úplný výčet případů, které dospěly až před nejvyšší soudy. Je tedy možné dovodit, že nízká míra úspěšnosti těchto žalob je pravidlem a vypovídá obecněji o stavu antidiskriminačních sporů v Česku. Je vhodné podotknout, že tyto výsledky nelze přičítat genderově nepříznivému personálnímu obsazení českých soudů, kdy dvě třetiny soudcovských míst v Česku zaujímají ženy.⁴¹ Daleko spíše je tak na vině obecně nízké povědomí o otázkách genderové rovnosti a účelu a obsahu antidiskriminačního práva v soudcovských řadách, ať již se jedná o muže, či ženy.

Malý počet žalob proti diskriminaci a nízká míra jejich úspěšnosti spolu úzce souvisejí. V nedávné studii realizované veřejnou ochránkyní práv uváděli respondenti „nedůvěru, že by příslušné instituce mohly případ vyřešit“, jako hlavní důvod neoznamování

³⁰ Rozsudek NS ve věci *P. P. proti Hasičskému sboru ČR* ze dne 9. října 2015, sp. zn. 21 Cdo 962/2015.

³¹ Rozsudek OS pro Prahu 1 ve věci *A. B. proti Ministerstvu zahraničních věcí* ze dne 6. září 2007, sp. zn. 27 C 90/2004-123; rozsudek OS pro Prahu-západ ve věci *B. V. proti Ministerstvu spravedlnosti* ze dne 6. května 2005, sp. zn. 10 C 5088/2004-96, který byl v odvolacím řízení potvrzen rozsudkem KS v Praze ve věci *B. V. proti Ministerstvu spravedlnosti* ze dne 18. října 2005, sp. zn. 23 Co 331, 332/2005-142.

³² Rozsudek MS v Praze ve věci *A. B. proti Ministerstvu zahraničních věcí* ze dne 18. dubna 2008, sp. zn. 14 Co 90/2008-148. Toto rozhodnutí potvrdil Nejvyšší soud v rozsudku ze dne 4. dubna 2010, sp. zn. 21 Cdo 3819/2008.

³³ Rozsudek NS ve věci *B. V. proti Ministerstvu spravedlnosti* ze dne 5. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006.

³⁴ Rozsudek NS ve věci *Čaušević proti Pražské teplárenské* ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008.

³⁵ Rozsudek OS pro Prahu 7 ve věci *Čaušević proti Pražské teplárenské* ze dne 13. prosince 2010, sp. zn. 26 C 25/2006-372.

³⁶ Viz blíže následující článek.

³⁷ Nález ÚS ze dne 8. října 2015, sp. zn. III. ÚS 880/15.

³⁸ Úspěšnou žalobou myslím takovou, v níž byla shledána diskriminace a žalobkyni byl přiznan jeden z právních prostředků ochrany před diskriminací podle § 10 zákona č. 198/2009 Sb., antidiskriminačního zákona, případně náhrada škody podle jiných předpisů (například v případech odměňování podle zákoníku práce), případně takové případy, kdy byl soud nižšího stupně zavázán právním názorem soudu vyššího stupně, aby dospěl k oběma těmto závěrům. Nezahrnuji mezi ně případy, kdy došlo k pouhému zrušení rozsudku soudem vyšší instance. Proto mezi ně neřadím např. rozhodnutí NSS ve věci *Whelan a Whelanová*. Tento případ se týkal společného zdanění manželů. Nejvyšší správní soud zrušil předchozí zamítavá rozhodnutí, neučinil tak však na základě tvrzení stěžovatelů, že se jednalo o nepřímou diskriminaci: viz rozsudek NSS ve věci *Whelan a Whelanová* ze dne 21. května 2009, sp. zn. 7 Afs 103/2008-71. Soud prvního stupně opět rozhodl v neprospěch žalobců v následném rozhodnutí, které se týkalo jiného zdaňovacího období: rozsudek MS v Praze ve věci *Whelan a Whelanová* ze dne 14. června 2012, sp. zn. 5Ca 336/2008-29. Viz podrobnou diskusi v následujícím článku.

³⁹ Viz rozsudek OS pro Prahu 6 ve věci *A. L. proti ČSA* ze dne 1. 10. 2007, sp. zn. 19 C 52/2005-155, a rozsudek NS ze dne 7. července 2010, sp. zn. 21 Cdo 1743/2009.

⁴⁰ Rozsudek NS ve věci *H. P. proti Národnímu památkovému ústavu*, ze dne 12. dubna 2012, sp. zn. 21 Cdo 3984/2011.

⁴¹ K 1. lednu 2017 bylo na obecných soudech v průměru 61 % soudkyň (<<https://www.czso.cz/documents/10180/45709978/300002177710.pdf/2b51322a-ab07-4d5e-9ccb-1104c9a0d295?version=1.1>>). Pokud jde o Ústavní soud, v roce 2018 byla z celkového počtu 15 soudcovských míst jen dvě obsazena ženami (<<http://www.usoud.cz/de/soucasni-funkcionari-a-soudci/>>).

diskriminačního jednání.⁴² Společně s ní byly uváděny další důvody, jako vysoké náklady a přílišná délka soudního řízení nebo i obava z nepříznivých důsledků podání žaloby a odvetných opatření ze strany zaměstnavatele.⁴³ Není proto překvapením, že se oběti diskriminace obracejí stále častěji spíše na veřejnou ochránkyni práv než na soudy, navzdory tomu, že veřejná ochránkyně práv může vydat pouze zprávu a nemůže rozhodnout či jakkoli formálně zasáhnout do samotného sporu.

II. Vyhybání se meritornímu rozhodování

Jak dokládám dále, české soudy využívají k tomu, aby se vyhnuly nutnosti rozhodovat o meritu věci v antidiskriminačních sporech, rozličné strategie. Věnují značný čas a úsilí otázkám příslušnosti, procesním a jiným formálním a technickým aspektům případů velmi vzdáleným meritu, tedy samotné otázce, zda se žalovaný dopustil, nebo nedopustil diskriminace. Mají-li možnost, soudy shledávají jednání, jež jsou označena za diskriminační, neprokatelnými. Nezřídka také soudy vedou žalobkyně k tomu, aby svůj nárok opřely o jiná, pracovněprávní ustanovení než o právo na ochranu před diskriminací.

A. Zaměřování se na formální otázky

V soudním rozhodování lze rozlišit tři typy formalismu, které slouží jako nástroj umožňující vyhnout se rozhodnutí v meritu věci v antidiskriminačních sporech: (i) nadměrně „formalistické“ rozhodování zakládající se na striktním jazykovém výkladu; (ii) vyhýbání se materiálním otázkám důrazem na formální záležitosti; (iii) „formální“ chápání rovnosti.

Všechny jsou do určité míry dědictvím socialismu. Co se týká prvního typu formalismu, mnozí autoři a autorky píšící o post-socialistickém středoevropském právním prostoru poukazují na silný právní formalismus soudů, pro nějž je typická nadřazenost

doslovného výkladu a mechanická aplikace zákona a v němž se podceňuje zejména teleologický výklad.⁴⁴ Českému právnímu prostředí činí teleologický výklad potíže obecně, v antidiskriminačním právu je to však o to horší, že mechanicky lze aplikovat jen jeho nejjednodušší princip, spočívající ve formálním naplňování požadavku zacházet se stejným stejně.⁴⁵ Pochopení smyslu a účelu antidiskriminačního práva (tedy teleologie) je přitom pro jeho správnou aplikaci zcela zásadní. Vyžaduje to nicméně přiznání si určitých sociálních mechanismů nerovnosti a reality diskriminace, kterého se českým právníkům a právníčkám, soudce a soudkyně nevyjímaje, povětšinou nedostává.⁴⁶

Co se týká třetího typu formalismu, tedy formálního pojetí rovnosti, prostupuje celým tímto článkem a podrobněji se k němu vracím v příštím čísle v textu *Diskriminace z důvodu pohlaví – jde jen o „pár shnilých jablek“?*

Pokud jde o druhý uvedený typ formalismu, je přehnaný důraz na formální záležitosti mezi českými soudy velmi rozšířen. Soudy mají tendenci zaměřovat se na vysoce technické skutkové⁴⁷ a právní otázky,⁴⁸ a to i v případech, že to právní úprava nevyžaduje. Formální přístup je jednodušší a rychlejší než věcné přezkoumávání podstaty sporného případu. Kühn k tomu uvádí: „V průběhu 90. let 20. století obecné soudy vystupňovaly svůj formalismus, aby se rychle a snadno mohly zbavit co nejvíce napadených věcí. Jestliže se žalující strana dopustila jakéhokoliv pochybení – jakkoliv triviálního – soudy to označily za nenapravitelnou chybu a žaloba byla automaticky odmítnuta. Tento přístup byl vítaným nástrojem používaným soudy k tomu, aby odlehčily stále většímu nápadu a současně demonstrovaly své pracovní úsilí a nasazení: v rámci hodnocení výkonnosti soudu se totiž každé rozhodnutí počítá.“⁴⁹

Situace možná již není tak dramatická jako v 90. letech 20. století, v antidiskriminačních sporech jsou ale únikové strategie stále běžné. Soudy vyhledávají potenciální mezery v časové působnosti či jiné mezery v zákonech.

⁴² Kancelář veřejného ochránce práv. *Diskriminace v ČR: Oběť diskriminace a její překážky v přístupu ke spravedlnosti*. 2015; dostupné online na <http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/DISKRIMINACE/Vyzkum/diskriminace_CZ_fin.pdf>, str. 21.

⁴³ Tamtéž, str. 45 a násl. Obdobně viz šestá periodická zpráva Výboru pro odstranění diskriminace žen: *Concluding Observations on the Sixth Periodic Report of the Czech Republic* (CEDAW/C/CZE/CO/6), dostupné v angličtině online na <www.czlobby.cz/sites/default/files/spolupracujeme_download/doporuceni_komise_cedaw_2016.pdf>.

⁴⁴ Viz např. KÜHN, Z. *Worlds Apart: Western and Central European Judicial Culture at the Onset of the European Enlargement*. *The American Journal of Comparative Law*, 2004, č. 3, str. 531 a 551. Dále viz SELANEC, H. *A Betrayed Ideal: The Problem of Enforcement of EU Sex Equality Guarantees in the CEE Post-socialist Legal Systems*. 2012, str. 251–271. Disertační práce.

⁴⁵ Formální chápání rovnosti se často opírá o slavnou Aristotelovu formulaci „zacházet se stejným stejně“. I ta nicméně předpokládá posouzení kritérií podobnosti a odlišnosti. Abychom mohli určit, kdy jsou určité osoby nebo situace „stejně“ a kdy nikoliv, je potřeba znát kontext a v případech zvláště chráněných důvodů, jako je pohlaví, je nezbytné důkladné a hluboké pochopení reálného fungování nerovnosti.

⁴⁶ HAVELKOVÁ, c. d., zejm. kapitoly 5 a 9.

⁴⁷ Rozsudek OS pro Prahu 7 ve věci *Čaušević proti Pražské teplárenské* ze dne 22. prosince 2006, sp. zn. 26 C 25/2006-190; rozsudek MS v Praze ve věci *Čaušević proti Pražské teplárenské* ze dne 23. května 2007, sp. zn. 54 Co 127/2007-258.

⁴⁸ Rozsudek OS pro Prahu 1 ve věci *A. B. proti Ministerstvu zahraničních věcí* ze dne 6. září 2007, sp. zn. 27 C 90/2004-123.

⁴⁹ KÜHN, Z. *The Judiciary in Central and Eastern Europe: Mechanical Jurisprudence in Transformation?* Boston 2011, str. 204.

Jakmile lze skutkové okolnosti případu nebo použitelné právní normy vpsávat do těchto mezer, soudy nemusejí rozhodovat v meritu věci, což *de facto* znamená rozhodnutí v neprospěch žalobkyň.⁵⁰

Jako příklad lze uvést rozhodování ve věci *A. B. proti Ministerstvu zahraničních věcí*,⁵¹ v níž se na soud obrátila kariérní diplomatka kvůli obtěžování nadřízeným. Soud rozhodující v prvním stupni zvolil velmi formalistický výklad časového průběhu sporu, jakož i vztahu mezi nově zakotvenými ustanoveními obsahujícími zákaz obtěžování a ustanoveními o náhradě škody. Pokud jde o časový aspekt, k obtěžujícímu jednání mělo docházet mezi roky 2000 a 2002. Zákaz obtěžování byl uveden do české právní úpravy v roce 2000 novelou zákoníku práce, která nabyla účinnosti v roce 2001.⁵² Bez ohledu na to se soud rozhodl aplikovat na všechna skutková zjištění obecnější ustanovení občanského zákoníku týkající se ochrany osobnosti, která byla v dané době vykládána natolik zúženě, že nemohla pokrýt otázku nepřátelského pracovního prostředí, o kterou v případě šlo.

Soud se rovněž pokusil obejít aplikaci ustanovení o obtěžování formalistickým výkladem vztahu mezi jednotlivými zákony. Když byla do zákoníku práce příslušnou novelou vložena definice obtěžování, zákonodárce v nových ustanoveních výslovně nestanovil, že obtěžování je „porušením práv a povinností vyplývajících z práva na rovné zacházení s muži a ženami“.⁵³ Ze znění těchto ustanovení tak jednoznačně nevyplývalo, že prostředky nápravy obecně využitelné pro případy diskriminace⁵⁴ jsou stejně použitelné pro případy obtěžování. Soud uzavřel, že použitelné nebyly, navzdory tomu, že všechna tato ustanovení byla zavedena do právní úpravy na základě stejné tzv. „euronovely“ a byla vtělena do stejného ustanovení zákoníku práce, do novelizovaného ustanovení § 7. Použití jakéhokoliv rozumného systematického, historického či jen základního teleologického⁵⁵ výkladu by muselo nutně vést k závěru, že danému porušení práva odpovídají uvedené

prostředky nápravy. Extrémně úzkou a formalistickou interpretací zákoníku práce a aplikací nevhodného ustanovení občanského zákoníku se však soud vyhnul nutnosti podrobně zkoumat skutková tvrzení žalobkyně a vyložit a aplikovat ustanovení pro něj nové a neznámé právní úpravy.

Dalším příkladem je rozhodnutí ve věci *E. K. proti Policii ČR*,⁵⁶ v němž policistka namítala diskriminaci v zaměstnání z důvodu těhotenství. Zaměstnavatel ji poté, co mu oznámila své těhotenství, přeřadil na nižší pozici a v důsledku toho snížil plat. K tvrzeným skutečnostem došlo v roce 2006 a 2007, tedy dříve, než byl schválen antidiskriminační zákon, a předtím, než byly do zákonů upravujících zaměstnání ve státní službě plně transponovány evropské antidiskriminační směrnice. Soudy na všech stupních, včetně Nejvyššího soudu, zúžily rozměr tohoto případu na formální kompetenční spor mezi Ministerstvem vnitra, které rozhoduje v otázkách služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů, a obecnými soudy, pověřenými rozhodováním o otázkách diskriminace. Nejvyšší soud poté, co položil důraz na striktní rozlišování mezi „veřejným právem“ a „soukromým právem“, shledal, že obecné soudy nemají v dané věci pravomoc rozhodovat. S ohledem na to, že zaměstnavatelem byla veřejnoprávní instituce, měla přitom být přímo použita příslušná ustanovení směrnice EU zakotvující jasný zákaz jakékoli diskriminace z důvodu těhotenství,⁵⁷ což se však nestalo.⁵⁸

B. Zúžení okruhu skutků, které mohou být přezkoumány

Rozhodování o meritu věci v antidiskriminačních sporech se soudy dále vyhýbají tím, že z přezkumu vyjímají nejrůznější postupy zaměstnavatelů. Dobrým příkladem je rozhodování soudů v mediálně známé věci *Čaušević proti Pražské teplárenské*. Žalobkyně, paní Čaušević, namítala diskriminaci z důvodu pohlaví, protože nezískala manažerskou pozici, pro kterou byla nejlépe kvalifikovanou

⁵⁰ Někteří autoři zdůrazňují pozitivní aspekty „soudního minimalismu“ a „ústavněprávní zdrženlivosti“. K prvému viz SUNSTEIN, C. Foreword: Leaving Things Undecided. *Harvard Law Review*, 1996, roč. 110, č. 1, str. 28–30; k druhému viz KING, J. *Judging Social Rights*. Cambridge 2012. Tyto argumenty mohou být přesvědčivé ve vztahu k rozhodování Ústavního soudu, nejsou však dle mého názoru použitelné pro rozhodování obecných soudů, v němž platí, že „minimalismus“ nejčastěji vede k prohře žalobkyň.

⁵¹ Rozsudek OS pro Prahu 1 ve věci *A. B. proti Ministerstvu zahraničních věcí* ze dne 6. září 2007, sp. zn. 27 C 90/2004-123.

⁵² Srovnej § 7 odst. 2 zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění zákona č. 155/2000 Sb. Tato novela nabyla účinnosti dne 1. ledna 2001.

⁵³ Srovnej § 7 odst. 4 a 5 zákona č. 65/1965 Sb., zákoníku práce, ve znění zákona č. 155/2000 Sb.

⁵⁴ Tamtéž.

⁵⁵ Nepřímý účinek práva EU soud ještě nebyl povinen použít, neboť skutkový základ případu předcházel vstupu ČR do EU.

⁵⁶ Rozsudek NS ve věci *E. K. proti řediteli policie* ze dne 9. ledna 2013, sp. zn. 30 Cdo 2470/2012-73.

⁵⁷ Čl. 2 odst. 7 směrnice 2002/73/ES (pozměňující směrnici Rady 76/207/EHS).

⁵⁸ Pro podrobnější rozbor tohoto rozsudku viz KOLDINSKÁ, K. Czech Republic (News from the Member States). *European Gender Equality Law Review*, 2013, č. 1, str. 60–61.

uchazečkou. Za účelem výběru vhodného kandidáta či kandidátky na danou pozici vypsal zaměstnavatel výběrové řízení. V prvním výběrovém řízení se žalobkyně umístila na prvním místě, do funkce ji však zaměstnavatel nedosadil. V druhém kole výběrového řízení, k němuž nebyla žalobkyně přizvána, byl jako nejlepší uchazeč vybrán mladší muž a funkci získal. Soud prvního stupně ve snaze vyhnout se věcnému posouzení kvalit žalobkyně a vítězného uchazeče formalisticky oddělil obě kola jako nesrovnatelná, v důsledku čehož neshledal žádnou diskriminaci.⁵⁹ Odvolací soud tento rozsudek potvrdil.⁶⁰ Nejvyšší soud rozsudek zrušil a vrátil věc k dalšímu projednání soudům nižší instance s tím, že obě kola výběrového řízení musejí být posouzena společně.⁶¹

V uvedeném případě se nicméně projevil i další druh formalismu. V rámci úvah *obiter dicta* obvodní soud rozhodující v prvním stupni uvedl některé znepokojující názory na vlastní úlohu při přezkoumávání postupů zaměstnavatele: „[S]oud shledal značné rozpory v tom, jak jednotlivé uchazeče hodnotili členové představenstva, nicméně jelikož hodnocení nebylo založeno na objektivním měření znalostí, nýbrž na subjektivním vnímání osob uchazečů, jsou tyto rozpory přirozené. Navíc, (...) soud nepovažoval ‚kvalitu‘ uchazečů, tj. jejich odbornost, praxi, atd. za rozhodné skutečnosti pro právní posouzení, když právem je reprobováno toliko rozdílné zacházení s uchazeči a jejich rozlišování z důvodu pohlaví, pokud jde o příležitost získat obsazovanou funkci.“⁶²

Jinými slovy, soud vložil právo na rovné zacházení tak, že dopadá pouze na podmínky výběrového řízení, nikoliv na celkovou kvalitu uchazečů. Namísto zkoumání, zda se hodnocení a výsledný výběr uchazečů zakládaly na pohlaví, nebo na jiných důvodech, soud jednoduše posoudil, zda byl všem uchazečům předložen stejný okruh otázek a zda žalobkyně neměla k jejich zodpovězení méně času než ostatní. Soud zjevně neporozuměl tomu, že „odlišné zacházení“ v tomto případě bylo dáno tím, že na danou pracovní pozici obsadil zaměstnavatel muže, a nikoliv ženu. Soud proto nepovažoval za nezbytné

jakkoliv věcně posoudit výběr zaměstnavatele, s tím, že „každý člověk je neopakovatelným individuem [...] a nelze objektivně stanovit, že někdo je pro výkon určité funkce vhodnější než jiný“.⁶³ Lze pochopit, že je pro soud obtížné posuzovat, kdo byl nejlepším uchazečem či uchazečkou. Pokud by však správně aplikoval ustanovení o přenesení důkazního břemene, bylo by na zaměstnavateli, aby před soudem prokázal, že pro výběr muže na úkor ženy byly dány jiné důvody než pohlaví.⁶⁴

Zmínila jsem skutečnost, že v tomto případě Nejvyšší soud rozhodnutí soudů nižší instance zrušil.⁶⁵ Soud však pouze přehodnotil formální oddělení dvou kol výběrového řízení a vytknul nutnost správného přenesení důkazního břemene. Nevyjádřil se k tomu, jaké pojetí „odlišného zacházení“ by měly nižší soudy uplatnit. Obvodní soud proto při dalším rozhodování opět dospěl k závěru, že se o diskriminaci nejednalo.⁶⁶

Dalším dobrým příkladem obdobného typu zúžení je rozhodnutí ve věci *K. G. proti Karlově univerzitě*.⁶⁷ Na českých univerzitách je běžnou praxí zaměstnávání akademického personálu prostřednictvím pracovních úvazků na dobu určitou, které jsou obvykle automaticky obnovovány. V tomto případě se zaměstnavatel rozhodl provést výběrové řízení pouze na pracovní místo žalobkyně K. G., a nikoli jejích mužských kolegů, čímž ji namísto automatického obnovení pracovní smlouvy přinutil absolvovat výběrový proces. Ta to považovala za diskriminaci na základě pohlaví. Soudy, včetně Nejvyššího soudu, daly za pravdu univerzitě. Nejvyšší soud shledal, že „[z]ákon⁶⁸ vychází ze zásady, že místa akademických pracovníků na veřejné vysoké škole se obsazují na základě výběrového řízení. Od výběrového řízení lze však upustit při opakovaném sjednávání pracovního poměru s akademickým pracovníkem, jde-li o obsazení zastávaného místa. Je tedy zřejmé, že vypsání výběrového řízení závisí na úvaze a je ve výlučné pravomoci vysoké školy, a že subjektivnímu názoru zaměstnance na účelnost vypsání výběrového řízení nepřiznává zákon [o vysokých školách – pozn. autorky] právní

⁵⁹ Rozsudek OS pro Prahu 7 ze dne 25. září 2006, sp. zn. 26 C 25/2006-190.

⁶⁰ Rozsudek MS v Praze ze dne 23. května 2007, sp. zn. 54 Co 127/2007-258.

⁶¹ Rozsudek NS ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008.

⁶² Rozsudek OS pro Prahu 7 ze dne 25. září 2006, sp. zn. 26 C 25/2006-190, str. 17 (zdůraznění doplnila autorka).

⁶³ Tamtéž.

⁶⁴ Je možná vhodné doplnit, že ty dokonce nejspíš v daném případě existovaly. Žalobkyně měla nadstandardní vztahy s jedním s majitelů společnosti, což část členů představenstva vnímala jako nežádoucí. Je tudíž pravděpodobné, že se nejednalo o diskriminaci z důvodu pohlaví, ale o rozdílné zacházení z jiného důvodu, které převážilo nad nejlepší kvalifikací kandidátky. Problémem nicméně zůstává, že soud otázky kvality uchazečů zcela odmítl zkoumat.

⁶⁵ Rozsudek NS ze dne 11. listopadu 2009, sp. zn. 21 Cdo 246/2008.

⁶⁶ Rozsudek OS pro Prahu 7 ze dne 13. prosince 2010, sp. zn. 26 C 25/2006-372.

⁶⁷ Rozsudek NS ve věci *K. G. proti Univerzitě Karlově* ze dne 16. ledna 2015, sp. zn. 21 Cdo 1165/2013.

⁶⁸ Viz § 77 zákona č. 111/1998 Sb., o vysokých školách.

relevanci. [...] Toto rozhodnutí [o vypsání výběrového řízení – pozn. autorky] však není právním úkonem, neboť na jeho základě nedochází ke vzniku, změně nebo zániku právních vztahů, a jako tzv. faktický úkon je nelze samo o sobě přezkoumávat“.⁶⁹

Nejvyšší soud zde chybně vyložil dva základní aspekty antidiskriminačního práva, částečně proto, že aplikoval principy platné pro jiná právní odvětví, které však pro antidiskriminační právo nejsou vhodné. Zprvce, soud považoval za klíčové, že vysokým školám plyne ze zákona diskreční oprávnění rozhodovat, zda budou, či nebudou provádět výběrové řízení. Pro antidiskriminační právo je však irelevantní, zda určitá instituce má, či nemá diskreci. Naopak, kdyby univerzita žádný prostor pro úvahu neměla, neměla by ani prostor pro diskriminační jednání. Jinými slovy, k diskriminaci bude docházet nejpravděpodobněji právě v těch oblastech, ve kterých jsou instituce nadány určitou mírou volného uvážení.

Zadruhé je těžké pochopit, proč se Nejvyšší soud rozhodl natolik podtrhnout rozdíl mezi „právním“ a „faktickým“ jednáním. Z pohledu pracovního práva by takové rozlišování mohlo mít význam, antidiskriminační právo je však v tomto směru jiné. Nezáleží na tom, zda osoba může prokázat, že diskriminační jednání mělo dopad na existenci nebo podobu určitého právního vztahu. Pro jasnější ilustraci je možné použít příklad obtěžování, které je, možná s výjimkou určitých druhů *quid pro quo* obtěžování,⁷⁰ „faktické“. Obtěžování ve většině případů není „právním jednáním“ v tom smyslu, že nevede ke vzniku, změně nebo ukončení pracovního poměru nebo jeho konkrétních částí, a přesto jej antidiskriminační právo zakazuje. A to samé platí i pro přímou diskriminaci. Pokud tak soudy ze svého přezkumu vyloučí „faktické“ úkony, okruh skutků, na které dopadne antidiskriminační právní úprava, se povážlivě zúží.

C. Vedení žalobkyň k uplatnění jiných návrhů

Jelikož aplikace antidiskriminačního práva činí soudům zjevné potíže, mnohem ochotněji namísto něj aplikují jiné právní normy, nejčastěji záruky zakotvené v tradičním pracovním

právu. Podle Gorana Selance lze (konkrétně ve vztahu k těhotenství) takovou tendenci pozorovat širěji napříč středoevropským regionem: „Středoevropské postsocialistické soudy jsou velmi ochránářské ve vztahu k těhotným ženám a ženám na mateřské dovolené, pokud se jedná o právem výslovně upravené situace, jako je zákaz výpovědi, právo na návrat na stejnou pracovní pozici, právo být převedena na méně náročnou pracovní pozici bez snížení mzdy nebo např. právo na pracovní volno za účelem lékařských prohlídek v těhotenství atd. Mimo tyto obvyklé situace však lze očekávat soudní rozhodnutí, která těhotným zaměstnankyním zrovna nakloněná nejsou.“⁷¹ To se týká zejména diskriminace z důvodu těhotenství, kdy v tomto regionu žalobkyně podle Selance typicky neuspěly.

Jeho poznatky potvrzují i české případy, které zde popisují.⁷² V nich však nelze hovořit pouze o diskriminaci z důvodu těhotenství, ale o diskriminaci na základě pohlaví/genderu celkově. Například ve výše citovaném případě *K. G. proti Univerzitě Karlově*⁷³ Nejvyšší soud žalobkyni výslovně poučil o tom, aby svou námitku neplatnosti ukončení pracovního poměru uplatnila v rámci pracovního poměru namísto žaloby antidiskriminační.

Obzvláště dobře tuto praxi dokládá několik případů vztahujících se k právu rodičů na přizpůsobení pracovní doby, zakotvenému v zákoníku práce. Ten umožňuje snížení pracovního úvazku až na poloviční,⁷⁴ pokud zaměstnavatel neprokáže vážné provozní důvody, pro které takové snížení není možné. Porušení tohoto práva bylo žalováno jako diskriminační jednání ve věci *B. V. proti Ministerstvu spravedlnosti*.⁷⁵ Žalobu podala soudkyně a matka dvou dětí, která požádala svého zaměstnavatele, Obvodní soud pro Prahu 2, o snížení pracovního úvazku. Její žádost však byla zamítnuta. Zaměstnavatel namítal, že jej k tomu opravňují vážné provozní důvody, navzdory tomu, že ve stejném období byli dva soudci uvolněni na stáž k soudu vyšší instance. Soud rozhodující v prvním stupni a odvolací soud rozhodly ve prospěch žalobkyně, Nejvyšší soud však jejich rozhodnutí zrušil a přijal tvrzení zaměstnavatele, že snížení pracovního úvazku na polovinu bránilo vážné provozní důvody.

⁶⁹ Rozsudek NS ze dne 16. ledna 2015, sp. zn. 21 Cdo 1165/2013, odst. 6 (zdůraznění doplnila autorka).

⁷⁰ Jako *quid pro quo* se označují situace, kdy obtěžující osoba (často nadřízený) podmíní určitou výhodu, například kariérní postup či výhodu ve sféře odměňování, tím, že se mu osoba obtěžovaná podvolí, jakož i situace, kdy v případě nepodvolení následují negativní následky.

⁷¹ SELANEC, c. d., str. 316.

⁷² Rozsudek NS ve věci *E. K. proti řediteli policie* ze dne 9. ledna 2013, sp. zn. 30 Cdo 2470/2012-73.

⁷³ Rozsudek NS ve věci *K. G. proti Univerzitě Karlově* ze dne 16. ledna 2015, sp. zn. 21 Cdo 1165/2013.

⁷⁴ Viz § 241 odst. 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁵ Rozsudek NS ve věci *B. V. proti Ministerstvu spravedlnosti* ze dne 5. června 2007, sp. zn. 21 Cdo 612/2006.

Když byla o sedm let později podána obdobná žaloba bez diskriminačního prvku, Nejvyšší soud definoval vážné provozní důvody mnohem úžeji a rozhodl v neprospěch zaměstnavatele. Žalobu ve věci *M. K. proti Liberci*⁷⁶ podala administrativní pracovnice a matka proti svému zaměstnavateli, městu Liberec. Rozhodnutí zaměstnavatele nesnížit žalobkyni pracovní úvazek vedlo k její častější pracovní nepřítomnosti a nakonec k ukončení pracovního poměru. Žalobkyně se rozhodla jít cestou zpochybnění platnosti ukončení pracovního poměru, a nikoli namítání diskriminace na základě pohlaví. Zatímco soud prvního stupně a odvolací soud rozhodly ve prospěch zaměstnavatele, Nejvyšší soud uvedl, že nižší soudy pochybily při výkladu a aplikaci pojmu „vážné provozní důvody“: „[Soudy se] spokojily s povšechným tvrzením žalovaného (zaměstnavatele) o problémech se zajištěním přepážkových pracovišť, aniž blíže zkoumaly jeho skutečné možnosti zajistit svůj provoz; odvolací soud se soustředil pouze na okolnost, zda ke dni dání výpovědi z pracovního poměru mohla konkrétní zaměstnankyně žalobkyni (při její zkrácené pracovní době) zastoupit. Teprve bude-li rádně objasněno, jak výše uvedeno, – jaké možnosti (zejména personální a systémově-organizační) ve vztahu k plnění jeho úkolů [v oblasti styku se zákazníkem – pozn. autorky] měl žalovaný (zaměstnavatel), bude možno učinit závěr, zda v další práci žalobkyně v režimu zkrácené pracovní doby bránily vážné provozní důvody.“⁷⁷

Tento striktnější výklad vážných provozních důvodů lze jen přivítat, protože by z něj měli těžit nejen rodiče žalující nezákonné rozvázaní pracovního poměru, ale též budoucí žalobkyně v antidiskriminačních sporech. Zde jsem spíš chtěla poukázat na to, že jistě není náhodou, že tento pro žalobce/kyně příznivý výklad byl rozvinut v rámci tradičního pracovníprávního sporu, a nikoli v diskriminační věci.

III. Obecná rovnost, či zvláštní ochrana před diskriminací z chráněného důvodu?

Jedním z klíčových východisek materiálního chápání rovnosti je porozumění tomu, že opatření zacílená na již znevýhodněnou skupinu (jako jsou například Romové nebo ženy) jsou závaznější než jiná rozlišování, například mezi fotbalovými a hokejovými fanoušky.⁷⁸ Některé společenské skupiny, definované prostřednictvím své rasy, etnické příslušnosti, pohlaví/genderu, zdravotního postižení, národnosti, imigračního statusu apod., jsou prokazatelně znevýhodněny a marginalizovány jak historicky právní úpravou,⁷⁹ tak dodnes společensky. Proto jsou z hlediska požadavku rovnosti zvláště závažné všechny praktiky využívající některé z těchto charakteristik jakožto kritéria pro rozhodování, ať ve veřejnoprávním, či soukromoprávním kontextu. Listina zakazuje veřejným institucím podle těchto kritérií neodůvodněně rozlišovat. A zákaz diskriminace se vztahuje i na soukromoprávní zaměstnavatele či poskytovatele zboží a služeb, protože budou-li příslušníci těchto skupin vyloučeni z přístupu k těmto statkům, budou v podstatě vyloučeni z možnosti plně se zapojit do hospodářského i širšího společenského života.

Často se o těchto charakteristikách hovoří jako o „podezřelých důvodech“ (*suspect grounds*),⁸⁰ protože jejich uplatnění má v soudech automaticky vyvolat podezření, že nejsou legitimním kritériem rozhodování, ale kritériem založeným na předpojatosti (*bias*)⁸¹ či předsudku (*prejudice*). V mezinárodním srovnání se liší jak metoda identifikace těchto chráněných důvodů – (i) bez výslovného uvedení v zákoně,⁸² (ii) otevřený výčet,⁸³ (iii) uzavřený výčet⁸⁴ –, tak dopad této identifikace na intenzitu soudního přezkumu v případech namítaného porušení ústavních práv (*standard of scrutiny*).⁸⁵

⁷⁶ Rozsudek NS ve věci *M. H. proti Liberci* ze dne 9. července 2014, sp. zn. 21 Cdo 1821/2013.

⁷⁷ Tamtéž, odst. 6.

⁷⁸ Viz např. rozsudek ESLP ve věci *Kiyutin v Russia* ze dne 10. března 2011, stížnost č. 2700/10, a rozsudek Nejvyššího soudu Kanady ve věci *Andrews v Law Society of British Columbia* ze dne 2. února 1989, sp. zn. 1 SCR 143.

⁷⁹ Z historického hlediska je významné, že mnohé státy využívaly příslušnost k těmto skupinám k přímé, explicitní diskriminaci přímo v právní úpravě, např. při zavedení rasové segregace v ubytování nebo odepření vlastnického či volebního práva ženám.

⁸⁰ Tato terminologie vychází z judikatury ESLP.

⁸¹ Anglický pojem *bias* označuje určitou dispozici či inklinaci k posuzování určité osoby či skupiny osob (typicky společensky již znevýhodněných, jako jsou rasové či náboženské menšiny či ženy) způsobem, který je chápán jako neférový. Může též označovat (i) systémové nastavení, které nevědomky vychází ze sympatií či preferencí k určité skupině (typicky většině, jako jsou bílí muži) a které v důsledku negativně dopadá na osoby či skupiny osob, které nesdílejí jejich charakteristiky. Není podle mne náhoda, že čeština nemá pro tento koncept zažitý překlad. Nejlépe pojmu *bias* odpovídá český pojem „předpojatost“.

⁸² Například v USA je výčet důvodů chráněných XIV. dodatkem k Ústavě vytvářen judikaturou. Viz též FREDMAN, S. *Discrimination Law*. Oxford 2011 a FREDMAN, S. *Comparative Study of Anti-Discrimination and Equality Laws of the US, Canada, South Africa and India*. European Commission Report. 2012, str. 32–35.

⁸³ Otevřený výčet lze nalézt v kanadské Chartě práv a svobod (části 1 ústavního zákona z roku 1982) jako přílohu B k zákonu o Kanadě z roku 1982 (Spojené království), 1982, c. 11, čl. 15(1).

⁸⁴ Uzavřený výčet obsahuje např. čl. 21 Charty základních práv Evropské unie (2000) nebo čl. 3(3) německého základního zákona (Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland; 1949).

⁸⁵ Mnohé právní systémy západního světa prostřednictvím svých ústav a zákonů přiznávají zvláštní ochranu z určitých důvodů, jako je rasa nebo pohlaví, s cílem zajistit, aby rozlišování na jejich základě podléhalo přísnějšímu soudnímu přezkumu. Například v USA se úroveň přezkumu liší od striktního přezkumu v případech, je-li uváděným důvodem rasa [viz rozsudek Nejvyššího soudu ve věci *Korematsu v United*

České právo používá všechny tři varianty, a to v různých ustanoveních. Článek 1 Listiny, zakotvující obecný princip rovnosti, důvody neuvádí vůbec. Článek 3 odst. 1 Listiny obsahuje demonstrativní výčet důvodů. Zákonná rovina je typicky jiná – protože zavazuje i soukromé subjekty, obvykle se využívá uzavřený výčet důvodů, aby se omezil rozsah právní povinnosti. Antidiskriminační zákon tak obsahuje uzavřený výčet důvodů: rasu, etnický původ, národnost, pohlaví, sexuální orientaci, věk, zdravotní postižení, náboženské vyznání, víru a světový názor.⁸⁶ Tato metoda i chráněné důvody korespondují s právní úpravou EU.⁸⁷ Je ale namístě poznamenat, že zejména v postsocialistických středoevropských zemích jsou obdobné výčty širší: Chorvatsko chrání před diskriminací na základě 18 důvodů, Maďarsko vymezuje 20 důvodů.⁸⁸ Též v Česku jsou důvody rozměňovány. Školský zákon⁸⁹ obsahuje demonstrativní výčet důvodů. Zákon o ochraně spotřebitele pouze obecně zakotvuje povinnost rovného zacházení a/nebo zákaz diskriminace bez uvedení jakéhokoliv vymezení důvodů. A zákoník práce, který původně stanovil zákaz jakékoli diskriminace a žádné důvody výslovně neuváděl, byl v roce 2017 novelizován⁹⁰ a nyní obsahuje příkladný seznam 24 chráněných důvodů a čtyř poddůvodů,⁹¹ seznam, který je širší, než požaduje Listina, právo EU i Evropská úmluva, brány zvlášť i dohromady. Otevřený a široký výčet se může zdát jako výhoda (neboť ochrana je díky tomu zdánlivě rozsáhlejší), ve skutečnosti ale může oslabovat chápání zákonných antidiskriminačních garancí jako mechanismů specificky se zaměřujících na situace, kdy jsou dále znevýhodňováni členové a členky již znevýhodněných skupin.

Pohled na činnost veřejných orgánů pověřených dohledem nad dodržováním těchto

zákazů prozrazuje, že většina jim předložených sporů se netýkala žádného zvlášť vymezeného důvodu.⁹² Totéž platí o rozhodování Ústavního soudu.⁹³ Rovněž před obecnými soudy jsou často namítány jiné důvody než ty podléhající zvláštní ochraně. Nabízí se tak důležitá otázka, zda má být ochrana před diskriminací chápána jako pouhá ochrana před libovůlí na straně veřejných orgánů⁹⁴ v rámci ústavněprávního či správního rozhodování a jako obecný požadavek na férovost a konzistentnost rozhodování v soukromoprávních vztazích, nebo zda je možné ji vykládat tak, že v případě rozlišování založeného na důvodech typicky spojovaných s faktickým znevýhodněním, jako je rasa nebo pohlaví/gender, je namístě obezřetnost a zvýšený dohled. Antidiskriminační právo zjevně tím, že určité důvody explicitně vypichuje, vybírá druhou variantu. To se ale nezdá být v Česku rozšířeným chápáním.

Pokud jde o ústavněprávní rozhodování, převážná většina stěžovatelů namítajících diskriminaci se dovolávala jiného důvodu než důvodů vymezených v čl. 3 LZPS. Ústavní soud např. posuzoval rozlišování mezi družstevním a soukromým vlastnictvím bytu pro daňové účely,⁹⁵ mezi malými a většími obcemi z hlediska přerozdělování prostředků z veřejných rozpočtů⁹⁶ nebo, jako v nedávném případě, mezi důchodci s nízkými a vysokými příjmy a rozdílností mezi daňovými pravidly na ně dopadajícími.⁹⁷ Od mezi nabytí účinnosti Listiny se z celkového počtu zhruba 150 žalob dovolávajících se principu rovnosti a zákazu diskriminace, plynoucího z čl. 3 LZPS, jen několik málo týkalo vyjmenovaných důvodů, jako jsou věk, rasa a pohlaví. Počet případů, v nichž se Ústavní soud zabýval meritem věci, byl ještě menší.⁹⁸ Relativní absence případů vztahujících se k vyjmenovaným

States ze dne 18. prosince 1944, sp. zn. 323 US 214 (1944)], přes střední pro případ, že důvodem je pohlaví [viz rozsudek Nejvyššího soudu ve věci *United States v Virginia* ze dne 26. června 1996, sp. zn. 518 US 515 (1996)] po mírný přezkum racionality v případě ostatních důvodů.

⁸⁶ Viz § 2 odst. 3 zákona č. 198/2009 Sb., antidiskriminačního zákona.

⁸⁷ Antidiskriminační zákon obsahuje též chráněný důvod národnosti, který právo EU upravuje pro ekonomické vztahy, ale nikoli jako „lidskoprávní“ důvod diskriminace. Uzavřený výčet „lidskoprávních“ důvodů je upraven v kompetenčním ustanovení čl. 19 Smlouvy o fungování EU.

⁸⁸ SELANEC, C. D., str. 272.

⁸⁹ Viz § 2 odst. 1 písm. a) zákona č. 561/2004 Sb., školského zákona, ve znění pozdějších předpisů.

⁹⁰ Paragraf 16 odst. 2 zákona č. 262/2006 Sb., zákoníku práce, ve znění zákona č. 206/2017 Sb.

⁹¹ Ty objasňují, co vše spadá pod pojem „pohlaví“.

⁹² Za tuto informaci děkuji Petru Polákoví, vedoucímu oddělení rovného zacházení Kanceláře veřejné ochránčyně práv.

⁹³ Viz HAVELKOVÁ, C. D., str. 212–223.

⁹⁴ K otázce „rovnosti jako racionality“ viz McCrudden, C. Equality and Non-Discrimination. In: Feldman, D. (ed.). *English Public Law*, Oxford 2009, str. 520–524.

⁹⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 21. dubna 2009, sp. zn. Pl. ÚS 29/08, uveřejněný pod č. 181/2009 Sb.

⁹⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 20. listopadu 2007, sp. zn. Pl. ÚS 50/06, uveřejněný pod č. 18/2008 Sb. Více příkladů a obdobný závěr lze nalézt ve WAGNEROVÁ, E. a kol. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2012, str. 105–106 a ŠCOTKOVÁ, A. *Rovnost a zákaz diskriminace v judikatuře Ústavního soudu ČR*. In: Bobek, M. – Boučková, P. – Kühn, Z. (eds.). *Rovnost a diskriminace*, Praha 2007, str. 194.

⁹⁷ Nález ÚS ze dne 28. června 2016, sp. zn. Pl. ÚS 18/15.

⁹⁸ V poslední době byla diskriminace z důvodu pohlaví několikrát namítána rodiči, zejména otci, v rozhodování opatrovnických soudů. ÚS tyto stížnosti povětšinou odmítá. Viz např. usnesení ÚS ze dne 30. června 2015, sp. zn. I. ÚS 822/15 (zde byla stížnost podána matkou); usnesení ÚS ze dne 24. února 2015, sp. zn. I. ÚS 38/15, a usnesení ÚS ze dne 27. ledna 2015, sp. zn. II. ÚS 2122/14. Jeden skutkově podobný případ byl stěžovatelem vyhrán, shledáno bylo nicméně porušení práva na rodinný život, a nikoli diskriminace: viz nález ÚS ze dne 26. května 2014, sp. zn. I. ÚS 2482/13.

důvodům sama o sobě nepředstavuje problém – Ústavní soud koneckonců nemá možnost ovlivnit, jaké věci jsou mu předloženy. Za problematické lze ovšem považovat skutečnost, že Ústavní soud nebyl při svém rozhodování po dlouhou dobu schopen jasně rozlišovat mezi soudním přezkumem v případech vyjmenovaných důvodů a v ostatních případech.⁹⁹ Teprve v roce 2014 ÚS explicitně rozlišil mezi obecnou zárukou rovného zacházení a zákazem diskriminace na základě zvlášť chráněných důvodů. Ústavní soud identifikoval tři různé situace. Zaprvé případy, kdy diskriminace vychází z jednoho z výslovně chráněných důvodů, jakým je např. pohlaví. Zadruhé případy diskriminace na základě „jiného postavení“ dle čl. 3 odst. 1 Listiny: „Toto jiné postavení musí totiž být obdobné demonstrativně vyjmenovaným kategoriím. Musí se tedy týkat nějaké osobní vlastnosti, kterou zpravidla nelze ovlivnit (např. pohlaví, rasa), či musí jít o důvody spočívající na osobních volbách odrážejících osobnostní rysy každého z nás, jako je náboženství, či politické názory.“¹⁰⁰

Zatřetí všechny další důvody rozlišování, které nejsou obdobné vyjmenovaným důvodům, nepodléhají ochraně dle čl. 3 odst. 1, ale spíše dle obecnějšího ustanovení čl. 1 Listiny. Porušení tohoto obecného zákazu bude shledáno pouze v případech, kdy jde „o nerovnost extrémní, případně tu, které schází jakýkoliv účel a smysl a jedná se tak o libovůli“.¹⁰¹ Soud tak zřejmě rozlišuje jednotlivé důvody a jim odpovídající intenzitu přezkumu, jakkoliv svou pozici lépe objasnil ve vztahu k přezkumu založenému na „racionalitě“ v rámci třetí skupiny případů, zatímco ve vztahu k tomu, jak přísný standard platí pro první dvě kategorie, byl již méně explicitní. Není navíc zcela jasné, zda se Ústavní soud této typologie drží. Například v nedávném případě týkajícím se adopce osobou žijící v registrovaném partnerství Ústavní soud výslovně nerozvedl jím zvolenou intenzitu

přezkumu a neobjasnil, zda se drží výše uvedeného členění.¹⁰²

Co se týká obecných soudů, i ty někdy berou diskriminaci z ostatních důvodů přinejmenším stejně vážně, ne-li vážněji než diskriminaci z vyjmenovaných důvodů. V jednom sporu podal řidič autobusu diskriminační žalobu proti statutárnímu městu Jihlava bez uvedení konkrétního důvodu.¹⁰³ Soud prvního stupně¹⁰⁴ rozhodl v jeho prospěch s tím, že stěžovatel nezáskal danou pracovní pozici „nikoliv na základě jeho osobních schopností a předpokladů“, ale „pro negativní zkušenosti s ním v minulosti“.¹⁰⁵ Soud prvního stupně v rozsudku provedl mnohem důkladnější hodnocení situace, kterou následně vyhodnotil jako diskriminaci. Takovýto úspěch žalobce ve věci je v případech diskriminace z chráněného důvodu spíše výjimkou. Žalobce nakonec sice neuspěl v rámci odvolacího a dovolacího řízení,¹⁰⁶ případ však dokládá, že nechota soudů zabývat se rozhodováním o diskriminaci není všeobecná či konstantní, ale projevuje se obzvláště ve vztahu k výslovně vymezeným důvodům, jako je pohlaví.

Na základě zkoumání několika střeoevropských jurisdikcí dospěl Goran Selanec k obdobnému závěru, že postsocialistické soudy „si vykládají rovné zacházení poněkud rovnostářským způsobem, kdy je zakázáno jakékoliv odlišné zacházení, které nelze ospravedlnit nějakým důvodem vnímaným společností jako legitimní“.¹⁰⁷ Soudy „ignorují diskriminační žaloby založené na diskriminaci určité skupiny a schovávají se za abstraktní pojetí rovného zacházení“.¹⁰⁸ Jsou také nakloněny tomu, shledat určité jednání protiprávním, nejsou však připraveny vyslovit závěr, že šlo o diskriminaci na základě některého ze zvlášť chráněných důvodů. Selanec poukazuje na jeden chorvatský případ, v němž soud raději podrobil přezkumu celou mzdovou strukturu zaměstnavatele a pátral v ní po všech neodůvodněných rozdílech, než

⁹⁹ V prvním desetiletí 21. století bylo v některých případech navrhováno ve sporech týkajících se čl. 1 provádět slabší test, založený na pouhém zákazu libovůle. Viz ŠCOTKOVÁ, c. d., str. 184–185. Nicméně s ohledem na to, že porušení čl. 1 a 3 odst. 1 bylo většinou namítáno a projednávalo společně, sehrál uvedený přístup jen minimální roli. Ústavní soud v daném období používal ve vztahu k namítanému porušení občanských a politických práv přísnější test, založený na přiměřenosti na rozdíl od sociálních a hospodářských práv. Viz nálezy ÚS ze dne 12. března 2008, sp. zn. Pl. ÚS 83/06, uveřejněný pod č. 116/2008 Sb. Viz WAGNEROVÁ, c. d., str. 109.

¹⁰⁰ Usnesení ÚS ze dne 6. února 2014, sp. zn. I. ÚS 3271/13, odst. 50.

¹⁰¹ Tamtéž, odst. 52. Tento přístup byl potvrzen plénem ÚS v nálezu ze dne 28. června 2016, sp. zn. Pl. ÚS 18/15. Tento nálezy ztělesňuje doktrinálně správný přístup k právu na ochranu před diskriminací v obecné rovině. Spor se však týkal „jiného statusu“ a vypovídá jen málo o schopnosti Ústavního soudu vypořádat se se složitějšími otázkami ve sporech o diskriminaci na základě rasy nebo pohlaví, v nichž odlišné zacházení kopíruje znevýhodnění v běžném životě.

¹⁰² Nálezy ÚS ze dne 14. června 2016, sp. zn. Pl. ÚS 7/15.

¹⁰³ Rozsudek OS v Jihlavě ze dne 26. září 2006, sp. zn. 4 C 1129/2001-220, opravený usnesením ze dne 24. ledna 2007, sp. zn. 4 C 1129/2001-236.

¹⁰⁴ Jedná se o druhý rozsudek soudu prvního stupně ve věci poté, co byl jeho předchozí rozsudek zrušen v rámci odvolacího řízení.

¹⁰⁵ Rozsudek OS v Jihlavě, sp. zn. 4 C 1129/2001-220, citovaný v rozsudku NS ze dne 18. prosince 2014, sp. zn. 21 Cdo 4429/2013.

¹⁰⁶ Rozsudek NS ze dne 18. prosince 2014, sp. zn. 21 Cdo 4429/2013. Odmítnutí však bylo založeno spíše na formalistickém přístupu k prostředkům nápravy než na hmotněprávních otázkách.

¹⁰⁷ Viz SELANEC, c. d., str. 272.

¹⁰⁸ Tamtéž, str. 302.

aby přezkoumal, zda byla tato struktura diskriminační z důvodu pohlaví.¹⁰⁹

Proč by mělo být pro soudy jednodušší shledat obecné porušení rovnosti než vyslovit závěr, že došlo k diskriminaci na základě některého ze zvlášť chráněných důvodů? Podle Selance soudy cítí, že zaměstnavatelé vnímají závěr, podle kterého se dopustili diskriminace na základě pohlaví (nebo rasy), jako zvlášť závažný: „Tato dichotomie [mezi obecným zákazem diskriminace a zákazem diskriminace ze zvlášť chráněných důvodů – pozn. autorky] umožňuje středoevropským postsocialistickým soudům vyhnout se odpovědnosti za rozhodnutí, že určitá osoba se dopustila porušení něčeho natolik závažného a nepřijatelného, jako je diskriminace na základě pohlaví či rasy. Proto soudy často poté, co shledají, že nedošlo k diskriminaci na základě rasy nebo pohlaví, stejně následně vysloví závěr, že jednání žalovaného představuje rozdílné zacházení, které se nezakládá na žádném objektivním důvodu (obecná diskriminace), nebo poškození cti a/nebo důstojnosti žalobce, což není porušení natolik právně závadného a společensky odsouzeníhodné jako diskriminace na základě pohlaví nebo rasy.“¹¹⁰

IV. Závěrem

Předchozí diskuse ukazuje, že soudy se viditelně zdráhají vyslovit závěr, že došlo

k diskriminaci z důvodu pohlaví. Celé škále jednání, proti kterým antidiskriminační právo směřuje, tak neposkytují náležitou ochranu. Lze si představit spektrum, na jehož jedné straně se nachází obecný zákaz nerovného zacházení. Ten jsou soudy ochotné přezkoumat a rozhodnout o něm. Na druhé straně tohoto spektra stojí diskriminace na základě vyjmenovaných důvodů. Jak ukáže podrobněji následující článek, je diskriminace na základě chráněných důvodů vykládána a aplikována obzvláště striktně – soudy by o ní byly v zásadě také ochotny rozhodnout, až na to, že téměř žádné jednání nepřekročí tak vysoko nastavený práh (prokázané úmyslné jednání). Prostřední část spektra, do níž reálně spadá většina případů přímé a nepřímé diskriminace, je tak v Česku téměř bez ochrany.

Nabízí se několik otázek: Jsou ženy vnímány jako příliš rozdílné na to, aby dosáhly na kritérium srovnatelnosti implicitní v antidiskriminačním právu? Nevěří soudy, že by zaměstnavatelé skutečně rozhodovali podle pohlaví? Nebo si jen nechtějí připustit, že slušní lidé také mohou – bez zlého úmyslu, či dokonce nevědomky – diskriminovat? O odpovědi na tyto otázky se v příštím čísle pokusí článek *Diskriminace z důvodu pohlaví – jde jen o „pár shnilých jablek“?*.

¹⁰⁹ Viz SELANEC, c. d., str. 297.

¹¹⁰ Tamtéž, str. 297–298.

ASPI vám ušetří čas a usnadní každodenní práci

Využijte možnost bezplatného školení ASPI

- Představíme vám ASPI podle specifik vaší specializace
- Naučíme vás rychle najít požadované informace a aktivně pracovat s obsahem
- Seznámíme vás s praktickými nástroji

ASPI je snadnější, než si myslíte



Nabídka školení na www.aspi.cz