

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

Katedra veřejné správy

Bakalářská práce

**Výběrové řízení na obsazení volného
služebního místa**



Plzeň 2022

Lucie Tabaková

Západočeská univerzita v Plzni

Fakulta právnická

Katedra veřejné správy

Bakalářská práce

Výběrové řízení na obsazení volného služebního místa



Studijní program: Právní specializace (B6804)

Obor: Veřejná správa

Akademický rok: 2021/2022

Autor:

Lucie Tabaková, DiS.

Vedoucí práce:

Mgr. Bc. Ilona Kostadinovová

(Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení)

ZÁPADOČESKÁ UNIVERZITA V PLZNI

Fakulta právnická

Akademický rok: 2021/2022

ZADÁNÍ BAKALÁŘSKÉ PRÁCE

(projektu, uměleckého díla, uměleckého výkonu)

Jméno a příjmení: **Lucie TABAKOVÁ, DiS.**
Osobní číslo: **R19B0151P**
Studijní program: **B6804 Právní specializace**
Studijní obor: **Veřejná správa**
Téma práce: **Výběrové řízení na obsazení volného služebního místa**
Zadávající katedra: **Katedra veřejné správy**

Zásady pro vypracování

Předmětem bakalářské práce budou právní otázky související s výběrovým řízením na obsazení volného služebního místa dle zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě (zákon o státní službě). V rámci této práce budu nejprve analyzovat povahu výběrového řízení dle zákona o státní službě jakožto zvláštního typu správního řízení a budu se věnovat vztahu právní úpravy obsažené v zákoně o státní službě a v zákoně č. 500/2004 Sb., správním řádu. Dále provedu rozbor jednotlivých dílčích aspektů výběrového řízení jakožto specifického procesu a zde se zaměřím mimo jiné na jednotlivé (formální, obsahové a procedurální) náležitosti rozhodnutí o přijetí do služebního poměru, rozhodnutí o zařazení na služební místo a rovněž rozhodnutí o jmenování na služební místo představeného. Součástí této práce budou rovněž právní aspekty vzniku služebního poměru a možnosti právní ochrany (neúspěšných) kandidátů.

Rozsah bakalářské práce:
Rozsah grafických prací:
Forma zpracování bakalářské práce: **tištěná**

Seznam doporučené literatury:

Správní právo : obecná část / Martin Kopecký. Vydání první. V Praze : C.H. Beck, 2019, 536 stran
Správní právo : obecná část / Dušan Hendrych a kolektiv. 9. vydání. V Praze : C.H. Beck, 2016, 570 stran
Správní řád : komentář / Lukáš Potěšil, David Hejč, Filip Rigel, David Marek. 2. vydání. V Praze : C.H. Beck, 2020, 890 stran
Správní řád : komentář / Luboš Jemelka, Klára Pondělíčková, David Bohadlo. 6. vydání. V Praze : C.H. Beck, 2019, 1011 stran
Soudní řád správní : komentář / Zdeněk Kühn, Tomáš Kocourek a kolektiv. Vydání první. Praha : Wolters Kluwer, 2019, 1073 stran
Zákon o státní službě : komentář / Pichrt, Kaucký, Kopecký a kolektiv. 2. vydání. Praha : Wolters Kluwer, 2020, 1275 stran
Zákon o státní službě / Eliška Vlčková, Irena Kašparová, Pavla Bláhová. 1. vydání. Olomouc : ANAG, 2015. 343 stran
Zákoník práce : komentář / Petr Hůrka, Nataša Randlová, Jiří Doležilek, Dana Roučková, Margerita Vysokajová, Soňa Doudová, Michael Košnar, Vladimír Horna. 6. vydání. Praha : Wolters Kluwer, 2020, 810 stran

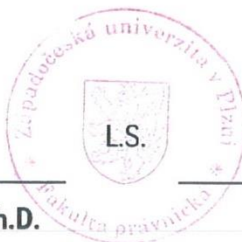
Vedoucí bakalářské práce: **Bc. et Mgr. Ilona Kostadinová**
Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení

Datum zadání bakalářské práce: **29. března 2021**

Termín odevzdání bakalářské práce: **31. března 2022**



JUDr. et PhDr. Stanislav Balík, Ph.D.
děkan



JUDr. Tomáš Louda, CSc.
vedoucí katedry

V Plzni dne 25. října 2021

PROHLÁŠENÍ

„Prohlašuji tímto, že jsem tuto bakalářskou práci na téma Výběrové řízení na obsazení volného služebního místa zpracovala sama, pouze s využitím pramenů v práci uvedených.“

V Plzni dne 26. 3. 2022

Lucie Tabaková

PODĚKOVÁNÍ

„Tímto bych ráda poděkovala všem lidem, kteří mi byli v průběhu psaní této bakalářské práce nápomocni cennými radami a celkovou podporou, a to zejména své vedoucí této práce Mgr. Bc. Iloně Kostadinovové. Velký dík pak patří rovněž mému manželovi Vladimíru Tabakovi, který je absolventem zdejší fakulty a který mi nejen proto dokázal být mimořádnou oporou.“

Lucie Tabaková

Obsah

Seznam zkratk	9
ÚVOD	1
1. PRÁVNÍ POVAHA VÝBĚROVÉHO ŘÍZENÍ A SOUVISEJÍCÍCH ROZHODNUTÍ DLE ZÁKONA O STÁTNÍ SLUŽBĚ	2
1.1. Obecně k zákonu o státní službě	2
1.2. Služební poměr	3
1.3. Výběrové řízení jako zvláštní typ správního řízení	6
1.4. Základní zásady výběrového řízení a jejich praktický dopad	10
2. JEDNOTLIVÉ KROKY VÝBĚROVÉHO ŘÍZENÍ	12
2.1. Vyhlášení výběrového řízení	12
2.2. Podmínky pro přijetí do služebního poměru	15
2.3. Potřebné doklady a čestná prohlášení	19
2.4. Pohovory	20
2.5. Složení a činnost výběrové komise	21
2.6. Rozhodnutí o přijetí do služebního poměru, vznik služebního poměru a služební slib	22
3. MOŽNOSTI PRÁVNÍ OCHRANY KANDIDÁTA	24
3.1. Rovné zacházení a zákaz diskriminace v právním řádu ČR	24
3.2. Diskriminace dle antidiskriminačního zákona	27
3.3. Právní prostředky ochrany před diskriminací	32
3.3.1. Žaloba na zdržení se diskriminace	34
3.3.2. Žaloba na odstranění následků diskriminace	35
3.3.3. Žaloba na přiměřené zadostiučinění	41
3.3.4. Žaloba na náhradu nemajetkové újmy	42
4. NÁVRH LEGISLATIVNÍCH ZMĚN – ÚVAHY DE LEGE FERENDA	43
4.1. Aktuálně projednávané návrhy	43

4.2. Úvahy de lege ferenda	43
ZÁVĚR.....	44
Resumé	45
Použité prameny	46
Literatura	46
Judikatura	46
Právní předpisy	47
Odborné články	47
Ostatní	48

Seznam zkratk

SŘ	zákon č. 500/2004 Sb., správní řád
SŘS	zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní
NSS	Nejvyšší správní soud ČR
Ústava	ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava ČR
Listina	ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod

ÚVOD

Téma bakalářské práce (Výběrové řízení na obsazení volného služebního místa) jsem si vybrala hned z několika důvodů. Tím hlavním je ale skutečnost, že již několik let působím na personálním oddělení Katastrálního úřadu pro Plzeňský kraj, a mým hlavním cílem a motivací tak bylo detailněji probádat problematiku, se kterou se dennodenně setkávám v rámci běžné agendy. Na různých místech této práce proto budu protínat teoretické poznatky pramenící z platné právní úpravy, judikatury, komentářové literatury a mnoha dalších zdrojů spolu s praktickým náhledem na danou problematiku.

Bakalářskou práci jsem rozdělila do čtyř hlavních částí. V první části se budu zabývat právní povahou výběrového řízení a neopomenu ani některá související témata týkající se služebního poměru, bez kterých by ten výklad nebyl kompletní. Druhá část této práce bude zaměřena na jednotlivé kroky výběrového řízení, a to od jeho vyhlášení až po vznik služebního poměru, resp. obsazení volného služebního místa. V rámci třetí části se budu velice podrobně věnovat možnostem právní ochrany uchazeče, a to zejména se zaměřením právní aspekty týkají se diskriminace. V poslední – čtvrté části se pak pokusím nastínit některé mé úvahy, pokud jde o případné legislativní úpravy. Tato kapitola však bude pouze jakýmsi shrnutím, neboť na jednotlivé legislativní nedostatky budeme narážet průběžně, a tedy u každého takového nedostatku se pokusím vždy rovnou uvést vlastní názor na to, jakým způsobem by mohla být daná věc upravena.

1. PRÁVNÍ POVAHA VÝBĚROVÉHO ŘÍZENÍ A SOUVISEJÍCÍCH ROZHODNUTÍ DLE ZÁKONA O STÁTNÍ SLUŽBĚ

1.1. Obecně k zákonu o státní službě

Než se začnu věnovat služebnímu poměru dle zákona o státní službě a zejména pak výběrovému řízení, kteréžto je jádrem celé této práce, uvedu alespoň několik málo poznámek k zákonu o státní službě.

Zákon o státní službě je základním právním předpisem – zákonem upravujícím právní poměry státních zaměstnanců. Jeho existence je předpokládána i Ústavou, a to konkrétně v článku 79 odst. 2 Ústavy, v němž se uvádí, že právní poměry státních zaměstnanců v ministerstvech a jiných správních úřadech upravuje zákon. Tato skutečnost podtrhuje důležitost tohoto zákona a je zřejmé, že jeho existence je pro fungování státní správy nezbytností. Navzdory tomu však služební zákon v České republice dlouhá léta neexistoval. Prvním legislativním počinem byl v tomto směru až zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon). Tento zákon však až na výjimky nikdy nenabyl účinnosti, a nakonec byl legislativně pozoruhodným způsobem¹ nahrazen jiným zákonem, a to zákonem č. 234/2014 Sb., o státní službě (dále též „**zákon o státní službě**“, „**ZSS**“ anebo jen „**zákon**“). Platný a účinný právní předpis

¹ V daném případě došlo k poměrně kuriózní situaci, kdy v průběhu projednávání návrhu novely zákona č. 218/2002 Sb. došlo k předložení komplexního pozměňovacího návrhu, který představoval zcela nový zákon o státní službě. Takto přijatý zákon byl posléze podroben přezkumu ze strany Ústavního soudu, viz plenární náleží Ústavního soudu ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 21/14. V něm Ústavní soud konstatoval jednoznačné porušení ústavním pořádkem garantovaných práv jednotlivých účastníků zákonodárního procesu, nicméně při testu proporcionality dal nakonec přednost požadavkům principů materiálního právního státu, právní jistoty a efektivní ochrany ústavnosti, a zákon jako celek z tohoto důvodu nezrušil.

upravující právní poměry zaměstnanců ve státní službě tak, jak předpokládá Ústava, tedy máme až od 1. 1. 2015. To znamená, že ustanovení čl. 79 odst. 2 Ústavy bylo více než 20 let nenaplněno. Tento nedostatek byl přitom rovněž kritizován ze strany orgánů Evropské unie. Česká republika byla posledním členským státem Evropské unie, který neměl účinný zákon upravující právní postavení státních úředníků, a to dokonce přestože jeho přijetí bylo jednou z podmínek vstupu ČR do EU.² Pokud by absence zákona o státní službě nebyla napravena, pak by mohlo být reálně ohroženo i čerpání peněz z evropských strukturálních fondů.³ Celý tento problém proto bylo potřeba nějak vyřešit a došlo k tomu zkrátka i na úkor některých ústavně garantovaných práv, jak vyplývá z již zmiňovaného nálezu Ústavního soudu ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 21/14.

Každopádně tedy zákon o státní službě je účinný od 1. 1. 2015, ale jeho kvalita a stabilita ve smyslu neměnnosti (a tedy i z hlediska nějaké právní jistoty) je poměrně chatrná, neboť za šest let účinnosti byl novelizován již téměř třicetkrát. To je samozřejmě vždycky problém, protože pak se s takovým zákonem poměrně obtížně pracuje, je potřeba neustále sledovat projednávané návrhy novelizací a celkově to příliš nepřispívá právní jistotě, která je obecně považována za jeden ze stěžejních atributů demokratického právního státu.

1.2. Služební poměr

Služební poměr je jedním z ústředních pojmů zákona o státní službě a jeho úprava systematicky zařazená v části druhé zákona o státní službě představuje jakési jádro celého zákona; jedná se o ustanovení §§ 20 až 76 tohoto zákona. Navzdory relativně rozsáhlé právní úpravě týkající se služebního poměru ale na žádném místě v zákoně nenalezneme jakoukoliv legální definici služebního poměru. Byť na druhou stranu zrovna ve vztahu k tomuto nelze říct, že by to v praxi činilo nějaké zásadní obtíže. Stejně tak nikde v zákoně nenalezneme legální definici

² Vláda: Důvodová zpráva k zákonu č. 234/2014 Sb. o státní službě, č. 234/2014 Dz

³ Valachová, K., Zákon o státní službě - I. | Právní prostor. Právní prostor | Informační web nejen pro právníky [online]. Copyright © 1999 [cit. 08.07.2021]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/spravni-pravo/zakon-o-statni-sluzbe>

pojmu „služba“. Takto je pouze v ust. § 5 zákona o státní službě uvedeno, co všechno, resp. jaké veškeré činnosti služba zahrnuje a jaké existují obory služby. Proto pokud bychom chtěli či potřebovali s nějakou definicí služebního poměru anebo služby pracovat, pak si musíme pomoci doktrinárně a zde již nějaké více či méně zdařilé pokusy o definování těchto pojmů nalezneme. Služba se takto například vymezuje buďto výčtem činností vykonávaných služebními úřady bez ohledu na jejich věcné zaměření (takto je služba vymezena v rámci ust. § 5 zákona o státní službě), nebo naopak výčtem oblastí a činností charakterizovaných zcela konkrétním věcným zaměřením služebního úřadu.⁴ Velice zdařilou a zároveň jednoduchou definici služby uvádí například doc. Čebišová: „Službou se rozumí výkon státní správy ve správních úřadech (orgánech státní správy). Službu vykonávají státní zaměstnanci, tj. fyzické osob, které byly pro tento účel přijaty do služebního poměru a zařazeny na služební místo.“⁵ Služební poměr je v českém právním řádu používán spíše v širším slova smyslu, a to pro označení (jiného než základního pracovněprávního) vztahu (služebního), ve kterém je konána závislá práce (například v případě příslušníků bezpečnostních sborů).⁶ Tato práce je však zaměřena na služební poměr v tom užším slova smyslu, tedy výlučně na služební poměr dle zákona o státní službě.

V každém případě je potřeba si uvědomit, že přestože má služební poměr některé soukromoprávní prvky jako je zejména vykonávání nějaké práce (služby) za odměnu (plat), **jedná se o vztah typicky veřejnoprávní.**⁷ Je to právní vztah daného státního zaměstnance vůči státu (tedy v našem případě vůči České republice), který je upraven převážně veřejnoprávními předpisy, a to zejména právními předpisy v oblasti správního práva (zejména zákonem o státní službě a správním řádem). Tento právní vztah – služební poměr pak nevzniká na základě

⁴ Pichrt, J., Kaucký, J., Kopecký, M. a kol. Zákon o státní službě. Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 29

⁵ ČEBIŠOVÁ, T., in HENDRYCH, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 342

⁶ Pichrt, J., Kaucký, J., Kopecký, M. a kol. Zákon o státní službě. Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 107

⁷ Kopecký, M., Jurisprudence - Vztah správního řádu k řízení ve věcech státní služby. Jurisprudence [online]. Copyright © 2021 Wolters Kluwer, a. s. [cit. 08.07.2021]. Dostupné z: <http://www.jurisprudence.cz/cz/casopis/vztah-spravniho-radu-k-izeni-ve-vecich-statni-sluzby.m-159.html>

nějaké smlouvy jako je tomu například u pracovního poměru, státní zaměstnanec žádnou smlouvu neuzavírá. Ke vzniku služebního poměru dochází na základě jednostranného rozhodnutí orgánu veřejné moci, které je výsledkem činnosti takového orgánu veřejné moci a které je vydáno v rámci nějakého zákonem víceméně přesně stanoveného postupu – výběrového řízení.

Nicméně navzdory tomu, že služební poměr má veřejnoprávní povahu, výkon služby není výkonem veřejné funkce. V této souvislosti bych ráda upozornila na relativně nedávný judikát – nález Ústavního soudu ze dne 27. 10. 2020, sp. zn. I. ÚS 2301/20, v němž Ústavní soud konstatoval následující:

*„K namítanému porušení práva na přístup k voleným a jiným veřejným funkcím Ústavní soud dodává, že **služební poměr státních zaměstnanců, kteří vykonávají ve správních úřadech státní správu podle zákona o státní službě, nelze považovat za výkon veřejné funkce.** Správou věcí veřejných ve smyslu čl. 21 Listiny se rozumí veřejná činnost týkající se věcí obecného zájmu prováděná v rámci výkonu veřejné moci. Veřejnou funkcí ve smyslu čl. 21 odst. 4 Listiny je pak taková funkce, jejímž výkonem se občané na správě věcí veřejných bezprostředně podílejí. Jde o veřejné funkce, které jsou zpravidla obsazovány volbou nebo jmenováním. Někdy je výkon určité činnosti či funkce výslovně zákonem označen jako veřejná funkce (srov. např. § 8 odst. 1 zákona č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv nebo § 12e odst. 1 zákona č. 153/1994 Sb., o zpravodajských službách České republiky. Ústavní soud ve své dosavadní judikatuře za veřejnou funkci považoval např. zástupce pojistitelů ve Správní radě Ústřední pojišťovny Všeobecné zdravotní pojišťovny České republiky (nález sp. zn. IV. ÚS 255/99), členství v Radě Ústavu pro studium totalitních režimů (nález sp. zn. Pl. ÚS 25/07), pozici soudce (nález sp. zn. I. ÚS 2420/11), obecního zastupitele (nález sp. zn. III. ÚS 361/05) nebo lesní strážce (nález sp. zn. Pl. ÚS 8/16).“⁸*

⁸ nález Ústavního soudu ze dne 27. 10. 2020, sp. zn. I. ÚS 2301/20

Jinak zákon o státní službě dále stanoví, že služba se vykonává ve služebním poměru na dobu neurčitou nebo na dobu určitou (§ 20 zákona o státní službě). Státní zaměstnanci vykonávají službu zpravidla ve služebním poměru na dobu neurčitou (§ 21 odst. 1 zákona o státní službě). To znamená, že služební poměr je standardně na dobu neurčitou a z tohoto pravidla jsou zákonem pouze za určitých okolností připuštěny výjimky. Takto je normováno, že do služebního poměru na dobu určitou se vždy přijme osoba, která dosud úspěšně nevykonala úřednickou zkoušku (§ 21 odst. 2 věty první zákona). To jsou prakticky výlučně případy nově vzniklých služebních poměrů, kdy v takovém případě je služební poměr na dobu určitou a osoba přijatá do služebního poměru má nějakou určitou dobu na to, aby úřednickou zkoušku vykonala. Dále lze na dobu určitou přijmout osobu rovněž tehdy, je-li třeba nahradit dočasně nepřítomného zaměstnance (§ 21 odst. 2 věty druhé zákona). V těchto případech se jedná typicky o zástupy za zaměstnance na rodičovské dovolené anebo třeba i v případech dlouhodobé nemoci zaměstnance, i když pro tyto případy je mnohem praktičtější takovou zastupující osobu zaměstnat formou pracovního poměru. Další případy, ve kterých lze s ohledem na zvláštní povahu služby přijmout osobu do služebního poměru na dobu určitou, stanoví vláda nařízením (§ 21 odst. 3 zákona o státní službě).

1.3. Výběrové řízení jako zvláštní typ správního řízení

Výběrové řízení na obsazení volného služebního místa je ústředním tématem této bakalářské práce, a proto mu bude věnována její převážná část. Detailně se však jednotlivým krokům výběrového řízení budu věnovat v části druhé této práce. V rámci této pasáže bych se na výběrové řízení zaměřila z obecnějšího hlediska, a to jako na specifický typ správního řízení.

Výběrové řízení na obsazení volného služebního místa je zvláštním typem správního řízení, které je upraveno zvláštním právním předpisem – zákonem o státní službě. Kromě toho se výběrové řízení řídí též právní úpravou obsaženou ve správním řádu, neboť výběrové řízení je správním řízením ve smyslu ust. § 9

správního řádu (k vzájemnému vztahu zákona o státní službě a správního řádu viz dále), podle něhož je správní řízení postup správního orgánu, jehož účelem je vydání rozhodnutí, jímž se v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo jímž se v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá.

Výběrové řízení na obsazení volného služebního místa tedy stejně tak jako každé jiné správní řízení směřuje především k vydání rozhodnutí, které má nějakým způsobem dopad do právní sféry adresáta takového rozhodnutí. Takovými rozhodnutími jsou v tomto případě rozhodnutí o přijetí do služebního poměru, rozhodnutí o zařazení na služební místo nebo rozhodnutí o jmenování na služební místo představeného ve smyslu ust. § 30 zákona o státní službě. Na tomto místě pak jenom pro úplnost podotýkám, že rovněž tato taxativně uvedená rozhodnutí dle zákona o státní službě jsou rozhodnutími ve smyslu ust. § 67 odst. 1 správního řádu, podle něhož rozhodnutím správní orgán v určité věci zakládá, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby nebo v určité věci prohlašuje, že taková osoba práva nebo povinnosti má anebo nemá, nebo v zákonem stanovených případech rozhoduje o procesních otázkách.⁹ Jednotlivými formálními, obsahovými, procedurálními a případně dalšími náležitostmi takových rozhodnutí se budu podrobněji věnovat ve druhé části této práce. Nyní bych pouze chtěla zdůraznit, že výběrové řízení na obsazení volného služebního místa je zvláštním typem správního řízení ve smyslu správního řádu (byť je tento typ řízení primárně upraven zvláštním zákonem) a že rozhodnutí o přijetí do služebního poměru (jakož i ostatní rozhodnutí dle zákona o státní službě) je rozhodnutím ve smyslu správního řádu¹⁰. Tyto skutečnosti podle mého názoru vyplývají jednak ze samotné podstaty tohoto typu řízení (správní orgán zde rozhoduje ohledně žádosti účastníka) a zejména pak ze vzájemného vztahu mezi zákonem o státní službě a správním řádem (k tomu blíže viz dále).

⁹ ČEBIŠOVÁ, T., in HENDRYCH, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 346

¹⁰ Nejedná se však o rozhodnutí ve smyslu ust. § 65 odst. 1 SŘS

V této souvislosti bych ale ještě ráda upozornila na rozhodnutí kasačního soudu¹¹, který se vyjadřoval k povaze výběrového řízení dle zákona o státní službě, přičemž v rámci svého odůvodnění dospěl k opačnému závěru, když konstatoval následující: „*Výběrové řízení přitom není řízením podle správního řádu, ale zvláštním postupem podle zákona o státní službě, na nějž se nevztahuje ani úprava řízení o výběru žádosti podle § 146 správního řádu (srov. § 164 odst. 1 zákona o státní službě).*“

Ve shora citovaném rozhodnutí tedy Nejvyšší správní soud dospěl ke zcela opačnému závěru, nicméně tento závěr je opředen mnoha otázkami. Předně NSS v předmětném rozhodnutí neuvedl, co přesně považuje za řízení podle správního řádu. Je totiž třeba si uvědomit, že správní řád je obecným procesním předpisem upravujícím postup orgánů veřejné správy a prakticky každý takový postup (na který se v obecné rovině vztahuje správní řád) je dále upraven ještě nějakým zvláštním zákonem, přičemž platí princip subsidiarity dle ust. § 1 odst. 2 správního řádu. Pokud tedy NSS konstatoval, že výběrové řízení dle zákona o státní službě je zvláštním postupem dle zákona o státní službě, pak to podle mého názoru nikterak nevylučuje, že se jedná zároveň o správní řízení dle správního řádu. Na tomto závěru pak musím trvat tím spíše, když sám zákon o státní službě v ust. § 160 použití správního řádu výslovně předpokládá. Čili v tomto případě bych tento judikát brala s jistou rezervou navzdory tomu, že rozhodnutí vyšších soudů mají například dle prof. Gerlocha¹² quasiprecedenční význam.

Otázkou ale je, o jaký konkrétní typ správního řízení se vlastně jedná. Například Jan Kněžínek¹³ je toho názoru, že se jedná o řízení o výběru žádosti jakožto specifickou formu společného řízení, které je obecně upraveno ve správním řádu, s odchylkami vyplývajícími ze zákona o státní službě. S tímto určitě lze v obecné rovině souhlasit, nicméně nelze přehlédnout, že podle ust. § 164 odst. 1 věty první zákona o státní službě platí, že pro výběrové řízení podle tohoto zákona se § 146

¹¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2017, čj. 10 Ads 316/2016-50

¹² Gerloch, Aleš. Teorie práva. 5. vyd. Plzeň : Aleš Čeněk, 2009, s. 71

¹³ KNĚŽÍNEK, Jan. Zákon o státní službě a výběrová řízení. Právní rozhledy, 2015, č. 6, s. 191-

správního řádu nepoužije.¹⁴ Ust. § 146 správního řádu přitom právě upravuje tento specifický typ řízení, tedy řízení o výběru žádosti. Bylo by proto možná přesnější konstatovat, že z teoretického hlediska (tedy z hlediska jednotlivých znaků tohoto typu řízení) je výběrové řízení svou povahou nejbližší právě řízení o výběru žádosti ve smyslu ust. § 146 správního řádu, nicméně prakticky toto ustanovení na výběrové řízení dle zákona o státní službě vůbec nedopadá.

Pokud jde o vzájemný vztah zákona o státní službě a správního řádu, tak zde platí pravidlo, že správní řád se použije subsidiárně ve všech řízeních, které se týkají státní služby. Tato subsidiarita je jednak výslovně upravena v ust. § 160 zákona o státní službě a lze ji dovodit rovněž z ust. § 1 odst. 2 správního řádu, když žádný zvláštní právní předpis použití správního řádu v tomto směru nevyklučuje (naopak výslovně upravuje jeho subsidiární použití). To znamená, že se na všechna řízení týkající se služby použije zákon o státní službě a otázky tímto zákonem neupravené jsou řešeny podle správního řádu. Z tohoto důvodu se podle mého názoru na výběrové řízení použijí rovněž základní zásady činnosti správních orgánů tak, jak jsou stanoveny v ust. §§ 2 až 8 správního řádu. Ostatně tyto zásady se s poukazem na ust. § 177 odst. 1 správního řádu použijí i v těch případech, kdy zvláštní zákon stanoví, že se správní řád nepoužije, ale sám úpravu odpovídající těmto zásadám neobsahuje. Z toho vyplývá zcela výjimečný a zcela univerzální charakter těchto zásad, když tyto mohou být aplikovány prakticky na jakékoliv činnosti ve veřejné správě bez ohledu na to, zda se na takovou činnost jinak aplikuje správní řád. Podrobněji se těmto zásadám budu věnovat hned v následující pasáži této práce.

¹⁴ Na tuto skutečnost správně poukázal rovněž NSS v rámci odůvodnění rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2017, čj. 10 Ads 316/2016-50

1.4. Základní zásady výběrového řízení a jejich praktický dopad

Jak již bylo shora uvedeno, na výběrové řízení se nejenže subsidiárně aplikuje správní řád, ale taktéž se použití základní zásady činnosti správních orgánů ve smyslu ust. § 2 až 8 správního řádu. Tyto zásady však nelze aplikovat zcela bezvýjimečně, neboť je potřeba zohlednit zvláštní povahu výběrového řízení na obsazení volného služebního místa, které samozřejmě není totožné jako například řízení o přestupku či řízení o vydání stavebního povolení. Z tohoto důvodu některé určité zásady uplatnit ani nelze, resp. je nelze uplatnit v takové míře, neboť svojí podstatou zcela neodpovídají této zvláštní povaze výběrového řízení. Takto se bude jednat například o zásadu vyjádřenou v ust. § 5 správního řádu, podle které se správní orgán snaží primárně o smírné vyřešení rozporů. Tato zásada se ze své podstaty na výběrové řízení neuplatní, neboť výběrové řízení není sporným řízením a žádné spory či rozpory zde nevznikají.¹⁵ Ostatní zásady (například zásada legality, zásada materiální pravdy, zásada rychlosti a hospodárnosti řízení atd.) se pak ale ve větší či menší míře i na výběrové řízení dle zákona o státní službě aplikují.

Na tomto místě bych zejména ráda zmínila zásadu materiální pravdy ve smyslu ust. § 3 správního řádu, která se sice neuplatní ve všech fázích výběrového řízení, nicméně její význam je dán zejména v době zjišťování, zda daný uchazeč splňuje či naopak nesplňuje předem stanovené požadavky, podmínky a jiné předpoklady pro přijetí do služebního poměru, resp. pro zařazení na dané služební místo.

Při provádění výběrového řízení na obsazení volného služebního místa má pak mimořádný význam zásada vyjádřená v ust. § 7 správního řádu, a sice zásada rovnosti dotčených osob a zákaz diskriminace, které se budu dále ještě detailně věnovat i v části třetí této práce. Podle této zásady mají dotčené osoby při

¹⁵ To ovšem neznamená, že se tato zásada neuplatní při některých jiných řízeních ve věcech služby (viz ust. § 159 odst. 1 zákona o státní službě).

uplatňování svých procesních práv rovné postavení. Správní orgán musí postupovat vůči dotčeným osobám nestranně a musí vyžadovat od všech dotčených osob plnění jejich procesních povinností rovnou měrou. Tam, kde by rovnost dotčených osob mohla být ohrožena, správní orgán musí učinit opatření potřebná k jejímu zajištění.

Kromě zásad vyplývajících ze správního řádu lze však v případě výběrového řízení dle zákona o státní službě uvažovat ještě o dalších zásadách, které nejsou sice explicitně vyjádřeny v žádném z právních předpisů (nejsou výslovně uvedeny ve správním řádu, v zákoně o státní službě ani v žádném jiném zákoně), nicméně lze je dovést s ohledem na specifickou povahu výběrového řízení. Takto jde především o princip transparentnosti¹⁶, který je vůdčím principem prakticky celé právní úpravy týkající se služebního poměru. Princip transparentnosti má svůj význam nejenom při přijímání státních zaměstnanců, ale i posléze po celou dobu trvání služebního poměru, a to například v otázkách odměňování či dalších práv a povinností státních zaměstnanců. S tím pak dále souvisí například i možnosti podat proti některým rozhodnutím vydaným v řízeních ve věcech státní služby opravný prostředek. Takto lze například podat odvolání proti rozhodnutí o odvolání ze služebního místa představeného, o skončení služebního poměru nebo o přiznání, zvýšení, snížení či odejmutí osobního příplatku (ust. § 168 odst. 3 zákona o státní službě). To jsou všechno samozřejmě věci, kterými se právní vztahy státních zaměstnanců diametrálně odlišují od běžných pracovně-právních vztahů zaměstnanců a jejich zaměstnavatelů.

¹⁶ Bláhová, P., Kašparová, I., Vlčková, E., Zákon o státní službě, 1. vydání, Nakladatelství ANAG, 2015, str. 22

2. JEDNOTLIVÉ KROKY VÝBĚROVÉHO ŘÍZENÍ

2.1. Vyhlášení výběrového řízení

Podle zákona o státní službě platí, že na obsazení volného služebního místa se koná výběrové řízení (§ 24 odst. 1 zákona o státní službě). Toto je základní pravidla, nicméně i z tohoto (jako z velké části zákonem stanovených pravidel) existují určité výjimky. Výběrové řízení se proto nemusí (resp. ani nemůže) konat, pokud jde o přeložení státního zaměstnance ve smyslu ust. § 47 zákona o státní službě, dále pokud jde o zařazení na jiné služební místo ve smyslu ust. § 49 odst. 2 až 5 zákona nebo také například při obsazování volného služebního místa představeného ve smyslu ust. § 51 odst. 5 zákona. Nicméně v těchto případech se jedná toliko o výjimky, jejichž bližší rozbor by již přesahoval rámec této práce. Dále se proto budu věnovat pouze otázkám spojeným s problematikou výběrového řízení.

Základním předpokladem pro konání výběrového řízení je jeho vyhlášení. Je typický projev zásady transparentnosti, neboť bez vyhlášení výběrového řízení, resp. bez zveřejnění oznámení o vyhlášení, by se veřejnost neměla o takovém výběrovém řízení možnost dozvědět. Výběrové řízení vyhláší služební orgán na úřední desce, dále se zveřejní v informačním systému o státní službě. Právní účinky má zveřejnění na úřední desce. To znamená, že z právního hlediska je podstatné vyhlášení výběrového řízení na úřední desce. K tomuto bych jenom v krátkosti podotkla, že úřední deska je v obecné rovině upravena v ust. § 26 správního řádu. Tímto ustanovením je dána jednak povinnost každého správního orgánu zřídit úřední desku, která musí být nepřetržitě veřejně přístupná, a dále platí, že obsah úřední desky musí být zveřejněn i způsobem umožňujícím dálkový přístup. To znamená, že úřední deska musí existovat jednak v nějaké fyzické podobě, zpravidla přímo v budově nebo na budově, potažmo u budovy příslušného správního orgánu tak, aby tato byla skutečně nepřetržitě veřejně přístupná. A dále z tohoto vyplývá taktéž povinnost mít zřízeny webové stránky

tak, aby bylo zajištěno zveřejnění obsahu způsobem umožňujícím dálkový přístup. Pokud to vztáhneme na výběrové řízení, pak se jeho vyhlášení musí právě zveřejnit oběma uvedenými způsoby.

Pokud jde o samotné oznámení o vyhlášení výběrového řízení, jeho náležitosti jsou upraveny v ust. § 24 odst. 7 zákona o státní službě, kdy takové oznámení musí obsahovat údaje o:

- a) předpokladech a požadavcích podle § 25,
- b) služebním místě, které má být na základě výběrového řízení obsazeno,
- c) oboru služby, jehož se výběrové řízení týká,
- d) tom, zda se jedná o obsazení služebního místa, na němž je služba vykonávána ve služebním poměru na dobu neurčitou nebo na dobu určitou, v případě služebního poměru na dobu určitou též dobu jeho trvání,
- e) zákazu konkurence, je-li pro služební místo stanoven,
- f) zařazení do platové třídy,
- g) datu, do kterého musí být podána služebnímu orgánu žádost o přijetí do služebního poměru nebo v případě státního zaměstnance žádost o zařazení na služební místo nebo jmenování na služební místo představeného.

Tady se akorát nabízí otázka, co by se vlastně stalo, pokud by oznámení o vyhlášení výběrového řízení neobsahovalo některý z výše uvedených údajů. Byť to ze zákona nevyplývá, výběrové řízení by se pravděpodobně muselo celé opakovat, resp. bylo by potřeba učinit nové oznámení o vyhlášení výběrového řízení. Pokud by však celé výběrové řízení již proběhlo a bylo by již učiněno příslušné rozhodnutí ohledně přijetí nejvhodnějšího uchazeče, pak se domnívám, že by vada v oznámení o vyhlášení výběrového řízení již neměla mít žádný vliv. Podle mého názoru by se v takovém případě uplatnila zásady ochrany dobré víry ve smyslu ust. § 2 odst. 3 správního řádu, podle něhož správní orgán šetří práva nabytá v dobré víře, jakož i oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu v jednotlivém případě dotýká (dále jen „dotčené osoby“), a může zasahovat do těchto práv jen za podmínek stanovených zákonem a v nezbytném rozsahu. Teoreticky by sice bylo možné uvažovat o zrušení takového rozhodnutí v rámci přezkumného řízení dle správního řádu, nicméně i správní řád počítá s tím, že rozhodnutí v takovém případě zrušeno nebude. Konkrétně v ust. § 94

odst. 4 správního řádu se normuje, že jestliže po zahájení přezkumného řízení správní orgán dojde k závěru, že ačkoli rozhodnutí bylo vydáno v rozporu s právním předpisem, byla by újma, která by jeho zrušením nebo změnou vznikla některému účastníkovi, který nabyl práva z rozhodnutí v dobré víře, ve zjevném nepoměru k újmě, která vznikla jinému účastníkovi nebo veřejnému zájmu, řízení zastaví. Podle mého názoru by zde přitom zcela zjevně převažoval zájem již přijatého uchazeče, který byl v dobré víře a který hlavně nezavinil nedostatky oznámení o vyhlášení výběrového řízení. Samozřejmě na tomto místě neřeším možnosti podání opravných prostředků přímo ze strany toho přijatého uchazeče, kdy určitě přichází v úvahu odvolání proti příslušnému rozhodnutí jakožto řádný opravný prostředek, eventuálně též žádost o obnovu řízení jakožto mimořádný opravný prostředek, protože až na výjimky není žádný důvod, proč by úspěšný uchazeč napadal rozhodnutí, které bylo vydáno v jeho prospěch.¹⁷

Po zveřejnění oznámení o vyhlášení výběrového řízení je tedy již možné podávat příslušné žádosti, přičemž platí, že výběrového řízení se může zúčastnit státní zaměstnanec nebo jiná osoba za podmínek stanovených tímto zákonem (§ 24 odst. 2 zákona o státní službě). Žádosti se pak liší právě podle toho, jestli tuto podává státní zaměstnanec anebo jiná osoba, která státním zaměstnancem není. Státní zaměstnanec podá služebnímu orgánu žádost o zařazení na služební místo nebo jmenování na služební místo představeného, které má být na základě výběrového řízení obsazeno (§ 24 odst. 3 zákona). Jiná osoba podá služebnímu orgánu žádost o přijetí do služebního poměru, jejíž součástí je též žádost o zařazení na služební místo nebo jmenování na služební místo představeného, které má být na základě

¹⁷ Na tomto místě bych ráda upozornila na rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 6. 8. 2019, č.j. 6 Ad 19/2018-41, kdy byla posuzována žaloba proti rozhodnutí odvolacího správního orgánu, kterým bylo zamítnuto jeho odvolání a potvrzeno prvostupňové rozhodnutí o zamítnutí žádosti o obnovu řízení, které bylo ukončeno rozhodnutím o zařazení na služební místo. Městský soud v Praze se zde poměrně detailně vyjadřoval jednak k možnostem obnovy řízení ve věcech týkajících se služebního poměru a dále se zde konkrétně vyjadřoval k náležitostem oznámení o vyhlášení výběrového řízení. Ve vztahu k požadavku na vymezení náplně služby pak například uvedl toto: „Podle názoru soudu je povinností správního úřadu vymezit náplň správních činností alespoň rámcově, nikoliv však zcela konkrétně a detailně, neboť něco takového je v reálném světě nedosažitelné (výkon služby vždy bude obsahovat nějaké činnosti, které nelze předem předjímat, a které souvisejí s výkonem státní služby v širším rozsahu).“ Proti tomuto rozhodnutí Městského soudu v Praze byla dále podána kasační stížnost, která však byla rozsudkem Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 3. 2021, č.j. 10 Ads 302/2019-47, zamítnuta.

výběrového řízení obsazeno (§ 24 odst. 4 zákona). Toto je poměrně logické, protože samozřejmě státní zaměstnanec již je ve služebním poměru, a proto by nedávalo smysl, aby takový uchazeč žádal o přijetí do služebního poměru. Takový uchazeč tedy podává pouze žádost o zařazení na konkrétní služební místo nebo jmenování na služební místo představeného. Naproti tomu jiný uchazeč (který dosud není státním zaměstnancem) musí podávat obě žádosti.

Pokud jde o samotnou žádost, tuto je třeba podat na standardizovaném formuláři a je třeba ji podat písemně v českém jazyce.

2.2. Podmínky pro přijetí do služebního poměru

Podmínky pro přijetí do služebního poměru jsou samozřejmě zkoumány pouze v případě osob, které ve služebním poměru dosud nejsou. Pokud tedy bude vyhlášeno výběrové řízení na obsazení volného služebního místa, do kterého se přihlásí pouze uchazeči – státní zaměstnanci, pak nás podmínky pro přijetí do služebního poměru v zásadě vůbec nezajímají.

Každopádně právní úprava podmínek pro přijetí do služebního poměru je poměrně zvláště roztržena do dvou kategorií. V první řadě je stanoven základní předpoklad pro přijetí do služebního poměru dle ust. § 22 zákona o státní službě, podle něhož do služebního poměru lze přijmout pouze osobu, u které lze předpokládat, že bude ve službě dodržovat demokratické zásady ústavního pořádku České republiky a řádně vykonávat službu. Tento zákonem stanovený základní předpoklad byl i předmětem posuzování ze strany Ústavního soudu, který k tomu uvedl mimo jiné následující¹⁸:

¹⁸ náleží Ústavního soudu ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 21/14 (viz bod 222 odůvodnění)

„Ani u nyní posuzovaného ustanovení neshledává Ústavní soud protiústavní vadu, resp. nedochází k závěru, že by nebylo možno dané ustanovení vyložit ústavně konformně. Účel napadeného ustanovení je zjevný, a to zajistit loajalitu zaměstnanců veřejné služby vůči státu, resp. vůči ústavnímu systému a ústavním principům. Účel ustanovení, který vláda ve svém vyjádření taktéž s odkazem na příslušnou judikaturu zdůrazňuje, však není předmětem sporu, předmětem sporu je pouze formulace ustanovení.“

a dále k tomu ještě Ústavní soud doplnil¹⁹:

„Základem pro přijetí do služebního poměru tedy nemůže být v podmínkách materiálního právního státu subjektivní neprůkazná či ničím neomezená domněnka orgánu veřejné moci, jak uvádí navrhovatel. Naopak rozhodnutí o přijetí do služebního poměru musí vycházet se²⁰ skutkového stavu zjištěného zákonnými důkazními prostředky, musí být řádně odůvodněné a navíc podléhá soudnímu přezkumu.“

Ústavní soud tedy v případě tohoto ustanovení protiústavnost neshledal a zároveň poměrně jednoznačně uvedl, jakým způsobem je třeba toto ustanovení vykládat. Zcela určitě to tedy nelze vykládat tak, že by správní orgán mohl dospět k závěru ohledně nenaplnění této zákonem stanoveného předpokladu pouze na základě své domněnky, ale naopak je potřeba, aby se takový případný závěr opíral o výsledky provedeného dokazování, a to právě v rámci výběrového řízení. V této souvislosti se ovšem nabízí otázka, do jaké míry může správní orgán při hodnocení přihlášek jednotlivých uchazečů zjišťovat informace o těchto uchazečích týkajících se jejich vztahu k demokratickým hodnotám a zásadám. Na základě několikaleté praxe se domnívám, že tyto možnosti správních orgánů jsou značně limitovány, resp. při výběrových řízeních je vycházeno prakticky výlučně z podkladů, které správnímu orgánu předloží přímo ten daný uchazeč v souladu s požadavky uvedenými v rámci oznámení o vyhlášení výběrového řízení.

¹⁹ náleží Ústavního soudu ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 21/14 (viz bod 224 odůvodnění)

²⁰ Zde se ze strany Ústavního soudu jedná zřejmě pouze o gramatickou chybu, kdy namísto „ze“ je v odůvodnění nesprávně uvedeno „se“.

A pak je zde ještě druhá část podmínek pro přijetí do služebního poměru, a ta je upravena v ust. § 25 zákona o státní službě, přičemž podle ust. § 25 odst. 1 zákona o státní službě platí, že žadatel o přijetí do služebního poměru musí:

- a) být státním občanem České republiky, občanem jiného členského státu Evropské unie nebo občanem státu, který je smluvním státem Dohody o Evropském hospodářském prostoru,
- b) dosáhnout věku 18 let,
- c) být plně svéprávný,
- d) být bezúhonný,
- e) dosáhnout vzdělání stanoveného tímto zákonem a
- f) mít potřebnou zdravotní způsobilost.

Pokud je tedy u toho konkrétního uchazeče splněn základní předpoklad týkající se dodržování demokratických zásad, pak správní orgán hodnotí splnění výše uvedených požadavků. Splnění či nesplnění těchto požadavků lze zjišťovat pomocí jakýchkoliv důkazních prostředků uvedených ve správním řádu, nicméně jak jsem již uváděla, v naprosté většině případů se vychází toliko z podkladů doložených samotnými uchazeči. Každopádně zjištění, zda dotýčný uchazeč tu podmínku splňuje či naopak nesplňuje, v praxi nečiní větších obtíží.

V této souvislosti se pouze krátce zastavím u podmínky dle písmene a), tedy že žadatel musí být buďto občanem ČR nebo občanem jiného členského státu EU anebo občanem jiného státu v rámci EHP. Podle ust. § 25 odst. 4 zákona o státní službě totiž platí, že služební orgán stanoví podle systemizace služebním předpisem služební místa, u kterých je s ohledem na ochranu veřejného zájmu nezbytným požadavkem státní občanství České republiky. To znamená, že v některých případech lze jako podmínku stanovit státní občanství ČR, a v takovém případě občanství jiného členského státu EU či státu v rámci EHP nepostačuje. Takováto podmínka ovšem samozřejmě nesmí být diskriminační a musí být opodstatněna právě ochranou veřejného zájmu. Domnívám se, že takováto podmínka by mohla přicházet v úvahu například tehdy, pokud by měl mít uchazeč přístup k utajovaným informacím.

V ostatních případech (pokud lze na dané služební místo přijmout občana jiného členského státu EU anebo občana jiného státu v rámci EHP) je pak třeba splnit podmínku znalosti českého jazyka. Tuto podmínku pak může žadatel splnit dvěma různými způsoby. První možností je, že žadatel složí zkoušku u osoby, která jako plnoprávný člen Asociace jazykových zkušebních institucí v Evropě uskutečňuje touto asociací certifikovanou zkoušku z českého jazyka jako cizího jazyka (viz ust. § 25 odst. 2 věta první před středníkem). Druhou možností pak je, že žadatel prokáže, že absolvoval alespoň po dobu 3 školních roků základní, střední nebo vysokou školu, na kterých byl vyučovacím jazykem český jazyk (viz ust. § 25 odst. 2 věta první za středníkem).

Ostatní podmínky pak dle mého názoru nepředstavují žádné výraznější aplikační problémy. Dosažení věku 18 let a plná svéprávnost jsou objektivní skutečnosti, které není potřeba nijak složitě zkoumat. Podmínka bezúhonnosti je pak poměrně solidně upravena v rámci ust. § 25 odst. 3 zákona o státní službě tak, že za bezúhonného se nepovažuje ten, kdo byl pravomocně odsouzen pro úmyslný trestný čin nebo pro trestný čin proti pořádku ve věcech veřejných z nedbalosti, pokud odsouzení nebylo zahlazeno nebo pokud se na pachatele nehledí, jako by nebyl odsouzen; jestliže trestní stíhání pro takový trestný čin bylo podmíněně zastaveno nebo bylo-li rozhodnuto o schválení narovnání a zastavení trestního stíhání, je předpoklad bezúhonnosti splněn až po uplynutí 5 let ode dne nabytí právní moci těchto rozhodnutí. Tady je možná akorát na zamyšlení, z jakého důvodu zvolil zákonodárce v případě podmíněného zastavení trestního stíhání či v případě narovnání objektivní pětiletou dobu počítanou od právní moci takového rozhodnutí. Za této situace totiž může být pro některého uchazeče paradoxně výhodnější být například podmíněně odsouzen k trestu odnětí svobody, než aby bylo jeho trestní stíhání podmíněně zastaveno, protože podmíněně odsouzený uchazeč může být považován za bezúhonného za kratší dobu, než je pět let. Toto samozřejmě není úplně ideální, ale stále platí to, co jsem uváděla na začátku, a sice že v praxi toto žádné potíže nečiní.

Tento výčet podmínek pro přijetí do služebního poměru však ještě není zcela úplný, protože existují některá služební místa, s nimiž jsou spojeny ještě některé další zvláštní podmínky na uchazeče. Takto tedy může služební orgán služebním

předpisem stanovit pro služební místo požadavek a) úrovně znalosti cizího jazyka, odborného zaměření vzdělání nebo jiný odborný požadavek potřebný pro výkon služby, b) způsobilosti mít přístup k utajovaným informacím podle právního předpisu upravujícího ochranu utajovaných informací. Tyto podmínky se tedy poměrně logicky stanovují v případě, kdy je předmětem výběrového řízení nějaké služební místo, jehož obsahem je více kvalifikovaná práce, a tomu pak odpovídají i ty požadavky, které jsou kladeny na takového uchazeče.

2.3. Potřebné doklady a čestná prohlášení

Splnění předpokladu potřebného státního občanství a požadovaného vzdělání musí žadatel doložit příslušnými listinami. Dále je pak potřeba doložit splnění předpokladu bezúhonnosti a tomu se zákon v této části věnuje primárně.

Podle zákona platí, že splnění předpokladu bezúhonnosti se osvědčuje výpisem z Rejstříku trestů, který nesmí být starší než 3 měsíce. Služební orgán si za účelem ověření, zda žadatel splňuje předpoklad bezúhonnosti, může vyžádat od Rejstříku trestů výpis z evidence Rejstříku trestů týkající se žadatele; žádost se podává v elektronické podobě, a to způsobem umožňujícím dálkový přístup. Rejstřík trestů poskytne na žádost služebnímu orgánu výpis z evidence Rejstříku trestů týkající se žadatele. Z těchto zákonných ustanovení vyplývá, že splnění předpokladu bezúhonnosti se dokládá výpisem z evidence Rejstříku trestů. Zároveň je zde uvedeno, že o výpis z evidence Rejstříku trestů si může (ale také nemusí!) služební orgán požádat. Pokud si ale služební orgán o tento výpis požádá, Rejstřík trestů má povinnost služebnímu orgánu vyhovět. Každopádně ale to, jestli služební orgán využije či nevyžije své zákonné možnosti požádat si o výpis z evidence Rejstříku trestů pro účely toho konkrétního výběrového řízení, záleží podle zákona pouze na tomto služebním orgánu. To bylo mimo jiné předmětem kritiky ze strany veřejné ochránkyně práv, která apelovala na to, aby

služební orgány využívaly této své zákonné možnosti v každém výběrovém řízení a nezatěžovaly tak zbytečně toho uchazeče.²¹

Shora uvedená záležitost týkající se možnosti služebnímu orgánu obstarat si výpis z evidence Rejstříku trestů je v podstatě ukázkovým projevem zásady hospodárnosti ve smyslu ust. § 6 odst. 2 správního řádu, podle které správní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady, a dotčené osoby co možná nejméně zatěžuje. Správní orgán opatřuje podklady přednostně s využitím úřední evidence, do níž má přístup. Podklady od dotčené osoby vyžaduje jen tehdy, stanoví-li tak právní předpis.

2.4. Pohovory

S žadatelem, jehož žádost nebyla vyřazena, provede výběrová komise pohovor. Pohovor je zaměřen na obor služby, jehož se výběrové řízení týká, a na plnění jiného odborného požadavku. Součástí pohovoru může být i ověření znalosti cizího jazyka, je-li požadována. Z ust. § 27 odst. 3 zákona o státní službě tak zcela jasně vyplývá, že pohovor by měl být zaměřen právě na tu oblast, která má být předmětem případného budoucího výkonu služby. V zásadě by tak neměla být probírána žádná zcela obecná témata (například otázky týkající se reformy veřejné správy), ale zároveň je třeba dodat, že vedení pohovoru je zcela v gesci výběrové komise a že ani obecnější otázky nelze úplně vyloučit.

Pohovor lze doplnit písemnou zkouškou. K tomu bych jenom krátce doplnila, že samozřejmě i ta zkouška by se měla týkat příslušného oboru služby, a ne nějakých nesouvisejících témat. Smyslem a cílem takové zkoušky by mělo být zejména prověření znalostí všech uchazečů a pokud je uchazečů větší počet, tak je možno využít právě písemnou zkoušku jako tzv. síto. Podle ust. § 27 odst. 4 věty druhé zákona pak dále platí, že je-li žadatelů, jejichž žádost nebyla vyřazena, nejméně 10 a pohovor je doplněn písemnou zkouškou konanou před provedením pohovoru,

²¹ VEŘEJNÝ OCHRÁNCE PRÁV. Přijímání do služebnímu poměru. eso.ochrance.cz, VOP 5/2017/SZD

výběrová komise provede pohovor nejméně s 5 žadateli, kteří vykonali písemnou zkoušku nejlépe. Toto je opět nějaký projev zásady rychlosti a hospodárnosti, kdy není nezbytně nutné provádět pohovory se všemi uchazeči, když již na základě písemné zkoušky je například patrné, že někteří uchazeči nesplňují potřebné odborné požadavky.

Pokud se žadatel z účasti na pohovoru náležitě omluví, provede výběrová komise se žadatelem na jeho požádání pohovor v náhradním termínu (ust. § 27 odst. 5 věta první zákona). Pokud se žadatel bez náležité omluvy nebo opakovaně nedostaví k pohovoru, v průběhu výběrového řízení ani na výzvu neposkytuje součinnost potřebnou k zajištění jeho účasti ve výběrovém řízení anebo je z jeho jednání jinak zřejmé, že již nemá zájem o účast ve výběrovém řízení, má se za to, že z výběrového řízení odstoupil (ust. § 27 odst. 6 zákona). Na tomto místě tak zákon poměrně logicky umožňuje pokračovat ve výběrovém řízení navzdory tomu, že některý z uchazečů maří řádný průběh takového výběrového řízení (nedostavuje se na pohovor, nereaguje na výzvy atd.), tedy tímto nástrojem lze takového žadatele z výběrového řízení v podstatě vyřadit.

2.5. Složení a činnost výběrové komise

Zcela logicky má zásadní vliv na průběh a výsledek výběrového řízení složení výběrové komise. Výběrová komise má 3 členy, které v rámci každého služebního úřadu (s výjimkou ministerstva či Úřadu vlády) jmenuje a odvolává vedoucí služebního úřadu. Zákon na tomto místě nestanoví žádné podrobnější požadavky na členy výběrové komise ani žádná podrobnější pravidla pro jejich výběr, nicméně toto bývá zpravidla upraveno na úrovni toho každého služebního úřadu v rámci nějakého předpisu interní povahy.

Výběrová komise vybere z žadatelů, kteří ve výběrovém řízení uspěli, 3 nejvhodnější žadatele a sestaví pořadí dalších žadatelů, kteří ve výběrovém řízení uspěli, a seznam žadatelů, kteří ve výběrovém řízení neuspěli. V případě postupu podle § 27 odst. 4 věty druhé zákona se žadatelé, se kterými nebyl proveden pohovor, považují za žadatele, kteří ve výběrovém řízení neuspěli. Služební orgán

vybere v dohodě s bezprostředně nadřízeným představeným jednoho žadatele z 3 nejvhodnějších žadatelů; dohoda je písemná. Pokud ve výběrovém řízení neuspěli alespoň 3 žadatelé, služební orgán vybere v dohodě s bezprostředně nadřízeným představeným z těch, kteří uspěli. Pokud všichni 3 nejvhodnější žadatelé z výběrového řízení odstoupili, služební orgán vybere v dohodě s bezprostředně nadřízeným představeným dalšího v pořadí z těch žadatelů, kteří uspěli. Dohoda mezi služebním orgánem a bezprostředně nadřízeným představeným musí být písemná. V případě, že žádný žadatel ve výběrovém řízení neuspěl nebo služební orgán žádného žadatele postupem podle předchozích pravidel nevybral, výběrové řízení se zruší a vyhlásí se nové výběrové řízení.

2.6. Rozhodnutí o přijetí do služebního poměru, vznik služebního poměru a služební slib

V ust. § 30 odst. 1 zákona o státní službě jsou definovány obsahové náležitosti rozhodnutí o přijetí do služebního poměru. V ust. § 30 odst. 2 jsou pak definovány obsahové náležitosti rozhodnutí o zařazení na služební místo a rozhodnutí o jmenování na služební místo představeného. Zákon přitom výslovně stanoví, že tyto obsahové náležitosti musí to dané rozhodnutí obsahovat společně s obecnými náležitostmi podle správního řádu. To je tedy další argument, proč je rozhodnutí o přijetí do služebního poměru a stejně tak rozhodnutí o zařazení na služební místo rozhodnutím ve smyslu správního řádu, jak detailně popisují v první části této bakalářské práce.

Podle ust. § 31 odst. 1 služební poměr vzniká dnem, který je uveden v rozhodnutí o přijetí do služebního poměru. Podle následujícího odstavce pak platí, že nenastoupí-li státní zaměstnanec do služby v den, který je uveden v rozhodnutí o přijetí do služebního poměru, aniž by mu v tom bránila závažná překážka, nebo neuvědomí-li služební orgán o vzniku této překážky do 7 dnů, služební orgán rozhodnutí o přijetí do služebního poměru zruší s účinky ode dne vzniku služebního poměru.

Posledním předpokladem je pak už pouze složení služebního slibu. Služební slib je tedy, stejně tak jako u mnoha jiných profesí, jejichž podstatou je vztah k České republice jako ke státu (obdobně u prezidenta republiky, poslance, senátora, soudce, příslušníka bezpečnostních sborů atd.), poslední formální podmínkou pro vznik služebního poměru.

Služební slib zní (§ 32 odst. 2 zákona o státní službě): *„Slibuji na svou čest a svědomí, že při výkonu státní služby se budu řídit právními a služebními předpisy a v souladu s nimi příkazy představených. Své povinnosti budu vykonávat řádně, nestranně, svědomitě, odborně a v zájmu České republiky, nebudu zneužívat postavení státního zaměstnance a budu se chovat a jednat tak, aby nebyla ohrožena důvěra ve státní službu.“*

Služební slib je složen, jestliže po přečtení slibu prohlásí státní zaměstnanec „Tak slibuji!“ a podepíše se na úředním záznamu o složení služebního slibu (§ 32 odst. 4 věta první zákona o státní službě). Není to tedy tak, že by státní zaměstnanec musel nutně přečíst celý tento slib, ale tento slib je mu přečten, a státní zaměstnanec pak de facto pouze potvrzuje, že tak, jak mu byl slib přečten, že se ním souhlasí. V úředním záznamu o složení služebního slibu musí být uvedeno datum a místo složení služebního slibu. Úřední záznam o složení služebního slibu se založí do osobního spisu státního zaměstnance.

3. MOŽNOSTI PRÁVNÍ OCHRANY KANDIDÁTA

V této části práce bych se ráda detailně věnovala tomu, jaké má uchazeč možnosti právní ochrany, pokud nebude přijat. Již v předchozí části této práce jsem uváděla, že na přijetí do služebního poměru není právní nárok, což vyplývá přímo ze zákona a je to podporováno mnoha rozhodnutími správních soudů i NSS. To však ale neznamena, že by uchazeči nepříslušela žádná právní ochrana. Každý uchazeč má totiž zejména právo na rovné zacházení a má právo požadovat, aby nebyl diskriminován, čemuž odpovídá výslovný zákaz diskriminace.

3.1. Rovné zacházení a zákaz diskriminace v právním řádu ČR

Co je a co není diskriminace je primárně upraveno v zákoně č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon). Než ale provedu detailnější rozbor právní úpravy obsažené právě v antidiskriminačním zákoně, bych ráda zdůraznila, že celá tato problematika má i svoji ústavněprávní rovinu, a ten základ právní úpravy vychází přímo z ústavy. Konkrétně zákaz diskriminace je zakotven v Listině základních práv a svobod, kterážto je součástí ústavního pořádku ČR, a konkrétně je to upraveno v článku 3 odst. 1 takto: 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.

Shora uvedené ustanovení Listiny základních práv a svobod (dále též jako „Listina“) však zdaleka není jediným ustanovením, které má nějakou souvislost s diskriminací. V zásadě lze konstatovat, že zákaz diskriminace je ve větší či menší míře obsažen v každém dalším ustanovení, resp. v každé další hlavě Listiny. Z hlediska tématu této práce je však stěžejní zejména hlava čtvrtá Listiny

upravující hospodářská, sociální a kulturní práva. Zde nás pak budou zajímat zejména článek 26 (právo na svobodnou volbu povolání), článek 28 (právo na spravedlivou odměnu za práci a na uspokojivé pracovní podmínky) či článek 32 (ochrana rodičovství a rodiny, záruka ochrany těhotných žen v pracovních vztazích) atd. Všechna tato ustanovení je totiž třeba vykládat právě ve spojení se shora uvedeným ustanovením článku 3 odst. 1 Listiny, a to ve svém souhrnu představuje základní ústavně-právní rámec pro zákaz diskriminace v pracovněprávních vztazích, a tedy i ve služebním poměru.

Na shora uvedený ústavně-právní rámec pak navazuje právní úprava obsažená v jednotlivých zákonech, přičemž pokud jde o zákaz diskriminace v pracovněprávních vztazích, pak zde je stěžejní úprava obsažena v zákoně č. 262/2006 Sb., zákoníku práce. Zcela shodně je pak tato problematika upravena i pro služební poměr založený dle zákona č. 234/2014 Sb., o státní službě (zákon o státní službě), neboť v ust. § 98 zákona o státní službě se uvádí, že na rovné zacházení a zákaz diskriminace ve služebním poměru se § 16 a 17 zákoníku práce použijí obdobně. V zákoně o státní službě je tedy celá tato problematika vyřešena výslovným odkazem na zákoník práce, dále se proto budu detailně věnovat právě právní úpravě obsažené v zákoníku práce, protože ta se tedy použije zcela shodně jak v případech pracovněprávních vztahů, tak i v případě služebních vztahů založených dle služebního zákona.

Pokud jde o právní úpravu obsaženou v zákoníku práce, tak tady bych ráda poukázala na ustanovení § 1a odst. 1 písm. e) zákoníku práce, v němž je rovné zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace vyjádřeno jakožto jedna ze základních zásad pracovněprávních vztahů. Tato základní zásada je pak podržena v druhém odstavci tak, že zásady zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance, uspokojivých a bezpečných pracovních podmínek pro výkon práce, spravedlivého odměňování zaměstnance, rovného zacházení se zaměstnanci a zákazu jejich diskriminace vyjadřují hodnoty, které chrání veřejný pořádek. Zásada rovného zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace tak patří výslovně mezi hodnoty, jejichž porušení představuje zároveň porušení veřejného pořádku. To přitom může mít celou řadu dalších dopadů, neboť s porušením

veřejného pořádku může být při současném porušení zákona spojena například absolutní neplatnost právního jednání.²²

Na ust. § 1a zákoníku práce pak ve vztahu k otázce diskriminace navazuje úprava obsažená v ust. §§ 16 a 17 zákoníku práce, která se tedy, jak již bylo shora uvedeno, použije i v případě služebního poměru založeného dle služebního zákona. V rámci těchto dvou paragrafů je však podstatná prakticky pouze úprava obsažená v ust. § 16 odst. 1 a 2, které si níže dovoluji pro větší přehlednost citovat, protože zbývající části těchto dvou paragrafů s výjimkou ust. § 16 odst. 4 zákoníku práce představují opět pouze výslovné odkazy na jiný právní předpis, kterým je v tomto případě antidiskriminační zákon. Nicméně i ust. § 16 odst. 4 zákoníku práce vychází obsahově víceméně z ust. §§ 6 a 7 antidiskriminačního zákona, takže lze říct, že tato úprava je v zákoníku práce víceméně zbytečná, a i toto ustanovení by bylo možné nahradit pouhým odkazem na antidiskriminační zákon. Zákonodárce to chtěl však zřejmě zdůraznit, a proto je to tu uvedeno duplicitně, jak si ještě dále ukážeme.

Podle ust. § 16 odst. 1 zákoníku práce platí: Zaměstnavatelé jsou povinni zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, pokud jde o jejich pracovní podmínky, odměňování za práci a o poskytování jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty, o odbornou přípravu a o příležitost dosáhnout funkčního nebo jiného postupu v zaměstnání.

Podle ust. § 16 odst. 2 zákoníku práce platí: V pracovněprávních vztazích je zakázána jakákoliv diskriminace, zejména diskriminace z důvodu pohlaví, sexuální orientace, rasového nebo etnického původu, národnosti, státního občanství, sociálního původu, rodu, jazyka, zdravotního stavu, věku, náboženství či víry, majetku, manželského a rodinného stavu a vztahu nebo povinností k rodině, politického nebo jiného smýšlení, členství a činnosti v politických stranách nebo politických hnutích, v odborových organizacích nebo organizacích

²² Podle ust. § 588 občanského zákoníku platí, že: Soud přihlédne i bez návrhu k neplatnosti právního jednání, které se zjevně přičí dobrým mravům, anebo které odporuje zákonu a zjevně narušuje veřejný pořádek. To platí i v případě, že právní jednání zavazuje k plnění od počátku nemožnému.

zaměstnavatelů; diskriminace z důvodu těhotenství, mateřství, otcovství nebo pohlavní identifikace se považuje za diskriminaci z důvodu pohlaví.

Zatímco tedy v prvním odstavci nalezneme právní úpravu týkající se rovného zacházení, ve druhém odstavci je zakotven výslovný zákaz diskriminačního jednání, a to z tam uvedených důvodů, které víceméně odpovídají diskriminačním důvodům upraveným v antidiskriminačním zákoně, byť se nejedná o zcela totožné formulace²³. Dále je zde upravena legislativní zkratka spočívající v tom, že diskriminace z důvodu pohlaví zahrnuje rovněž diskriminaci z důvodu těhotenství, mateřství, otcovství nebo pohlavní identifikace. Tady bych akorát znovu podotkla, že úplně stejná právní úprava je obsažena v ust. § 2 odst. 4 antidiskriminačního zákona, takže se znovu jedná o duplicitní právní úpravu, což na jednu stranu není na závadu, ale na druhou stranu při nejrůznějších legislativních nepřesnostech pak takto často vznikají v praxi výkladové problémy.

V další části této práce se již budu zabývat zejména právní úpravou obsaženou v antidiskriminačním zákoně, neboť to je jádro právní úpravy zákazu diskriminace, která se uplatní právě i na služební poměr.

3.2. Diskriminace dle antidiskriminačního zákona

Na úvod této části bych ráda vysvětlila některé základní pojmy, se kterými antidiskriminační zákon operuje a které jsou pro pochopení celé problematiky klíčové. V této souvislosti bych hned ráda zdůraznila, že zákon přímo neobsahuje definici pojmu „diskriminace“ a obsahuje pouze vysvětlení toho, co se považuje za přímo či nepřímou diskriminaci (k tomu viz dále). Nicméně tato absence legální definice pojmu nepředstavuje v praxi žádný velký problém, neboť jeho vymezení je doktrinálně dostatečně probádáno. Diskriminace tak zpravidla bývá

²³ Srov. ust. § 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona

chápana jako rozlišování, vyloučení, omezení nebo znevýhodnění jednotlivce anebo skupiny na základě nějakého diskriminačního důvodu či znaku. Takovým diskriminačním důvodem či znakem pak bývá typicky pohlaví, rasa, barva pleti, jazyk, věk, manželský nebo rodinný stav, sexuální orientace, členství nebo činnost v politických stranách či hnutích, náboženské či politické smýšlení, národnostní nebo sociální původ a majetkové poměry. Diskriminace tedy představuje jednání, které je způsobilé snižovat důstojnost jednotlivce, resp. i skupiny, a proto je základní povinností každé společnosti založené na ideálu demokracie a rovnosti takovému nanejvýš zavrženíhodnému zacházení zabránit.²⁴ Níže uvádím rozlišení na přímo a nepřímou diskriminaci tak, jak je definována antidiskriminačním zákonem.

Přímou diskriminací se rozumí takové jednání, včetně opomenutí, kdy se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci, a to z důvodu rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru, a dále v právních vztazích, ve kterých se uplatní přímo použitelný předpis Evropské unie z oblasti volného pohybu pracovníků, i z důvodu státní příslušnosti (viz ust. § 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona).

Nepřímou diskriminací se rozumí takové jednání nebo opomenutí, kdy na základě zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo praxe je z některého z důvodů uvedených v § 2 odst. 3 osoba znevýhodněna oproti ostatním. Nepřímou diskriminací není, pokud toto ustanovení, kritérium nebo praxe je objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné (viz ust. § 3 odst. 1 antidiskriminačního zákona).

Tady bych pak jenom ráda upozornila na poměrně zajímavou věc, a sice že v zákoníku práce je diskriminace z důvodu pohlaví zmíněna na prvním místě, zatímco v rámci právní úpravy antidiskriminačního zákona tomu tak není. Možná

²⁴ HŮRKA, P. a kol. Pracovní právo. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020. str. 316.

to ani nebylo úmyslem zákonodárce, ale domnívám se, že to do určité míry může souviset s tím, jak jsou některé skutečné problémy týkající se diskriminace obecně (nejen) v české společnosti vnímány. Antidiskriminační zákon obsahuje obecnou právní úpravu týkající se problematiky rovného zacházení a zákazu diskriminace a v rámci tohoto obecného pohledu je opravdu složité konstatovat, že by právě diskriminace z důvodu pohlaví byl ten nejvíce palčivý problém. Z tohoto úhlu pohledu lze podle mého názoru mnohem intenzivněji vnímat diskriminaci z důvodu rasy (kterou také zákonodárce v antidiskriminačním zákoně zařadil na první místo), protože tu lze opravdu vnímat prakticky ve všech oblastech společenského života, v poslední době je to například extrémně patrné ve sportovním prostředí, ale netýká se to pouze toho. Naproti tomu v pracovněprávních vztazích či obdobných vztazích je ta situace poměrně dost specifická a od toho se pak odvíjí i to, že je mnohem více patrná diskriminace právě z důvodu pohlaví, a to velice často ve spojitosti například s odměňováním. Jak vyplývá ze statistik zveřejněných Evropským parlamentem, evropské ženy vydělávají v průměru téměř o 15 % méně než muži, počítáno v hrubé hodinové mzdě.²⁵

Každopádně definice přímé diskriminace je poměrně jasná. Jde zkrátka o nějaké jednání či nejednání (opomenutí), které nějakým způsobem přímo znevýhodňuje nějakou osobu oproti jiné osobě z důvodu, který je výslovně uveden mezi tzv. diskriminačními důvody. Typickým příkladem přímé diskriminace je tedy situace, kdy jsou muži a ženy odměňovány odlišným způsobem, přičemž pro takový odlišný způsob není žádný jiný důvod. Naproti tomu pochopení definice nepřímé diskriminace je poněkud složitější. V tomto případě jde totiž o to, že to dané posuzované jednání či kritérium je na první pohled neutrální, nicméně jeho nepříznivé dopady se dotýkají výhradně osob vymezených některým z diskriminačních důvodů. Takto byl v praxi posuzován například škodní řád, kterým bylo mimo jiné zakázáno nošení pokrývek hlavy, což bylo samo o sobě

²⁵ Rozdíly v odměňování žen a mužů: fakta a čísla (infografika) | Zpravodajství | Evropský parlament. [online]. Copyright ©AP images [cit. 04.12.2021]. Dostupné z: <https://www.europarl.europa.eu/news/cs/headlines/priorities/socialni-zaclenovani/20200227STO73519/rozdily-v-odmenovani-zen-a-muzu-fakta-a-cisla-infografika>

neutrální, nicméně negativní dopad se dotýkal výhradně žáků, kteří nosí pokrývku hlavy jako projev svého náboženského vyznání.²⁶

V návaznosti na vysvětlení pojmu diskriminace, resp. pojmů přímá diskriminace a nepřímá diskriminace, jakožto zakázaného jednání se dále zaměřím na to, jakým způsobem tomuto zakázanému jednání předcházet a jaký je stav žádoucí. A tímto žádoucím stavem je zajištění rovného zacházení, což je v pracovněprávních vztazích a rovněž tak v rámci služebního poměru povinnost vyplývající z ust. § 16 odst. 1 zákoníku práce, přičemž však obsah této povinnosti stanovené zákoníkem práce je blíže konkretizován v antidiskriminačním zákoně. Takto je pak v rámci ust. § 5 odst. 2 antidiskriminačního zákona stanoveno, že zajišťováním rovného zacházení se rozumí přijetí opatření, která jsou podmínkou účinné ochrany před diskriminací a která je možno s ohledem na dobré mravy požadovat vzhledem k okolnostem a osobním poměrům toho, kdo má povinnost rovné zacházení zajišťovat; za zajišťování rovného zacházení se považuje také zajišťování rovných příležitostí. A dále je potřeba upozornit také na navazující ust. § 5 odst. 3 antidiskriminačního zákona, podle něhož platí, že zaměstnavatelé jsou povinni ve věcech práva na zaměstnání a přístupu k zaměstnání, přístupu k povolání, podnikání a jiné samostatné výdělečné činnosti, pracovní a jiné závislé činnosti, včetně odměňování, zajišťovat rovné zacházení podle odstavce 2. To znamená, že pro všechny zaměstnavatele platí povinnost dle ust. § 16 odst. 1 zákoníku práce ve spojení s ust. § 5 odst. 2 a 3 antidiskriminačního zákona, přičemž jedná se o povinnost zajišťovat rovné zacházení, což spočívá v přijetí opatření za účelem účinné ochrany před diskriminací a také v zajištění rovných příležitostí. Samozřejmě zákon to stanoví obecně a na žádném místě není stanoveno, jaká konkrétní opatření by měl jaký zaměstnavatel (a v kontextu této bakalářské práce služební orgán) přijmout a jakým způsobem by měl rovné příležitosti zajistit. Je proto na každém zaměstnavateli / služebním orgánu, aby si toto řádně vyhodnotil a aby přijal odpovídající opatření, která po něm lze s ohledem na dobré mravy vzhledem k okolnostem a osobním poměrům požadovat.

²⁶ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 173

Dále je třeba si vymezit, co není diskriminací, resp. co není diskriminací v pracovně-právních či obdobných vztazích. Podle ust. § 6 odst. 3 věty první antidiskriminačního zákona platí, že diskriminací není rozdílné zacházení ve věcech práva na zaměstnání, přístupu k zaměstnání nebo povolání, ve věcech pracovních, služebních poměrů nebo jiné závislé činnosti, pokud je k tomu věcný důvod spočívající v povaze vykonávané práce nebo činnosti a uplatněné požadavky jsou této povaze přiměřené. V tomto případě se jedná o v zásadě univerzální výjimku ze zákazu rozdílného zacházení v pracovních vztazích, která se uplatní ve vztahu ke všem diskriminačním důvodům ve smyslu ust. § 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona.²⁷ Taková výjimka se však samozřejmě nemůže uplatnit samoúčelně a je potřeba splnit některé podmínky, které musí být kumulativně naplněny, aby bylo rozdílné zacházení přípustné:

- požadovaná vlastnost představuje podstatný a určující profesní požadavek;
- požadovaná vlastnost souvisí s diskriminačním důvodem;
- profesní požadavek sleduje legitimní cíl; a
- požadavek je přiměřený.²⁸

Tady je ale potřeba zdůraznit, že všechny shora uvedené podmínky budou splněny opravdu jen ve výjimečných případech. Jak je uváděno v komentářové literatuře²⁹, není například možné automaticky vyloučit všechny ženy hlásící se na nějakou pracovní pozici jenom z toho důvodu, že je na takovou pracovní pozici dán požadavek na nadprůměrnou fyzickou kondici. Pakliže je nějaký takovýto požadavek dán, pak je potřeba zkoumat jeho splnění individuálně, ale není možné z tohoto důvodu automaticky vyloučit všechny ženy, obzvláště pak když ani u všech mužů (kteří by v případě uplatnění tohoto diskriminačního kritéria byly do nějakého výběru zařazeni) nemusí být tyto podmínky splněny. O vyloučení jednoho anebo druhého pohlaví tak lze uvažovat prakticky pouze v natolik specifických případech, jako je například povolání herec/herečka či model/modelka. V běžných zaměstnáních / profesích však omezení na pouze

²⁷ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 173

²⁸ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 233

²⁹ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 233

jedno pohlaví bude zpravidla posouzeno jako diskriminační. V rámci výběrové řízení na obsazení volného služebního místa tedy něco takového prakticky vůbec nepřichází v úvahu, protože takové kritérium by jako diskriminační bylo posouzeno zřejmě vždy bez dalšího.

Nad rámec toho bych pak jenom ještě ráda uvedla, že v ust. § 7 antidiskriminačního zákona je upravena obecná výjimka ze zásady rovného zacházení, pokud je toto rozdílné zacházení objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné. Tato výjimka se však týká mimopracovních vztahů, a proto se jí nebudu v této práci dále zabývat, neboť pro ni nemá větší význam. Dále pak v ust. § 8 a 9 antidiskriminačního zákona nalezneme právní úpravu zásady rovného zacházení pro muže a ženy v systémech sociálního zabezpečení pracovníků, nicméně v tomto případě se jedná o specifickou právní úpravu, která se uplatní v těch případech, kdy zaměstnavatel rozhodl o tom, že bude svým zaměstnancům nebo bývalým zaměstnancům anebo jejich rodinným příslušníkům poskytovat nějaké sociální výhody, které poskytovat nemusí. Pokud se tak ale rozhodne, musí je poskytovat za stejných podmínek pro ženy i muže. Každopádně tyto dva paragrafy se nijak neuplatní v případě diskriminace související s přijetím do zaměstnání, resp. v rámci výběrového řízení o přijetí do služebního poměru.

V další části této práce se pak budu zabývat právními prostředky ochrany před diskriminací.

3.3. Právní prostředky ochrany před diskriminací

Právní prostředky ochrany před diskriminací mají svůj základ opět v ústavně-právní rovině, a to jednak v explicitně vyjádřeném zákazu diskriminace v Listině základních práv a svobod, jakož i v souvisejících ustanoveních Listiny (viz výše), a dále pak též v článku 36 odst. 1 Listiny zaručujícím právo na spravedlivý proces. Na zákonné úrovni jsou pak právní prostředky ochrany před diskriminací

zakotveny zejména v ust. §§ 10 a 11 antidiskriminačního zákona, na což pak navazuje celá řada ustanovení v jiných zákonech.

Podle ust. § 10 odst. 1 antidiskriminačního zákona platí, že dojde-li k porušení práv a povinností vyplývajících z práva na rovné zacházení nebo k diskriminaci, má ten, kdo byl tímto jednáním dotčen, právo se u soudu zejména domáhat, aby bylo upuštěno od diskriminace, aby byly odstraněny následky diskriminačního zásahu a aby mu bylo dáno přiměřené zadostiučinění. V souvislosti s tímto ustanovením je zejména důležité zmínit, že ta poškozená osoba má všechna práva dohromady. Není to tedy tak, že by si musela vybrat jen některou ze zákonem stanovených možností. Pakliže tedy dojde k diskriminaci, v našem případě v rámci výběrového řízení na obsazení volného služebního místa, pak se lze domáhat jednak upuštění od diskriminace (tedy aby v diskriminačním jednání nebylo nadále pokračováno), dále se lze domáhat odstranění následků diskriminačního zásahu (tedy faktické nápravy nějakého diskriminačního jednání ve smyslu uvedení věcí do souladu se zásadou rovného zacházení) a zároveň se lze domáhat přiměřeného zadostiučinění (tedy nějaké satisfakce související s diskriminačním jednáním – často se bude jednat o omluvu).

Navíc pak podle ust. § 10 odst. 2 antidiskriminačního zákona platí, že pokud by se nejevilo postačujícím zjednání nápravy podle odstavce 1, zejména proto, že byla v důsledku diskriminace ve značné míře snížena dobrá pověst nebo důstojnost osoby nebo její vážnost ve společnosti, má též právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích (tedy v tomto případě se jedná o peněžitou náhradu za újmy způsobené diskriminačním jednáním). Na toto navazuje ust. § 10 odst. 3 antidiskriminačního zákona, podle něhož výši náhrady podle odstavce 2 určí soud s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k porušení práva došlo. V případě závažných následků diskriminačního jednání lze tedy požadovat i náhradu nemajetkové újmy v penězích, o jejíž výši rozhodne soud.

Právní prostředky ochrany před diskriminací výslovně uvedené v antidiskriminačním zákoně³⁰ lze tedy rozdělit do těchto čtyřech skupin, přičemž se jedná o demonstrativní výčet možných prostředků, neboť poškozená osoba se může domáhat prakticky čehokoliv:

- zdržovací žaloba, resp. žaloba na zdržení se diskriminace
- restituční žaloba, resp. žaloba na odstranění následků diskriminace
- žaloba na morální satisfakci, resp. žaloba na přiměřené zadostiučinění
- žaloba na relutární satisfakci, resp. žaloba na náhradu nemajetkové újmy

3.3.1. Žaloba na zdržení se diskriminace

Žaloba na zdržení se diskriminace je prvním ze čtyř prostředků ochrany před diskriminací, který antidiskriminační zákon výslovně uvádí. Podstata zdržovací žaloby je celkem prostá, neboť diskriminovaná osoba se touto žalobou domáhá, aby od diskriminačního jednání bylo upuštěno a aby v něm nebylo nadále pokračováno. Na druhou stranu praktické využití tohoto prostředku už tak jednoduché není. Podle názoru autora komentáře k antidiskriminačnímu zákonu³¹ lze předpokládat, že žaloby na upuštění od diskriminace a na odstranění následků diskriminace (k tomu blíže viz další část této práce) budou spíše výjimkou a že mnohem spíše bude požadována morální satisfakce anebo náhrada nemajetkové újmy v penězích. Důvodem je složitost formulace žalobního návrhu a podmínek, které musí být pro úspěšné projednání takové žaloby splněny. Zejména je třeba zdůraznit, že pokud jde o zdržovací žalobu, tato bude přicházet v úvahu pouze tam, kde nerovné zacházení v době podání žaloby trvá. Zpravidla se tedy bude jednat o případy trvajících právního vztahu mezi diskriminující a diskriminovanou osobou. Typicky se bude jednat o případy diskriminace v rámci trvajících pracovního anebo služebního poměru, a to například v oblasti nerovného odměňování mezi muži a ženami, stejně tak se ale může jednat o nějaké případy obtěžování. Tento druh žaloby proto nenajde své uplatnění

³⁰ Kromě prostředků ochrany upravených antidiskriminačním zákonem lze využít i jiné prostředky, například podnět ke kontrole z důvodu diskriminace dle zákona o zaměstnanosti.

³¹ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 282

v případě již proběhlých jednorázových aktů či nějakých jednání majících znaky diskriminačního jednání, tento druh žaloby proto nebude vhodný při obraně proti diskriminačnímu jednání v rámci nějakého výběrového řízení, ať už to bude výběrové řízení na nějaké pracovní místo v soukromé společnosti anebo v rámci výběrového řízení v režimu služebního zákona. Jinak kromě trvání diskriminujícího jednání je další podmínkou úspěšnosti zdržovací žaloby přesná formulace žalobního návrhu, který musí být formulován natolik přesně, aby bylo zřejmé, jakého konkrétního diskriminujícího jednání se má ta diskriminující osoba zdržet, nebo naopak jakým nediskriminujícím způsobem má ta osoba nadále jednat. Na tomto místě jsou tedy na toho žalobce kladeny opravdu poměrně značné nároky, a to je samozřejmě jedním z důvodů, proč se diskriminované osoby ubírají k využívání jiných právních prostředků, které budu popisovat dále.³²

Každopádně jak již bylo shora naznačeno, typickým příkladem pro využití zdržovací žaloby může být její uplatnění při obraně proti diskriminačnímu jednání v oblasti odměňování v rámci trvajících pracovního poměru.³³ Zcela jistě nic nebrání využití této žaloby i v rámci služebního poměru, nicméně tady je potřeba si uvědomit, že zde jsou platy stanoveny právním předpisem, takže praktická využitelnost přichází v úvahu spíše jen u vedlejších složek platu jako je osobní ohodnocení a další nenárokové složky platu.

3.3.2. Žaloba na odstranění následků diskriminace

Žaloba na odstranění následků diskriminace je druh žaloby, kterou se lze domáhat uvedení do původního stavu, resp. do stavu, jaký by zde byl, kdyby k diskriminačnímu jednání nedošlo. Na tomto místě je však třeba zohlednit skutečnost, že při snaze o odstranění následků diskriminace musí být něco takového objektivně možné, a to není samozřejmostí. A to je opět jedním

³² KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 282

³³ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 282

z důvodů, proč bývají mnohem spíše využívány žaloby na přiměřené zadostiučinění anebo na náhradu nemajetkové újmy v penězích.

Typickým příkladem diskriminačního jednání, proti kterému by se bylo možné bránit žalobou na odstranění následků diskriminace, je diskriminace při výběrovém řízení na nějaké pracovní místo, což lze analogicky vztáhnout právě i na služební poměr. Taková diskriminace pak může spočívat nejen v nepřijetí do zaměstnání (služebního poměru), ale též v nepozvání k pohovoru či k nevybrání diskriminovaného uchazeče do užšího výběru uchazečů, tedy k té diskriminaci může dojít prakticky v jakékoliv fázi výběrového řízení. A pokud jde o tu žalobu na odstranění následků takové diskriminace, tak jak již bylo uvedeno shora, takovou žalobou se lze domáhat uvedení do stavu, který by zde byl, pokud by k diskriminačnímu jednání nedošlo. Vztaženo na případ nepřijetí do pracovního poměru by to znamenalo, že ten diskriminovaný jedinec má právo domáhat se uzavření pracovní smlouvy, a to buďto uložením povinnosti uzavřít pracovní smlouvu anebo dokonce přímo nahrazením projevu vůle zaměstnavatele směřujícího k uzavření pracovní smlouvy. Rozdílnost obou možností je celkem zřejmá. Zatímco v případě uložení povinnosti k uzavření pracovní smlouvy je zaměstnavateli uložena povinnost uzavřít pracovní smlouvu, v případě nahrazení projevu vůle dochází k uzavření pracovní smlouvy již právní mocí rozsudku.

Opět je zde ale několik problémů, které mohou představovat (a v praxi také představují) překážku pro úspěšné uplatnění tohoto prostředku. Jedním z nich je již výše uvedená faktická (ne)možnost splnění toho výroku. Pakliže je totiž nahrazen projev vůle a dochází k uzavření pracovní smlouvy, pak je také potřeba, aby takové pracovní místo bylo ještě vůbec volné. Pokud by totiž takové pracovní místo volné nebylo, pak není možné takový rozsudek reálně vykonat, protože po zaměstnavateli nelze požadovat, aby vytvořil nové pracovní místo, to by totiž bylo v rozporu se základními zásadami pracovního práva. Dalším problémem pak může být rovněž fakt, že v případě žalob na nahrazení projevu vůle je potřeba, aby součástí petitu takové žaloby bylo rovnou i to právní jednání, k němuž se má nahrazovaná vůle vztahovat. Čili v tomto případě by zde měl být i text celé

pracovní smlouvy včetně všech podstatných náležitostí tak, jak je stanovuje zákoník práce.³⁴

V této souvislosti bych ještě ráda zmínila názor Ústavního soudu, který v případě diskriminace sice kategoricky nevylučuje jako jednu z možností pro odstranění následků diskriminačního jednání právě uzavření pracovní smlouvy, nicméně mělo by se jednat spíše o výjimečný prostředek, neboť ze žádného ustanovení právních předpisů nelze dovodit právo na uzavření pracovní smlouvy. Takto Ústavní soud konstatovat následující³⁵:

„Z mezinárodních závazků České republiky ve spojení s čl. 26 odst. 1 a čl. 3 Listiny vyplývá, že je stát povinen v případech diskriminace v přístupu k zaměstnání poskytnout oběti diskriminace prostředky právní ochrany, které budou ve svém celku účinné, přiměřené a odrazující. Tyto požadavky na existenci skutečné a efektivní ochrany před diskriminací ve výsledku brání tomu, aby se z antidiskriminačních norem stala prázdna ustanovení bez šance vynutit jejich dodržování. To však neznamená jednoznačný nárok jednotlivce na odstranění následků diskriminace uzavřením pracovní smlouvy (byť za určitých okolností nemusí být přiznání tohoto nároku vyloučeno).“ a dále pak: *„Lze si například teoreticky představit, že by odstranění následků diskriminace uzavřením pracovní smlouvy bylo možné v některých specifických případech, kdy diskriminace je prokazatelně jediným důvodem nepřijetí do zaměstnání a nebýt jí, byl by uchazeč jistě úspěšný.“*

Zároveň se však domnívám, že tyto závěry nelze zcela shodně aplikovat v případě služebního poměru, neboť zde je situace o poznání složitější. Předně je třeba zdůraznit, že dle ust. § 23 odst. 2 zákona o státní službě platí, že na přijetí do služebního poměru, zařazení na služební místo a na jmenování na služební místo

³⁴ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 283

³⁵ usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 2. 2021, sp. zn. II. ÚS 1148/20

představeného není nárok. Tuto skutečnost pak ve své rozhodovací praxi zohledňuje rovněž Nejvyšší správní soud, který takto například uvedl³⁶:

„Nejvyšší správní soud se ve svých rozhodnutích opakovaně zabýval vztahem mezi vrchnostensky nadřízeným orgánem, který je způsobilý svými úkony ovlivňovat právní postavení osob, a osobou, která tento orgán o něco žádá, a zkoumal procesní možnosti žadatele a rozsah soudního přezkumu v situaci, kdy žadatel nemá nárok na získání určitého oprávnění či obecněji řečeno nárok na výsledek. Z jeho judikatury plyne, že i v těchto případech má žadatel právo na to, aby orgán při svém postupu respektoval procesní pravidla, aby neuplatňoval libovůli, aby rozhodoval v obdobných věcech obdobně, aby neporušoval zákaz diskriminace...“
a dále pak: *„soudní přezkum se pak omezuje právě na dodržení těchto obecných pravidel.“*

Z této části odůvodnění předmětného rozhodnutí tak lze dovodit závěr, že jakákoliv osoba, která nějakým způsobem jedná s orgány veřejné moci ve věci, v níž nemá zákonem zakotvené právo na výsledek (resp. ten záleží na posouzení orgánu veřejné moci), má právo na to, aby bylo postupováno v souladu se zákonem stanovenými pravidly a aby tato osoba nebyla vůči jiným osobám diskriminována, tedy aby s ní nebylo bezdůvodně zacházeno jiným způsobem. Zároveň z toho lze dovodit, že pakliže se orgán veřejné moci dopustí diskriminačního jednání, pak má tato osoba možnost využít právní prostředky ochrany před diskriminací, resp. v rámci soudního přezkumu se lze omezit právě na řešení této otázky. V rámci odůvodnění tohoto rozhodnutí však Nejvyšší správní soud ještě doplnil následující:

„Soud může přezkoumat, zda je postup správního orgánu řádný a nediskriminační, jen tehdy, má-li tento postup vůbec nějaká navenek seznatelná pravidla – ať už obsažená v právních či vnitřních předpisech, vytvořená dlouhodobou ustálenou praxí, která zakládá legitimní očekávání, či založená individuálním příslibem správního orgánu. Postup služebního orgánu

³⁶ rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2017, č. j. 10 Ads 316/2016-50

podle § 28 odst. 4 zákona o státní službě (tj. „v druhém kole“ výběrového řízení) se však neřídí žádnými pravidly, jejichž dodržení (či jejichž míru dodržení) by bylo možné přezkoumat v řízení před správním soudem. Judikatura přitom zdůrazňuje, že aby mohl určitý akt podléhat soudní kontrole, musí na něj zákon klást i určité formální či obsahové požadavky, jejichž dodržení pak soud zkoumá (srov. bod [58] citovaného rozhodnutí rozšířeného senátu čj. 6 Afs 270/2015-48). V této věci ovšem zákon o státní službě nestanoví (a ani z celkové koncepce výběrového řízení nelze dovodit) nejen žádné požadavky na strukturu a obsah aktu (z něž se uchazeč dozvídá, že nebyl vybrán), ale vůbec nepočítá s tím, že tu bude jakýkoli formální akt vydán.“

A tato část odůvodnění je poměrně zajímavá, neboť NSS zde ve své podstatě konstatoval, že postup podle ust. § 28 odst. 4 zákona o státní službě³⁷ se neřídí vůbec žádnými pravidly a že z tohoto důvodu na něm není co přezkoumávat, a to tedy včetně případného porušení zákazu diskriminace. Tato část odůvodnění předmětného rozhodnutí je tak podle mého názoru zčásti v rozporu s předchozí citovanou částí odůvodnění, ve které NSS jednoznačně a podle mě správně deklaroval, že ta osoba má možnost nechat přezkoumat soudem, zda v jejím případě došlo či nedošlo k diskriminaci z nějakého konkrétního důvodu. Rozumím tomu, že v případě ust. § 28 odst. 4 zákona o státní službě jde pouze o to, že služební orgán nevybral žádného uchazeče (nejde zde tedy o upřednostnění jednoho uchazeče na úkor jiného), nicméně to podle mého názoru ještě automaticky neznamená, že takové (byť značně) neformální rozhodnutí nemůže být diskriminační. Jsem přesvědčena o tom, že pakliže by jediným důvodem pro nevybrání uchazeče a pro zrušení výběrového řízení byla například skutečnost, že se do takového výběrového řízení přihlásily pouze ženy, tak že by takové jednání bylo diskriminační, a takové jednání by už dle mého názoru mělo požívat právní ochrany bez ohledu na to, že samotný akt nevybrání není žádným rozhodnutím, proti kterému by bylo možno podat správní žalobu. NSS to ale nejspíše s ohledem na další část odůvodnění, ve které se věnuje výkladu antidiskriminačního zákona,

³⁷ Ust. § 28 odst. 4 zákona o státní službě: V případě, že žádný žadatel ve výběrovém řízení neuspěl nebo služební orgán žádného žadatele postupem podle odstavce 2 nebo 3 nevybral, výběrové řízení se zruší a vyhlásí se nové výběrové řízení. Ustanovení § 24 odst. 5 není dotčeno.

myslel tak, že proti takovému rozhodnutí nelze podat správní žalobu ve správním soudnictví, ale že je potřeba domáhat se ochrany před diskriminací u obecných soudů právě v režimu antidiskriminačního zákona. Tuto část bych proto uzavřela s tím, že **neúspěšný uchazeč v rámci výběrového řízení na obsazení volného služebního místa se může domáhat ochrany před diskriminací bez ohledu na to, jestli byl z nějakého diskriminačního důvodu vybrán jiný uchazeč anebo z takového důvodu nebyl vybrán žádný.**

Otázkou však zůstává, zda má neúspěšný uchazeč možnost využití všech prostředků včetně právě žaloby na odstranění následků diskriminace, resp. zda má možnost domáhat se přijetí do služebního poměru obdobně, jako má možnost domáhat se uzavření pracovní smlouvy. A tady si dovolím vyjádřit názor, že tuto možnost neúspěšný uchazeč nemá. Pakliže Ústavní soud konstatoval, že ze žádného právního předpisu nelze jako jeden z prostředků ochrany před diskriminací dovést právo diskriminovaného uchazeče na uzavření pracovní smlouvy, pak tím spíše nelze uvažovat o právu na přijetí do služebního poměru, kde zákon navíc výslovně stanoví, že na přijetí do služebního poměru nárok není. Navíc v případě služebního poměru se nejedná o soukromoprávní vztah, ale jedná se o veřejnoprávní vztah, takže by bylo potřeba nahradit nikoliv vůli k uzavření pracovní smlouvy, ale muselo by se nahradit rozhodnutí orgánu veřejné moci – správního orgánu, což sice obecně není vyloučeno³⁸, ale v tomto případě pro takový postup nenacházím žádnou oporu v zákoně. Proto se domnívám, že pokud dojde k diskriminaci při výběrovém řízení na obsazení volného služebního místa, pak přichází v úvahu prakticky pouze prostředky, které jsou uvedeny dále.

³⁸ Například ve věcech vyplývajících ze vztahů soukromého práva lze postupovat podle části V. občanského soudního řádu.

3.3.3. Žaloba na přiměřené zadostiučinění

Oproti žalobě na zdržení se diskriminace či žalobě na odstranění následků diskriminace je žaloba na přiměřené zadostiučinění mnohem obvyklejším nástrojem ochrany před jakýmkoliv diskriminačním jednáním. Nárok na morální satisfakci byl měl být totiž oprávněný prakticky vždy, pokud soud dospěje k závěru, že k diskriminaci té dané osoby skutečně došlo. Základní funkcí morální satisfakce je uspokojení diskriminované osoby ve vztahu k její nemajetkové újmě, která ji v důsledku toho diskriminačního jednání vznikla. Samozřejmě pokud se jedná o nějaké závažnější jednání, pak může být takováto forma uspokojení nepostačující a v takovém případě je na místě uplatnit nárok na náhradu nemajetkové újmy v penězích (k tomu blíže viz dále), přičemž tyto dva instituty lze vzájemně kombinovat. Nejběžnější formou morální satisfakce je nějaká omluva, která může být neveřejná (například formou soukromého dopisu) anebo veřejná (například ve sdělovacích prostředcích), to už záleží na konkrétním způsobu diskriminačního jednání a vůbec okolnostech toho daného případu.³⁹

K tomuto bych jenom ještě dodala, že co se týče konkrétní podoby případné omluvy, tak soud je i v tomto případě vázán návrhem žalobce, nicméně to platí pouze ve vztahu k rozsahu a obsahu požadované omluvy, nikoliv ve vztahu ke konkrétní formulaci. K tomuto se již dříve vyjadřoval Nejvyšší soud a v tomto směru uvedl následující⁴⁰:

„Pouze soud rozhoduje, jak bude formulován výrok jeho rozhodnutí; případným návrhem žalobce na znění výroku rozhodnutí přitom není vázán. Při formulaci výroku rozhodnutí soud samozřejmě musí dbát, aby vyjadřoval (z obsahového hlediska) to, čeho se žalobce žalobou domáhal; překročit žalobu a přisoudit něco jiného nebo více, než čeho se žalobce domáhal, může jen tehdy, jestliže řízení bylo možné zahájit i bez návrhu nebo jestliže z právního předpisu vyplývá určitý způsob vypořádání vztahu mezi účastníky...“ a dále pak: *„Soud tak může upravit*

³⁹ KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, str. 283

⁴⁰ rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4669/2010

znění navržené omluvy tak, aby odpovídala prokázanému závadnému jednání žalovaných a smyslu institutu omluvy jako takovému. Může tedy vypustit určité slovní spojení či celou větu či znění omluvy zkonkretizovat.“

Je tedy zřejmé, že pokud jde o konkrétní textaci omluvy, ať již veřejné či neveřejné, tak je soud oprávněn tuto formulaci upravit tak, aby tato co nejlépe odpovídala jednání, k němuž se má vztahovat a které bylo posouzeno jako diskriminační.

3.3.4. Žaloba na náhradu nemajetkové újmy

Pokud jde o žalobu na náhradu nemajetkové újmy, tento nástroj je dle textace ust. § 10 odst. 2 antidiskriminačního zákona určen pro ty případy, kdy z nějakého důvodu není postačující zjednání nápravy dle předchozích ustanovení, tedy pokud nejsou postačující nástroje uvedené v této práci výše. Takovým důvodem pro přiznání práva na náhradu nemajetkové újmy v penězích pak může být zejména to, že v důsledku diskriminačního jednání došlo ve značné míře ke snížení dobré pověsti nebo důstojnosti osoby nebo její vážnosti ve společnosti. V zákoně se přitom výslovně uvádí, že v takovém případě má osoba „též“ právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích, z čehož vyplývá, že tohoto práva se lze domáhat i vedle všech shora uvedených práv. Čili teoreticky lze podat všechny čtyři zde uvedené žaloby zároveň, přičemž jak již bylo uvedeno, zde uvedené možnosti právních prostředků jsou pouze demonstrativní, tudíž lze případně využít i některé další nástroje. Jenom dodám, že otázky související s nároky na náhradu nemajetkové újmy v penězích a jejich výše jsou předmětem mnoha rozhodnutí Nejvyššího soudu, avšak jejich rozbor by byl již nad rámec této práce.

4. NÁVRH LEGISLATIVNÍCH ZMĚN – ÚVAHY DE LEGE FERENDA

4.1. Aktuálně projednávané návrhy

V současné době (k datu 1. 1. 2022) není v rámci Poslanecké sněmovny či Senátu projednáván žádný návrh zákona, který by přímo měnil zákon o státní službě. Nicméně již nyní jsou v platnosti (tedy jsou součástí právního řádu ČR) některé zákony, které mění zákon o státní službě, jeden s účinností k 1. 2. 2022 a druhý pak s účinností k 1. 7. 2023. Ani jeden z těchto zákonů však nebude novelizovat ustanovení, která se týkají výběrového řízení a která jsou předmětem této práce. Většina změn tak bude spíše formálního charakteru.

4.2. Úvahy de lege ferenda

Na mnoha místech této bakalářské práce upozorňuji na některé legislativní nedostatky a určitě není mým cílem zde znovu všechny tyto výtky opakovat. Zde bych proto ráda poukázala pouze na ten z mého pohledu největší problém, a tou je velmi častá novelizace zákona. Samozřejmě plně chápu, že zákon je poměrně dost technický a že mnoho revizí je pouze důsledkem novelizace souvisejících zákonů. Nicméně na druhou stranu mnoho revizí narušuje právní jistotu a neustálé změny zákona prostě nejsou žádoucí. Z tohoto důvodu by podle mého názoru bylo na místě zvážit nějakou komplexní novelu, která by odstranila některé legislativní nedostatky, některé nepřesnosti, výkladové problémy a také by reagovala na mezitímní vývoj v oblasti veřejné správy jako celku.

ZÁVĚR

Závěrem bych si pouze ve stručnosti dovolila zrekapitulovat podstatné body celé této bakalářské práce. V první části jsem se věnovala povaze výběrového řízení a souvisejících rozhodnutí, přičemž v této části jsem dospěla k jednoznačnému závěru, že se jedná o správní řízení ve smyslu správního řádu, resp. o správní rozhodnutí dle správního řádu. Dále ve druhé části jsem analyzovala jednotlivé části výběrového řízení, převážně z chronologického hlediska, ale také logicky tak, jak ty jednotlivé části na sebe věcně a logicky navazují. V rámci třetí části jsem se věnovala otázkám diskriminace, kdy v případě diskriminačního jednání má uchazeč celou řadu právních nástrojů ke své ochraně. Zejména jsem se pak ale věnovala možnosti, resp. nemožnosti bránit se proti diskriminaci při výběrovém řízení na obsazení volného služebního místa žalobou na odstranění následků diskriminace, a to právě s ohledem na zvláštní povahu výběrového řízení jakožto zvláštního typu správního řízení, kdy dle mého názoru není možné domáhat se úspěšně soudní cestou přijetí do služebního poměru a zařazení na volné služební místo. A v poslední části jsem pak pouze ve stručnosti poukázala na problém, kterým je častá novelizace zákona, v důsledku čehož je právní úprava do značné míry nepřehledná a může tak docházet i k narušení právní jistoty.

Navzdory veškerým problémům souvisejícím s právní úpravou týkající se výběrového řízení na obsazení volného služebního místa je však třeba konstatovat, že je jednoznačně pozitivním faktem, že vůbec nějakou právní úpravu v této oblasti máme, protože její více jak dvacetiletá absence představovala značný problém nejen v ČR, ale též na úrovni EU. Nyní však bude na českém zákonodárci, jakým způsobem s touto právní úpravou dále naloží, a bude zajímavé sledovat, jak se tato úprava bude dále vyvíjet.

RESUMÉ

This bachelor thesis is focused on the topic of Selection procedure for filling a vacancy. The thesis consists of four parts and further there is an introduction and a conclusion. The first part of this thesis is focused on the basic principles and information about employment relationship (within the meaning of public law as a state service post) and the selection procedure as a special type of administrative management. In the second part there is a description of each step during the selection procedure from the legal point of view. After that (in the third part of the thesis) I deal with the question of possibilities of legal defend of candidates, especially this part is focused on the topic of discrimination in employment relationship in wide-range sense of word and I describe a few types of lawsuits that is possible to use for legal defend of candidates if they are discriminated during selection procedure. And finally I write about currently going legislative proposals that will may be change the actual version of the service law.

In the end I would like to write it was really pleasant to write this thesis because I had extra-ordinary occasion to study something and to write about something I do almost every working day as part of my daily agenda.

Použité prameny

Literatura

- HENDRYCH, D. a kol. Správní právo. Obecná část. 9. vydání. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 599, ISBN 978-80-7400-624-1
- Pichrt, J., Kaucký, J., Kopecký, M. a kol. Zákon o státní službě. Komentář. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2020, s. 1324, ISBN 978-80-7598-654-2
- Bláhová, P., Kašparová, I., Vlčková, E., Zákon o státní službě, 1. vydání, Nakladatelství ANAG, 2015, s. 343, ISBN 978-80-7263-961-8
- HŮRKA, P. a kol. Pracovní právo. 3. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2020. 511 s., ISBN 978-80-7380-825-9
- GERLOCH, ALEŠ. Teorie práva. 5. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 308, ISBN 978-80-7380-233-2
- KVASNICOVÁ, J. ŠAMÁNEK, J. a kol. Antidiskriminační zákon. Komentář. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, 372 s., ISBN 978-80-7478-879-6

Judikatura

- náleží Ústavního soudu ze dne 30. 6. 2015, sp. zn. Pl. ÚS 21/14
- náleží Ústavního soudu ze dne 27. 10. 2020, sp. zn. I. ÚS 2301/20
- usnesení Ústavního soudu ze dne 19. 2. 2021, sp. zn. II. ÚS 1148/20
- rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 8. 2012, sp. zn. 23 Cdo 4669/2010
- rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 9. 11. 2017, č.j. 10 Ads 316/2016-50
- rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 3. 2021, č.j. 10 Ads 302/2019-47
- rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 6. 8. 2019, č.j. 6 Ad 19/2018-41

Právní předpisy

- Ústavní zákon č. 1/1993 Sb., Ústava ČR
- Ústavní zákon č. 2/1993 Sb., Listina základních práv a svobod
- Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád
- Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní
- Zákon č. 218/2002 Sb., o službě státních zaměstnanců ve správních úřadech a o odměňování těchto zaměstnanců a ostatních zaměstnanců ve správních úřadech (služební zákon)
- **Zákon č. 234/2014 Sb., o státní službě**
- zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon)

Odborné články

- VALACHOVÁ, Kateřina, Zákon o státní službě - I. | Právní prostor. Právní prostor | Informační web nejen pro právníky [online]. Copyright © 1999 [cit. 08.07.2021]. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/spravni-pravo/zakon-o-statni-sluzbe>
- KOPECKÝ, Martin, Jurisprudence - Vztah správního řádu k řízení ve věcech státní služby. Jurisprudence [online]. Copyright © 2021 Wolters Kluwer, a. s. [cit. 08.07.2021]. Dostupné z: <http://www.jurisprudence.cz/cz/casopis/vztah-spravniho-radu-k-rizeni-ve-vecech-statni-sluzby.m-159.html>
- KNĚŽÍNEK, Jan. Zákon o státní službě a výběrová řízení. Právní rozhledy, 2015, č. 6, s. 191-196

- Rozdíly v odměňování žen a mužů: fakta a čísla (infografika) | Zpravodajství | Evropský parlament. [online]. Copyright ©AP images [cit. 04.12.2021]. Dostupné z:
<https://www.europarl.europa.eu/news/cs/headlines/priorities/socialni-zaclenovani/20200227STO73519/rozdily-v-odmenovani-zen-a-muzu-fakta-a-cisla-infografika>

Ostatní

- Důvodová zpráva k zákonu č. 234/2014 Sb., o státní službě
- VEŘEJNÝ OCHRÁNCE PRÁV. Přijímání do služebního poměru. eso.ochrance.cz, VOP 5/2017/SZD