



Fakulta právnická
Katedra ústavního práva

Diplomová práce

Důkazní břemeno v diskriminačních sporech

Silvie Štenglová

Staňkov, 2016

Prohlášení

Prohlašuji, že jsem diplomovou práci na téma
„*Důkazní břemeno v diskriminačních sporech.*“

Vypracovala samostatně pod odborným dohledem vedoucího
diplomové práce za použití pramenů uvedených v příložené
bibliografii.

Ve Staňkově, dne 28.3.2016

.....
Silvie Štenglová

Obsah

1 Úvod.....	4
2 Vymezení pojmů.....	6
2.1 Diskriminace a rovnost	6
2.2 Dokazování	16
2.3 Důkazní břemeno	19
2.3.1 Obrácení a přenášení důkazního břemena	23
2.3.2 Definice domněnky.....	23
3 Prameny právní úpravy.....	25
3.1 Principy aplikace práva EU v národních systémech.....	25
3.2 Unijní právo ve věcech diskriminace.....	29
3.3 České právo ve věcech diskriminace	33
4 Důkazní břemeno v diskriminačních sporech.....	36
4.1 Unijní úprava obráceného důkazního břemene	36
4.2 Česká úprava obráceného důkazního břemene	39
4.3 Přesun důkazního břemene – vyvratitelná právní domněnka	43
5 Dokazování ve sporech z diskriminace	47
5.1 Dokazování ve sporech z přímé diskriminace	48
5.2 Dokazování ve sporech z nepřímé diskriminace	50
5.3 Postup ESLP ve věcech zákazu diskriminace.....	57
6 Závěr	62
Seznam použité literatury:	65
Použité internetové zdroje	66
Seznam použitých zkratk	68
Abstract	69

1 Úvod

Diskriminace je velmi důležitým a často diskutovaným tématem. Nemám tím na mysli diskuze ve sdělovacích prostředcích, přestože jsou otázky diskriminace velmi často v centru mediálního dění, ale diskuzi odbornou a politickou. Diskriminaci nemůžeme striktně chápat pouze jako právní kategorii a to jak v pojmovém vymezení, tak v aplikačních pravidlech diskriminačních (resp. antidiskriminačních) právních předpisů, rozhodnutí, skutečností a zvyklostí. Otázka rovnosti základních lidských práv a s nimi související případná diskriminace je zároveň kategorií společenskou, politickou filozofickou i psychologickou. Z tohoto pohledu je diskriminační téma tématem velmi zajímavým, a to zejména tím, že umožňuje vždy širší úhel pohledu na daný konkrétní problém. U diskriminace totiž musíme počítat nejen s objektivní formální stránkou věci, ale i se subjektivními pocity jednotlivců nebo skupin jednotlivců. Problém, který je někým vnímán jako diskriminační jiný z mnoha důvodů a z jeho úhlu pohledu jako diskriminační vnímat nebude. Vždy je důležitá otázka přístupu. Diskriminační spory pak můžeme podle některých názorů v obecnější rovině pojímat jako střet dvou svobod – svobody diskriminovat a svobody nebýt diskriminován.

Diskriminace je nerovné a tím i nespravedlivé zacházení s částí obyvatelstva na základě rasové, kulturní, náboženské odlišnosti, popřípadě odlišnosti pohlaví nebo jiných odlišností. Spočívá v záměrném znevýhodnění vytváření nerovných hospodářských, politických nebo právních podmínek. Diskriminace je mnohdy založena na předsudcích, zvycích nebo může být v nedemokratických zřízeních zakotvena přímo v zákonech. Legislativa i judikatura EU, jakož i legislativy a judikatury členských států upravuje pravidla tak, aby k diskriminaci nedocházelo.

Cílem této práce bude za použití metod deskripce, kompilace a kritické analýzy vyhodnotit téma diskriminace a diskriminačních sporů s hlavním zaměřením na institut dokazování. Svůj výklad provedu v širších souvislostech a využiji rovněž odkazy na odbornou literaturu a zejména příslušnou judikaturu.

Úvodní kapitola této práce bude zaměřena na stručné základní pojmové vymezení nejdůležitějších souvisejících právních institutů. Tato kapitola se tedy bude zabírat především charakteristice pojmu diskriminace a rovnosti, dále dokazováním a v neposlední řadě důkazním břemenem, které je pro tuto práci stěžejním tématem.

V následující části bude popsána současná právní úpravu, která diskriminaci upravuje a to jak v unijním, tak v českém právním řádu, včetně základního výkladu právních principů aplikace evropského práva v národních právních systémech.

Čtvrtá kapitola bude jako tématicky nejdůležitější část obsahovat analýzu institutu důkazního břemene v diskriminačních sporech. Obšrněji se budu v další kapitole zabývat souvislostmi s diskriminací přímou a nepřímou s ohledem na dokazování. Závěr bude tradičně patřit zhodnocení daného tématu, to je právních aspektů a fenoménu diskriminace a zásad nediskriminace či rovného zacházení, jakožto jednoho ze základních právních principů moderních demokratických právních států.

2 Vymezení pojmů

V této kapitole mé diplomové práce považuji za vhodné vymezit pojmově nejdůležitější právní instituty, které jsou podstatné pro vlastní obsah mé práce a to z důvodu vytvoření nezbytného teoretického základu pro navazující výklad. Budu věnovat pozornost dokazování, důkaznímu břemenu a pokusím se rovněž obecně vymezit pojem diskriminace.

2.1 Diskriminace a rovnost

Tato podkapitola se bude zabývat termíny diskriminace a rovnost, jelikož spolu tyto dva pojmy úzce souvisí.

Diskriminace

Slovo diskriminace pramení z lat. *discriminare*, což vlastně znamená rozdělovat, rozlišovat. V právní teorii se vyskytuje řada definic tohoto pojmu.

Pro vymezení tohoto pojmu může přispět i odborná literatura, která v obecné rovině pojednává o diskriminaci jako o *„rozlišování nějakým způsobem negativní, rozlišení zatěžující určitou skupinu osob, ať již s ohledem na zakázané kritérium nebo s ohledem na způsob, jakým je tohoto rozlišování dosahováno nebo jak je v praxi realizováno“*.¹

Dle Ústavního soudu je naprosto běžné rozlišování subjektů v právu, a z tohoto důvodu, že ne každé rozlišování je bráno jako diskriminace či omezování ve smyslu, jaké tomuto pojmu přikládá současné právo. Zde můžeme uvést, že za diskriminaci se nepovažuje jakýkoliv rozdíl v právech a povinnostech rozdílných činitelů práva, nýbrž pouze ty neodůvodněné.²

Naproti tomu veřejný ochránce práv vystihuje diskriminaci jako: *„odlišné, právem zakázané zacházení s lidmi ve vymezených, srovnatelných situacích na základě*

¹ BOUČEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk (eds.). *Rovnost a diskriminace*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 38. ISBN 978-80-7179-584-1.

² Nález Ústavního soudu ze dne 30. dubna 2009, sp. zn. II. ÚS 1609/08

různé rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, víry, náboženského vyznání a světového názoru.“³

Diskriminaci není možno chápat pouze ve smyslu právním. Je nezbytné ji vnímat jako společenský fenomén, který je součástí sociálních a psychologických procesů ve společnosti. Takové procesy mohou mít vliv na individuální podvědomé mechanismy vnímání vnější reality.⁴

Pokud bychom mohli udělat jakési shrnutí dané definice, řekli bychom, že diskriminace je chápána jako omezení, znevýhodnění, vyloučení či rozlišování jedince nebo jisté skupiny ze společnosti, a to na základě konkrétních vlastní, tzv. diskriminačních důvodů, jež se tato osoba či skupina vyznačuje.

Je zřejmé, že diskriminační zacházení je počínáním negativním, nevídaným a pro společnost nepřijatelným, jež je kvalifikované snižovat vážnost jedince. Demokratická pospolitost by měla vzít za své jako prioritní, zrušit toto zavrženíhodné zacházení.⁵

Diskriminací není jakékoliv rozdílné jednání s jinými osobami, ale pouze takové, které některou z osob znevýhodňuje, resp. jí přináší nějakou újmu. Zachází-li se s druhým sice jinak ovšem ne méně výhodně, o diskriminaci se jednat nebude. Diskriminujícím i diskriminovaným mohou být jak osoby fyzické, tak osoby právnické. Předpokladem diskriminace je jejich vzájemný vztah. Diskriminačního jednání se může diskriminující dopustit jak konáním, tak opomenutím. Obecně můžeme pro diskriminaci použít, že: *„diskriminace je nerovné a tím i nespravedlivé zacházení s částí obyvatelstva na základě rasové, kulturní a náboženské odlišnosti, popřípadě odlišnosti pohlaví apod. Spočívá v záměrném znevýhodnění vytvářením nerovných podmínek. Je prováděna předsudky, zvyky a někdy ustanovena zákony.“*⁶ M.Forejtová (2013) pro vymezení pojmu diskriminace odkazuje na ustálenou judikaturu Evropského soudu pro lidská práva (dále jen ESLP), podle které diskriminační jednání spočívá *„v rozdílném zacházení s osobami nacházejícími se v obdobných situacích, a to bez objektivního a*

³ Diskriminace [online]. ochrance. cz, [cit. 25. listopadu 2012]. Dostupné na <<https://www.ochrance.cz/diskriminace/>>.

⁴ FOREJTOVÁ, M. Judikatura soudů Evropské unie a rady Evropy ve věcech zákazu diskriminace. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. ISBN 978-80-7380-475-6, str.11

⁵ ŠTANGOVÁ, Věra. Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 48, citováno dle RŮTIČKA, Miroslav. Zákaz diskriminace podle Evropské úmluvy na ochranu lidských práv a základních svobod. Právník, 2007, č. 6, s. 627. ISBN: 9788073802776.

⁶ Velký slovník naučný, 1. vydání, Praha: Diderot, 1999. ISBN 80-902723-1-2, str. 228.

rozumného zdůvodnění.“⁷ Jak již bylo zmíněno výše za diskriminační je možno považovat pouze takové rozdílné zacházení, které je možné podřadit pod některý z demonstrativně vyjmenovaných diskriminačních důvodů „pokud nesleduje legitimní účel nebo není dán vztah přiměřenosti mezi použitými prostředky a sledovaným účelem.“⁸

I po přijetí Listiny základních práv EU je pro právo EU zcela zásadním dokumentem Úmluva, a to i přes to, že není přímým pramenem unijního práva. Zde je zakotveno, že užívání práv a svobod, které Úmluva přiznává, musí být zajištěno bez diskriminace, která je založena na jakémkoli důvodu, jako je pohlaví, rasa, barva pleti, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, příslušnost k národnostní menšině, majetek, rod nebo jiné postavení.

Ohledně významu Úmluvy pro oblast antidiskriminačního práva se můžeme ztotožnit s názorem, že „úmluva je hlavním obsahovým a myšlenkovým pilířem evropské dimenze ochrany lidských práv a na svou dobu byla velmi moderním mezinárodněprávním instrumentem, který nesmírně pružně reflektoval vývoj v oblasti mezinárodních vztahů a mezinárodního práva jako z jejich nástrojů. Obecně je možné říci, že Úmluva obsahuje zejména lidská práva a základní svobody, zejména politického a občanského charakteru.“⁹ Ochrany podle Úmluvy požívají všechny osoby, které podléhají jurisdikci členských států Úmluvy.

Antidiskriminační právo je jednou ze základních složek právního systému každého státu s demokratickým zřízením. Ani Česká republika není výjimkou a zákaz diskriminace zakládá především Listina základních práv a svobod¹⁰ (dále jen LZPS), která mimo jiné obsahuje tuto antidiskriminační právní úpravu:¹¹

- základní práva a svobody se zaručují všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení

⁷ Rozsudek ESLP ze dne 7.2.2006 ve věci stížnosti č. 57323/00 D.H. a ostatní v. Česká republika.

⁸ Rozsudek ESLP ze dne 26.11.2002 ve věci stížnosti č. 36541/97 Bucheň. v Česká republika.

⁹ LUKÁŠEK, L.: Mezinárodní právo v komentovaných dokumentech. 1. vydání. Praha: Karolinum 2011, ISBN 978-80-246-1898-2, str. 360

¹⁰ vyhlášena usnesením předsednictva České národní rady dne 16. prosince 1992 jako součást ústavního pořádku České republiky. Ve Sbírce zákonů byla vyhlášena pod číslem 2/1993 Sb.

¹¹ Čl.3 LZPS

- každý má právo svobodně rozhodovat o své národnosti
- zakazuje se jakékoli ovlivňování tohoto rozhodování a všechny způsoby nátlaku směřující k odnárodnění
- nikomu nesmí být způsobena újma na právech pro uplatňování jeho základních práv a svobod

V současné době se nabízí polemika k tématu migračních vln a terorismu. Evropa pod nátlakem migrantů často přistupuje ke krokům, které považují migranti za porušování jejich práv a svobod. Nyní bude přicházet čas, kdy se migranti budou stávat občany ČR (EU) a budou se například ucházet o zaměstnání. V této oblasti se obávám, že český národ není dosud natolik vyspělý, aby se uměl odprostit od diskriminačního jednání, kdy bude tyto migranty diskriminovat zejména z důvodu rasového a náboženského. Situace ve světě bohužel nasvědčuje tomu, že soudních sporů v oblasti diskriminace bude přibývat. Dle mého názoru bude téma diskriminace do budoucna velice aktuálním tématem a bude docházet ke zdatnému rozšíření a aktualizace právní úpravy.

Antidiskriminační zákon se vztahuje na různé oblasti, např. sociální zabezpečení nebo přístup ke zdravotní péči a jejímu poskytování, jeho primární význam však shledáváme v právní jistotě, kterou poskytuje pracovněprávním vztahům. V úvodním ustanovení AntiDZ vyjmenovává odvětví, na které se kompetence jeho norem vztahuje.¹²

Dle ustanovení § 2 se pro potřebu tohoto předpisu právem na rovné zacházení považuje právo nebýt diskriminován z důvodů, jež tento zákon sám ve svých následujících ustanoveních uvádí. Do té míry je znemožněno rozdílné zacházení z důvodů etnického původu, rasy, národnosti, sexuální orientace, věku, pohlaví, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či dokonce světového názoru. Podstatné je diferenciacce rasy od etnického původu či národnosti, jak uvádí komentář k tomuto zákonu. Zákodárce proto rozlišuje tyto složky a z každé provedl samostatný diskriminační důvod.¹³

¹² § 1 odst. 1 zákona č. 189/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

¹³ BOUČKOVÁ, Pavla a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 425 s. ISBN 978-80-7400-315-8.

Seznam nepovolených diskriminačních důvodů je taxativní (tzn. jmenovitě uvedený), „tj. není porušením rovného zacházení podle úpravy v antidiskriminačním zákoně, jestliže důvodem nerovného zacházení by měly být jiné skutečnosti jako např. fyzická krása, výška postavy, tělesná hmotnost (ledaže by šlo o tělesné postižení) apod.“¹⁴

ESLP ve své judikatuře rozlišuje diskriminaci přímou a nepřímou. Vymezení pojmu přímé diskriminace můžeme nalézt v právu EU mimo jiné tak, že půjde o případ, kdy je s jednou osobou zacházeno z důvodu zakázaného pole diskriminace méně příznivým způsobem, než je, bylo nebo by bylo s jinou osobou ve srovnatelné situaci.¹⁵ Pro identifikaci přímé diskriminace je nutné nalézt vhodné srovnání s referenční osobou. Co se týká odborné literatury, v této je možno se setkat s různými, ale principiálně shodnými definicemi přímé diskriminace, např. že se jedná o „*takovou regulaci, kdy je s určitou osobou nebo skupinou osob zacházeno ve srovnatelné situaci méně výhodným způsobem než s osobami jinými, pokud se tak děje z důvodu právně neospravedlnitelných, tedy a) na základě nepřípustného kritéria (rasa, pohlaví, víra atp.), ledaže je rozdílné zacházení na základě takového kritéria věcně odůvodněno oprávněným účelem a prostředky k jeho dosahování jsou přiměřené a nezbytné, nebo se tak děje b) svévolně, tedy bez možného rozumného zdůvodnění takové regulace.*“¹⁶

V judikatuře ES je možné pozorovat změnu náhledu na diskriminaci s ohledem na formální nebo materiální pojetí rovnosti a to v tom směru, že ES se již neopírá pouze o její formální pojetí, ale i o pojetí materiální.¹⁷

Podle práva EU za nepřímou diskriminaci je možné mimo jiné považovat případ, kdy by v důsledku navenek neutrálního předpisu, kritéria nebo zvyklosti byla znevýhodněna osoba ze zakázaného důvodu v porovnání s jinými osobami, ledaže

¹⁴ DRÁPAL, Ljubomír a kol. Občanský soudní řád: komentář. 1. Svazek. Praha: C. H. Beck, 2009. 1579 s. ISBN 978-80-7400-107-9.

¹⁵ Čl.2 odst.2 písm. a) směrnice Rady 2000/43/ES ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ

¹⁶ BOBEK, M.; BOUČKOVÁ, P.; KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-584-1, str. 43

¹⁷ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6, str. 122-123

uvedený předpis, kritérium nebo zvyklost je objektivně odůvodněno legitimním cílem a ledaže prostředky k dosažení tohoto cíle jsou přiměřené a nezbytné.¹⁸

„Z judikatury Evropského soudu nebylo po dlouhou dobu zřejmé, zda Evropská úmluva chrání před nepřímou diskriminací. I když první náznaky akceptace nepřímé diskriminace lze nalézt dříve, skutečnost, že pojem nepřímé diskriminace má své místo v rámci ochrany poskytované Evropskou úmluvou, poprvé zcela jednoznačně a detailně formuloval Evropský soud ve věci D. H. proti České republice.“¹⁹

Tento rozsudek byl pro Českou republiku naprosto průlomový, a to zejména z důvodu zásadních změn, kdy Ministerstvo školství, mládeže a tělovýchovy na základě tohoto rozsudku připravila rozsáhlý plán opatření, který zahrnoval strategii zlepšení postavení Romských dětí (žáků) a studentů se zdravotním postižením. V těchto otázkách bohužel často bývala a stále bývá Česká republika kritizována.

Vzhledem k výše uvedenému je možné zjednodušeně zobecnit, že nepřímá diskriminace má základ v právním předpisu, pravidlu, případně zvyklosti, která navenek nemá diskriminační charakter, ale charakter neutrální. Přesto na základě takových předpisů nebo pravidel může docházet k znevýhodnění určité skupiny jednotlivců ve srovnání s osobami nebo jinými skupinami jednotlivců ve srovnatelné situaci na základě některého z diskriminačních důvodů. K nepřímé diskriminaci E. Hubálková (2013) dále uvádí, že výše uvedené předpisy či pravidla se stávají diskriminačními až v okamžiku, kdy si dotčená skupina jednotlivců své znevýhodnění uvědomí nebo na ně nepřiměřeně dopadne. Je také zřejmé, že v případě nepřímé diskriminace je dokazování před soudy obtížnější než u diskriminace přímé. V takových případech se jako důkazní prostředky osvědčují statistické údaje.

V souvislosti s vymezením pojmu diskriminace je současně nutné pojmově vymezit další instituty, a to je rovnost, resp. rovné zacházení a rozdílné zacházení. Propojení rovnosti a zákazu diskriminace je zmíněno mimo jiné v Důvodové zprávě k Protokolu č. 12 k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a svobod (dále jen Úmluva). Pojmy „rovnost“ a „zákaz diskriminace“ jsou v odborné literatuře, čímž je

¹⁸ Čl.2 odst.2 písm.b) směrnice Rady 2000/43/ES ze dne 29.června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ

¹⁹ Rozsudek Evropského soudu D.H. proti České Republice.

takto dáván najevo jejich vzájemná souvztažnost nebo teze, že jsou pozitivním a negativním aspektem stejného principu.²⁰

Podobně jako stanovisko rovnosti, tak i diskriminaci lze diferencovat na několik podskupin. Diskriminace může být jak pozitivní, tak i negativní. Negativní diskriminace se pak dále člení na diskriminaci přímou a nepřímou.

Nyní se zaměříme na vymezení rovnosti, a to několika hledisek.

Rovnost

Obecné vymezení tohoto pojmu neexistuje, protože každý z nás si pod tímto pojmem představuje něco úplně jiného. Pojem rovnosti není však pojmem právním. Samotný termín může být interpretován v souvislosti k různorodým pojetím úplně odlišně. Princip rovnosti může být pojímán jako určité kritérium pro výkon práv a jejich ochranu, ale též jako základní lidské právo.

Pojem rovnost je výrok, který v každém z nás vzbuzuje představu ideálu a představu o tom, že nikdo není nad nikým nadřazen, že každý z nás má tentýž práva a povinnosti a samozřejmě shodné podmínky pro život a vlastní seberealizaci. Rovnost lze posuzovat jako hodnotu, jež je pro pospolitost prioritní a její uskutečnění by mělo být bráno jako samozřejmost v jakékoli lidské činnosti. Avšak ne v každém případě tomu tak je a bude. Povinností novodobého společenství lidí je zakotvit tuto představu i do právního řádu, a to jak do práva mezinárodního, tak i do předpisů vnitrostátního charakteru. Otázky, které se dotýkají zásady rovnosti *„jsou obzvláště náročné pro zákonodárce, stojící před úkolem převést abstraktní pojmy do zákonů,[...]má-li být usilování o rovnost opravdové, mohou být zapotřebí mnohem nápaditější právní struktury, tedy nejen zákaz diskriminačního chování a postupů, ale také pozitivní povinnost rovnost prosazovat“*.²¹

Princip rovnosti z právního pojetí je chápán jako rovnost v právech a důstojnosti,²² která je prezentována taktéž jistým zákazem diskriminace. Rovnost je v

²⁰ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6.

²¹ FREDMAN, Sandra. Antidiskriminační právo. 1. vydání. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007. 209 s. ISBN 978-80-254-1054-7.

²² Vyplývá ze zákona č. 2/1993 Sb., Listiny základních práv a svobod, čl. 1 „Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech.“

prvé řadě rovností před zákonem a jako taková je součástí ústavního pořádku značné většiny zemí světa.²³

Princip rovnosti je v našem ústavním pořádku zakotven v zákoně č. 2/1993 Sb., Listině základních práv a svobod, a to konkrétně v čl. 3 odst. 1: „*Základní práva a svobody se zaručují všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení.*“²⁴

Rovnost můžeme pojímat dvojím způsobem a to jako rovnost formální a materiální. Podle klasického (Aristotelovského) formálního pojetí rovnosti by se stejnými mělo být zacházeno stejně. Formální rovnost se omezuje na otázku, jak zacházet se stejnými. Způsob, jakým se zachází s odlišnými, není předmětem jejího zájmu. Podstatné je pouze to, že s odlišnými se zachází odlišně.²⁵ Pro formální rovnost je tudíž příznačný důraz na důsledné zacházení se stejnými stejně, nezkoumá dopad na postavení jednotlivých adresátů.

Rovnost ve formálním smyslu je tudíž orientována pouze na rovnost de iure, nikoliv de facto. Jako příklad lze můžeme uvést ustanovení § 106 odst. 2 soudního řádu správního,²⁶ jenž určí, že termín pro podání kasační stížnosti je dva týdny od doručení rozhodnutí soudu prvního stupně. „*Tato lhůta platí pro všechny stěžovatele stejně, bez ohledu na to, jaké jsou jejich reálné možnosti v této lhůtě kasační stížnost skutečně podat. Pravidlo je tak pro všechny stejné, a to i přes to, že skutečný dopad stejného pravidla může některého stěžovatele nebo skupinu stěžovatelů znevýhodňovat.*“²⁷

Formální rovnost je možné formulovat pomocí principu: stejnému stejně a odlišnému odlišně. Toto pravidlo tedy označuje rovné zacházení s tentýž osobami ve stejných situacích v určitý daný okamžik a obráceně z logiky věci plyne, že s odlišnými jedinci poté zacházíme jiným způsobem. Jedná se o pomyslnou a individualistickou kategorii, redukuje se výlučně na rovnost de iure neboli tzv. rovnost dle práva, tudíž aby

²³ Barancová, Helena a kol. Základné práva a slobody v pracovnom práve. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.

²⁴ Zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod, ve znění pozdějších předpisů.

²⁵ BOUČEK, M.; BOUČKOVÁ, P.; KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-584-1.

²⁶ Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.

²⁷ BOUČEK, M.; BOUČKOVÁ, P.; KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-584-1.

s jednotlivcem bylo zacházeno stejným způsobem ve stejné situaci, ale již se nezajímá o rovnost de facto, tedy o konkrétní postavení jednotlivce.²⁸

Při aplikaci pravidel na zásadě formální rovnosti můžeme spatřit hned několik úskalí, která mohou stejně vést (a podle mého názoru i vedou) k větší či menší nespravedlnosti. Jsou to:

- vymezení okruhu „stejných“, za předpokladu, že je zřejmé, že ne každé rozlišování totiž představuje diskriminaci,
- neexistence obsahového základu formální rovnosti, když není podstatné, zda se dvěma osobami stejně dobře nebo naopak stejně špatně.²⁹ Důsledkem zachování požadavku formální rovnosti nemůže být odnětí výhody privilegované skupině, resp. snížit určité skupině standard dosažených výhod. Přestože formální rovnost tento nedostatek neřeší, lze jej překonat provázáním rovnosti s jinou hodnotou, typicky lidskou důstojností, která nedovoluje snížení již jednou dosaženého standardu. Lidská důstojnost tak může naplnit obsahově prázdnou formální důstojnost,³⁰
- obtíže s vybíráním vhodného komparátora, potřebného k porovnávání. Je možné srovnat platbu platební kartou platbou v hotovosti?³¹ S kým můžeme srovnávat muslimskou ženu zahalenou šátkem?³²

Pro **materiální pojetí rovnosti** je naopak důležitá rovnost faktická. Zabývá se tím, jak bude určité zacházení působit na jednotlivce s ohledem na jeho konkrétní postavení. To tedy znamená, že materiální rovnost ospravedlňuje vytváření odlišných právních režimů pro odlišné subjekty.³³ Lze ji též vyjádřit jako rovnost příležitostí a rovnost výsledků.

²⁸ Štangová, V., Rovná zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010 ISBN: 9788073802776.

²⁹ Srov. Rozsudek Nejvyššího soudu USA ve věci Palmer v. Thompson (1971) 403 US 217, 91 S Ct 1940

³⁰ FREDMAN, S. Antidiskriminační právo. přeložila Tereza Kodičková. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, 978-80-2541-054-7 str. 8 a násl.

³¹ Srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu č.j.: 8 As 35/2005 ze dne 11. 4. 2005

³² Touto otázkou se zabýval německý ústavní soud: viz Rozhodnutí Spolkového ústavního soudu ze dne 24. 9. 2003 ve věci BVerfG, 2 BvR 1436/02

³³ BOUČEK, M.; BOUČKOVÁ, P.; KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2007, ISBN 978-80-7179-584-1.

Rovnost v materiálním pojetí jde nad rámec abstraktní formální rovnosti. Nenahlíží na rovnost jenom v rovině de iure, nýbrž koncipuje za své i dopad na konkrétní stav, tedy de facto. Materiální přístup rovnosti následně poukazuje na nedokonalost rovnosti formální, kdy na principu posuzování jednotlivých reálných okolností, může vzejít i nutnost přetvoření právní modifikace a tedy i uspořádání rovnosti formální.³⁴

Rovnost příležitostí je založena na předpokladu, že skutečné rovnosti nemůže být nikdy dosaženo, pokud srovnatelní jednotlivci nemají stejné startovní pozice. Jejím cílem je snaha tento problém vyřešit, jejím úkolem je odlišnosti setřít a nabídnout všem rovné šance.³⁵ Rovnost příležitostí je programově realizována jednak z prostředků různých fondů EU, ale také v rámci sociálních programů jednotlivých českých zemí a je finančně dosti náročná. A to je důvod její kritiky. Především pro to, že se realizuje na náklady celé společnosti, přičemž tyto statky, mnohdy ekonomicky velice nákladné, putují pouze k malé skupině jednotlivců.³⁶

Rovnost výsledků je neoddělitelně spjata s cílem o spravedlivější a rovnoměrnější rozdělení statků ve společnosti. Je zaměřena na celou znevýhodněnou skupinu, nikoli jen na jednotlivce. Příslušnost jedince k určité skupině je potom dostatečným důvodem pro presumpci diskriminace nebo alespoň pro shledání nerovnosti.³⁷ Slabou stránkou je to, že koncepce rovnosti výsledků neřeší příčiny zaostávání či znevýhodnění určité skupiny. Rovnost výsledků totiž neřeší, zda se jedinec ocitl v nerovné pozici v důsledku okolností, které ovlivnit nemohl (např. barva pleti) nebo v důsledku faktorů, nad kterými kontrolu měl (např. studijní píle).³⁸

Vzhledem k výše uvedenému je možné se přiklonit k názoru, že „*koncepce rovnosti formální i materiální kladou diametrálně odlišné požadavky na princip zákazu*

³⁴ BOUČEK, Michal, BOUČKOVÁ, Pavla, KÜHN, Zdeněk (eds.). Rovnost a diskriminace. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, ISBN 978-80-7179-584-1.

³⁵ FREDMAN, S. Antidiskriminační právo. přeložila Tereza Kodičková. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, 978-80-2541-054-7 str. 8 a pásl, str. 14

³⁶ BOBEK, M.; BOUČKOVÁ, P.; KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání Praha: C.H.Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-584-1, str. 18-19

³⁷ Tamtéž, str. 18-19

³⁸ tamtéž, str. 22

diskriminace. Zákaz diskriminace je chápán jako sekundární princip odvozený ze zásady rovnosti v univerzálních právech.³⁹

Rovné zacházení můžeme zjednodušeně charakterizovat jako takové jednání, při kterém jednáající osoba jedná s ostatními zúčastněnými osobami naprosto stejně. Rozdílným zacházením je pak jednání, kdy jednáající osoba jedná s ostatními zúčastněnými osobami rozdílně. Toto rozdílné zacházení však nemůže být vždy vnímáno jako diskriminační, může být a mnohdy bývá často zcela oprávněné. Diskriminačním by bylo pouze za předpokladu, pokud by rozdíl zacházení nebyl oprávněný a souvisel s některým diskriminačním důvodem.

Problematika prokazatelnosti rovného zacházení je opět velmi obšírná. Zákon ovšem specifikuje taxativně několik bodů, kdy o nerovné zacházení nejde.

Příklad: *„Diskriminací není rozdílné zacházení z důvodu věku v přístupu k zaměstnání nebo povolání, pokud je*

a) vyžadována podmínka minimálního věku, odborné praxe nebo doby zaměstnání, která je pro řádný výkon zaměstnání nebo povolání nebo pro přístup k určitým právům a povinnostem spojeným se zaměstnáním nebo povoláním nezbytná, nebo

b) pro řádný výkon zaměstnání nebo povolání potřebné odborné vzdělávání, které je nepřiměřeně dlouhé vzhledem k datu, ke kterému osoba ucházející se o zaměstnání nebo povolání dosáhne důchodového věku podle zvláštního zákona.“⁴⁰

Toto lze klasicky sledovat například ve státní správě. Zejména při ustanovování soudců, úředníků (nutné složit úřední zkoušky), atd. Zde je dán jistý věkový limit, který je rozhodující zejména například pro duševní vyspělost kandidáta, která je nezbytně nutná pro řádný výkon jeho funkce.

2.2 Dokazování

Dokazování je předpisem vymezený postup, jenž uplatňuje soud při získávání poznatků o skutečnostech, které jsou podstatné pro rozhodnutí.⁴¹

„Dokazování je právem a procesními zvyklostmi upravený postup soudu a účastníků, jehož účelem je získání poznatků důležitých pro meritorní či jiné rozhodnutí soudu nebo pro další procesní postup soudu nebo účastníků. Soud může získat pro

³⁹ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6, str.15-16

⁴⁰ Antidiskriminační zákon §6.

⁴¹ HENDRYCH, Dušan a kol. Právnický slovník. 1.vyd. Praha: C.H.Beck, 2001, 1189 s. ISBN 2 80-7179-360-4.

*rozhodnutí nebo pro svůj další procesní postup podstatné poznatky i jinak, než dokazováním, pokud tak stanoví zákon.*⁴²

*„Dokazování v procesu bývá označováno jako páteř civilního procesu.“*⁴³

Základním posláním civilního řízení před soudy je spravedlivá ochrana práv a právem chráněných zájmů účastníků řízení. Soud pro vydání rozhodnutí v dané věci, kterým účastníkům řízení takovou ochranu poskytuje, potřebuje zákonem určený rozsah poznatků o skutečnostech různého charakteru. Tyto poznatky o právně relevantních zkušenostech soud může získat:

1. vnímáním (půjde zejména o skutečnosti rozhodné z hlediska práva procesního),
2. dokazováním (půjde zejména o skutečnosti rozhodné z hlediska práva hmotného).⁴⁴

*“Dokazováním jest všeliká činnost stran podporovaná soudcem směřující ve sporu k tomu, aby soud příhodnými prostředky potřebného přesvědčení o sporných faktech nabyt.”*⁴⁵

Postup soudů, jehož účelem je získání výše uvedených poznatků o skutečnostech rozhodných a potřebných pro jeho rozhodnutí je nazýván procesním dokazováním.

*„Poznávací proces soudu je náročný syntetický proces směřující k pochopení podstaty věci, využívá schopnost usuzovat a nacházet vztahy mezi jednotlivými předměty a jevy.“*⁴⁶ Soud získává poznatky o předmětech a jevech vnějšího světa v určitém čase. Proces takového poznávání je zaměřen na zjištění pravdy, respektive na zjištění skutkového stavu věci. K získání poznatků soudům slouží důkazní prostředky.

U důkazních prostředků, kterých se právní předpis ve výčtu dotýká je stanoven jejich způsob uskutečnění. Pokud soud provádí důkazy ve výčtu neuvedené, musí pak

⁴² SVOBODA, Karel. Dokazování. 1.vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2009, 392 s. ISBN 4 978-80-7357-414-7, s. 12.

⁴³ WINTEROVÁ, Alena a kol. Civilní právo procesní. 6.vyd. Praha: Linde, 2013. 711 s. ISBN 3 978-80-7201-842-0. s. 223.

⁴⁴ VLČEK, R. Dokazování v soudní praxi. Ostrava: Knižní expres, s.r.o., 2008. ISBN 978-80-7347-033-3, str. 32

⁴⁵ OTTŮV SLOVNÍK NAUČNÝ. Ilustrovaná encyklopedie obecných vědomostí. Osmý díl. Praha: J.OTTO, 1894, 1039 s., s.157.

⁴⁶ VLČEK, R. Dokazování v soudní praxi. Ostrava: Knižní expres, s.r.o., 2008. ISBN 978-80-7347-033-3, str. 33

vymezit způsob či metodu jejich provedení se zřetelem na povahu konkrétního důkazního prostředku.⁴⁷

Pokud jde o pojmové vymezení důkazních prostředků, můžeme použít vymezení podle příslušného ustanovení zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen OSŘ), podle kterého za důkaz mohou sloužit všechny prostředky, jimiž lze zjistit stav věci, zejména výslech svědků, znalecký posudek, zprávy a vyjádření orgánů, fyzických a právnických osob, notářské nebo exekutorské zápisy a jiné listiny, ohledání a výslech účastníků. Jestliže není způsob provedení důkazu předepsán, určí jej soud.⁴⁸

Zákon uvádí za příklad důkazních prostředků v ustanovení § 125, jen ty prostředky, jež se v průběhu historického rozvoje občanského procesu nejvíce osvědčily.⁴⁹ Jejich seznam je uveden v občanském soudním řádu (dále jen OSŘ) a je výčtem demonstrativním.

Důkazní prostředky můžeme také například podle Vlčka (2008) klasifikovat na základě několika kritérií:

- podle vztahu k dokazované skutečnosti na přímé (tyto důkazy prokazují nebo vyvracejí určitou skutečnost a nepřímé (prokazující nebo vyvracející určitou skutečnost pomocí jiné skutečnosti, která s předmětem dokazování souvisí pouze nepřímo),
- podle pramene, ze kterého soud důkazy získává na osobní (jsou to zejména výpovědi účastníků řízení, svědků nebo znalců) a věcné (jedná se především o listiny a různé předměty),
- podle charakteru jejich vzniku na původní (bezprostřední) a odvozené (zprostředkované).

Ve spojitosti k předmětu dokazování jsou důkazní prostředky členěny na přímé, tzn., že soudní instituci přímo umožňují poznání jisté skutečnosti, a nepřímé, které

⁴⁷ DRÁPAL, L., BUREŠ, J., a kol. Občanský soudní řád I. § 1až 200za. Komentář. 12 1.vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, 1600 s. ISBN 978-80-7400-107-9.

⁴⁸ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁴⁹ HENDRYCH, Dušan a kol. Právnický slovník. 1.vyd. Praha: C. H. Beck, 2001, 1189 s. ISBN 2 80-7179-360-4 .

soudu výhradně předkládají zprávy o skutečnostech zprostředkované osobami či věcmi.⁵⁰

2.3 Důkazní břemeno

Zásadním pojmem této diplomové práce a zejména typickým institutem sporného řízení, je důkazní břemeno. Jde vlastně o jakýsi účinek, který je spojený s důkazní povinností.⁵¹

Důkazní břemeno je všeobecně pojímáno jako procesní odpovědnost účastníka za prokázání rozhodných faktů, k nimž se důkazní břemeno vztahuje. Účastník své břemeno unese, splní-li svou důkazní povinnost, tzn., nabídne-li důkazní prostředky, ze kterých se soud dozví vše nezbytné, aby mohl stanovit stav věci, anebo budou-li takové důkazní prostředky obstarány jiným způsobem.⁵² Naopak následek neunesení této odpovědnosti je rozhodnutí v jeho neprospěch či škodu.⁵³

Koncept důkazního břemene zahrnuje veškeré otázky jak z hlediska teoretického pojetí, tak z pojetí praktického. Přesto však patří k okruhu procesních jevů, jež je v české civilně procesní vědě připisována poměrně bezvýznamná pozornost. Termín „důkazní břemeno“ není ještě v soudním řádu ani v jiných českých procesních ustanoveních výslovně modifikován. Tím pádem, je tato problematika ponechána k

řešení právní vědě a praxi. K charakteristice daného pojmu v současné době dostatečně nepostačuje ani jeho formulace v zákoně č. 99 /1963 Sb., občanském soudním řádu (dále jen OSŘ), který se dá považovat za hlavní zdroj civilního procesu v České republice na zákonné úrovni.⁵⁴

I přes jeho důležitost není jeho úprava výslovně zakotvena v o. s. ř. a pravidla o důkazním břemenu dovozujeme pouze z interpretace jiných ustanovení či z obecné koncepce dokazování.

⁵⁰ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁵¹ 38 Srov. FIALA, J. Důkaz zavinění v občanském soudním řízení. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1965, s. 58.

⁵² FIALA, J., 1965, op. cit., s. 58.

⁵³ WINTEROVÁ, A. a kol., 2011, op. cit., s. 251.

⁵⁴ Zákon č. 99/1963 Sb., o občanském soudním řádu, ve znění pozdějších předpisů.

Tudíž se v této kapitole pokusím o jakési shrnutí a popřípadě analýzu názorů na definování a obsah pojmu „důkazní břemeno“, které soudobá česká procesní věda i praxe poskytují.

Důkazní břemeno se výrazným způsobem podílí na zajišťování právní určitosti v civilním jednání, poněvadž pravděpodobnost jeho uplatnění v případě, kdy důkazní povinnost nebude vykonána, vylučuje uplatnění soudcovské libovůle a opačně zaručuje, že bude rozhodnuto na základě stálých procesních norem.⁵⁵

Civilní řízení v zásadě rozlišujeme podle uplatňování různých procesních zásad na dva základní typy a to:

- řízení nesporné (je ovládáno zásadou vyšetřovací, soud není vázán důkazními prostředky navrženými účastníky řízení a je jeho odpovědností zjistit skutečný stav věci),
- řízení sporné (je ovládáno zásadou projednací, soud provádí dokazování důkazními prostředky navrženými účastníky řízení).

Pro sporné řízení platí zároveň výrazné prosazování zásady dispoziční, která spočívá jednak v požadavku na podání návrhu na zahájení řízení jeho účastníkem a jednak v tom, že na účastníku řízení spočívá tzv. obecné břemeno tvrzení (povinnost účastníka řízení uvést veškeré rozhodné skutečnosti, které jsou významné pro to, aby soud mohl vydat rozhodnutí v dané věci).

Uplatnění tohoto institutu ovšem není redukováno na probíhající sporné řízení, jak by se mohlo na první pohled zdát. Pravidla, která se týkají dělení důkazního břemene, jsou využitelná též v době, kdy se eventuální sporné strany mohou preventivně postarat o důkazy pro případ, že by konflikt v budoucnu vznikl, případně mu tím dokonce předcházet. Obecné předpisy mohou umožňovat instrukce, jaké odpovídající důkazy je zapotřebí si opatřit, neboť by ve vzájemném vztahu se soudním sporem mohlo být jejich předložení vyžadováno, a sankční profil důkazního břemene

⁵⁵ MACUR, J., Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení. Brno: Univerzita J. E. Purkyně v Brně, 1984, 177 s. ISBN 55-024-84.

strany motivuje k činnosti, díky níž následně nehrozí, že by se dostaly do důkazní nouze.⁵⁶

Kromě výše uvedené obecné povinnosti tvrzení mají účastníci řízení důkazní povinnost, která spočívá v povinnosti označit důkazy pro prokázání svých vlastních tvrzení. „*Účastník, jenž navrhuje vykonání důkazu, musí také uvést k prokázání jakého konkrétního skutkového tvrzení má provedení důkazu sloužit. Povinnost tvrzení a povinnost označit důkazy jsou procesními povinnostmi, o nichž musí soud poučit účastníka, je-li to potřebné. Účastník, který neunese břemeno tvrzení a označení důkazů, nemůže unést ani břemeno důkazní.*“⁵⁷

Dále zde můžeme uvést, že důkazní břemeno je vedle břemena tvrzení jedním ze základních druhů procesních břemen, jež české soudní právo ovládá. Hromadným rysem a úlohou procesních břemen je zvláštní modifikace procesních sankcí a jejich přizpůsobení charakteru civilního procesu. Důkazní břemeno však mezi nimi pro své interní odlišení a komplikovanost zaujímá mimořádný postoj. Velkým problémem důkazního břemene je jeho rozdílné uplatnění v jednotlivých fázích a druzích občanského procesního řízení.⁵⁸

Vymezení pojmu důkazního břemene můžeme nalézt i v judikatuře Nejvyššího soudu ČR, podle které „*Důkazním břemenem se rozumí procesní odpovědnost účastníka řízení za to, že za řízení nebyla prokázána jeho tvrzení a že z tohoto důvodu muselo být rozhodnuto o věci samé v jeho neprospěch.*“⁵⁹ Institut důkazního břemene umožňuje soudu rozhodnout ve věci samé i v takových případech, kdy skutečnost, která je podle hmotného práva významná pro rozhodnutí nebyla v řízení před soudem prokázána a výsledky zhodnocení důkazů tudíž soudu neumožňují přijmout závěr, podle kterého by tuto skutečnost vyhodnotil jako pravdivou či nepravdivou.⁶⁰ Důvody, pro které v takových případech předmětná skutečnost nemůže být prokázána, mohou být objektivní (skutečnost nelze prokázat vůbec) nebo subjektivní na straně účastníka řízení. Subjektivní důvody spatřujeme v nečinnosti účastníka řízení ve smyslu porušení

⁵⁶ MACUR, J. Zájem stran na vysvětlení skutkového stavu v civilním soudním řízení. Bulletin advokacie [online], Praha: Česká advokátní komora, 1999, č. 2, s. 20 [cit. 11. 02. 2014]. Dostupné z: http://www.cak.cz/assets/files/179/BA_99_02.pdf

⁵⁷ VLČEK, R. Dokazování v soudní praxi. Ostrava: Knižní expres, s.r.o., 2008. ISBN 978-80-7347-033-3, str. 54.

⁵⁸ MACUR, Josef. Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně - Právnická fakulta, 1995, ISBN 80-210-1403-2.

⁵⁹ Usnesení nejvyššího soudu ze dne 8.8.2007, sp.zn. 30 Cdo 2675/2006. [cit. 2015-02-28]

⁶⁰ Usnesení nejvyššího soudu ze dne 28.2.2002, sp.zn. 21 Cdo 762/2001 [cit. 2015-02-08]

ustanovení OSŘ, podle kterého jsou účastníci řízení povinni označit důkazy k prokázání svých tvrzení.⁶¹

V komentáři k občanskému soudnímu řádu se setkáváme s nepříznivým vztahem k důkaznímu břemenu. Judikatura má zavedený termín „důkazní břemeno“, avšak autoři komentáře, v tomto pojmu vidí nevýhodný následek či dokonce sankci v podobě rozhodnutí soudu na základě jiných provedených důkazů než samotným účastníkem. Tento následek může vzniknout v tom okamžiku, kdy účastník, který byl poučen soudem, buď neoznačil nezbytné důkazy k prokázání svých výpovědí, respektive navrhl důkazy k prokázání svých tvrzení, avšak jejich vyhodnocení nepotvrdilo jejich reálnost. Komentářové koncepce ve srovnání s rozhodováním soudních institucí nepodává tak vyčerpávající a poměrně komplexní definici důkazního břemena. Důkazním břemenem se tedy zejména rozumí procesní následek, který vyplývá pro účastníka z dokazování.⁶²

Příslušné právní normy určují, kdo a v jakém rozsahu nese důkazní břemeno. V zásadě jej nese ten účastník řízení, v jehož zájmu je prokázání předmětné skutečnosti. Navrhovatel ve sporném řízení nese důkazní břemeno v souvislosti s jistými tvrzeními, které umožňují návrhu vyhovět, jestliže budou prokázána. Odpůrce pak nese důkazní břemeno těch tvrzení, kterými zdůvodňuje svou obranu proti žalobě. Kdo důkazní břemeno neunes, stihne jej nepříznivý procesní důsledek, kterým je neúspěch ve sporu.

Pro oblast antidiskriminačního práva je charakteristický institut přeneseného (obráceného) důkazního břemene. Osoby dotčené diskriminačním jednáním druhých osob jsou při prokazování vytýkaného diskriminačního jednání ve ztížené situaci vůči žalovanému, zejména co se týká přístupu k informacím a trvat v takových případech na klasickém pojetí důkazního břemene by v mnohých případech znamenalo prakticky vyloučení efektivního a účinného domáhání se svých práv z titulu ochrany před diskriminací. Princip obrácení důkazního břemene je založen na skutečnosti, že jsou situace, kdy je míra rizika vyšší než obvykle, nicméně ještě nedosahuje takové intenzity, aby byly tyto případy zcela vyňaty z kategorie subjektivní odpovědnosti a přeneseny do kategorie odpovědnosti objektivní.

⁶¹ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁶² DRÁPAL, L., BUREŠ, J. a kol. Občanský soudní řád I. §120. Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009.

2.3.1 Obrácení a přenášení důkazního břemena

V této kapitole můžeme uvést, že jsou oba uvedené pojmy používány spíše symbolicky.

Obrácení nebo přenášení důkazního břemene má hlavní smysl při odlišení důkazního břemena v soudní praxi. Obrácení důkazního břemena můžeme obecným způsobem pojmenovat jako odchylku od osvědčených pravidel o dělení důkazního břemena.

Při obrácení se mění rozdělení důkazního břemena mezi procesními stranami, tzn., že se tak neuplatní obecné pravidlo, že žalobce nese důkazní břemeno ohledně faktů, na kterých zakládá svůj nárok a žalovaný ohledně skutečností, které nárok žalobce zpochybňují či dokonce vyvracejí.⁶³

2.3.2 Definice domněnky

Jedním z odpovídajících případů, při nichž dochází k obrácení důkazního břemena, je aplikace domněnek. Domněnky jsou osobitým ústavem českého občanského práva, jež v soudním jednání obrací důkazní břemeno. Pro vhodné a správné porozumění působení domněnky na obrácení důkazního břemena je nejdříve neodvratné vymezit pojmy skutkových a právních domněnek.

Skutková domněnka je založena výlučně na všeobecné lidské zkušenosti a faktickém myšlení. Kvůli tomu nemůže mít právní základ, a tím pádem není ani normativně upravena.⁶⁴

Skutková domněnka má v procesním řízení smysl výhradně v rozsahu hodnocení důkazů. Realita, pro kterou je domněnka určena, je jen určitým způsobem ohodnocena. Skutková domněnka usnadňuje soudci uvažování o tom, které teze procesní strany má pokládat za pravdivější a skutečné. Pouhé zpochybnění jakéhokoliv důkazního prostředku je schopné zvrátit skutkovou domněnku. Tímto se zásadně odlišuje od vyvratitelné právní domněnky. Pro efektivní vyvrácení právní domněnky je potřeba

⁶³ WINTEROVÁ, Alena a kol. Civilní právo procesní. 6. vyd. Praha: Linde Praha a.s., 2011. ISBN 978-80-7201-842-0.

⁶⁴ WINTEROVÁ, Alena a kol. Civilní právo procesní. 6. vyd. Praha: Linde Praha a.s., 2011. ISBN 978-80-7201-842-0.

předložit důkaz opaku. Skutková domněnka z tohoto důvodu nemá žádný účinek na obrácení důkazního břemena.⁶⁵

Právní domněnka je v občanském soudním řádu obecně formulována v ustanovení § 133: „*Skutečnost, pro kterou je v zákoně stanovena domněnka, jež připouští důkaz opaku, má soud za prokázanou, pokud v řízení nevyšel najevo opak.*“⁶⁶

Právní domněnka, je též označovaná jako zákonná domněnka, ukládá soudní instituci, aby pokládala za prokázanou danou skutečnost, aniž by musela být věci dokazování. Předmětem dokazování však mohou být zákonitě dispozice tvořící právní domněnku. V případě, že jsou prokázány předpoklady právní domněnky, je považována za platnou.⁶⁷

Zde můžeme uvést, že právní domněnky se rozdělují na domněnky vyvratitelné a nevyvratitelné. Vyvratitelné právní domněnky se považují za prokázané, jestliže není předložen důkaz opaku. Důkaz opaku je vyvrácením tvrzené skutečnosti mínění, jež dokazuje, že platí opak. Vyvratitelná právní domněnka, stejně jako důkazní břemeno v pravém slova smyslu, má na rozdíl od skutkové domněnky, význam za stavu objektivní nejistoty. Nevyvratitelné domněnky nepřipouští důkaz opaku, naproti tomu

tolerují protidůkaz. Protidůkaz je vlastně vyvracení tvrzení tvrzením něčeho jiného, nevyžaduje se prokázání kompletního protikladu.⁶⁸

Na rozdíl od charakteru důkazního břemena nelze o právní povaze domněnek pochybovat jako o prvku hmotného práva. Právní domněnky bývají zpravidla modifikovány v hmotněprávních předpisech. I přes hmotněprávní povahu a zákonné znázornění jsou právní domněnky předpisy upravujícími důkazní břemeno. Můžeme tudíž říci, že právní domněnky jsou, na rozdíl od běžné struktury a atributů právních norem uměle vytvořenými prototypy právních norem. Nejsou, ale zvláštním

⁶⁵ MACUR, Josef. Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1995. 172 s. ISBN 80-210-1161-0.

⁶⁶ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁶⁷ MACUR, Josef. Důkazní břemeno v civilním soudním řízení. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 1995. 172 s. ISBN 80-210-1161-0.

⁶⁸ WINTEROVÁ, Alena a kol. Civilní právo procesní. 6. vyd. Praha: Linde Praha a.s., 2011 ISBN 978-80-7201-842-0.

hmotněprávním ustanovením o dokazování, avšak naproti tomu jsou vědomě postavenou protinormou, jenž je skutkovou domněnkou k normě hlavní.⁶⁹

3 Prameny právní úpravy

V následující kapitole bude proveden rozbor právní úpravy diskriminace, resp. zákazu diskriminace v unijním i českém právu. Předně však budou vymezeny základní principy, na kterých je založena aplikace práva EU v národních systémech a to především s odkazem na příslušnou právní úpravu a unijní i českou judikaturu.

3.1 Principy aplikace práva EU v národních systémech

Výklad práva EU obecně je založen na ustálených pravidlech a principech, které se po dobu existence EU postupně vytvářely. Tyto principy a pravidla vznikly jednak modifikací právních řádů členských zemí ze strany EU, ale i transpozicí pravidel členských zemí do právního řádu EU.

Za základní zásady, které jsou uplatňovány ve vzájemném poměru unijního práva a práva členských zemí jsou:

- princip přednosti a nadřazenosti unijního práva (jsou zakotveny v judikatuře Soudního dvora EU),
- princip bezprostřední použitelnosti (netýká se celého práva EU, ale pouze jeho částí),
- princip přímého účinku (jde o tzv. bezprostřední vnitrostátní závaznost, rozlišujeme dále vertikální a horizontální přímý účinek),
- princip nepřímého účinku (tzv. „indirect effect“ ve své podstatě znamená povinnost orgánů a soudů členských států interpretovat národní právo v souladu s právem EU,
- princip subsidiarity (týká se dělby moci a výkonu pravomocí mezi EU a členskými státy, má nejen právní, ale i politický charakter),

⁶⁹ WINTEROVÁ, Alena a kol. Civilní právo procesní. 6. vyd. Praha: Linde Praha a.s., 2011 ISBN 978-80-7201-842-0.

- princip proporcionality (jedná se o právní zásadu, podle které musí být každé rozhodnutí, opatření nebo legislativní akt přiměřený cíli, ke kterému je určen),
- princip zákazu diskriminace (je zakotven jak v právních předpisech EU, tak v judikatuře i právních řádech členských zemí).⁷⁰

Výše uvedené zásady, kterými je upravena **přednost a nadřazenost unijního práva** nad národními právními úpravami v psaném unijním právu téměř nenalezneme. Můžeme je ohledně nařízení v psaném právu pouze odvodit z Čl. 288 Smlouvy o fungování EU, kde je zakotveno, že nařízení jsou závazná v celém rozsahu a přímo použitelné ve všech členských státech. Ohledně jiných aktů se uplatňuje judikatura Soudního dvora.

Za nejvýznamnější a nejčastěji citované rozhodnutí Soudního dvora je rozsudek ve věci Internationale Handelsgesellschaft, podle kterého: „*Jednotnost a účinnost práva Společenství by byla omezena, pokud by byly při posuzování platnosti aktů vydaných orgány Společenství používány pouze normy nebo zásady vnitrostátního práva. Platnost takových aktů může být posuzována jen dle práva Společenství, neboť před právem vytvořeným Smlouvou, tedy právem plynoucím z autonomního pramenu práva, nemohou mít vzhledem k jeho povaze přednost vnitrostátní předpisy jakéhokoliv charakteru, pokud nemá ztratit svůj charakter práva Společenství a pokud nemá být zpochybněn právní základ společenství samotného.*“⁷¹

Na tomto místě je třeba připomenout, že soudy některých členských zemí, včetně českých princip přednosti a nadřazenosti unijního práva přijímají s velkými výhradami. Jako příklad lze uvést následující názor Ústavního soudu ČR: „*Ústavní soud si je vědom toho, že na těchto otázkách spočívají základy ústavněprávní exegeze celého Společenství, a že tyto otázky mají určité implikace nejen v oblasti právní, ale též politické. Tyto otázky mohou mít vážné dopady na další vývoj soudní praxe uvnitř Společenství, dokonce na vývoj Společenství, resp. Unie jako takové, a proto by mělo být i povinností Ústavního soudu jako soudního orgánu ochrany ústavnosti jednoho z nově přistoupičích členů pokusit se k těmto otázkám ve své judikatuře relevantně vyjádřit. Zvláště podstatnou je přitom otázka, zda české ústavní právo a především*

⁷⁰ FOREJTOVÁ, M; TRONEČKOVÁ, M., Evropské právo v praxi. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 987-80-7380-301-8, str. 29-43.

⁷¹ Rozsudek Soudního dvora EU C-11/70 ze dne 17. 12. 1970

*podstatné náležitosti demokratického právního státu ve smyslu čl. 9 odst. 2 Ústavy dovolují, aby mezinárodní organizace, na niž Česká republika přenesla část své svrchovanosti, disponovala i v oblastech, v nichž k tomuto přenosu došlo, možností tvořit právo přednostně aplikovatelné před celým českým ústavním pořádkem.*⁷²

Princip bezprostřední použitelnosti je možné vztáhnout zejména k jednotlivým ustanovením primárního práva (neuplatňuje se na právo EU jako celek). M. Forejtová (2013) význam tohoto principu zjednodušeně charakterizuje tak, že znamená přímou aplikovatelnost práva EU pro řešení konkrétního případu, aniž by bylo třeba jakéhokoliv dalšího prováděcího nebo konkretizujícího opatření na úrovni národního práva. Není tudíž zapotřebí implementace takové normy do práva členského státu.⁷³ K tomuto principu vyslovil Ústavní soud ČR výhrady, např. „*Bezprostřední použitelnost ve vnitrostátním právu a přednostní aplikace nařízení vyplývá z vlastní dogmatiky komunitárního práva, tak jak byla v minulosti podána v judikatuře ESD [srov. např. rozhodnutí 26/62 NV Algemene Transport- en Expeditie Ordeerneming Van Gend en Loos v. Nederlandse Administratie der Belastingen (1963) ECR I; 6/64 Costa v. ENEL (1964) ECR 585]. Komunitární právo totiž samo určuje a specifikuje, na rozdíl od mezinárodního práva, jaké jsou jeho vnitrostátní účinky v členských státech.*“⁷⁴

Princip přímého účinku je v teorii u směrnic rozlišován na:

- vertikální přímý účinek⁷⁵
- horizontální přímý účinek⁷⁶
- nepřímý účinek⁷⁷

V českém právu je vymezen jako „bezprostřední vnitrostátní závaznost,“ což ve své podstatě znamená, že se může každý dovolávat unijního práva a domáhat se jeho aplikace u vnitrostátních orgánů, jakož i soudů.⁷⁸

⁷² Srov. Nález ÚS ČR Pl. ÚS 50/04 ze dne 8. března 2006

⁷³ FOREJTOVÁ, M; TRONEČKOVÁ, M., Evropské právo v praxi. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 987-80-7380-301-8.

⁷⁴ Srov. Nález ÚS ČR Pl. ÚS 50/04 ze dne 8. března 2006

⁷⁵ Srov. formulaci dle Rozsudku Soudního dvora C-152/84 ze dne 26. února 1986 (Marshall)

⁷⁶ Srov. formulaci dle Rozsudku soudního dvora C-149/77 ze dne 15. června 1977 (Deffrenne)

⁷⁷ Srov. formulaci dle Rozsudku soudního dvora C -14/83 ze dne 10. dubna 1984 (Sabine von Colson)

⁷⁸ FOREJTOVÁ, M; TRONEČKOVÁ, M., Evropské právo v praxi. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 987-80-7380-301-8.

Princip nepřímého účinku je označován jako tzv. eurokonformní výklad a určuje povinnost pro orgány členských států (zejména soudy) vykládat právo daného členského státu v souladu s cíli práva EU. Souhrnně se k tomuto principu např. vyjádřil Soudní dvůr takto: „*Povinnost konformního výkladu představuje jeden ze strukturálních účinků pravidla Společenství, který společně s invazivnějším prostředkem přímého účinku povoluje přizpůsobení vnitrostátního práva obsahům a cílům právního řádu Společenství. Právě z důvodu této své strukturální povahy se uvedená povinnost ukládá s ohledem na veškeré prameny právního řádu.*“⁷⁹

Podstata **principu subsidiarity** spočívá v dělbě moci a rozdělení výkonu pravomocí mezi EU a členskými státy. M. Forejtová (2013) považuje tento princip za dynamickou politickou zásadu, která umožňuje, aby rozhodnutí v Evropě byla přijímána na té úrovni, na níž je možné dosáhnout nejlepšího účinku a která je občanům nejbližší.⁸⁰

Princip proporcionality se uplatňuje na národní i evropské úrovni a zasahuje všechna právní odvětví. Podle tohoto principu musí být každé opatření, rozhodnutí nebo legislativní akt přiměřený cíli, k němuž je určen. Je významný zejména pro interpretaci práva. „*Zásada proporcionality vyžaduje, aby akty orgánů Společenství nepřekročily meze toho, co je přiměřené a nezbytné k dosažení legitimních cílů sledovaných dotčenou právní úpravou, přičemž se rozumí, že pokud se nabízí volba mezi vícero přiměřenými opatřeními, je třeba zvolit nejméně omezující opatření a způsobené nevýhody nesmí být nepřiměřené vzhledem ke sledovaným cílům.*“⁸¹ Ústavní soud ČR k zásadě proporcionality např. uvádí: „*Z ustálené judikatury ESD vyplývá, že kritérium proporcionality ESD neaplikuje na všechny případy stejně striktně. Zejména v oblasti hospodářské politiky je zřejmé, že ESD volil spíše cestu soudního omezení a ponechal na kompetentních legislativních orgánech hlavní odpovědnost za určení, zda příslušné opatření splňuje příslušné standardy: „Tam, kde se posuzuje složitá ekonomická situace, jako je tento případ, je třeba mít na zřeteli, jak již ESD v minulosti uvedl, že je to Komise, která je nadána volným uvážením, a komunitární soudnictví při posuzování nezákonnosti použití takové volné úvahy nemůže suplovat úvahy, které náležejí k tomu kompetentnímu orgánu, ale naopak se sama musí omezit pouze na zkoumání toho, zda*

⁷⁹ Srov. formulaci dle Rozsudku soudního dvora C-144/04 ze dne 30. června 2005 (Mangold)

⁸⁰ FOREJTOVÁ, M; TRONEČKOVÁ, M., Evropské právo v praxi. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 987-80-7380-301-8, str. 38

⁸¹ Srov. Stanovisko generální advokátky Trstenjak ze dne 21.ledna 2010 ve věci C-365/08 (Agrana Zucker GmbH)

takové uvážení kompetentního orgánu není zjevnou chybou nebo zda nezakládá zneužití kompetence...“ [případ C-99/99, Italian Republic v. Commission of the European Communities, (2000) ECR I-11535, odst. 26].“⁸²

Princip zákazu diskriminace se promítá do celého právního řádu Evropské unie. Jeho právní úprava je předmětem následující podkapitoly.

3.2 Unijní právo ve věcech diskriminace

Unijní právo stejně jako členské právní řády je pramenem práva, které obsahuje obecně závazná pravidla chování pro členské státy nebo přímo pro fyzické nebo právnické osoby. Unijní právo není ve smlouvách hierarchizováno dle právní síly. Myšlenka právní síly norem EU vyvstala až v souvislosti s činností Soudního dvora EU (dříve Evropského soudního dvora). Unijní právo rozdělujeme do dvou základních skupin, a to na právo primární a sekundární.

M. Forejtová (2013) připodobňuje konstrukci ústavněprávní podoby k architektuře dvojího trojúhelníku:

- Ústavní listina – Úmluva – Listina základních práv Evropské unie,
- Ústavní soudy členských zemí – Evropský soud pro lidská práva – Soudní dvůr Evropské unie.

Je nesporné, že v současné době tvoří ochrana lidských práv jednu z nejdůležitějších politik Evropské unie. Smlouva o Evropské Unii (dále jen SEU)⁸³ deklaruje, že Unie je založena na zásadách svobody, demokracie, právního státu a respektování lidských práv a základních svobod. Unie uznává základní lidská práva, která garantuje Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, podepsaná v Římě dne 4. listopadu 1950, a která vyplývají z ústavních tradic společných členským státům jako všeobecné právní zásady Společenství.

Právní úpravu základních práv v současné době obsahují jak normy primárního práva, tak normy práva sekundárního.

⁸² Srov. Nález ÚS ČR Pl. ÚS 50/04 ze dne 8. března 2006

⁸³ Čl. 6 SEU

Základními normami primárního práva EU, obsahující princip zákazu diskriminace Jsou:

- **SEU**, která deklaruje, že EU je založena na hodnotách úcty k lidské důstojnosti, svobody, demokracie, rovnosti, právního státu a dodržování lidských práv, včetně práv příslušníků menšin.⁸⁴ Tyto hodnoty jsou společné pro členské státy, které se vyznačují pluralismem, nepřípustností diskriminace, tolerancí, spravedlností, solidaritou a rovností mužů a žen. Jedním z cílů EU je rovněž boj proti sociálnímu vyloučení a diskriminaci.⁸⁵
- **Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod**⁸⁶ (Úmluva) je výrazem přesvědčení smluvních stran, že účinnou ochranu je možné zajistit především právům, která nevyžadují pozitivní plnění ze strany států a nejsou proto závislá na jejich hospodářské situaci a dalších faktorech. Práva, která jsou obsažena v Úmluvě, můžeme rozdělit do pěti kategorií:
 - práva vztahující se k osobní svobodě jednotlivce,
 - práva týkající se duchovní svobody jednotlivce,
 - práva majetková,
 - práva spojená s procesními zárukami,
 - zákaz diskriminace.⁸⁷

Zákaz diskriminace je v Úmluvě zakotven tak, že *„Užívání práv a svobod přiznaných touto úmluvou musí být zajištěno bez diskriminace založené na jakémkoli důvodu, jako je pohlaví, rasa, barva pleti, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, příslušnost k náboženské menšině, majetek, rod nebo jiné postavení.“*⁸⁸

Přijetím Protokolu č. 12, (v roce 2000) je zaručeno rovné zacházení při užívání jakéhokoli práva, čímž se rozšiřuje zákaz diskriminace i na jiná práva, než práva přiznána Úmluvou. Účinky Čl. 14 Úmluvy však působí pouze ve spojení s jiným

⁸⁴ Čl. 2 a 3 SEU

⁸⁵ FOREJTOVÁ, M; TRONEČKOVÁ, M., Evropské právo v praxi. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 987-80-7380-301-8, str. 43

⁸⁶ uzavřena 4 listopadu 1950 s platností od 3. září 1953

⁸⁷ Stručná rukojeť českého advokáta k Evropské úmluvě o lidských právech. Bulletin advokacie. Praha: 2008, Česká advokátní komora. ISSN 1210-6348.

⁸⁸ Čl. 14 Úmluvy

hmotným ustanovením Úmluvy nebo jejích Protokolů. „*Námítky vycházející z Čl. 14 ve spojení s jiným hmotným právem Soud (ESLP) posuzuje meritorně i v případě, že nedošlo k porušení hmotného práva samého.*“⁸⁹ V takových případech situace nebo opatření, které je předmětem stížnosti, samo o sobě nezasahuje do výkonu práv zaručených Úmluvou, ale při tomto výkonu je s ním zacházeno odlišně ve srovnání s jinými osobami v analogické nebo relevantně srovnatelné situaci.“⁹⁰ K rozšíření obsahu pojmu diskriminace došlo na základě judikatury ESLP, kdy bylo v případě Thlimmenos v. Řecko⁹¹ judikováno, že právo nebýt diskriminován je porušeno i tehdy, když stát nezachází rozdílně s lidmi v situacích, jež jsou výrazně odlišné, aniž by měl k tomu spravedlivé odůvodnění.

Věcný rozsah Úmluvy zahrnuje práva, která jsou zakotvená přímo v jejím textu nebo v dodatkových protokolech a dále práva odvozená z judikatorní činnosti ESLP, který vykládá Úmluvu autonomně a garantovaných práv je tedy možné se dovolat pouze ve významu, který jim tento orgán přiznává. Rozsah příslušnosti osoby je vymezen tak, že se vztahuje na každou fyzickou osobu, nevládní organizaci nebo skupinu osob.

Smlouva o fungování Evropské unie zakazuje jakoukoliv diskriminaci na základě státní příslušnosti.⁹² Dále je v ní stanoveno, že za předpokladu souhlasu Evropského parlamentu může Rada přijímat antidiskriminační opatření ve věcech diskriminace na základě pohlaví, rasy nebo etnického původu, náboženského vyznání nebo přesvědčení, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace.

Listina základních práv Evropské unie (po přijetí Lisabonské smlouvy je součástí primárního práva EU) stanoví⁹³ rovnost všech před zákonem a zakazuje jakoukoliv diskriminaci založenou zejména na pohlaví, rase, barvě pleti, etnickém nebo sociálním původu, genetických rysech, jazyku, náboženském vyznání nebo přesvědčení, politických názorech či jakýchkoli jiných názorech, příslušnosti k národnostní menšině, majetku, narození, zdravotním postižení, věku nebo sexuální orientace.

⁸⁹ srov. rozsudek ESLP č. 31871/96 ze dne 8. července 2003 Sommerfeld v. Německo, rozsudek č. 135/80/88 ze dne 18. července 1994 Karlheinz Schmidt v. Německo (§ 22, série A č. 291-B), rozsudek č. 20458/92 ze dne 27. března 1998 Petrovic v. Rakousko (§ 22)

⁹⁰ FOREJTOVÁ, M; TRONEČKOVÁ, M., Evropské právo v praxi. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 987-80-7380-301-8, str. 10

⁹¹ viz rozsudek ESLP č. 34369/97 ze dne 6. dubna 2000

⁹² Čl. 18 Smlouvy o fungování EU

⁹³ Čl. 21 Listiny základních práv Evropské unie

Sekundární právo EU obsahuje rozsáhlou úpravu ohledně zákazu diskriminace. Mezi nejdůležitější směrnice Rady patří:

- **směrnice o rasové rovnosti 2000/43/ES** zavádí zásadu rovného zacházení s osobami bez ohledu na oblast zaměstnání. Její věcná působnost je rozšířena také na sociální zabezpečení, vzdělání a přístup ke zboží a službám včetně bydlení. Jejím účelem je vymezení rámce pro boj s diskriminací na základě rasy nebo etnického původu a cílem je zavedení zásady rovného zacházení ve všech členských státech. Je považována za základ pro vytváření souhrnné politiky namířené proti diskriminaci,⁹⁴
- **směrnice o zaměstnanosti 2000/78/ES** vymezuje obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání, bez ohledu na náboženské vyznání či víru, zdravotní postižení, věk nebo sexuální orientaci v zaměstnání a povolání, což je jejím účelem. Jejím cílem je zavedení zásady rovného zacházení ve všech členských státech,
- **směrnice o zboží a službách 2004/113/ES**, která zavádí zásadu rovného zacházení s muži a ženami ohledně přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování. Jejím účelem je stanovení rámce pro boj proti diskriminaci na základě pohlaví v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování. Cílem této směrnice je potom zavedení rovného zacházení s muži a ženami v této oblasti ve všech členských státech. Směrnice obsahuje definici přímé a nepřímé diskriminace a rovněž obtěžování a sexuálního obtěžování.⁹⁵ Členským státům vyplývá z této směrnice mimo jiné povinnost implementovat do svých vnitrostátních právních řádů nezbytná opatření pro ochranu osob před jakýmkoli nepříznivým zacházením nebo nepříznivými následky, které jsou reakcí na žalobu nebo na soudní řízení zaměřené na dodržování zásady rovného zacházení.⁹⁶ Směrnice rovněž ukládá a nařizuje členským státům, za účelem prosazování zásady rovného zacházení podporovat dialog s příslušnými zúčastněnými stranami, které mají v souladu s vnitrostátními právními předpisy a zvyklostmi oprávněný zájem přispívat k boji proti diskriminaci na základě pohlaví v oblasti přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování.

⁹⁴ Čl. 3 Směrnice 2000/43/ES

⁹⁵ Čl. 110 Směrnice 2004/113/ES

⁹⁶ Čl. 111 Směrnice 2004/113/ES

Dalšími směrnicemi, významnými pro boj s diskriminací jsou:

- směrnice o sblížení právních předpisů členských států týkajících se provedení zásady stejné odměny pro muže a ženy 75/117/EHS,
- směrnice 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 76/207/EHS,
- směrnice o postupném zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti sociálního zabezpečení 79/7/EHS,
- směrnice o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání 2006/54/ES (slučuje Směrnice 76/207/EHS, 86/378/EHS, 75/117/EHS a 97/80/ES).

3.3 České právo ve věcech diskriminace

Česká republika, tak jako jiné členské státy má povinnost implementovat antidiskriminační směrnice do svého vnitrostátního práva. Hovoříme o tzv. nepřímém účinku práva EU, který je možno označit jako princip interpretace národního práva v souladu se směrnicí. Nestanoví pouze povinnost implementovat směrnice do vnitrostátního práva, ale zároveň i povinnost vykládat předpisy, které jsou založeny na takové implementaci eurokonformním způsobem, to je tak, aby bylo dosaženo cíle komplementovaného unijního předpisu.

V České republice je zákaz diskriminace upraven stejně jako v ostatních členských zemích napříč celým právním řádem. Základem právní úpravy je bezesporu ústavní úprava, která je zakotvena v LZPS.

Listina základních práv a svobod vychází z neporušitelnosti přirozených práv člověka, práv občana a svrchovanosti zákona. Odpovídá Všeobecné deklaraci lidských práv⁹⁷ a Mezinárodním paktům o občanských a politických právech a o hospodářských, sociálních a kulturních právech.⁹⁸ LZPS považujeme za :

- soubor nejvyšších pravidel pro činnost ústavních orgánů,

⁹⁷ Přijata a vyhlášena Valným shromážděním OSN 10. prosince 1948

⁹⁸ Schváleny Valným shromážděním OSN 16. prosince 1966

- institut nepřekročitelného omezení moci a záštity svobodného a důstojného života člověka,
- univerzální soubor pravidel, jejichž dodržování je v zájmu všech,
- nedílnou součást filozofie pluralitní demokratické společnosti jako celku.

V hlavě první, obecných ustanoveních LZPS jsou zaručena základní práva a svobody všem bez rozdílu pohlaví, rasy, barvy pleti, jazyka, víry a náboženství, politického či jiného smýšlení, národního nebo sociálního původu, příslušnosti k národnostní nebo etnické menšině, majetku, rodu nebo jiného postavení.⁹⁹

Toto ustanovení, ačkoliv je normou nejvyšší právní síly, neposkytuje praktickou možnost obrany diskriminovaným osobám nebo skupinám. Praktickou funkci vykonávají předpisy speciální k LZPS. K povaze úvodních článků LZPS se vyjádřil Ústavní soud takto: „*Úvodní články Listiny mají charakter tolika základních, obecných ustanovení, jak ostatně napovídá název hlavy první. Principy obsažené v těchto člancích se vztahují na všechna základní práva a svobody zahrnuté do Listiny a jsou východiskem při jejich výkladu. Porušení zmíněných ustanovení Listiny proto zpravidla napadat nelze, resp. Nejsou sama o sobě bezprostředně aplikovatelná, vždy je nutno také uvést konkrétní, především hmotné základní právo nebo svobodu a tomu odpovídající ustanovení Listiny, eventuálně mezinárodního dokumentu, jež mělo být porušeno.*“¹⁰⁰

V hlavě první, čl. 4 je zakotveno, že povinnosti lze ukládat tolika na základě zákona a v jeho mezích a jen při zachování základních práv a svobod. Ústavní soud k tomuto ustanovení zaujal tento názor: „*Tyto povinnosti je třeba chápat jako období základních lidských práv a svobod. Jsou výslovně zakotvenými závazky vůči státu v podobě něco činit, něčeho se zdržet apod. Jedná se o tzv. veřejnou subjektivní povinnost, která charakterizuje vztah právního státu a jednotlivce, bez níž nelze podat úplnou charakteristiku tohoto vztahu. Bez toho, že by jednotlivci nacházející se pod jurisdikci státu plnili stanovené povinnosti, nemohl by takový stát existovat, protože by ztratil jeho právní řád smysl. Jedná se o předpoklad výkonu státní moci.*“¹⁰¹

⁹⁹ Čl. 3 odst. 1 LZPS

¹⁰⁰ Nález ÚS sp. zn. I. 305/2000 ze dne 24. října 2000

¹⁰¹ Usnesení ÚS sp. zn. IV. 489/98 ze dne 12. února 1999

Dále jsou v LZPS upraveny:

- základní lidská práva a svobody,¹⁰²
- politická práva,¹⁰³
- práva národnostních a etnických menšin,¹⁰⁴
- hospodářská, sociální a kulturní práva,¹⁰⁵
- právo na soudní a jinou právní ochranu.¹⁰⁶

Významná antidiskriminační opatření jsou v českém právním řádu zakotvena zejména v těchto dalších předpisech:

- zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád ve znění pozdějších předpisů,
- zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti ve znění pozdějších předpisů,
- zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce ve znění pozdějších,
- zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon).

Antidiskriminační zákon v souladu se směrnicemi 2000/43/ES, 2000/78/ES a 76/207/EHS ve znění směrnice 2002/73/ES stanoví, která jednání jsou považována za diskriminaci, dále definuje pojmy, obsažené v implementovaných směrnicích. Pojmově vymezuje mimo jiné přímou a nepřímou diskriminaci, diskriminaci z důvodu pohlaví a diskriminace na základě náboženského vyznání či víry, diskriminaci z důvodů zdravotního postižení. ČR byla posledním státem, který dostatečně implementovala výše uvedené směrnice a splnila tím své povinnosti členského státu.

Materiální rozsah zákona je stanoven v rozsahu směrnice Rady 2000/43/ES, směrnice Rady 2000/78/ES, směrnice Rady 76/207/EHS ve znění směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/73/ES a směrnice Rady 2004/113/ES. Zákon dále zapracovává

¹⁰² Hlava druhá oddíl první LZPS

¹⁰³ Hlava druhá oddíl druhý LZPS

¹⁰⁴ Hlava třetí

¹⁰⁵ Hlava čtvrtá LZPS

¹⁰⁶ Hlava pátá LZPS

i požadavky směrnic Rady 79/7/EHS, 75/117/EHS a 86/613/EHS. Materiální rozsah úpravy je také přizpůsoben jednak požadavkům vyplývajícím z Listiny, která zaručuje ochranu před diskriminací ve vztahu ke všem hospodářským a sociálním právům, a jednak požadavkům vyplývajícím z mezinárodních úmluv týkajících se ochrany před diskriminací že jeho jednání nebylo diskriminační, ale toliko přípustná forma rozdílného zacházení. Ustanovení § 14 antidiskriminačního zákona rozšiřuje právní úpravu obsaženu v § 133a zák. č. 99/1963 Sb., OSŘ tak, že novelizuje další právní oblasti, ve kterých může dojít k diskriminaci.

4 Důkazní břemeno v diskriminačních sporech

Pro institut přenesení důkazního břemene v diskriminačních sporech je především charakteristický jeho přesun, který je upraven jak normami unijního, tak českého práva. Jak již bylo výše zmíněno, přesunutí důkazního břemene je účinným prostředkem ochrany před nepřímou diskriminací. Tímto institutem se přenáší tíže důkazního břemene na osobu, která diskriminuje osobu v méně výhodném postavení např. z důvodu pohlaví, rasového, etnického, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace.

4.1 Unijní úprava obráceného důkazního břemene

Úprava Evropské unie ohledně dokazování v diskriminačních sporech je založena na principu, že k přesunu (obrácení) důkazního břemene dojde pouze tehdy, když se týká skutečností, ke kterým nemůže mít žalující (diskriminovaný) rozumný přístup ani jimi nemůže rozumně disponovat.¹⁰⁷

Směrnice Rady č. 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997¹⁰⁸ o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví přispěla k zavedení principu obráceného důkazního břemene v diskriminačních sporech do komunitárního práva. Ta ohledně dokazování zakotvila ustanovení, že členské státy jsou povinny v souladu se svými vnitrostátními soudními systémy přijmout taková opatření, která jsou nezbytná

¹⁰⁷ FOREJTOVÁ, M. *Judikatura soudů Evropské unie a rady Evropy ve věcech zákazu diskriminace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. ISBN 978-80-7380-475-6, str. 108

¹⁰⁸ Zrušena Směrnicí Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006

k zajištění toho, že když osoby, které se cítí poškozeny tím, že vůči nim nebyla uplatněna zásada stejného zacházení, uvedou před soudem nebo jiným kompetentním orgánem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci, bude povinností žalovaného (odpůrce) dokázat, že nedošlo k porušení zásady stejného zacházení.¹⁰⁹ Tato povinnost se vztahuje pouze na právní úpravu řízení, která jsou ovládána zásadou projednací. Netýká se řízení, v nichž je na soudu nebo na jiném kompetentním orgánu, aby vyšetřovaly skutečnosti případu (řízení ovládána zásadou vyšetřovací).¹¹⁰

Důkazní břemeno je v této směrnici upraveno tak¹¹¹, že *Členské státy přijmou v souladu se svými vnitrostátními soudními systémy taková opatření, která jsou nezbytná k zajištění toho, že když osoby, které se cítí poškozeny tím, že vůči nim nebyla uplatněna zásada stejného zacházení, uvedou před soudem nebo jiným kompetentním orgánem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci, bude povinností žalovaného (odpůrce) dokázat, že nedošlo k porušení zásady stejného zacházení. Tato Směrnice nebrání členským státům v zavedení důkazních pravidel, která jsou pro navrhovatele příznivější.*

Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES ze dne 5. července 2006, o zavedení zásady rovných příležitostí a rovného zacházení pro muže a ženy v oblasti zaměstnání a povolání výše citovanou Směrnicí zrušila. Ohledně přesunu důkazního břemene však na ni navazuje již v úvodních ustanoveních, kdy stanoví, že přijetí pravidel o důkazním břemenu hraje důležitou úlohu při zajištění toho, aby zásada rovného zacházení mohla být účinně prosazována. S odkazem na rozhodnutí Soudního dvora doporučuje, že by mělo být proto přijato ustanovení k zajištění toho, aby v případech, kdy určité skutečnosti nasvědčují diskriminaci, přešlo důkazní břemeno na žalovaného.¹¹² Dále ohledně přesunu důkazního břemene stanoví, aby členské státy přijaly v souladu se svými vnitrostátními soudními systémy nezbytná opatření pro zajištění toho, aby v případě, když se určitá osoba cítí poškozena nedodržením zásady rovného zacházení a předloží soudu nebo jinému příslušnému orgánu skutečnosti

¹⁰⁹ Čl. 4 odst. 1 Směrnice Rady č. 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997

¹¹⁰ Čl. 4 odst. 3 Směrnice Rady č. 97/80/ES

¹¹¹ Čl. 4 Směrnice Rady č. 97/80/ES

¹¹² Čl. 30 Důvodů Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES

nasvědčující tomu, že došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci, příslušelo žalovanému prokázat, že nedošlo k porušení zásady rovného zacházení.¹¹³

Směrnice Rady 2000/43/ES, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ ze dne 29. června 2000, v zásadě kopíruje výše uvedenou úpravu s tím, že z principu přesunu důkazního břemene vyjímá navíc výslovně trestní řízení.¹¹⁴ „*Směrnice 2000/43/ES obsahuje jasné a podrobné definice diskriminace. Zatímco definice přímé diskriminace stanovená ve směrnici vychází z právních předpisů upravujících oblast diskriminace na základě pohlaví⁴, základem pro definici nepřímé diskriminace byla judikatura Evropského soudního dvora týkající se volného pohybu pracovníků. Za diskriminaci se považuje jak obtěžování, tak chování spočívající v navádění k diskriminaci. Je třeba připomenout, že požadavek zajištění ochrany před pronásledováním, který je klíčový pro to, aby se mohly dotčené osoby domáhat svých práv, je použitelný na všechny čtyři druhy diskriminace – přímou a nepřímou diskriminaci, obtěžování a navádění k diskriminaci. Členské státy byly povinny zavést podrobná ustanovení uvedená ve směrnici týkající se výkonu práv, včetně požadavku, že důkazní břemeno nese žalovaná strana, jakmile údajná oběť uvedla skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k diskriminaci. Přestože členské státy se již s touto povinností setkaly ve smyslu diskriminace mezi muži a ženami v oblasti zaměstnanosti, směrnice 2000/43/ES rozšiřuje působnost předpisů o důkazním břemenu na nové oblasti, např. na přístup ke zboží a službám“¹¹⁵.*

Směrnice Rady 2000/78/ES, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání ze dne 27. listopadu 2000 upravuje aplikační pravidla tzv. obráceného důkazního břemene poněkud rozdílně. Jedná se o důvody, pro které dochází k přesunu důkazního břemene na žalovaného. Na rozdíl od dosavadní koncepce předchozích směrnic, kdy jako důvod přesunu důkazního břemene postačovalo, že se žalobce „*cítil poškozen nedodržením zásady rovného zacházení a předložil soudu nebo jinému příslušnému orgánu skutečnosti nasvědčující tomu, že došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci,*“¹¹⁶ podle této Směrnice musí dojít k přesunu důkazního břemene na žalovaného, „*pokud jde o zřejmý případ a jakmile jsou*

¹¹³ Hlava III., Čl. 19 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES

¹¹⁴ Kapitola II, čl. 8 Směrnice Rady 2000/43/ES

¹¹⁵ Ze ZPRÁVY KOMISE RADĚ A EVROPSKÉMU PARLAMENTU ohledně provádění směrnice 2000/43/ES ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ

¹¹⁶ Srov. Směrnice Rady č. 97/80/ES, Směrnice Rady 2000/43/ES a Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2006/54/ES

*předloženy důkazy diskriminace.*¹¹⁷ Žalovanému však podle této úpravy nepřísluší, aby prokazoval, že žalobce je vyznavačem určitého náboženského vyznání nebo víry, že má určité zdravotní postižení nebo věk či určitou sexuální orientaci. Podle mého názoru se jedná o dosti podstatnou změnu v aplikačních pravidlech, svědčící ve prospěch žalovaného, která mohla být zapříčiněna snahou o zamezení velkého počtu neodůvodněných stížností ve věcech diskriminace.

Posílením obrany slabší strany (žalujícího) v diskriminačních sporech je také zajištění přístupu sdružením, organizacím a jiným právnickým osobám do soudních řízení, pokud prokážou oprávněný zájem na dodržování antidiskriminačního práva (např. Evropské centrum pro práva Romů).¹¹⁸ Tyto subjekty poskytují zastoupeným stranám nejen právní, ale i finanční pomoc k vedení sporu. O důvodech poskytování této pomoci v tom kterém sporu můžeme polemizovat. Jako bychom si i mohli položit otázku, zda nejsou určité skupiny jednotlivců nebo jednotlivci, na jejichž straně v řízení stojí některá z vlivných organizací zvýhodněny v diskriminačních sporech oproti těm, které nejsou předmětem zájmu takových skupin.

4.2 Česká úprava obráceného důkazního břemene

Projevy a uplatnění obrácení důkazního břemena jsou výlučně problémem dané právní modifikace občanského práva a rozhodovací činnosti soudních institucí, jež většinou vycházejí ze soustavy poznatků dělení důkazního břemena. Jde především o zaručené principy, které doplňují předpis o rozdělení důkazního břemena, a ačkoliv tyto principy z právních předpisů úplně nevyplývají, nýbrž pouze zákonné ustanovení modifikují, nedostávají se do kontradikce se zákonem.¹¹⁹

V českém právním řádu je problematika důkazního břemene v diskriminačních upravena v ustanovení § 133a OSŘ, jehož znění a výklad prošly od doby jeho prvního zakotvení s účinností od 1. ledna 2001 určitým vývojem, který byl zejména ovlivněn judikaturou českých soudů. Ustanovení § 133a Občanského soudního řádu ve znění účinném do 31. srpna 2009 stanovilo, že *„skutečnosti tvrzené o tom, že účastník byl přímo nebo nepřímo diskriminován na základě svého pohlaví, rasového nebo etnického*

¹¹⁷ Čl. 31 Důvodů Směrnice Rady 2000/78/ES

¹¹⁸ FOREJTOVÁ, M. Judikatura soudů Evropské unie a rady Evropy ve věcech zákazu diskriminace. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. ISBN 978-80-7380-475-6, str. 110.

¹¹⁹ WINTEROVÁ, Alena a kol. Civilní právo procesní. 6. vyd. Praha: Linde Praha a.s., 2011.

původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku anebo sexuální orientace, má soud ve věcech pracovních za prokazané, pokud v řízení nevyšel najevo opak.“¹²⁰

Takovéto znění bylo předmětem kritiky jak ze strany soudců, tak ze strany odborné veřejnosti, zejména byla diskutována možnost na možné zneužití takto široce formulovaného obráceného důkazního břemene, které by mohlo vést až k šikanózním žalobním návrhům.

Klíčovým nálezem pro ústavně konformní výklad § 133a je náleží Ústavního soudu ČR v řízení o návrhu Krajského soudu v Ústí nad Labem na zrušení ustanovení § 133a OSŘ (ve znění před novelou provedenou antidiskriminačním zákonem). Ústavní soud, který mj. konstatoval, že: *„Ustanovení § 133a odst. 2 OSŘ, podle něhož se v diskriminačních sporech považuje za prokazané, že účastník byl diskriminován na základě svého rasového nebo etnického původu, pokud v řízení nevyšel najevo opak, neporušuje ústavní princip rovnosti účastníků řízení, neboť je lze vyložit ústavně konformním způsobem v souladu s tímto principem. Ústavně konformní výklad napadeného ustanovení spočívá v tom, že důkazní břemeno neleží výlučně na straně žalované, která se měla diskriminačního jednání dopustit. Žalobce nemusí prokázat jen to, co prokázat objektivně nelze. Nejde proto o porušení principu rovnosti účastníků řízení. Osobě, která se cítila být rasově diskriminována, nestačí tedy jen v soudním řízení tvrdit, že došlo k diskriminačnímu jednání, nýbrž musí nejen tvrdit, ale i prokázat, že s ní nebylo zacházeno obvyklým, neznevýhodňujícím způsobem. Musí dále tvrdit, že znevýhodňující zacházení bylo motivováno diskriminačně na základě jejího rasového nebo etnického původu. Nemusí však již prokazovat tuto pohnutku (motivaci). Ta se předpokládá, neboť ji z povahy věci, nebyla-li navenek nějakým způsobem projevena, dokázat nelze. Vedle toho je tato domněnka vyvratitelná, tzn., že ji lze vyvrátit důkazem opaku.*“¹²¹ Neprokáže-li toto tvrzení, nemůže v řízení uspět. Dále pak musí tvrdit, že znevýhodňující zacházení bylo motivováno diskriminací na základě rasového nebo etnického původu. Dle názoru Ústavního soudu ČR proto neobstojí „názor navrhovatele, že v řízeních uvedených v napadeném ustanovení občanského soudního řádu je strana žalující zvýhodněna, neboť nemusí prokazovat, co se mělo stát a proč že je žalováno, zatímco strana žalovaná je znevýhodněna, neboť by měla prokázat, co se nestalo.

¹²⁰ Čl. 133a OSŘ ve znění do 31. srpna 2009

¹²¹ Podle Nálezu ÚS ze dne 26. dubna 2006, sp. zn. Pl. ÚS 37/04

Podle názoru Ústavního soudu ve skutečnosti totiž důkazní břemeno neleží pouze a výlučně na straně žalované. I strana žalující nese své břemeno tvrzení i břemeno důkazní. Pokud tato břemena strana žalující unese, což musí v jednotlivém případě posoudit soud, je následně věcí strany žalované prokázat svá tvrzení, že k diskriminaci z rasových (etnických) důvodů nedošlo. Z uvedených důvodů dospěl Ústavní soud k závěru, že ustanovení § 133a odst. 2 OSŘ je prostředkem přiměřeným k dosažení sledovaného cíle, resp. že - bude-li aplikováno výše uvedeným ústavně konformním způsobem - bude zachována spravedlivá rovnováha mezi požadavky veřejného zájmu společnosti a požadavky ochrany individuálních základních práv.

Ústavní soud učinil závěr, že *stávající právní úpravu lze ještě interpretovat tak, aby ji bylo možno považovat za souladnou se základním právem na spravedlivý proces zakotveným v čl. 6 odst. 1 Úmluvy a nezakládající diskriminaci ve smyslu čl. 14 Úmluvy. Ústavní soud tedy neshledal důvody ke zrušení předmětného ustanovení a návrh podle ustanovení § 70 odst. 2 zákona o Ústavním soudu zamítl.*

Ústavní soud ovšem považoval za nepochybné, že formulace napadeného ustanovení občanského soudního řádu vyžadovala zejména z hlediska testu proporcionality takovou interpretaci, která je téměř hraničním případem, kdy je ještě možno výkladem zákonného textu dospět k závěru, že právě v důsledku tohoto výkladu lze napadené ustanovení považovat za ústavně konformní. Proto by bylo krajně žádoucí, aby zákonodárce uvážil, zda transpozici citovaných směrnic Rady nelze pro adresáty příslušných procesních norem provést způsobem poněkud zřetelnějším.

Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon) s účinností od 1. září 2009 přinesl novelizaci §133a OSŘ v tomto znění:

- pokud žalobce uvede před soudem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že ze strany žalovaného došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci:
 - a) na základě pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku anebo sexuální orientace v oblasti pracovní nebo jiné závislé činnosti včetně přístupu k nim, povolání, podnikání nebo jiné samostatné výdělečné činnosti včetně přístupu k nim, členství v organizacích zaměstnanců nebo zaměstnavatelů a členství a činnosti v profesních komorách

Do tohoto ustanovení byly transponovány části Směrnice Rady 2000/43/ES ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ, Směrnice Rady 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání, Směrnice Rady 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování a Směrnice Rady 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace.

- b) na základě rasového nebo etnického původu při poskytování zdravotní a sociální péče, v přístupu ke vzdělání a odborné přípravě, přístupu k veřejným zakázkám, přístupu k bydlení, členství v zájmových sdruženích a při prodeji zboží v obchodě nebo poskytování služeb, (Směrnice Rady 2000/43/ES ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ) nebo
- c) na základě pohlaví při přístupu ke zboží a službám (Směrnice Rady 2004/113/ES ze dne 13. prosince 2004, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s muži a ženami v přístupu ke zboží a službám a jejich poskytování.) je žalovaný povinen dokázat, že nedošlo k porušení zásady rovného zacházení.

Předmět úpravy antidiskriminačního zákona je upraven následovně:¹²²

- tento zákon zapracovává příslušné předpisy Evropských společenství a v návaznosti na Listinu základních práv a svobod a mezinárodní smlouvy, které jsou součástí právního řádu, blíže vymezuje právo na rovné zacházení a zákaz diskriminace ve věcech:
 - a) práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání,

¹²² § 1 antidiskriminačního zákona

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

4.3 Přesun důkazního břemene – vyvratitelná právní domněnka

Jak bylo výše několikrát zmíněno, důkazní břemeno je *lex specialis* ovládající dokazování ve sporech na ochranu před diskriminací. Spíše než o přesouvání důkazní povinnosti nebo o vyvratitelnou právní domněnku jde v podstatě o specifické rozdělení důkazní povinnosti mezi stranami podle toho, ke kterým důkazům má každá ze stran přístup nebo které má ve své dispozici. Tato zvláštní úprava má pomoci obětem diskriminace k procesně účinnému prosazení práva na rovné zacházení. Příslušné ustanovení si pomáhá - zřejmě nepříliš šťastně - formulací vyvratitelné domněnky, podle níž skutečnosti o tvrzené diskriminaci má soud za prokázané, pokud v řízení nevyšel najevo opak. V praxi to ovšem znamená něco troch u jiného. Od zahájení soudního řízení probíhá standardní zjišťování skutkového stavu, kdy každé z procesních stran svědčí důkazní povinnost ohledně jí předkládaných tvrzení.

K některým důkazům však má přístup pouze diskriminující strana – např. zaměstnavatel o některých údajích, jako o skutečně vyplácených odměnách ostatních zaměstnanců vykonávajících stejnou práci nebo práci stejné hodnoty, o úvahách, jimiž

je zaměstnavatel veden při odměňování zaměstnanců, o náplni práce porovnávaných spoluzaměstnanců a další.

Z tohoto důvodu zakládá ustanovení § 133 a vyvratitelnou domněnku diskriminace. Diskriminující strana musí předložit důkazy, jež má ve své dispozici t, aby se v případě že skutečně nediskriminoval, obvinění z diskriminace úspěšně zprostil.

Právní (zákonou) domněnku můžeme pojmově vymezit jako právní institut, který ukládá soudu, aby učinil určitý poznatek, tedy aby vzal za prokázané, co bezpečně prokázané není, ale co mu taková domněnka ukládá vyvodit z určitých zjištěných skutečností. Právní domněnky usnadňují dokazování a jsou zpravidla postaveny na zkušenosti, že stanovený závěr je pravděpodobný.¹²³

Vyvratitelná právní domněnka (praesumptio iuris) je taková domněnka, „*kteřá ukládá soudu, aby považoval určitý závěr za zjištěný, přičemž připouští důkaz opaku. To znamená, že má-li místo domněnka, její závěr platí, pokud nebude prokázán opak, přičemž s možností důkazu opaku právo počítá.*“¹²⁴

Mnozí odborníci na civilní řízení (Wintrová, Macur) vidí užívání pojmů dělení, přenášení, přesouvání či obrácení důkazního břemene jako velmi problematické. Podle jejich názoru důkazní břemeno nelze přenášet, přesouvat či obracet, protože je vždy spjato s tvrzením některého účastníka sporu a nikdo (ani zákonodárce) jej nemůže přesouvat na jiného účastníka řízení. To, čemu se říká přesun nebo obrácení důkazního břemene je ve skutečnosti pouze stanovením určité právní domněnky. S takovou právní domněnkou je spojeno, že skutečnost, pro kterou je tato právní domněnka stanovena není třeba dokazovat, tudíž důkazní břemeno netíží nikoho. Žalované straně je přenecháno vyvrácení této domněnky a ta musí dokázat, že se domněnka v tom kterém případě neuplatní. Důkazní břemeno, které v takovém případě zatěžuje žalovanou stranu, pro ni nevzniká z jeho přenesení či obrácení, ale z faktu, že tato strana něco tvrdí.¹²⁵

K dokazování právních domněnek judikatura uvádí: „*1) Důkazním břemenem se rozumí procesní odpovědnost účastníka řízení za to, že za řízení nebyla prokázána jeho*

¹²³ WINTEROVÁ, A. a kol. Civilní právo procesní. První část- Řízení nalézací. Praha: Linde 2014. ISBN 978-80-7201-940-3, str. 229

¹²⁴ WINTEROVÁ, A. a kol. Civilní právo procesní. První část- Řízení nalézací. Praha: Linde 2014. ISBN 978-80-7201-940-3, str. 229

¹²⁵ WINTEROVÁ, A. a kol. Civilní právo procesní. První část- Řízení nalézací. Praha: Linde 2014. ISBN 978-80-7201-940-3, str. 250-251

tvrzení a že z tohoto důvodu muselo být rozhodnuto o věci samé v jeho neprospěch. Smyslem důkazního břemene je umožnit soudu rozhodnout o věci samé i v takových případech, kdy určitá skutečnost – významná podle hmotného práva pro rozhodnutí o věci – nebyla pro nečinnost účastníka (v důsledku nesplnění povinnosti uložené účastníku ustanovením § 120 odst. 1, věty první, o.s.ř.) nebo vůbec (objektivně vzato) nemohla být prokázána a kdy tedy výsledky zhodnocení důkazů neumožňují soudu přijmout závěr ani o pravdivosti této skutečnosti, ani o tom, že by tato skutečnost byla nepravdivá. 2) Skutečnost, pro kterou je v zákoně stanovena domněnka, jež připouští důkaz opaku, má soud za prokázanou, pokud v řízení nevyšel najevo opak. Zákon tím vyslovuje obecnou zásadu, že dokud není dokázán opak, platí za prokázanou skutečnost, pro kterou je v zákoně stanovena domněnka, a že tedy pouhá třeba i závažná pochybnost o tom, zda skutečnost v právní domněnce stanovená existuje, nestačí k tomu, aby nebyla považována za prokázanou." ¹²⁶

Obrácené důkazní břemeno v antidiskriminačních sporech

Ve věci obráceného důkazního břemena literatura hovoří, že žalobce (jako poškozený) má jen velmi malou možnost prokázat porušení zákazu diskriminace. Tento případ je typický pro pracovně-právní spory, kdy pozice zaměstnance (žalobce) je z hlediska přístupu ke skutečnostem prokazující diskriminační jednání značně oslabena. Proto bylo již v 70. letech Nejvyšším soudem USA judikováno, že stačí prokázat pouze tzv. diskriminaci na první pohled – **prima facie**. Případem z roku 1973 Green v. McDonell Douglas a ve věci Texas Dept. Of Comunitary Affairs v. Burdine z roku 1981 bylo uvedeno, že „*břemeno důkazu diskriminačního jednání se přenáší z žalobce na žalovaného při minimálním prokázání evidentního případu.*“ ¹²⁷

V rámci nálezů Ústavního soudu ČR můžeme pozorovat problematiku přesunu důkazního břemene například v nálezu III. ÚS 880/15, ze dne 8.10.2015. Tento případ nastiňuje diskriminaci zaměstnance Dětského domova v Uherském Hradišti, kdy byl

¹²⁶ Podle Rozsudku Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 33 Cdo 3496/2011 ze dne 27. března 2013

¹²⁷ OPPENHEIMER D.B. Negligent discrimination. In Stanford Law Revue, 1987, 317, s.671

zaměstnanec diskriminován na základě pohlaví. ÚS shledal ústavní stížnost jako důvodnou, a to jak ve vztahu k napadenému usnesení Nejvyššího soudu tak ve vztahu k napadenému rozsudku Krajského soudu v Brně – pobočky ve Zlíně. Dle mého názoru došlo v obou instancích k výrazným vadám řízení, a to zejména v nedostatečném dokazování a opominutí diskriminačního faktoru, který byl z případu patrný. Oba soudy se dle mého názoru zabývaly prioritně nesplněním předpokladů stanovených právními předpisy pro výkon sjednané práce. Tento fakt přirozeně nelze opomenout, nicméně mám za to, že pokud bylo komparátorovi (zaměstnankyni na stejné pozici) umožněno doplnění vzdělání, je neumožnění tohoto doplnění vzdělání žalobci jasným diskriminačním jednáním.

Komparátor

Prokazatelnost diskriminace a zjišťování rovnosti či nerovnosti, lze zjišťovat na základě zajištění tzv. komparátora – tedy osoby, která bude sloužit jako srovnávací aspekt. Problematika při volbě komparátora ovšem vyplývá při realizaci v praxi a zvolení vhodné osoby, která poslouží jako srovnávací kritérium. Zejména pokud se jedná např. o zaměstnankyni, jež bude tvrdit, že byla diskriminována z důvodu pohlaví a komparátorem bude muž (zaměstnanec) na stejné pracovní pozici s podobnou pracovní náplní, což ostatně dokazuje i odborná literatura.

V případě Čaušević řešil Nejvyšší soud otázku, s kým má být osoba, která tvrdí, že byla diskriminována, srovnávána. „V daném případě probíhalo dvoukolové výběrové řízení. Obecné soudy přistoupily na argumentaci zaměstnavatele, že uchazeče v první skupině (v níž byla i žalobkyně) nelze srovnávat s uchazeči ve skupině druhé. Nejvyšší soud ale přisvědčil argumentaci žalobkyně, podle níž je na místě srovnání s jakýmkoliv jiným uchazečem o zaměstnání, který se výběrového řízení zúčastnil, bez ohledu na to, v jakém to bylo kole. Podle Nejvyššího soudu tedy již to, že byla žalobkyně vyloučena z účasti na druhém kole, představuje znevýhodnění ve srovnání s dalšími uchazeči o danou pozici. Je tedy na žalovaném, aby prokázal, že rozdílné zacházení nebylo motivovaná diskriminačně. V tomto rozsudku se Nejvyšší soud nespokojil s tvrzením zaměstnavatele, že se představenstvo „neshodlo“ na výběru uchazeče. Tento argument neodpovídá na otázku, zda tato neshoda „je či není motivovaná diskriminačním důvodem“.“¹²⁸

¹²⁸ OPPENHEIMER D.B. Negligent discrimination. In Stanford Law Revue, 1987, 317, s.671

5 Dokazování ve sporech z diskriminace

Dokazování bývá někdy označováno jako „páteř civilního procesu.“ Termíny „dokazování“ či „důkaz“ nejsou ovšem výlučně procesními termíny. Jsou též slovy obecného jazyka a jsou rovněž odbornými termíny formální logiky, jako vědy o formách a metodách správného myšlení. Důkazem je logicky nutné odvození jedné věty z jiných vět prostřednictvím úsudků. Nejběžnější sylogismus (druh úsudku), který se v myšlení užívá:

- je dána teze (předmět důkazu),
- argument nebo argumenty (zřejmé anebo dokázané výroky), s jejichž pomocí lze provést,
- demonstraci (logický úsudek, že teze vyplývá z argumentů).“¹²⁹

Procesní dokazování se liší od dokazování v obecném smyslu i od dokazování ve formálně-logickém smyslu. To neznamená, že s nimi musí být v rozporu. Pravidla logiky jsou nezbytná pro jakékoliv myšlení, tudíž i pro myšlení soudce, pokud se má dobrat správného závěru. Procesní dokazování se však s logickým dokazováním nekryje. Procesní dokazování je postup, který je upraven procesním právem a je obsahově mnohem širší než logické dokazování. Jsou dva důvody, proč nelze procesní dokazování ztotožňovat s dokazováním v jiném než procesním smyslu jsou v zásadě následující:

- specifické prostředí právního sporu, ve kterém se procesní dokazování uskutečňuje za účasti stran sporu a soudu, který musí nabýt přesvědčení, že sporná skutečnost byla prokázána jako pravdivá. Je to právem upravený postup a nemůže probíhat jinak, než je upraveno zákonem, aby byly dodrženy zásady spravedlivého procesu.

Soudní rozhodování je poskytování právní ochrany, která nemůže být nikdy odmítnuta s poukazem na to, že se určitou skutečnost nepodařilo prokázat. Jestliže nastane

¹²⁹ WINTEROVÁ, A. a kol. Civilní právo procesní. První část- Řízení nalézací. Praha: Linde 2014. ISBN 978-80-7201-940-3, str. 220.

skutečnost, že se věc nepodaří prokázat, soudy musí přesto ve věci rozhodnout. Kdyby tak neučinily, bylo by to považováno za odmítnutí spravedlnosti (denegatio iustitiane).¹³⁰

Při dokazování jak přímé tak nepřímé diskriminace se považuje za významný pouze faktický stav věci. To znamená skutečnost, zda k diskriminaci došlo z některého ze zakázaných důvodů. Pro prokázání diskriminace není zapotřebí prokázat žádný diskriminační úmysl nebo jakoukoliv jinou podobu zavinění. Ve věci **Abdulaziz, Cabales a Balkandali** proti Spojenému království¹³¹ NSLP připustil, že *migrační politika Spojeného království neměla v úmyslu jakkoli jednotlivé typy přistěhovalců ponižovat, i tak však byla shledána za diskriminační*.

To však na druhou stranu neznamená, že úmysl či subjektivní důvody diskriminace budou pro ESLP bez významu.¹³²

5.1 Dokazování ve sporech z přímé diskriminace

Ohledně dokazování u sporů z přímé diskriminace platí pravidlo, že každý dokazuje svá tvrzení. To znamená, že stěžovateli přísluší prokázat, že ač byl ve srovnatelné situaci, bylo s ním zacházeno odlišně a s ohledem na absenci jakéhokoliv dalšího zdůvodnění se nezbyvá než domnívat, že se tak stalo z diskriminačních důvodů. Žalovaný (resp. vláda) pak bude zřejmě popírat tato tvrzení, a pokud nespěje, tak bude tvrdit, že odlišné zacházení bylo možné objektivně zdůvodnit. Takové tvrzení vlády, aby se ospravedlnila (legitimním cílem a přiměřeností opatření) bude následně logicky popírat stěžovatel. Můžeme zobecnit, že všechna tvrzení a všechny důkazy se vždy odvíjejí od faktické a právní situace stěžovatele.¹³³

ESD shledal přímou diskriminaci na základě pohlaví např. v nerovném zacházení se zaměstnankyní z důvodu jejího těhotenství (případ Dekker – viž níže).

¹³⁰ WINTEROVÁ, A. a kol. Civilní právo procesní. První část- Řízení nalézací. Praha: Linde 2014. ISBN 978-80-7201-940-3, str. 221

¹³¹ Rozsudek pléna ESLP č. 9214/80 ze dne 28. května 1985

¹³² KMEC, J. a kol. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. I. Vydání. Praha: 2012. C. H. Beck. ISBN 978-80-7400-365-3, str. 1234

¹³³ KMEC, J. a kol. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. I. Vydání. Praha: 2012. C. H. Beck. ISBN 978-80-7400-365-3, str. 1231

Zajímavým je také rozsudek ve věci Marschall.¹³⁴ Soud se zde zabýval problematikou ukončení pracovněprávního vztahu z důvodu dosažení kvalifikované věkové hranice zaměstnance, s níž je spojen nárok na dávku důchodového zabezpečení (starobní důchod).

Soud zopakoval, že pojem „propuštění“, který spadá do působnosti směrnice 76/207/EHS, musí být vykládán široce. Soud zdůraznil, že směrnice 7/97/EHS umožňuje vnitrostátnímu právnímu řádu upravit věkovou hranici pro vznik nároku na starobní důchod (či jinou obdobnou dávku) rozdílně pro muže i ženy, nicméně v daném případě se jedná o rozdílnou věkovou hranici pro propuštění z pracovního poměru. Propuštění zaměstnance z důvodu dosažení věku, který je rozdílně stanoven pro muže a pro ženy znamená diskriminaci na základě pohlaví.¹³⁵

V případech přímé diskriminace v odměňování (porušení zásady rovného odměňování za stejnou práci či práci stejné hodnoty) se zaměstnanec může domáhat především dorovnání odměny za vykonanou práci na stejnou úroveň jako kolega opačného pohlaví vykonávající stejnou práci či práci stejné hodnoty u téhož zaměstnavatele (tzn., aby se zaměstnavatel zdržel diskriminačního jednání do budoucna) a zároveň vyplacení rozdílu za dobu, kdy byl odměňován nevýhodněji než tento kolega (tzn. náhrada škody, která pracovníkovi vznikla v souvislosti s diskriminačním jednáním zaměstnavatele). V případě, že se zaměstnavatel dopustí (často také v souvislosti s diskriminací v odměňování) dalšího diskriminačního jednání (obtěžování, šikana atd.), kde nevznikla hmotná újma (škoda), je možno se domáhat náhrady nemateriální újmy (případná omluva spojená s finanční kompenzací). Je třeba použít obecná ustanovení ochrany osobnosti dle občanského zákoníku¹³⁶

¹³⁴ C-152/84 M. H. Marshall kontra Southampton and South-West Hampshire Area Health Authority

¹³⁵ podle SOUDNÍ PRAXE V OBLASTI DISKRIMINACE NA TRHU PRÁCE. Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů. Dostupné online na: <http://www.diskriminace.krumlov.cz>. [cit: 5. 01. 2015]

¹³⁶ Podle BOUČKOVÁ, P. a kol. Manuál pro vedení pracovněprávních sporů v oblasti rovného odměňování mužů a žen za stejnou práci či práci stejné hodnoty. Praha: 2007. Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva. Dostupné online na: <http://www.proequality.cz> [cit: 11. 02. 2015]

5.2 Dokazování ve sporech z nepřímé diskriminace

Co se týče konceptu nepřímé diskriminace, je namístě zmínit nejvýznamnější judikáty, ve kterých se ESD nepřímou diskriminací zabýval: Za jeden z nejvýznamnějších je považován případ **Danffos**. V hlavním řízení zažaloval odborový svaz zaměstnanců společnost Danfoss A/S nejprve u Hospodářského arbitrážního panelu [Faglige Voldgiversret]. Žaloba byla založena na diskriminaci v odměňování a podána ve prospěch dvou zaměstnankyň, z nichž jedna pracovala v laboratoři a druhá v recepčním a expedičním oddělení. Průměrná mzda muže v těchto dvou skupinách zaměstnanců byla vyšší než průměrná mzda žen. Arbitrážní panel však dospěl k závěru, že vzorek zaměstnanců, na němž odborová organizace založila svůj důkaz, je k prokázání diskriminace příliš malý. Proto bylo nakonec zahájeno nové řízení, v němž byly předloženy detailnější statistiky vztahující se ke mzdám vypláceným v letech 1982 a 1986 157 pracovníkům. Ze statistik nyní vyplývalo, že průměrná mzda mužů je o 6,85 % vyšší. Hospodářský arbitrážní panel tedy přerušil řízení, aby předložil Soudnímu dvoru ES celou řadu otázek: *Vedle otázky na rozdělení důkazního břemene mezi zaměstnance a zaměstnavatele (ohledně prokázání skutečnosti, zda je rozdíl v odměně přičitatelný pohlaví zaměstnanců) se vnitrostátní soud dále dotazoval, jaké okolnosti mohou být podle názoru Soudního dvora ospravedlnitelnými důvody pro rozdíl v odměňování, nesouvisející s pohlavím zaměstnance: Je v souladu se směrnicí o rovném odměňování vyplácení vyšších odměn mužským zaměstnancům vykonávajícím stejnou práci nebo práci stejné hodnoty jako zaměstnankyně, výlučně na základě subjektivního kritéria zaměstnanecké mobility? Je v rozporu se směrnicí vyplácet zaměstnancům odlišného pohlaví vykonávajícím stejnou práci nebo práci stejné hodnoty příplatky k základnímu platu na základě délky zaměstnání nebo dosaženého odborného vzdělání? Další otázky měly vést k upřesnění způsobu, přípustného při využití kritéria délky zaměstnání nebo odborného vzdělávání pro stanovení rozdílné výše odměny, nebo naopak zda je k souladu se směrnicí třeba, aby dotčené dvě skupiny zaměstnanců dostávaly v průměru stejné odměny. Z rozhodnutí: K otázce důkazního břemene: „Z podkladů, které má soud k dispozici je zjevné, že spor mezi stranami v hlavním řízení je důsledkem skutečnosti, že systém individuálních příplatků k základnímu platu je aplikován takovým způsobem, že žena není schopna identifikovat důvody rozdílu mezi svým platem a platem muže, který vykonává stejnou práci. Zaměstnanci nevědí, jaká kritéria jsou na ně otázce příplatků uplatněna a jakým způsobem. Znají pouze částku*

svého vlastního zvýšeného platu bez toho, že by byli schopni zjistit vliv jednotlivého kritéria [na výši příplatku -pozn. aut]. Proto ti, kteří jsou v určité platové třídě, jsou zbaveni možnosti porovnávat jednotlivé složky svého platu se složkami platu svých kolegů v téže platové třídě. Dále je třeba zdůraznit, že v situaci, kde jde o systém individuálních příplatků zcela postrádající transparentnost, mohou ženy jako zaměstnankyně prokázat rozdíly pouze pokud jde o průměrný plat. Pokud by účinkem předložení takového důkazu nebylo uvalení důkazní povinnosti na zaměstnavatele, aby on prokázal, že jeho praxe v oblasti platů není diskriminační, byly by tak připraveny o jakýkoliv účinný prostředek k vynucení principu rovného odměňování před vnitrostátními soudy. Zaměstnavatel bude muset rozlišit, jak aplikoval kritéria příplatků a tak bude nucen svůj platový systém zprůhlednit. kde zařízení aplikuje platový systém zcela postrádající transparentnost, je na zaměstnavateli aby prokázal, že jeho praxe v otázkách mezd není diskriminační, pokud zaměstnankyně prokáže, ve vztahu k relativně velkému množství zaměstnanců, že průměrný plat ženy je nižší než průměrný plat muže.“

Ve věci Danfoss se jedná o *případ tvrzené nepřímé diskriminace, prokazované prostřednictvím statistických důkazů o rozdílech mezi platy mužů a žen, vykonávajících práci stejné hodnoty*. Neutrálním pravidlem, které může mít nepřímo diskriminační účinky, je zde systém příplatků k základnímu platu, který odměňuje mobilitu, odborné vzdělání a délku zaměstnání (senioritu). Rozhodnutí demonstruje, jak se odpovědi na předběžné otázky ohledně uplatnění principu rovného odměňování ubírají vstříc stále detailnějším a komplikovanějším posouzením platových předpisů jednotlivých zaměstnavatelů. Ta se pak poněkud vzpírají možným zobecněním, takže není možno na jejich základě usuzovat na nějaká obecná pravidla, která by předurčila rozhodování Soudu ve vztahu k řadě dalších kritérií odměňování, která zaměstnavatelé běžně používají.

Případ může rovněž sloužit také jako praktický příklad interpretace pravidel přenosu důkazního břemene Soudním dvorem. Spíše než o formalistické určení konkrétního procesního momentu, v němž důkazní břemeno přechází, jde při aplikaci pravidel o přesunu důkazního břemene o respektování skutečnosti, je-li to žalobce nebo žalovaný, kdo fakticky disponuje důkazy o skutečném stavu věci. V případě netransparentního systému odměňování je to pouze zaměstnavatel, kdo může vysvětlit,

jak jednotlivá kritéria uplatňuje, a proto povinnost prokázat nediskriminační povahu platového systému svědčí jemu. ¹³⁷

V soudním případě **Bilka** ¹³⁸ se zabýval problematikou rovného odměňování ve vztahu k zaměstnancům pracujícím na částečný úvazek. Žalobkyně namítala nerovné zacházení se zaměstnanci pracujícími na částečný úvazek, které dopadá na mnohem větší počet žen než mužů. Soud judikoval, že zaměstnavatel může ospravedlnit nerovné zacházení (vyločení pracovníků pracujících na částečný úvazek bez ohledu na příslušnost k pohlaví ze zaměstnaneckého penzijního pojištění), pokud prostředky k dosažení sledovaného cíle.

Ve sporu **Kowalska** náhradu při ukončení pracovního poměru na základě kolektivní smlouvy získávali pouze pracovníci pracující na plný úvazek. Avšak na částečný úvazek pracovalo vyšší procento žen než mužů. Takové zacházení zakládá nepřímou diskriminaci na základě pohlaví, pokud ženy jsou zastoupeny podstatným procentem ve znevýhodněné skupině. Takový postup může být ospravedlnitelný pouze faktorem nevztahujícím se k pohlaví zaměstnanců.

Důležitým je rovněž rozsudek ve věci **Schornbus**. Jednou z podmínek pro získání pracovního místa v soudnictví či ve státní službě bylo absolvování právní praxe. Nicméně z důvodu vysokého počtu uchazečů o právní praxi byl výběr omezen pouze na ty, kteří již vykonali vojenskou nebo civilní službu. Je třeba zdůraznit, že ženy neměly vykonání vojenské ani civilní služby povinné. Tento postup nebyl shledán diskriminačním, jelikož kritérium se nevztahovalo přímo a neskrytě k jednomu z pohlaví. Ovšem mohlo by se jednat o nepřímou diskriminaci, neboť ženy nemají povinnou vojenskou (civilní) službu, tudíž nemohou mít beze všeho výhodu z přednostního kritéria. Na druhou stranu je nutné mít na zřeteli, že toto kritérium vyrovnává nevýhodu spočívající v odkladu odborného vzdělávání, který mají muži při výkonu vojenské služby. Tento postup objektivně neporušuje princip rovného zacházení, pokud jak doba odložení právní praxe, tak doba vojenské služby jsou stejně dlouhé. Musí být současně veden snahou ve stejném rozsahu vyvážit zpoždění odborného vzdělávání spojené s výkonem vojenské služby.

¹³⁷ Podle BOUČKOVÁ, P. a kol. Manuál pro vedení pracovněprávních sporů v oblasti rovného odměňování mužů a žen za stejnou práci či práci stejné hodnoty. Praha: 2007. Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva. Dostupné online na: <http://www.proequality.cz> [cit. 11. 02. 2015]

¹³⁸ Rozsudek Soudního dvora C-174/80

Zaměstnavatelé ve výše uvedených sporech budou nejčastěji namítat, že *důvodem rozdílu v odměňování* je konkrétní objektivní příčina beze vztahu k pohlaví zaměstnanců. Tato námitka může mít několik podob, především v závislosti na druhu odměny za vykonanou práci. Pokud bude sjednána odměna časová (tzn. sazba odměny za jednotku času), bude zaměstnavatel obvykle argumentovat tím, že zaměstnanec pobírající nižší mzdu pracoval kratší časové období. V případech úkolové mzdy bude zaměstnavatel namítat rozdílný počet splněných jednotek úkolu. V případě, že by předchozí argumenty nebylo možno použít, je možno namítat vyšší subjektivní kvality jednotlivého zaměstnance. Potom je ovšem nezbytné, aby zaměstnavatel prokázal, že kritéria hodnocení těchto subjektivních kvalit zaměstnanců vycházejí z objektivně měřitelných veličin (nejedná se o subjektivní hodnocení nadřízeného pracovníka), jsou aplikována na všechny zaměstnance vykonávající stejnou práci nebo práci stejné hodnoty a jsou průhledná. Takovou průhlednost je třeba prokázat směrem k zaměstnancům. Každý zaměstnanec totiž musí být schopen sám identifikovat důvody rozdílů mezi svým platem a platem ostatních zaměstnanců téhož zaměstnavatele. Konečně je možná také nejradikálnější obranná strategie – zaměstnavatel bude namítat, že se nejednalo o stejnou práci ani práci stejné hodnoty, a tedy k diskriminaci vůbec nemohlo dojít. Takovou obranu může paradoxně zaměstnavatel zvolit i tehdy, pokud se jedná o zaměstnance na stejné pozici – jednoduše bude argumentovat různými druhy úkolů, které zaměstnanci vykonávali, a bude jim připisovat různou náročnost.¹³⁹

Jedno z nejvýznamnějších rozhodnutí, kterým došlo k výraznému obratu v přístupu k nepřímé diskriminaci a zejména argumentaci statistikou při jejím prokazování je rozhodnutí ve věci **D. H. a další proti České republice**.¹⁴⁰

V roce 2000 se na Soud obrátilo 18 českých státních občanů romské národnosti, narozených v letech 1985 – 1991, kteří v dané době žili v ostravském regionu. Stěžovali si na porušení svého práva na vzdělání zaručeném čl. 2 prvního Protokolu a to v souvislosti s prolomením zákazu diskriminace (z důvodu odlišné národnosti) zakotveného v čl. 14 Evropské úmluvy.

Stěžovatelé si stěžovali, že byli v letech 1996 – 1999 umístováni do speciálních škol, to znamená škol pro děti, které mají potíže s učením a nejsou schopné studovat

¹³⁹ BOUČKOVÁ, P. a kol. Manuál pro vedení pracovněprávních sporů v oblasti rovného odměňování mužů a žen za stejnou práci či práci stejné hodnoty. Praha: 2007. Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva. Dostupné online na: <http://www.proequality.cz> [cit. 11. 02. 2015]

¹⁴⁰ Rozhodnutí č.57325/00 ze dne 1. března 2005

podle řádných učebních osnov. Stěžovatelé uváděli, že do takových škol byli umístováni na základě jejich romského původu.

Dvanáct stěžovatelů se v této věci obrátilo na Ústavní soud s ústavní stížností. Ústavní soud ústavní stížnost zamítnul 20. října 1999.

Jako hlavní důvod své stížnosti k ESLP stěžovatelé uváděli, tím, že byly romské děti umístovány do speciálních škol, bylo s nimi ve srovnání s neromskými dětmi zacházeno méně příznivě a byli tudíž podle jejich názoru diskriminováni při výkonu svého práva na vzdělání a to pouze z důvodu svého romského původu, když nepřipustili jiné objektivní a racionální vysvětlení.

Svá tvrzení stěžovatelé dokládali statistickými údaji (poskytnutými jim řediteli škol), ze kterých vyplývalo, že více než jedna polovina dětí ve speciálních školách v Ostravě pochází z romského etnika.

Statistické údaje ESLP používá poměrně často. Hodnověrné a důležité statistické údaje budou dostatečným *prima facie* důkazem, který je na stěžovateli žádán, jestliže má být posouzen dopad praktik, jež jsou předmětem stížnosti jak na jednotlivce, tak na skupinu osob.¹⁴¹ V tomto případě:

- 125. *Senát dospěl k závěru, že nedošlo k porušení čl. 14 Úmluvy ve spojení s čl. 2 Protokolu č. 1, neboť se vládě ČR podařilo prokázat, že systém speciálních škol nebyl v České republice zaveden výlučně pro účely péče o romské děti,*
- 126. *Senát rovněž poukázal na skutečnost, že se stěžovatelům nepodařilo vyvrátit závěry expertů o tom, že jejich potíže s učením byly takového charakteru, že jim bránily postupovat podle řádného učebního plánu pro základní školy,*
- 183. *Stěžovatelé v posuzovaném případě netvrdí, že byli v situaci odlišné od situace neromských dětí, která by vyžadovala odlišné zacházení, ani že žalovaný stát nepřijal pozitivní opatření (affirmative action) k nápravě faktických nerovností mezi nimi,*
- 192. *Ve svých zprávách české orgány připustily, že v roce 1999 romští žáci tvořili 80% -90% z celkového počtu žáků v některých speciálních školách,*

¹⁴¹ HUBÁLKOVÁ, E. Přehled judikatury Evropského soudu pro lidská práva. Zákaz diskriminace. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2013. ISBN 978-80-7478-382-1, str. 13

- 193. Podle názoru Soudu z těchto údajů vyplývá, že i když je obtížné přesně určit, jaký byl v rozhodné době procentuální podíl romských dětí ve speciálních školách, jejich počet byl nepřiměřeně vysoký,
- 195. Za těchto okolností lze důkazy předložené stěžovateli považovat za dostatečně věrohodné a významné pro vznik přesvědčivé presumpce nepřímé diskriminace,¹⁴²
- 198. Soud připouští, že rozhodnutí vlády zachovat systém zvláštních škol bylo motivováno snahou nalézt řešení pro děti se zvláštními vzdělávacími potřebami,
- 200. Mezi účastníky sporu není pochyb o skutečnosti, že všechny děti absolvovaly tytéž testy bez ohledu na svůj etnický původ,
- 201. Soud zastává názor, že existuje přinejmenším nebezpečí, že testy byly neobjektivní a jejich výsledky nebyly vyhodnocovány s ohledem na zvláštnosti a specifické charakteristiky romských dětí, které tyto testy absolvovaly,
- 202. Co se týká souhlasu rodičů, tak Soud poznamenává, že tento představoval podle vlády rozhodující faktor, bez něhož by stěžovatelé do speciálních škol zařazeni nebyli. Vzhledem k tomu, že v projednávaném případě byla prokázána rozdílnost zacházení, takový souhlas by tedy znamenal akceptaci tohoto rozdílného zacházení. Judikatura soudu však vyžaduje, aby vzdání se práva zaručeného Úmluvou bylo učiněno jednoznačným způsobem.¹⁴³

Závěry: Ze skutkových okolností projednávaného případu vyplývá, že přijímání romských dětí do škol nebylo doplněno o záruky, které by zajistily, že stát při uplatnění své diskreční pravomoci v oblasti vzdělávání přihlédne k jejich zvláštním potřebám jako členů znevýhodněné skupiny.

- 208. Za těchto okolností Soud sice uznává úsilí, které české orgány vynaložily na zajištění vzdělání romským dětem, zároveň však není přesvědčen o tom, že by rozdíl v zacházení mezi romskými dětmi a ostatními dětmi byl objektivně a

¹⁴² ŠTURMA, P. a kol. CASEBOOK. Výběr případů z mezinárodního práva veřejného. 2. doplněné vydání. Praha: Univerzita Karlova v Praze Právnická fakulta. 2010 ISBN 978-80-87146-37-8, str. 173 a násl.

¹⁴³ ŠTURMA, P. a kol. CASEBOOK. Výběr případů z mezinárodního práva veřejného. 2. doplněné vydání. Praha: Univerzita Karlova v Praze Právnická fakulta. 2010 ISBN 978-80-87146-37-8, str. 174-175

přijatelně zdůvodněn a že by mezi použitými prostředky a sledovaným cílem existoval rozumný vztah proporcionality,

- *209. Jelikož bylo prokázáno, že uplatňování příslušných právních předpisů mělo v rozhodné době nepřiměřeně škodlivý dopad na romskou komunitu, Soud je konečně toho názoru, že stěžovatelé jako členové této komunity byli nutně vystaveni stejnému diskriminačnímu zacházení. Vzhledem k tomuto závěru se již Soud nemusí zabývat jejich individuálními případy,*
- *210. V projednávaném případě tudíž došlo u každého ze stěžovatelů k porušení čl. 14 Úmluvy ve spojení s článkem 2 Protokolu č.1.*

Výše uvedené rozhodnutí znamená velký posun v **dokazování nepřímé diskriminace**. ESLP sice argumentoval výchozí premisou, že každý z účastníků dokazuje svá vlastní tvrzení, ale hned následně prohlásil, že:

- *178...v řízení před ním neexistuje žádná procesní překážka pro přípustnost důkazů nebo předem určené postupy pro jejich hodnocení. Soud totiž přijímá závěry, které jsou podle jeho názoru podpořeny volným zhodnocením všech důkazů, včetně závěrů, které vyplývají ze skutkových okolností.*

Výjimkami ze zásady rovného zacházení s muži a ženami na základě směrnice č.76/207/EHS se zabýval ESD ve sporu **Evropské komise proti Francii**.¹⁴⁴ ESD zopakoval, že mohou být stanoveny ve vnitrostátním právním řádu takové výjimky ze zásady rovného zacházení, jejichž účelem je zvláštní ochrana žen, zejména s ohledem na jejich těhotenství a mateřství, a také snaha o vyloučení či omezení nerovností, které fakticky ve společenském životě existují. Avšak zvláštní ochrana v zaměstnání specifická jen pro ženy nemůže být ospravedlnitelná tam, kde je poskytována ženě - rodiči či ženě – seniorce, tedy ženě v postavení neodlišném od muže – rodiče či seniora (např. pracovní volno při ošetřování nemocného dítěte).¹⁴⁵

¹⁴⁴ C 312/86

¹⁴⁵ SOUDNÍ PRAXE V OBLASTI DISKRIMINACE NA TRHU PRÁCE. Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů. Dostupné online na: <http://www.diskriminace.krumlov.cz>. [cit: 5. 01. 2015]

5.3 Postup ESLP ve věcech zákazu diskriminace

V této závěrečné podkapitole bude pro doplnění předchozího výkladu rámcově představen postup ESLP při posuzování stížností na porušení zákazu diskriminace. Dovolávat se diskriminace v rozporu s Čl. 14 Úmluvy může každý, resp. Za předpokladu, že mu svědčí samostatné či hmotné právo, ve spojení se kterým je diskriminace namítána. Oprávněným subjektem v tomto smyslu mohou být jak osoby fyzické, tak osoby právnické. Definici diskriminace, jak byla vyvinuta rozhodovací praxí ESLP opakuje v rámci části „hodnocení soudem“ nebo „obecné principy.“¹⁴⁶ ESLP používá standardně následující definici: „*Pro účely čl. 14 je odlišnost v zacházení mezi osobami jsoucími v analogických nebo srovnatelných situacích diskriminující, pokud nemá žádné objektivní a rozumné ospravedlnění, tj. pokud nesleduje legitimní cíl, nebo pokud nejsou použité prostředky sledovanému cíli přiměřené. Navíc smluvní státy požívají jisté míry uvážení při posouzení, do jaké míry rozdíly v jinak podobných situacích ospravedlňují odlišné zacházení. Diskriminace může nastat také tam, kde státy bez objektivního a rozumného ospravedlnění nezacházejí odlišně s osobami, jejichž situace jsou značně odlišné.*“¹⁴⁷

V judikatuře ESLP se postupem času ustálil test, na základě kterého je zpravidla posuzováno porušení zákazu diskriminace.¹⁴⁸

Antidiskriminační test se skládá ideálně ze čtyř kroků (otázek). Jsou to:

1. je Čl. 14 Úmluvy aplikovatelný? (tzv. ambit test),
2. došlo k znevýhodňujícímu rozdílnému zacházení?,
3. pokud ano, byl stěžovatel ve srovnatelné (analogické) situaci s komparátorem?,

¹⁴⁶ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6, str. 48

¹⁴⁷ Podle Rozsudku ESLP ve věci Pretty proti Spojenému království č. 2346/02 ze dne 29. 4. 2002

¹⁴⁸ KMEC, J. a kol. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. I. Vydání. Praha: 2012. C. H. Beck. ISBN 978-80-7400-365-3, str. 1214

4. za předpokladu, že je odpověď na předchozí otázky pozitivní: je rozdílné zacházení v rámci míry uvážení požívané smluvními stranami EÚ objektivně a rozumně zdůvodnitelné?

Výše uvedené části diskriminačního testu jsou ESLP chápány kumulativně, ne alternativně.

V rámci **ambit testu** si ESLP odpovídá na otázku, jestli skutečnosti uvedené ve stížnosti spadají pod jedno nebo více hmotněprávních ustanovení Úmluvy. K výraznému rozšíření aplikačního pole Čl. 14 Úmluvy dochází v okamžiku, kdy ESLP konstatuje, že pro aplikovatelnost Čl. 14 Úmluvy postačuje, pokud se namítaná diskriminace nachází přinejmenším v obecném rámci či poli působnosti některého z práv zaručených Úmluvou.¹⁴⁹ Za příkladné provedení ambit testu je v literatuře považováno provedení v případě **Rasmussen proti Dánsku**,¹⁵⁰ kdy ESLP po vymezení základní standardní formulace „*Čl. 14 doplňuje další hmotněprávní ustanovení Úmluvy a jejich protokolů. Neexistuje nezávisle, ale použije se pouze ve vztahu k právům a svobodám chráněným těmito ustanoveními. Přestože použití čl. 14 nepředpokládá porušení jednoho nebo více z těchto ustanovení a je v tomto rozsahu autonomním, nemůže být prostor pro jeho použití, nespádají-li okolnosti případu pod jedno nebo více z těchto ustanovení.*“ citoval argumentaci stěžovatele a vlády k tomu, zda okolnosti případu spadají pod rozsah Čl. 6 a 8. Poté s odkazem na judikaturu ESLP zkoumal, zda lze fakta případu podřadit pod tyto pojmy. Závěrem bylo pozitivní zjištění, že fakta případu pod rozsah dotčených hmotněprávních ustanovení spadají. Jako případ negativního výsledku ambit testu, kdy ESLP konstatoval, že fakta případu nespádají pod Čl. 8 a tudíž aniž Čl. 14 není aplikovatelný je případ **Botta proti Itálii**¹⁵¹ V rozsudku ESLP argumentoval: „*Avšak v projednávaném případě se právo, jehož se dožaduje pan Botta, totiž právo mít možnost přístupu na pláž s příslušným vybavením daleko od svého bydliště, týká se mezilidských vztahů tak širokého a neurčitého obsahu, že žádná přímá souvislost mezi opatřeními požadovanými na státu a jeho soukromým životem není patrná. Soud proto rozhodl, že čl. 8 Úmluvy není aplikovatelný. Jelikož soud*

¹⁴⁹ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6, str. 49

¹⁵⁰ Srov. Rozsudek ESLP ve věci Rasmussen proti Dánsku č.8777/79 ze dne 28. listopadu 1984

¹⁵¹ Srov. Rozsudek ESLP ve věci Botta proti Itálii č. 21439/93 ze dne 24. února 1998

v projednávaném případě rozhodl o neaplikovatelnosti čl. 8, nemůže být aplikovatelný ani čl. 14 Úmluvy.“

Ohledně aplikace ambit testu v různých projednávaných případech u ESLP mají jak někteří soudci tohoto soudu, tak odborná veřejnost mnohé výhrady. Např. Van Dijk upozorňuje, že „v řadě případů ESLP projevil velkorysost při zkoumání toho, zda okolnosti případu spadají pod jedno nebo více hmotněprávních ustanovení Evropské úmluvy.“¹⁵² V souvislosti s ambittestem je příhodné se zmínit o aplikovatelnosti Čl. 14 při širší garanci práv, tzv. **socializačnímu efektu Čl. 14. Úmluvy**. Jak již bylo výše zmíněno, podle ESLP je Čl. 14 aplikovatelný nejen pokud se dotýká nějakého aspektu práva chráněného Úmluvou, který se státy zavázaly chránit (tzv. minimální standart lidských práv), ale i těch aspektů práv, které se státy samy rozhodly garantovat, ačkoliv by je k tomu přímo zavazovala Úmluva. Pokud se státy rozhodly k takovému širšímu pojetí práv, musí se podle ESLP tak činit vůči všem jednotlivcům stejně.¹⁵³

Dalším krokem antidiskriminačního testu je posuzování, zda došlo k rozdílnému zacházení, tudíž zda je dán **diskriminační důvod**. Při aplikaci zákazu diskriminace ve většině systémů práva bývá podstatné, z jakého důvodu dochází k vyčleňování. Na tomto místě je třeba znovu připomenout, že Čl. 14 Úmluvy obsahuje pouze demonstrativní výčet diskriminačních důvodů. Judikatura v této souvislosti řešila otázku, zda je takový demonstrativní výčet úplně otevřený a zda Čl. 14 Úmluvy zapovídá diskriminaci skutečně z jakéhokoliv důvodu a jakého typu mohou takové diskriminační důvody být. Podle ustáleného výkladu se jedná o věci tzv. statusové nebo věci tzv. jiného postavení. „Z dosavadní judikatury ESLP se zdá, že „jiné postavení“ může být skutečně cokoli, tedy rozlišování na základě jakéhokoli důvodu. Na druhou stranu však judikatura ESLP jistého rozdílu mezi diskriminačními důvody činí: děje se tak nicméně až v rámci volnosti dané smluvním stranám při zdůvodnění rozdílného

¹⁵² In: BOBEK, M; BOUČKOVÁ, P; KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání Praha: C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-584-1, str. 164

¹⁵³ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6, str. 54

zacházení z určitých důvodů.¹⁵⁴ Příkladem můžeme uvést některé tyty jiného postavení nad rámec výčtu podle čl. 14 Úmluvy, obsažené v judikatuře ESLP:

- různé kategorie vlastníků,¹⁵⁵
- místo trvalého bydliště,¹⁵⁶
- procesní postavení otců,¹⁵⁷
- chudoba.¹⁵⁸

Test srovnatelnosti je třetí částí antidiskriminačního testu a ESLP si v jeho rámci klade otázku, zda stěžovatelé byli ve srovnatelné situaci s komparátorem. *“Tento test vždy vyvolává otázku, co lze srovnávat s čím. Některé případy jsou stejné v některých aspektech a v jiných se liší, a proto je nutné stanovit, které aspekty případů mohou být srovnávány. Test srovnatelnosti, aby byl smysluplný, musí porovnávat pouze relevantní aspekty případů. Dalším problémem je výběr komparátora, neboť již výběrem komparátora ovlivňujeme výsledek srovnání“*¹⁵⁹

Posuzování srovnatelnosti je zejména ohledně definování množiny srovnatelných prvků záležitostí subjektivního pohledu na ten který případ, přesto by i zde měla být zachována nutná racionalita. V rozhodovací praxi ESLP se posuzování srovnatelnosti výrazně prolíná do závěrečné fáze antidiskriminačního testu, tj. do možného ospravedlnování rozlišení.¹⁶⁰ Problémy s aplikací testu srovnatelnosti, způsobené především nutností výběru srovnávacích kritérií provazují tento test s následným testem ospravedlnění do té míry, že v mnoha případech je test srovnatelnosti zcela pomínut a s testem ospravedlnění splývá.¹⁶¹

Poslední částí antidiskriminačního testu je **test ospravedlnění**. V jeho rámci tohoto testu hledá ESLP odpověď na to, zda má rozdílné zacházení rozumné zdůvodnění či nikoliv. Sleduje přitom dva aspekty:

- legitimní cíl,

¹⁵⁴ KMEC, J. a kol. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. I. Vydání. Praha: 2012. C. H. Beck. ISBN 978-80-7400-365-3, str. 1218

¹⁵⁵ Rozsudek ESLP ve věci James proti Spojenému království č. 8793/79 z 21. února 1986

¹⁵⁶ Rozsudek ESPL ve věci Carson proti Spojenému království č. 42184/05 z 16. března 2010

¹⁵⁷ Rozsudek ESLP ve věci Paulík proti Slovensku č. 10699/05 z 10. října 2006

¹⁵⁸ Rozsudek ESLP ve věci Johnston proti Irsku č. 9697/82 z 18. prosince 1986

¹⁵⁹ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6, str. 57

¹⁶⁰ Rozsudek ESPL ve věci Carson proti Spojenému království č. 42184/05 z 16. března 2010

¹⁶¹ Srov. Rozsudek ESLP ve věci Rasmussen proti Dánsku č.8777/79 ze dne 28. listopadu 1984

- přiměřenost (proporcionalitu).

Ohledně **důkazního břemene**, jak již bylo v předchozích částech této práce předesláno, je nutné připomenout, že je na vládě toho kterého členského státu, aby existenci objektivního a rozumného zdůvodnění pro odlišné zacházení nejen namítla, ale i prokázala. Vládu v takových případech tíží nejen břemeno tvrzení, ale i břemeno důkazu. „*Zde se nejedná o žádný přesun či sdílení důkazního břemene, ale o přirozený stav věci: i v běžném vnitrostátním soudním sporu je totiž zvykem, že každá strana je povinna prokázat svá pozitivní tvrzení (tedy že určitá skutečnost je dána). V rámci posuzování diskriminace tak přísluší žalobci dokázat, že s ním bylo zacházeno odlišně v porovnání se srovnatelnou referenční skupinou, a to z důvodu jeho určité charakteristiky či postavení.*“¹⁶²

Akceptovatelným legitimním cílem může být jakýkoliv široce pojatý veřejný zájem. ESLP za legitimní mnohdy považuje v podstatě kterýkoliv cíl, který je hodnotově slučitelný s Úmluvou a je rozumně zdůvodnitelný. Je zřejmé, že mezi vládou a namítaným cílem v podobě veřejného zájmu a odlišným zacházením musí být relevantní souvislost. Jako příklady legitimních cílů, kterých je mnoho, a které vlády v konkrétních případech uvedly, je možné uvést:

- ochrana národní bezpečnosti (při omezení možnosti vykonávat zaměstnání v důsledku aplikace zákona o KGB),¹⁶³
- ochrana zdraví a práv dítěte (ve věci svěřením dítěte do výchovy druhého manžele z důvodu sexuální orientace),¹⁶⁴
- udržení vojenské kázně a bojeschopnosti (ve věci propouštění homosexuálů z armády).¹⁶⁵

Test přiměřenosti řeší otázku, zda jsou použité prostředky sledovanému cíli přiměřené. Pokud bychom měli srovnávat s testem legitimního cíle, tak je možné zobecnit, že test proporcionality je ve srovnání s tímto důležitější z hlediska, jakým způsobem ovlivňuje rozhodování ESLP. „*Při přezkumu obecného principu*

¹⁶² KMEC, J. a kol. Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. I. Vydání. Praha: 2012. C. H. Beck. ISBN 978-80-7400-365-3, str. 1224

¹⁶³ Rozsudek ESLP ve věci Sidabras a Džiautas proti Litvě č. 55480/00 a 59330/00 z 27. července 2004

¹⁶⁴ Rozsudek ESLP ve věci Salgueiro da Silva Mouta proti Portugalsku č. 33290/96 z 21. prosince 1999

¹⁶⁵ Rozsudek ESLP ve věci Smith a Grady proti Spojenému království č. 33985/96 z 27. září 1999

proporcionality typicky ESLP provádí tzv. test spravedlivé rovnováhy, kdy zkoumá, zda zásah do práv zaručených Evropskou úmluvou představuje spravedlivou rovnováhu mezi nároky obecných zájmů společnosti a požadavky ochrany základních zájmů jednotlivce. Například často tak činí při přezkumu stížností na porušení článku 1 Protokolu č. 1.“¹⁶⁶Postup ESLP je v převážné většině případů takový, že jestliže shledá nalezení spravedlivé rovnováhy, tj. nebyl porušen napadený hmotněprávní článek Úmluvy, konstatuje ohledně porušení Čl. 14 Úmluvy, že není třeba jej samostatně přezkoumávat.

Finální fáze antidiskriminačního testu spočívá v řešení otázky, zda je rozdílné zacházení v rámci tzv. **míry uvážení** používané smluvními stranami Úmluvy. ESLP tak přiznává národním orgánům určitou míru uvážení, ta však není neomezená, ale je limitována supervizí ESLP, který ve věci činí konečné a závazné rozhodnutí.¹⁶⁷

¹⁶⁶ DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6, str. 68

¹⁶⁷ Rozsudek ESLP ve věci Handyside proti Spojenému království č. 5493/72 z 7. prosince 1976

6 Závěr

Úprava zákazu diskriminace je fenoménem, kterému je ze strany Evropské unie věnována velká pozornost. Při zpracovávání tohoto tématu bylo možné zaznamenat, že je to oblast práva, která se neustále rozvíjí. Přestože základ antidiskriminačního práva tkví především v příslušných evropských Směrniciích, které jsou následně transponovány do právních řádů jednotlivých členských zemí, při výkladu tohoto práva má velmi důležitou úlohu judikatura. Ačkoliv mají soudy členských zemí povinnost vykládat unijní normy eurokonformním způsobem, je možné si všimnout a to i v případě českých soudů v rámci rozhodovacího procesu, mohou se od takového způsobu v různé míře odchylovat. Soudci jsou s touto problematikou poměrně dobře seznámeni (s výhradou výše uvedené neochoty reflektovat při svém rozhodování přímo i předpisy komunitárního práva a judikaturu ESD). Přesto současný stav nelze ve vztahu k legislativním ani faktickým podmínkám považovat za zcela optimální. Speciálně v České republice byly problémy s implementací evropských norem do vnitrostátního práva od samého počátku a přetrvávají dodnes. Je rovněž příhodné upozornit na skutečnost, že i řada rozhodnutí ESLP ve věcech zákazu diskriminace je nekonzistentních a je předmětem kritiky jak ze strany odborníků z různých členských zemí, tak v nesouhlasných stanoviscích ze strany soudců ESLP.

Je otázkou, jakým směrem a s jakou tendencí bude pokračovat vývoj českého práva v oblasti diskriminace. Česká republika bohužel nemá v této oblasti příliš dobré renomé a dlouhodobě se držíme na předních pozicích v množství podaných žalob k Evropským soudům. Statisticky navíc vyplývá, že 93% žalob je zcela neoprávněných. Osobně jsem přesvědčena, že stále máme rezervy v oblasti právního vědomí a právní vzdělanosti občanů. Je to do jisté míry možné dané i dlouhodobě příliš nestabilní politickou situací. Řešením by byly vzdělávací semináře pro veřejnost či mediální podpora politických či právních témat. V této oblasti bohužel máme stále ještě rezervy.

V souladu se zadáním byl v této práci věnován dostatečný prostor pro analýzu dokazování, a to zejména právnímu institutu důkazního břemene.

Základním znakem jednotné unijní úpravy je přesunutí důkazního břemene na žalovaného, neboť ten, na rozdíl od žalobce, disponuje v antidiskriminačních sporech relevantními informacemi. Závěrem je možné podotknout, že u diskriminace je

nejdůležitější stav myslí, tedy pocit, že se ten který člověk cítí být diskriminován. A právě z tohoto důvodu asi nemůžeme očekávat, že bude moci v soudní praxi diskriminaci zcela objektivně vymezit a soudy budou muset ve svých rozhodnutích postupovat velmi obezřetně.

Ústavní soud k tomuto vyjádřil v tom smyslu, že rovnost občanů nelze chápat jako kategorii abstraktní, nýbrž jako rovnost relativní, jak ji mají na mysli všechny moderní ústavy. Jestliže stát poskytne v zájmu zajištění svých funkcí určité skupině méně výhod než jiné, může tak učinit pouze ve veřejném zájmu a pro veřejné blaho. Hájením veřejných hodnot tudíž může stát ospravedlnit tyto odůvodněné rozdíly, ani v těchto situacích však nemůže jednat libovolně.

Nezbývá než věřit, že se Česká republika bude do budoucna ubírat směrem rozvoje a podpory těchto témat a staneme se rovnocenným partnerem vedle ostatních vyspělých členů Evropské unie.

Seznam použité literatury:

- BARANCOVÁ, H., a kol., *Základné práva a slobody v pracovnom práve*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012.
- BOUČEK, M; BOUČKOVÁ, P; KÜHN, Z. *Rovnost a diskriminace*. 1. vydání Praha: C. H. Beck, 2007. ISBN 978-80-7179-584-1.
- DOLEJŠOVÁ KABELOVÁ, K. *Zákaz diskriminace jako právní problém v judikatuře Evropského soudu pro lidská práva*. Praha: Univerzita Karlova v Praze, Právnická fakulta, 2012. ISBN 978-80-87146-60-6.
- DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Občanský soudní řád: komentář*. 1. Svazek. Praha: C. H. Beck, 2009. 1579 s.
- FIALA, J., *Důkaz zavinění v občanském soudním řízení*. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1965, 149 s.
- FOREJTOVÁ, M; TRONEČKOVÁ, M., *Evropské právo v praxi*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. ISBN 987-80-7380-301-8.
- FOREJTOVÁ, M. *Judikatura soudů Evropské unie a rady Evropy ve věcech zákazu diskriminace*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. ISBN 978-80-7380-475-6.
- FREDMAN, S. *Antidiskriminační právo*. přeložila Tereza Kodičková. Praha: Multikulturní centrum Praha, 2007, 978-80-2541-054-7.
- HENDRYCH, Dušan a kol. *Právnický slovník*. 1.vyd. Praha: C.H.Beck, 2001, 1189 s. ISBN 2 80-7179-360-4 .
- HUBÁLKOVÁ, E. *Přehled judikatury Evropského soudu pro lidská práva. Zákaz diskriminace*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2013, ISBN 978-80-7478-382-1.
- KMEC, J. a kol. *Evropská úmluva o lidských právech*. Komentář. I. Vydání. Praha: 2012, C. H. Beck. ISBN 978-80-7400-365-3.
- LUKÁŠEK, L., *Mezinárodní právo v komentovaných dokumentech*, 1. vydání. Praha: Karolinum, 2011, ISBN 978-80-246-1898-2.

- MACUR, J., *Dokazování a procesní odpovědnost v občanském soudním řízení*. Brno: Univerzita J. E. Purkyně v Brně, 1984, 177 s.
- MACUR, J., *Důkazní břemeno v civilním soudním řízení*. 1. vydání. Brno: Masarykova univerzita v Brně - Právnická fakulta, 1995, ISBN 80-210-1403-2.
- POLIŠENSKÁ, P. *Přehled judikatury ve věcech dokazování*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a.s., 2010, ISBN 978-80-737-553-3.
- SVOBODA, Karel. *Dokazování*. 1.vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2009, 392 s. ISBN 4 978-80-7357-414-7.
- *Stručná rukojeť českého advokáta k Evropské úmluvě o lidských právech*. Bulletin advokacie. Praha: 2008, Česká advokátní komora. ISSN 1210-6348.
- ŠTANGOVÁ, V., *Rovné zacházení a zákaz diskriminace v pracovním právu*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010. 230 s. ISBN 978-80-7380-277-6.
- *Velký slovník naučný*, 1. vydání, Praha: Diderot, 1999. ISBN 80-902723-1-2.
- VLČEK, R. *Dokazování v soudní praxi*. Ostrava: Knižní expres, s.r.o., 2008, ISBN 978-80-7347-033-3.
- WINTEROVÁ, A. a kol. *Civilní právo procesní. První část- Řízení nalézací*. Praha: Linde 2014. ISBN 978-80-7201-940-3.
- WINTEROVÁ, Alena, a kol. *Civilní právo procesní*. 6. vyd. Praha: Linde Praha, a.s., 2011. 711 s. ISBN 978-80-7210-842-0.

Použité internetové zdroje

- BOUČKOVÁ, P. a kol. *Manuál pro vedení pracovněprávních sporů v oblasti rovného odměňování mužů a žen za stejnou práci či práci stejné hodnoty*. Praha: 2007. Poradna pro občanství/Občanská a lidská práva. Dostupné online na: <http://www.proequality.cz> [cit. 11-02-2015]
- DISKRIMINACE [online]. ochrance.cz, [cit. 25. listopadu 2012]. Dostupné na [<https://www.ochrance.cz/diskriminace/>](https://www.ochrance.cz/diskriminace/).

- JUDIKÁTY.INFO, 2010, Dostupné online na: <http://www.judikaty.info/document/nscr/54281/?nohist=&nhid=>
- MACUR, J. Zájem stran na vysvětlení skutkového stavu v civilním soudním řízení. Bulletin advokacie [online], Praha: Česká advokátní komora, 1999, č. 2, s. 20 [cit. 11-02-2015]. Dostupné z: http://www.cak.cz/assets/files/179/BA_99_02.pdf
- *SOUDNÍ PRAXE V OBLASTI DISKRIMINACE NA TRHU PRÁCE*. Analýza judikatury Evropské unie a českých soudů. Dostupné online na: <http://www.diskriminace.krumlov.cz>. [cit: 5.01.2015]

Seznam použitých zkratk

OSŘ	zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších změn a doplňků
ČR	Česká republika
ESLP	Evropský soud pro lidská práva
Úmluva	Evropská úmluva o ochraně lidských práv a svobod
LZPS	Listina základních práv a svobod
ÚS	Ústavní soud České republiky

Abstract

This thesis is focused on the means of protection against discrimination. This work tempts to present and analyse comprehensively each of the relevant EU directions, which were created in the sphere of antidiscrimination and implemented in the Czech legal order. this thesis evaluates the current shape and scope of the Czech anti - discrimination legislation and its compliance with the relevant laws of EU. This evaluation deals with the most important advantages and disadvantages of the Czech legislation in the field of anti-discrimination. The acceptance of the koncept of indirect discrimination is regarded as a turbiny point in the case law of the European Court.

Key words :

Anti-Discrimination Act; Burden of Proof; European Court; Legal Means of Protection; Protection of Personality