

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 3/2004

NĚKTERÉ ASPEKTY PRACOVNÍHO PRÁVA EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ

UNIVERZITA KARLOVA V PRAZE
NAKLADATELSTVÍ KAROLINUM
2005

Vědecký redaktor: prof. JUDr. Petr Tröster, CSc.

Recenzovali: JUDr. Ljubomír Drápal, CSc.
doc. JUDr. Vladimír Týč, CSc.

© Univerzita Karlova v Praze – Nakladatelství Karolinum, Praha 2005

ISBN 80-246-1040-X

ISSN 0323-0619

OBSAH

<i>Mgr. Lukáš Prchlík: Ochrana základních práv zaměstnanců v judikatuře Evropského soudního dvora</i>	9
<i>Mgr. Radim Pastrňák: K ochraně proti diskriminaci v pracovněprávních vztazích a ve vybraných zvláštních vztazích účasti v pracovním procesu</i>	69
<i>JUDr. Eva Svobodová: K úpravě zvláštních druhů pracovního poměru v právu Evropských společenství</i>	89
<i>JUDr. Martin Štefko: Přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů ve světle judikatury Evropského dvora</i>	111

SLOVO ÚVODEM

Redakční rada se rozhodla dát příležitost čtyřem mladým autorům z oboru pracovního práva k prezentaci jejich poznatků k pracovnímu právu Evropské unie, a to především z hlediska judikatury Evropského soudního dvora.

Příspěvek *Mgr. Lukáše Prchlíka* uvádí vývoj pracovněprávní judikatury Evropského soudního dvora v historických souvislostech, charakterizuje pojem základních sociálních práv a rozebírá rozhodnutí ESD vztahující se k základním právům v oblasti pracovního práva. Článek je přínosem jak pro osoby, které se s judikaturou ESD teprve seznamují, tak i pro právní teorii a praxi.

Mgr. Radím Pastrňák se na svých stránkách zabývá otázkami diskriminace a jejich forem, prosazováním zásad rovnosti a nediskriminace v Evropské unii, dále se zaměřuje na českou právní úpravu ochrany proti diskriminaci v době před vznikem pracovního poměru, v rámci pracovního poměru a na pracovišti. Čtenáři se nabízí dobrá orientace v problematice, článek přináší poznatky pro řešení otázek antidiskriminačních opatření.

JUDr. Eva Svobodová se ve svém příspěvku zaměřuje především na vymezení zvláštního druhu pracovního poměru s kratší pracovní dobou a pracovního poměru na dobu určitou v právu Evropského společenství. Článek je velmi aktuální, je vhodně členěn a poskytuje ucelené informace k řešené problematice.

JUDr. Martin Štefko se zaměřuje na problematiku přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů řešené právem Evropské unie. V jednotlivých judikátech ESD vysvětluje kdy dochází k převodu podniku, popř. podnikání, co se rozumí převodem podniku či podnikání, zda k nim dochází smlouvou nebo fúzí. Výklad je přehledný a názorný, provedený se znalostí věci.

OCHRANA ZÁKLADNÍCH PRÁV ZAMĚSTNANCŮ V JUDIKATUŘE EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA

LUKÁŠ PRCHLÍK

OBSAH:

ÚVOD	11
KAPITOLA I.	
Úprava základních lidských práv v pracovním právu	12
KAPITOLA II.	
Obecný vývoj judikatury Evropského soudního dvora týkající se lidských práv – stručný exkurs	15
KAPITOLA III.	
Rozhodnutí Evropského soudního dvora vztahující se k základním právům v oblasti pracovního práva	19
I. PRÁVO NA PRÁCI (RIGHT TO WORK)	20
a) Právo na volný přístup k zaměstnání	21
<i>Posuzování odborné kvalifikace kandidátů – Příklad Heylens</i>	21
<i>Zákaz diskriminace uchazečů o zaměstnání na základě pohlaví – Příklad Dekker</i>	22
<i>Právo na respektování soukromého života uchazečů o zaměstnání Příklad „AIDS test“</i>	24
<i>Ochrana svobody vyznání uchazečů o zaměstnání – Příklad Prais</i>	26
b) Právo na vzdělání (přípravu na povolání)	28
<i>„Příklad rozlobených studentů“ – Příklad Blaizot</i>	28
c) Pojetí práva na práci v některých specifických případech	31
<i>Příklad českých prostitutek „podnikajících“ v Holandsku</i>	32
II. PRÁVO NA USPOKOJIVÉ PRACOVNÍ PODMÍNKY (RIGHT TO FAIR WORKING CONDITIONS)	35
a) Právo na spravedlivou odměnu za vykonanou práci	35
<i>Případy belgické letušky</i>	35
<i>Příklad Defrenne I.</i>	36
<i>Příklad Defrenne II.</i>	36
<i>Příklad Defrenne III.</i>	38
b) Právo na rovné příležitosti při služebním postupu	39
<i>„Automatická přednost pro ženy“ – Příklad Kalanke</i>	39
c) Právo na odpočinek a placenou dovolenou	40
<i>Ochrana práva na placenou dovolenou – Příklad BECTU</i>	41
III. PRÁVO NA RESPEKTOVÁNÍ SOUKROMÉHO ŽIVOTA V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH (RIGHT TO RESPECT OF PRIVATE LIFE IN LABOUR LAW RELATIONS)	45
<i>Ochrana svobody projevu – Příklad Connolly</i>	46

IV. PRÁVO SDRUŽOVAT SE NA OCHRANU ZÁJMŮ V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH V ODBOROVÝCH ORGANIZACÍCH (FREEDOM OF ASSOCIATION IN TRADE UNIONS)	47
<i>Ochrana práva na sdružování v odborových organizacích</i>	47
V. OSTATNÍ PŘÍPADY ZÁKAZU DISKRIMINACE V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH (RIGHT NOT TO BE DISCRIMINATED AGAINST IN LABOUR LAW RELATIONS)	48
<i>Zákaz diskriminace na základě pohlaví – Příklad propuštěného transsexuála</i> . . .	50
<i>Diskriminace na základě sexuální orientace pracovníků</i>	52
I. <i>Případ z(ne)výhodněného jízdného</i>	52
II. <i>Spor o příspěvek na domácnost</i>	59
SHRNUTÍ	60
ZÁVĚR	61
SUMMARY	67

ÚVOD

Téma této práce jsem si zvolil proto, že v průběhu mého vysokoškolského studia mě zaujala problematika ochrany základních práv zaměstnanců v Evropské unii. V této souvislosti jsem se během kurzu *Pracovní právo v evropských zemích*, který je vyučován jako výběrový předmět na Právnické fakultě Univerzity Karlovy, a jehož garantem je katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení, seznámil s některými velmi zajímavými soudními případy, které řešil Evropský soudní dvůr. V průběhu mého dalšího studia jsem v rámci programu Erasmus-Socrates na Manchester Metropolitan University, School of Law, navštěvoval kurz *Evropského práva*. Tam jsme se na seminářích této problematice dále věnovali, zejména s ohledem na čerstvá rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věcech ochrany některých základních práv, která se bezprostředně dotýkala pracovněprávní oblasti. Rozhodnutí Evropského soudního dvora v této oblasti mě zaujala natolik, že jsem se rozhodl zabývat se soudní ochranou základních práv pracovníků v Evropské unii hlouběji.

Problematika ochrany základních práv ve sféře komunitárního právního řádu by byla námětem pro samostatnou práci. Nicméně lze konstatovat, že zakládající smlouvy Evropských společenství žádnou výslovnou pravomoc Evropského soudního dvora poskytovat ochranu základním lidským právům nezakotvily a nebyla v nich obsažena ani žádná ustanovení na ochranu základních lidských práv. Celý koncept ochrany základních práv tak zůstal na Evropském soudním dvoru.

Celá práce je rozdělena do 3 kapitol. V první kapitole se zabývám úpravou základních lidských práv v oblasti pracovního práva.

Ve své práci se dále snažím vyložit a popsat vývoj pojetí ochrany lidských práv v judikatuře Evropského soudního dvora. V druhé kapitole se proto nejprve alespoň stručně zabírám vůbec základními předpoklady a východisky soudní ochrany těchto práv v Evropské unii. Tento vývoj v oblasti lidských práv v komunitárním kontextu naznačuje změny v přístupu Evropského soudního dvora, které pak našly svůj odraz i v primárním komunitárním právu. Bez exkursu podaného v této kapitole by poslední provedená analýza soudní ochrany základních sociálních práv v oblasti pracovního práva byla příliš simplifikovaná a nedávala by smysl. Ve třetí a zásadní kapitole pak popisují základní sociální práva, kterými se Evropský soudní dvůr ve své rozhodovací činnosti zabýval. Na nich je ilustrován přístup komunitárních institucí i samotných členských států k ochraně těchto práv. Tyto nálezy též slouží jako jakýsi pokus o konstrukci katalogu, byť omezeného, základních sociálních práv, který byl vytvořen jen a jen judikaturou Evropského soudního dvora. V neposlední řadě, pak upozorňuji na samozřejmě též mnohem větší uvědomění občanů tohoto „*stále užšího svazku*“ („*ever closer Union*“)¹ týkající se základních lidských práv.

¹ Pojem „*stále užší svazek*“ byl zařazen do primárního komunitárního práva Smlouvou o Evropské Unii, kde je použit v preambuli a článku 1. Tento termín se v integračních uskupeních i v literatuře velmi ujal, jelikož vystihuje pravou podstatu integrace. Originál konsolidovaného znění této smlouvy lze nalézt na internetové adrese http://www.europa.eu.int/eur-lex/en/treaties/dat/EU_consol.html, českou verzi pak na webové stránce Euroskopu http://www.euroskop.cz/cze/file_list.asp?fc=323&cat=5159&ts=2ec68.

Cílem této práce tedy bylo především upozornit na pracovněprávní aspekty související s problematikou soudní ochrany základních práv zaměstnanců v Evropské unii a umožnit snažší orientaci v rozhodnutích Evropského soudního dvora, v nichž o ochranu základních sociálních práv zaměstnanců šlo. V závěru se pak zabývám zejména reflexí této ochrany v českém právním řádu, což je téma vysoce aktuální, zejména s ohledem na skutečnost, že (i) Česká republika se k 1. květnu 2004 stala právoplatným členem Evropské unie a rozhodnutí Evropského soudního dvora jsou dnes více než kdy předtím pro ni velmi relevantní a (ii) již byla přijata tolik diskutovaná Smlouva o Ústavě pro Evropu, která obsahuje též mimo jiné Chartu základních práv Evropské unie.

KAPITOLA I.

ÚPRAVA ZÁKLADNÍCH LIDSKÝCH PRÁV V PRACOVNÍM PRÁVU

Pracovní právo, prostřednictvím něhož se v českém právním řádu realizuje právo na zaměstnání, má jistá specifika, kterými se odlišuje od ostatních odvětví našeho práva, a pro která je zaměstnancům jakožto slabší smluvní straně poskytována zvláštní právní ochrana.

Tak předně, základním znakem zaměstnání, jakožto souboru právních vztahů, které vznikají mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, je to, že zaměstnanci jsou ti, kteří vykonávají závislou práci. Právě **aspekt závislé činnosti** je pro celý obor pracovního práva určujícím. Pracovní právo tak reguluje „*námezdní práci, která je vykonávána v podmínkách „podřízenosti a nadřízenosti,“ tj. práce pod vedením a na účet jednoho subjektu, který ji organizuje, vytváří pracovní podmínky, odebírá výsledky práce, má z ní bezprostřední užitek a nese hospodářské riziko spojené s výkonem této práce. Druhý subjekt, zaměstnanec, podle pokynů zaměstnavatele vykonává osobně práci a je za ni odměňován.*“²

Řízená neboli námezdní práce, tedy práce nesamostatná, osobně vykonávaná, je činností závislou. Závislá činnost je právním termínem, který odráží charakteristický rys jinak synalagmatického právního vztahu, který vzniká mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, totiž vztah podřízenosti a nadřízenosti. Zaměstnavatel, jakožto vlastník výrobních prostředků, je vždy v dominantním postavení vůči svému zaměstnanci, který je na něm závislý, zejména ekonomicky, tedy mzdou. **Snahou pracovního práva je již od konce 19. století tuto faktickou nerovnost obou smluvních partnerů určitým způsobem korigovat, vyrovnávat.** „*Nestejná vyjednávací síla mezi smluvními stranami pak v pracovním právu vede k intervenci zákonodárce směrem k ochraně zaměstnance před nepříznivými sociálními dopady, které by na ně mohla mít ničím neomezená síla trhu (fakticky se stále více méně jedná o to, co v 19. století neslo název „ochranné zákonodárství“).*“³

² Galvas, M. a kolektiv. Pracovní právo. Masarykova univerzita v Brně. Brno, 2001, str. 12 a násled.

³ Bělina, M. a kolektiv. Pracovní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, str. 11.

Od tohoto momentu se odvíjí **základní funkce pracovního práva**, tedy funkce **ochranná**.⁴ Pracovní právo vzniklo a dále se vyvíjelo právě s ohledem na jeho hlavní poslání, jímž bylo chránit zaměstnance, který byl závislý na zaměstnavateli. Ochranná funkce pracovního práva našla svůj výraz zejména ve stanovení, garantování a průběžném konkretizování základních sociálních práv. V této oblasti je určující vliv veřejného práva. Státní moc tedy ingeruje do jinak soukromoprávních vztahů mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, s cílem ochránit znevýhodněného, slabšího smluvního partnera a zaručit mu spravedlivý výkon jeho práv. Úprava závislé práce však nepodléhá jen zásahům vnitrostátním, ale je též intenzivně chráněna na poli mezinárodního práva (od Mezinárodní organizace práce, přes Organizaci spojených národů až po Radu Evropy) a práva komunitárního.

Shora uvedené lze shrnout tak, že *„funkcí pracovního práva je především chránit práva zaměstnanců, plní tedy úlohu ochrannou. Kromě toho, i když v menší míře, má i funkci hospodářskoorganizátorskou, neboť jeho úkolem je usnadňovat podnikatelům řízení podniků podle ekonomické situace. Vzhledem k převažující ochranné funkci pracovního práva v tržním hospodářství lze je spolu s právem sociálního zabezpečení zahrnovat do širšího oboru práva nazývaného sociální právo.“*⁵

Se vznikem a postupným rozvojem komunitárního práva vyvstala potřeba pružně reagovat na měnící se situaci v oblasti pracovního práva v kontextu Evropského společenství. *„Vytváření velkého tržního prostoru vede k tomu, že existující podniky se musejí přizpůsobit měnícím se podmínkám. Přizpůsobení měnícím se podmínkám pak vyvolává reakci, tj. podniky se strukturalizují, převádějí, bankrotují, prodávají a propouštějí zaměstnance. Zaměstnanec ... by neměl platit za utváření společného trhu a měl by být chráněn proti sociálním důsledkům těchto restrukturalizací.“*⁶ Specifické podmínky fungování vnitřního trhu Společenství si proto žádají specifickou úpravu nových institutů. V rámci komunitárního práva proto sekundární legislativa, zejména směrnice, začala regulovat určité vztahy, v nichž hrozila určitá vyšší míra ohrožení práv zaměstnanců. Šlo zejména o úpravu provedenou následujícími třemi směrnicemi:⁷ (i) směrnice Rady č. 75/129/EHS ze 17. února 1975, v platném znění, o sblížování zákonů členských států týkajících se kolektivního propouštění⁸, (ii) směrnice Rady č. 77/187/EHS ze 14. února 1977, o zachování práv zaměstnanců v případě převodu podniku⁹, a (iii) směrnice Rady č. 80/987/EHS z 20. října 1980, o sblížování zákonů členských států týkajících se ochrany zaměstnanců v případě nesolventnosti jejich zaměstnavatele.

⁴ Srov. např. Bělina, M. a kolektiv. Pracovní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001. Galvas, M. a kolektiv. Pracovní právo. Masarykova univerzita v Brně. Brno, 2001, str. 18 a násl., Spirít, M. a kolektiv. Pracovní právo a právo sociálního zabezpečení. 1. vydání. Prospektum. Praha, 1999, str. 13. Šnědar, L. Ochranná funkce pracovního práva a ochrana práv v pracovněprávních vztazích v ekonomickém kontextu. Právo a zaměstnání. 2001, č. 2, str. 17–19. Galvas, M. Poznámky k působení ochranné funkce pracovního práva v současnosti. Právo a zaměstnání. 2000, č. 2, str. 12–16. Gregorová, Z. Ochranná funkce pracovního práva. Právo a zaměstnání. 1999, č. 1–2, str. 3–7.

⁵ Madar, Z. a kolektiv. Slovník českého práva. II. Díl. Linde. Praha, 1999, str. 1031.

⁶ Gregorová, Z. Ochranná funkce pracovního práva. Právo a zaměstnání, 1999, č. 1–2, str. 4.

⁷ Ibid.

⁸ Tato směrnice byla nahrazena směrnicí Rady č. 98/59/ES ze dne 20. července 1998 o sblížování právních předpisů členských států týkajících se hromadného propouštění.

⁹ Tato směrnice byla nahrazena směrnicí Rady č. 2001/23/ES ze dne 12. března 2001 o sblížování právních předpisů členských států týkajících se zachování práv zaměstnanců v případě převodů podniků, provozoven nebo částí podniků nebo provozoven.

Ochranná funkce pracovněprávních předpisů v komunitárním právu však není pojímána koncepčně, tedy tak, jak je tomu například v našem právním řádu, ale jde spíše o ochranu *ad hoc* pro jednotlivé oblasti, kam regulace vnitřního trhu zasahuje se širším dopadem i na pracovněprávní vztahy. Rozhodovací činnost Evropského soudního dvora je proto v této sféře obzvláště důležitá. Evropský soudní dvůr má totiž možnost určitým zobecňujícím způsobem vytvářet základ obecné ochrany v pracovněprávních záležitostech v komunitárním kontextu.

Nutno ještě podotknout, že Česká republika s ohledem na svůj závazek vyplývající v minulosti ze statutu „země přidružené k Evropským společenstvím,“ a nyní od 1. května 2004 již jako země členské, musela provést transpozici četných právních norem komunitárního pracovního práva do našeho právního řádu.

Ochrana práv zaměstnanců však není obsažena komplexně v pracovněprávních předpisech. Prolínání jednotlivých právních oborů a snaha o co nejširší a nejefektivnější možnou ochranu znamená, že *„na ochraně pracovněprávních vztahů se nepodílí jen pracovní právo, ale i jiná právní odvětví – zejména právo občanské (autorské), správní a popřípadě trestní, a to jak právo hmotné, tak i procesní (§ 133a zákona č. 99/1963 Sb.)“*¹⁰

V této souvislosti bych chtěl ještě připomenout, že zaměstnání, tedy práce, není jen významným ekonomickým stimulem v každodenním životě jednotlivce. Je známým faktem jak mocnou psychologickou silou ztráta zaměstnání může působit a na jakém stupni v hodnotovém žebříčku lidí se práce vyskytuje. Negativním dopadům, tedy zneužívání, respektive šikany zaměstnance zaměstnavatelem, a nepříznivým psychickým problémům, které mohou v případě absence efektivní ochrany nastat, je nutno předcházet a eliminovat je. I k tomu slouží základní sociální práva.

Na závěr lze tedy konstatovat, že propojení mezi základními lidskými právy a pracovním právem jistě existuje a má své opodstatnění. *„Ochranná funkce pracovního práva, (někdy nazývaná též sociální) tedy znamená, že pracovní právo konkretizuje a rozvádí záruky realizace základních sociálních práv člověka.“*¹¹

*„Sociální práva představují důležitou součást lidských práv, která zakotvuje především Všeobecná deklarace lidských práv, Mezinárodní pakty, jsou obsaženy v úmluvách Mezinárodní organizace práce, v dohodě o závěrečném dokumentu vídeňské následné schůzky Konference o bezpečnosti a spolupráci v Evropě z 15. ledna 1989, v Evropské sociální chartě z r. 1961, i v Sociální chartě Evropských společenství z 9. prosince 1989. V České republice jsou sociální práva ústavně zaručena v Listině základních práv a svobod.“*¹²

Evropské společenství, které bylo prvotně pojímané jako společenství čistě ekonomických zájmů, prošlo určitou změnou. Postupem času došlo ke změně v přístupu v *„chápání trhu jako optimálního nástroje, který vše vyřeší.“*¹³ Tento směr je „výrazem

¹⁰ Šnédar, L. Ochranná funkce pracovního práva a ochrana práv v pracovněprávních vztazích v ekonomickém kontextu. Právo a zaměstnání, 2001, č. 2, str. 18.

¹¹ Spirít, M. a kolektiv. Pracovní právo a právo sociálního zabezpečení. 1. vydání. Prospektrum. Praha, 1999, str. 14.

¹² Madar, Z. a kolektiv. Slovník českého práva. II. Díl. Linde. Praha, 1999.

¹³ Píchová, I. Evropské pracovní právo po Amsterodamské smlouvě. Právo a zaměstnání, 2000, č. 11–12, str. 20.

snahy začít se sociální integrací Evropy jako nezbytným předpokladem dosažení potřebné úrovně konkurence, která je základní podmínkou pro hladké fungování trhu v podmínkách stále se stupňující internacionalizace ekonomiky. Jinak řečeno členské státy dospěly k závěru, že ekonomická integrace vyvolává nutnost integrace v oblasti sociální, neboť sociální podmínky lidí výrazně ovlivňují úspěšný ekonomický vývoj a tolik potřebnou konkurenceschopnost podniků.“¹⁴

Evropské společenství tak začalo odpovědněji přistupovat k ochraně základních sociálních práv pracovníků. To se odrazilo nejen v primárním a zejména sekundárním komunitárním právu, ale též v přístupu k realizaci sociálních práv Evropským soudním dvorem, jehož rozhodovací činností se budu dále podrobněji zabývat.

KAPITOLA II.

OBECNÝ VÝVOJ JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA TÝKAJÍCÍ SE LIDSKÝCH PRÁV – STRUČNÝ EXKURS

V této kapitole bych se chtěl jen krátce pozastavit nad významem judikatury Evropského soudního dvora pro oblast ochrany základních práv obecně. Zejména musí být brán zřetel na skutečnost, že Společenství byl původně svazek států, který měl pouze ekonomické úmysly a cíle. Ochrana práv i v dalších dimenzích, například zejména v dimenzi sociální, byla Společenstvím poskytnuta až když se ukázalo, že bez ní by unie nebyla životaschopná. V zásadě je možné shrnout, že je pozoruhodné, jak Evropský soudní dvůr bez jakýchkoli výslovných ustanovení o ochraně základních lidských práv uvnitř Evropského společenství dokázal vytvořit kategorii základních práv jako obecných zásad komunitárního práva a navíc je podpořit takovým množstvím kvalitní, byť někdy rezervované, judikatury. Nicméně není náhoda, že se tak stalo původně v případech, které se týkaly ekonomické svobody, např. *Internationale Handelsgesellschaft*¹⁵ nebo *Hauer v Land Rheinland-Pfalz*¹⁶.

Pozitivní věcí na přístupu Evropského soudního dvora je jeho pružnost, s jakou je schopen reagovat na změny ve společnosti a s jakou je schopen přizpůsobit svoji činnost novým potřebám. Tak může rozšiřovat i ochranu poskytovanou základním právům, která se nově do této kategorie začleňují (např. zákaz diskriminace transsexuálů, viz dále). Jak lze však pozorovat, Evropský soudní dvůr není tomuto „novátorství“ vždy příznivě nakloněn. Nicméně tuto možnost má a záleží čistě na něm, zda, respektive kdy, ji využije.

Dále je nutné konstatovat, že Evropskému soudnímu dvoru se podařilo vyplnit všechny mezery, které komunitární právo ve sféře ochrany základních lidských práv mělo. Evropský soudní dvůr vytvořil vskutku impozantní ustálenou judikaturu zabý-

¹⁴ Ibid. Vice In. Gregorová, Z., Pichová, I. Základy pracovního práva a sociálního zabezpečení v Evropských společenstvích. Masarykova univerzita v Brně. Brno, 2001.

¹⁵ 11/70 [1970] ECR 1125.

¹⁶ 44/79 [1979] ECR 3727.

vající se ochranou základních lidských práv v rámci Evropských společenství (navíc judikaturu, která se neustále rozšiřuje), zvláště když přihlédneme ke skutečnosti, že zakladatelské smlouvy obsahují pro tento účel jen několik málo záchytných bodů, kterými lze tuto praxi ospravedlnit.¹⁷ Je však nutné mít na paměti, že Evropský soudní dvůr dost dobře ani nemohl odmítnout projednat a rozhodnout určitý případ jen z toho důvodu, že se v komunitárním právu vyskytla mezera. Zákaz tzv. *denegatio iustitiae* patří totiž mezi dobře zavedené praxe všech „civilizovaných národů.“

Přestože od rozhodnutí ve věci *Stauder v City of Ulm*¹⁸ Evropský soudní dvůr opakovaně uznal základní lidská práva za obecné principy komunitárního práva, je zajímavé si povšimnout, že už je mnohem méně odhodlaný je také prosazovat. Teprve v roce 1984 Evropský soudní dvůr poprvé ve svém rozhodnutí ve věci *R v Kirk*¹⁹ uvedl, že základní lidské právo bylo ve sféře komunitárního práva porušeno. Tehdy Evropský soudní dvůr připustil, že byl porušen zákaz retroaktivity trestního práva, jak je blíže upraven v článku 7 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod²⁰. Je při tom nasnadě, že od počátku fungování společného trhu se takovéhoto porušení muselo však udát mnohem víc.

Výše popsany proces byl obrazně (a obratně) popsán Steinerem, jako jednou z vůdčích osobností právní vědy zabývající se evropskou tematikou, následovně: „*Bylo ponecháno na Evropském soudním dvůru, aby kostru, kterou vytvořily zakládající smlouvy, obalil hmotou.*“²¹ Podobné přirovnání kdysi použila Štrasburská komise pro lidská práva²² o Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Ta se tehdy vyjádřila, že „*Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod je živý nástroj, na který je nutno pohlížet ve světle současných okolností.*“²³ Z toho tedy plyne, že Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod není pouhým holým textem obsahujícím výčet jakýchsi základních práv. Tak jak Štrasburský soud mnohdy svou interpretací ve skutečnosti dává článkům v úmluvě obsaženým „*nový význam*“,²⁴ stejně tak nebo minimálně obdobně, postupuje i Evropský soudní dvůr ve sféře ochra-

¹⁷ Odborná literatura uvádí články 220, 230 a 288 Smlouvy o založení Evropského společenství. Srov. např. Charlesworth, A. IOLIS. European Law. General Principles nebo Steiner, L., Woods, L. Textbook on EC Law. 7. vydání. 2000. London Blackstone Press Ltd. str. 109.

¹⁸ 29/69 [1969] ECR 419.

¹⁹ 63/83 [1984] ECR 2689.

²⁰ Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (nejčastěji citovaná jako Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod); tato mnohostranná mezinárodní smlouva byla sjednaná v Římě dne 4. listopadu 1950 pod záštitou Rady Evropy a vstoupila v platnost dne 3. září 1953. V průběhu let byla modifikována 11 dodatkovými protokoly, z nichž však jen protokol č. 3, 5 a 8 se týkáji hmotněprávních záruk lidských práv. Úplné znění úmluvy lze nalézt na internetové adrese <http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/005.htm#FN1>. V době sepsání této práce je touto úmluvou vázáno 44 států. V Československu byla vyhlášena jako Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí pod č. 209/1992 Sb. Následné změny se promítly ve Sděleních č. 41/1996 Sb. a 243/1998 Sb.

²¹ Steiner, L., Woods, L. Textbook on EC Law. 7. vydání. 2000. London Blackstone Press Ltd. str. 109.

²² Před tím, než byla zrušena 11. protokolem k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.

²³ Podle tohoto hlediska by soud měl interpretovat tuto Úmluvu ve světle soudobých podmínek a okolností spíše, než aby přihlížel k tomu, co zamýšleli původní tvůrci. Vice In.: Leach, P. Taking a case to the European Court of Human Rights. Blackstones Human Rights Series. 1. vydání. 2001, str. 96.

²⁴ Tak například článek 3 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb., v platném znění, Zákaz mučení: „*Nikdo nesmí být mučen nebo podrobován nelidskému či ponižujícímu zacházení anebo trestu.*“ ve světle několika zásadních rozhodnutí (např. *Tyler v UK* (1978), *Ireland v UK* (1978) ve skutečnosti zahrnuje tři různá stádia zakázaného chování přičítající se základním lidským právům, a to podle intenzity zásahu, tedy konkrétně: (i) zákaz mučení, (ii) zákaz nelidského zacházení, a (iii) zákaz ponižujícího zacházení.

ny základních práv uvnitř Evropských společenství, které tuto ochranu zprvu zcela postrádalo.

Evropský soudní dvůr nemá však tak snadnou úlohu. V současné době mu totiž schází závazný katalog komunitárních základních práv, který by takto svým výkladem přizpůsoboval moderním podmínkám; s možností vstupu *Smlouvy o Ústavě pro Evropu*²⁵ v platnost se však blýská na lepší časy. Lze však tuto jeho roli chápat i jako výhodu; Evropský soudní dvůr poté, co kategorii obecných zásad komunitárního práva vytvořil a základní práva tam výslovně zařadil, též sám rozhodoval, jaká konkrétní základní práva tam zahrne a odkud, tedy z jakých pramenů bude svou inspiraci čerpat. To, že mezi těmito prameny dominuje Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, je bezesporu všeobecně zastávaný názor. Ústřední význam tohoto regionálního instrumentu Rady Evropy je stvrzen skutečností, že je mnohdy chápán jako „celoevropské ústavní právo.“²⁶ Tomu Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod vyhovuje i v kontextu komunitárního práva, kde je „výrazem celoevropského standardu lidských práv, jehož minimální standard musí být v evropské oblasti zachován.“²⁷ Zvláště pak je to patrné, vezmeme-li v úvahu rozdílnost v ochraně, která je základním lidským právům poskytována jednotlivými právními řády členských zemí Evropských společenství.

Reflexe základních lidských práv jako komunitárního ústavního práva ve shora uvedeném smyslu však dnes již plně neplatí. Pro Evropská společenství byl totiž vytvořen vlastní katalog základních „unijních“ lidských práv, byť v současné době právně nezávazný – *Charta základních práv Evropské unie*²⁸. Detailní rozbor tohoto dokumentu a právních otázek s tím souvisejících by mohl být námětem samostatné práce. Na tomto místě lze však konstatovat, že význam tohoto, byť v současné době právně nezávazného dokumentu (zatím jde o pouhou deklaraci), bude pro Evropskou unii zásadní a určující. Finální podoba Smlouvy o Ústavě pro Evropu jasně naznačuje prvořadé místo, které bude Charta základních práv Evropské unie bezpochyby v komunitárním ústavním právu (v širším smyslu) zaujímat.²⁹ To však vůbec nezna-

²⁵ Smlouva o Ústavě pro Evropu (*the Treaty establishing a Constitution for Europe*) byla přijata 29. října 2004 v Římě a byla publikována v Úředním listu (*Official Journal*) Evropské unie v sekci C, pod číslem 310/01. Její úplné původní znění je dostupné na internetové adrese <http://europa.eu.int/eur-lex/lex/JOhtml.do?uri=OJ:C:2004:310:SOM:EN:HTML>. Českou verzi lze nalézt na webové adrese <http://www.euroskop.cz/cze/article.asp?id=41912&cat=5353&ts=3ec94>. Aby dokument vstoupil v platnost, musejí ho během příštích dvou let ratifikovat všechny členské státy, což bude poslední a pravděpodobně nejtěžší fáze ústavadárního procesu.

²⁶ Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R. *Evropské právo*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999, str. 696.

²⁷ Ibid.

²⁸ Charta základních práv Evropské unie též jako *Listina základních práv Unie* (*the Charter of Fundamental Rights of the European Union*) byla slavnostně vyhlášena 7. prosince 2000 Evropským parlamentem, komisí a radou při příležitosti schvalování Smlouvy z Nice a byla publikována v Úředním listu (*Official Journal*) Evropské unie v sekci C, pod číslem 346/01. Její úplné původní znění je dostupné na internetové adrese http://europa.eu.int/eur-lex/pri/en/oj/dat/2000/c_364/c_36420001218en00010022.pdf. Českou verzi lze nalézt na webové adrese http://www.euroskop.cz/cze/file_list.asp?fc=323&cat=5159&ts=8ec59. Evropský soudní dvůr se doposud výslovně na tento unijní katalog základních práv, který v současné době postrádá právní závaznost, neodvolal. Nicméně generální advokáti se na tuto Chartu ve svých odůvodněných závěrech relativně často odvolávají (více u případu ve věci *BECTU*).

²⁹ Toto tvrzení lze doložit zněním článku 1-9: Základní práva (1): „*Unie uznává práva, svobody a zásady obsažené v Listině základních práv, která tvoří Část II.*“ Ten vyvrací veškeré pochybnosti o právní závaznosti a vynutitelnosti práv a svobod v této Chartě obsažených.

mená degradaci Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod v kontextu komunitárního práva. Právě naopak. Ve Smlouvě o Ústavě pro Evropu se výslovně počítá též s tím, že Evropská unie má usilovat o přistoupení k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod.³⁰

Vývoj, kterým problematika základních lidských práv v komunitárním kontextu prošla, v žádném případě nebyl nahodilý nebo dobrovolný. Ve skutečnosti to byla „otázka života a smrti“ pro Evropská společenství. Naštěstí Evropský soudní dvůr byl schopen vcelku pružně a efektivně reagovat na nebezpečí vyplývající z nechuti ústavních soudů Itálie a Německa nad nedostatečností ochrany základních práv v Evropských společenstvích. A tak Evropský soudní dvůr „bez toho, aby se musel vzdát konceptu primátu a samostatnosti komunitárního práva, je proto nyní připraven, shledá-li to nezbytné, vzít v úvahu rozsah ochrany poskytnuté určitému základnímu právu národními ústavami a samotnou Evropskou úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod.“³¹ Tento vývoj však má ještě jeden aspekt a tím je **utvrzení legitimacy politické moci Evropských společenství**, neboť „bez uznání objektivit lidských práv není možné přijmout ideu demokracie, neboť ta vidí v lidských právech zdroj legitimacy a legality politické moci.“³²

A skutečně „Evropský soudní dvůr vytvořil v sérii svých soudních rozhodnutí nepsaný katalog základních práv pro Evropská společenství, bez toho, aby počkal na psaný dokument, který by vzešel z politického procesu.“³³

Tato praxe však podléhá dvojí kritice. (i) Za prvé, euroskeptici v této činnosti vidí útok do oblastí, které podléhají národním jurisdikcím jednotlivých členských zemí Evropského společenství.³⁴ (ii) Za druhé, tato praxe postrádá právní jistotu, jelikož ústřední zájem Evropského soudního dvora spočívá v „obhajování ekonomických cílů společného trhu.“³⁵

Proto se také stále ozývají hlasy volající po uzákonění psaného a právně závazného katalogu základních práv pro Evropská společenství. I zde se lze setkat s dvěma přístupy, navíc s přístupy, které se vzájemně nevylučují. (i) Za prvé, Evropské společenství se může stát, po změně základních dokumentů jak Evropského společenství tak Rady Evropy, stranou Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod. (ii) Za druhé, lze spoléhat na vytvoření vlastního katalogu základních práv, který bude šitý Evropské unii na míru. Takovýto katalog našel svůj výraz v Chartě základních práv Evropské unie. V současné době, kdy již byla přijata Smlouva o Ústavě pro Evropu (ačkoliv ještě nevstoupila v platnost), lze předpokládat, že Charta základních práv Evropské unie bude mít prvořadý význam.

³⁰ Viz články 1-9: Základní práva (2), Smlouvy o Ústavě pro Evropu: „Unie přistoupí k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod. Přistoupení k této úmluvě se nedotkne pravomocí Unie vymezených Ústavou.“

³¹ Janis, M. W., Kay, R. S., Bradley, W.A. European Human Rights Law. 2. vydání. Oxford University Press. Oxford, 2000, str. 505.

³² Krejčí, O. Lidská práva z pohledu přirozenoprávního, teologického a pozitivistického. Právní rádce, 1998, č. 2, str. 33.

³³ Janis, M. W., Kay, R. S., Bradley, W. A. European Human Rights Law. 2. vydání. Oxford University Press. Oxford, 2000, str. 505.

³⁴ Craig, P., De Burca, G. EU Law. 2. vydání. Oxford University Press. Oxford, 1998, str. 337.

³⁵ Ibid.

KAPITOLA III

ROZHODNUTÍ EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA VZTAHUJÍCÍ SE K ZÁKLADNÍM PRÁVŮM V OBLASTI PRACOVNÍHO PRÁVA

V zásadě lze konstatovat, že to, co platilo pro ochranu základních práv v komunitárním právu obecně, platí i pro ochranu základních práv pracovníků, tedy pro základní lidská práva v oblasti pracovního práva.

Proto je nutné hned v úvodu předeslat, že základní práva a svobody pracovníků v komunitárním právu jsou konstruovány a institucionalizovány také mimo jiné Evropským soudním dvorem, a to v souladu se základními zásadami a požadavky kladenými na moderní pracovní právo. Tato základní práva pro celou širokou oblast pracovního práva však nemají charakter komplexního kodexu obsahujícího taxativní výčet základních sociálních práv pracovníků, ale jejich význam je spíše fragmentární. Neustále se rozvíjející judikatura Evropského soudního dvora tedy může tato základní práva dále rozšiřovat, popřípadě přizpůsobovat novým podmínkám. Nicméně je nezbytné již na tomto místě zdůraznit **komplementární charakter**, který v tomto směru rozhodnutí Evropského soudního dvora zastávají. Je-li možné s úspěchem tvrdit, že Evropský soudní dvůr „vynalezl“ obecnou ochranu základních práv jako součásti obecných zásad komunitárního práva, a jeho rozhodovací činnost byla jednoznačně pro tuto oblast určující, nelze již však konstatovat, že by totéž platilo pro ochranu základních sociálních práv pracovníků. Ve sféře ochrany základních sociálních práv pracovníků totiž dominuje činnost ostatních institucí Evropských společenství, zvláště činnost, která pak nachází svůj výraz v primárním a zejména pak v sekundárním komunitárním právu.

Evropský soudní dvůr, veden primárně snahou podpořit ekonomické cíle Evropských společenství, zejména efektivního fungování společného trhu, proto **ve sféře ochrany základních sociálních práv pracovníků zaujímá pouze doplňkovou funkci**. Tudíž rozhodnutí Evropského soudního dvora, která konstituují tato základní sociální práva pro oblast pracovního práva, jsou ve valné většině odvozena z politického procesu celého Evropského společenství, na němž jsou v podstatě závislá. To ovšem v žádném případě neznamená, že by rozhodovací činnost Evropského soudního dvora byla v tomto směru druhořadá nebo bez jakéhokoliv významu. Právě naopak. I přes zjevně komplementární charakter rozhodovací činnosti Evropského soudního dvora při ochraně základních sociálních práv pracovníků je tato činnost nesmírně důležitá a to hned z několika důvodů. (i) Za prvé, judikáty Evropského soudního dvora doplňují chybějící závazný katalog základních práv. Evropský soudní dvůr tak svojí rozhodovací činností stále stvrzuje a rozšiřuje základní práva, která jsou nezbytná pro hladké fungování Evropských společenství. Mezi tato práva neodmyslitelně patří též základní práva sociální. (ii) Za druhé, Evropský soudní dvůr takto tedy vytvořil i svébytnou kategorii základních komunitárních sociálních práv, která hodlá podporovat a chránit. Ta jsou uzpůsobena potřebám Evropského společenství a odrážejí specifika komunitárního práva v relaci k právu pracovnímu. (iii) Konečně, judikáty Evropského soudního dvora vztahující se ke sféře základních sociálních práv pracovníků velmi

zdařile ilustrují pružnost, se kterou Evropský soudní dvůr leckdy přistupuje k novým problémům, které vyvstaly až v pokročilejších stádiích integračního procesu.

Ochrana, kterou poskytuje Evropský soudní dvůr základním právům v sociální oblasti, není tedy ucelená; nepokrývá zdaleka všechna práva, která pod tento pojem řadí četné mezinárodní úmluvy a ústavy jednotlivých demokratických právních států. Nicméně rozhodovací činnost Evropského soudního dvora je v oblasti základních sociálních práv pracovníků právě specifická pro Evropská společenství a pro komunitární právní řád jako takový.

Ochrana základních sociálních práv prolíná mnoha nálezy Evropského soudního dvora a souvisí se značným počtem dalších práv. Proto tato základní práva zasahují do mnoha oblastí pracovního práva, např. do ochrany těhotných žen a matek, viz případ paní Dekkerové. Účelem této práce ale není podat vyčerpávající katalog všech základních práv v sociální oblasti a způsob jejich realizace, ale pokusit se naznačit jejich význam a místo v ochraně, jež je jim poskytovaná Evropským soudním dvorem.

V následujících pasáži se proto budu snažit provést rozbor těch nejzajímavějších případů, které navíc velmi dobře ilustrují postoj Evropského soudního dvora k různým aspektům ochrany poskytované základním sociálním právům pro oblast práva pracovního. Krom toho všechny tyto spory vyvstaly v souvislosti s pracovním právem, a to v relaci k právu komunitárnímu.

V následujícím textu se tedy pokusím o provedení analýzy klíčových rozhodnutí Evropského soudního dvora ve sféře základních sociálních práv pracovníků. Jelikož právo na práci je nejdůležitější a zahrnuje nejvíce aspektů, budu se mu proto věnovat nejpečlivěji.

I. PRÁVO NA PRÁCI (RIGHT TO WORK)

Právo na práci je tradičně vnímáno jako základní sociální právo neboli jako základní stavební kámen pro všechna ostatní základní práva v sociální oblasti.³⁶ Právo na práci však v sobě zahrnuje řadu dílčích základních a zásadních práv, jako například: právo volného přístupu k zaměstnání, právo na peněžitou podporu v nezaměstnanosti, zákaz diskriminace v souvislosti se vznikem pracovněprávních vztahů anebo právo na vzdělání a na náležitou přípravu na budoucí zaměstnání.³⁷

Vzhledem k ekonomickému zaměření evropské integrace vystupuje právo na práci jen v relacích upravených komunitárním právem, tedy v oblastech pro sociální aspekty značně specifických. To se pak odráží na pojetí tohoto základního sociálního práva v judikatuře Evropského soudního dvora. Zejména patrné je to v konkrétních způsobech aplikace tohoto práva; za jakých situací je Evropský soudní dvůr schopen a ochoten tato práva chránit. Další statě jen kopírují subkategorie základních sociálních práv, kterými se Evropský soudní dvůr ve své rozhodovací činnosti zabýval a která se dají *cum grano salis* podřadit pod základní kategorii práva na práci v širším smyslu.

³⁶ Tröster, P. A kol. Právo sociálního zabezpečení. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002, str. 8.

³⁷ Srov. např. čl. 1 Evropské sociální charty, čl. 6 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech, nebo čl. 23 Všeobecné deklarace lidských práv.

Posuzování odborné kvalifikace kandidátů – případ Heylens

Právo na volný přístup k zaměstnání, zejména z pohledu zákazu diskriminace pracovníků, respektive uchazečů o zaměstnání s ohledem na jejich kvalifikaci, bylo Evropským soudním dvorem projednáno v případě *Union nationale des entra'neurs et cadres techniques professionnels du football (Unectef) v Georges Heylens and others*.³⁸

Tento případ je zajímavý hned z několika důvodů. V první řadě je nutné vyzdvihnout ekonomické cíle, na které je Evropský soudní dvůr při své rozhodovací činnosti zaměřen. To je obzvlášť patrné v tomto rozhodnutí, kde se Evropský soudní dvůr opíral (a je možné tvrdit, že ani jinak činit nemohl), jen o určitá ustanovení základních smluv (tedy primárního komunitárního práva) na ochranu jedné ze základních čtyř svobod významných pro hladké fungování vnitřního trhu, a sice ustanovení o volném pohybu osob. Pomocné hledisko pak nachází v obecných zásadách komunitárního práva, jmenovitě v základních právech.

Nicméně i toto rozhodnutí má význam pro zde zvolenou tematiku. Evropský soudní dvůr v tomto rozhodnutí dospěl určitým zobecněním k ochraně práva na volný přístup k zaměstnání, byť se tak stalo v čistě komunitárním kontextu, tedy v rámci ochrany volného pohybu pracovníků, která je základními smlouvami zaručena ve všech členských zemích Evropských společenství.

Případ lze ve stručnosti popsat následovně: Pan George Heylens, státní občan Belgického království, se stal fotbalovým trenérem ve Francii. Pan Heylens již vykonával toto své zaměstnání a aby vyhověl požadavkům francouzských právních předpisů, požádal příslušný francouzský úřad o uznání svého diplomu, který byl vydán belgickými úřady a osvědčoval jeho kvalifikaci jako fotbalového trenéra. Ten však žádosti o rovnocennost jeho diplomu nevyhověl a to bez jakéhokoli odůvodnění. Jelikož pan Heylens i přes odmítnutí žádosti dále vykonával své zaměstnání ve funkci fotbalového trenéra, bylo proti němu a proti představenstvu fotbalového klubu, který ho zaměstnával, zahájeno trestní řízení.

Francouzský soud, který byl kompetentní spor rozhodnout, nezaváhal a předložil Evropskému soudnímu dvoru předběžnou otázku.³⁹ Tázel se, zda požadavek, aby osoba, která si přeje vykonávat výdělečnou činnost jako sportovní trenér, musí být držitelem francouzského diplomu nebo zahraničního diplomu uznaného jako rovnocenného komisí, jejíž rozhodnutí neobsahuje odůvodnění a proti němuž neexistuje žádný zvláštní opravný prostředek, je způsobilý přivodit omezení svobody pohybu

³⁸ 222/86 [1987] ECR 4097.

³⁹ Viz článek 234 Smlouvy o založení Evropského společenství, Rozhodování o předběžných otázkách, který stanovuje: „Soudní dvůr má pravomoc rozhodovat o předběžných otázkách týkajících se:

a) výkladu této smlouvy,

b) platnosti a výkladu aktů orgánů Společenství a EÚB,

c) výkladu statutu orgánů zřízených aktem Rady, pokud tak statuty stanoví.

Vyvstane-li taková otázka před soudem členského státu, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce za nutné k vydání svého rozsudku, požádat Soudní dvůr o rozhodnutí o této otázce.

Vyvstane-li taková otázka před soudem členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen obrátit se na Soudní dvůr.“

pracovníků, jak ji definují články 39 až 42 Smlouvy o založení Evropského společenství.

S trochou nadsázky lze říci, že Evropský soudní dvůr „*byl ve svém živlu*“. Ekonomický podtext, respektive snaha o co nejvyšší ochranu pro společný trh Společenství, přiměl Evropský soudní dvůr k velkorysému výkladu.

Evropský soudní dvůr se proto ve svém odůvodnění vyslovil, že členské země Společenství jsou v případě absence harmonizačních nástrojů pro podmínky k přístupu k určitému povolání oprávněné stanovit vlastní požadavky na znalosti a odbornou kvalifikaci potřebnou pro výkon určitého povolání. K tomu jsou oprávněné vyžadovat tomu odpovídající diplomy a certifikáty. To jim však neumožňuje popřít prospěch, který se snaží komunitární právo zaručit. Dokonce se opřel o článek 10 Smlouvy o založení Evropského společenství, tedy o to, že členské státy jsou povinny „*učinit veškerá vhodná opatření, obecná i zvláštní, k plnění závazků, které vyplývají z této smlouvy nebo jsou důsledkem činnosti orgánů Společenství, stejně tak jako se musí zdržet jakýchkoliv opatření, jež by mohla ohrozit uskutečnění cílů této smlouvy.*“ A volný pohyb pracovníků definitivně jedním z těchto zásadních cílů je.

Proto proces uznávání cizích diplomů o kvalifikaci musí být postaven na objektivních základech a musí nezbytně záviset pouze na míře znalostí a kvalifikace, na délce studia a praktického výcviku, jenž dotčená osoba vykonala.

Volný přístup k zaměstnání je základním právem, které Smlouva o založení Evropského společenství propůjčuje každému jednotlivému pracovníkovi. Požadavek existence opravného prostředku proti rozhodnutí úřadu členského státu, kterým byl takovýto prospěch odmítnut, je nezbytný pro efektivní fungování záruk tohoto práva. To odráží jedna z obecných zásad komunitárního práva, která vychází ze společných ústavních tradic všech členských zemí, a dále též z článků 6 a 13 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.⁴⁰

Na otázku předloženou francouzským národním soudem tedy Evropský soudní dvůr odpověděl tak, že když členský stát Společenství podmiňuje přístup k výdělečné činnosti diplomem o odborné kvalifikaci, který sám pak posuzuje, musí dbát zásady volného pohybu pracovníků a rozhodnutí příslušných orgánů musí být přezkoumatelné v soudním řízení.

Obiter dictum tohoto rozsudku tedy může být vyjádření zásady, že k volnému přístupu k zaměstnání je nutné zajistit i nediskriminační posuzování odbornosti kandidátů na příslušná pracovní místa podle jejich dosažené odborné kvalifikace, ať už získané kdekoli, a toto posuzování též podrobit soudní kontrole.

Zákaz diskriminace uchazečů o zaměstnání na základě pohlaví – případ Dekker

Dalším velmi známým a často citovaným judikátem Evropského soudního dvora, jenž se týkal ochrany práva na volný přístup k zaměstnání, jmenovitě zákazu diskriminace uchazečů o zaměstnání s ohledem na jejich pohlaví, bylo rozhodnutí

⁴⁰ 222/86 [1987] ECR 4097, bod 14.

v odborné literatuře často diskutovaném případě *Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen (VJV-Centrum) Plus*.⁴¹

I v tomto případě se Evropský soudní dvůr zabýval právem na volný přístup k zaměstnání pouze v komunitárním, tedy ekonomicky orientovaném, kontextu. Tento rozsudek má svůj nepochybný význam. Evropský soudní dvůr své odůvodnění však neopřel ani v nejmenším o aplikaci ustanovení o lidských právech, přestože tato kauza nepopíratelně svůj základ měla právě v problematice porušení lidských práv.

Okolnosti tohoto případu se dají shrnout následovně: Paní Elisabeth Dekkerová se přihlásila v roce 1981 na konkurs na pozici instruktorky ve výcvikovém zařízení pro mladé dospělé, které provozovala společnost VJV-Centrum Plus. Komisi, jež se zabývala její žádostí o zaměstnání, sdělila, že je ve třetím měsíci těhotenství. Komise přesto postoupila představenstvu společnosti žádost paní Dekkerové s doporučením, že se jedná o nejvhodnější kandidátku. Společnost se nicméně rozhodla paní Dekkerovou nezaměstnat. V dopise, který jí o tom informoval, společnost uvedla skutečnost, že již v době konkursu byla těhotná a že kladné rozhodnutí o jejím zaměstnání a její následný odchod na mateřskou dovolenou by měl za následek to, že by příslušná pojišťovna neuhradila podporu, kterou by jí společnost během těhotenství a mateřství byla nucena vyplácet a tudíž by na její pracovní místo nemohla sjednat dočasnou náhradu a z čistě finančních důvodů by bylo výcvikové centrum personálně poddimenzované. Paní Dekkerová zažalovala dotýcnou společnost a žádala náhradu škody.

Nizozemský Nejvyšší soud, který se případem v odvolací instanci zabýval, předložil celou kauzu v rámci řízení o předběžné otázce Evropskému soudnímu dvoru. Všechny jeho otázky mířily na skutečnost, zda zmíněné chování společnosti jako budoucího zaměstnavatele zakládá přímou či nepřímou diskriminaci, jejíž zákaz je podrobně upraven ve směrnici Rady č.76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné přípravě a služební postup a pracovní podmínky.⁴²

Evropský soudní dvůr vyvodil, že **situace**, kdy zaměstnavatel odmítá uzavřít pracovní poměr s kandidátkou ženského pohlaví, již pokládá nicméně za vhodnou pro danou pozici, jen z důvodu možných nepříznivých důsledků, které by zaměstnání těhotné ženy pro něj znamenaly, **zakládá přímé porušení zásad rovného zacházení** pro muže a ženy, obsažené v člancích 2 (1) a 3 (1) směrnice Rady č.76/207/EHS. Skutečnost, že tak zaměstnavatel činil pod vlivem předpisů správních úřadů, které řadí nemožnost vykonávat práci z důvodu těhotenství mezi důvody nemožnosti vykonávat práci z důvodu nemoci, není pro výše uvedené posouzení rozhodná. Ani skutečnost, že o volné místo neprojevil zájem žádný mužský kandidát, nemá na rozhodnutí Evropského soudního dvora žádný vliv.

Evropský soudní dvůr ve svém odůvodnění uvedl, že za zásadní pro své rozhodnutí považuje to, jestli důvod pro odmítnutí kandidátky závisí výhradně na tom, kterého pohlaví je. Jelikož u mužských kandidátů odmítnutí uzavřít pracovní poměr z důvodu jejich těhotenství nepřipadá v úvahu, Evropský soudní dvůr správně dovodil vznik při-

⁴¹ 177/88 [1990] ECR I-3941.

⁴² ÚL L 1976, 39/40.

mé diskriminace z důvodu pohlaví. Odůvodnění zaměstnavatelova rozhodnutí spočívá pouze na těhotenství. Takovou diskriminaci nelze ospravedlňovat finanční ztrátou, již by zaměstnavatel v době mateřské dovolené své zaměstnankyně utrpěl.

Zajímavé je též pojetí právních prostředků nápravy diskriminace. Evropský soudní dvůr rozhodl, že samotné porušení zásad o rovném zacházení s muži a ženami postačí pro pohnání zaměstnavatele, který se diskriminace dopustil, k soukromoprávní a zejména občanskoprávní odpovědnosti. K možností vyvinění, které případně upravuje národní právo a které by zmenšovalo možnosti obětí diskriminace dovolat se nápravy, se proto nepřihlíží.

Evropský soudní dvůr se v tomto rozhodnutí nenechal inspirovat žádným ustanovením zakazujícím diskriminaci z důvodu pohlaví, ačkoliv se mu tato možnost nepochybně nabízela, a to hned z několika zdrojů: jednak ze společných ústavních tradic členských států Společenství, a jednak z četných mezinárodních úmluv. Mohl se například odvolat na ustanovení Úmluvy č. 111 Mezinárodní Organizace Práce o diskriminaci (zaměstnání a povolání), jak též již dříve učinil ve známém případě *Defrenne v Sabena* (No. 3).⁴³ Nicméně tak neučinil a svou argumentaci čistě lidskoprávním kontextem nepodpořil. Bez zajímavosti není, že tak neučinil ani generální advokát ve svém odůvodněném závěru k tomuto případu. Jistou možností, jak obhájit tento zdrženlivý postoj Evropského soudního dvora, je orientace na komunitární cíle, Evropskému soudnímu dvoru tolik imanentní. Lze pochopit patrně oprávněné obavy Evropského soudního dvora, že kdyby ve svých odůvodněních zašel příliš daleko, mohlo by se to jednotlivým členským státům a euroskeptikům jevit jako nepřipustné rozšiřování sféry jeho působení nad komunitární rámec. Ty by pak mohly zapříčinit zakotvení jasnějších kompetencí Evropského soudního dvora, což by ve svém důsledku znamenalo omezení jeho pravomocí. Tomu se Evropský soudní dvůr snaží zjevně vyhýbat a proto ve svých nálezech používá jen zřídka odvážnější argumentaci.

Za zamyšlení stojí ještě otázka, kdyby tento případ projednával Evropský soudní dvůr dnes, zda by se odhodlal ten, nebo alespoň generální advokát předkládající mu svůj odůvodněný závěr, použít i socio-ekonomických argumentů (samozřejmě v komunitárním kontextu). Pak by sociální odůvodnění zásady rovnosti a zákazu diskriminace na základě pohlaví mohl podpořit výslovnými ustanoveními například v článku 21 *Charty základních práv Evropské unie*, tedy ujednání katalogu základních práv, nebo těmi obsaženými v *Chartě Evropského společenství základních sociálních práv pracovníků* (*Sociální charta ES*) (*Community Charter of Fundamental Social Rights for Workers*).⁴⁴

Právo na respektování soukromého života uchazečů o zaměstnání – případ „AIDS test“

Nález Evropského soudního dvora, ve věci *X v Commission*⁴⁵ se týkal práva na respektování soukromého života v souvislosti s právem na volný přístup k zaměstnání.

⁴³ 149/77 [1978] ECR 1365.

⁴⁴ Bulletin EC 12-1989, 2.1.104, schválená Evropskou radou 9. prosince 1989.

⁴⁵ C-404/92 P [1994] ECR I-4737.

V tomto velmi zajímavém případě šlo o následující. Pan X se zúčastnil výběrového řízení na pozici dočasného písaře pro Evropskou komisi. V souladu s ustanoveními pracovního řádu pro pracovníky Evropských společenství byl vyzván, aby se podrobil lékařskému vyšetření. Pan X toto vyšetření sice podstoupil, nicméně odmítl se podrobit testu, který by mohl odhalit přítomnost nemoci AIDS. Pracovník lékařské služby později pana X dopisem informoval, že mu nemůže vydat doporučující zprávu a požádal ho o adresu jeho praktického lékaře, aby mu mohl postoupit zprávu o výsledcích jejich šetření. Později byl informován personálním oddělením, že pro jeho zdravotní stav není způsobilý vykonávat požadovanou pracovní činnost, a tudíž že zde není možnost mu zaměstnání nabídnout.

Pan X dále žádal, aby jeho případ přezkoumala speciální zdravotní komise. Praktický lékař pana X shledal diagnostickou chybu, kterou lékařská služba Komise učinila a která ji vedla k závěru, že kandidát trpí plně rozvinutou nemocí AIDS. Nadto též protestoval proti jednání lékařské služby, která bez souhlasu pana X provedla skryté respektive zastírané testy, které mohly přítomnost nemoci AIDS zjistit. Speciální zdravotní komise, která případ pana X přezkoumávala, si vyžádala od pana X všechna relevantní lékařská vyšetření, která by mohla vyvrátit závěr lékařské služby. Pan X uvedl, že žádné takové záznamy nemá, jelikož nikdy nebyl vážněji nemocen. Speciální zdravotní komise poté potvrdila předchozí závěr lékařské služby, jejíž verdikt byl, že pan X nevyhovuje zdravotním požadavkům pro daný typ práce. Pan X podal stížnost proti výše uvedeným závěrům a navíc žádal kompenzaci nehmotné újmy, jíž v této souvislosti údajně utrpěl. V odpovědi bylo uvedeno, že povinné testy na přítomnost nemoci AIDS byly zrušeny již v roce 1988, a že testy, jimž byl pan X podroben, v žádném případě nebyly jakýmsi skrytými testy, které by mohly standardní AIDS testy nahradit. Údajně to bylo testy zaměřené čistě na zjištění imunitního systému jednotlivce. Pan X nicméně dále požadoval od institucí Evropských společenství náhradu materiální i nemateriální škody, a to ve výši 10 miliónů belgických franků. Stížnost byla odmítnuta.

Pan X proto podal žalobu u Soudu prvního stupně Evropských společenství, v níž žádal zrušení původního rozhodnutí o jeho zdravotní nezpůsobilosti vykonávat danou pracovní činnost. Další žalobou se domáhal uvedeného peněžitého odškodnění. Obě žaloby Soud prvního stupně zamítl. Proto se pan X odvolal k Evropskému soudnímu dvoru.⁴⁶ Na podporu svých argumentů pan X uvedl, že jednání lékařské služby porušuje článek 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod o právu na respektování soukromého života. Dále kritizoval nesprávné posouzení Soudu prvního stupně, které se týkalo právě podstaty vykonaných testů. Ve svém podání tvrdil, že odběr krve, který byl zaměřen na zjištění přítomnosti HIV, přímo zasahuje do tělesné integrity člověka, a lze jej vykonat jen s jeho výslovným souhlasem, poté co byl o podstatě těchto testů informován. Z toho pan X vyvodil, že testy, kterým byl podroben, byly ve skutečnosti skryté testy na AIDS.

⁴⁶ Viz článek 234 Smlouvy o založení Evropského společenství, Pracovní spory, stanovuje: „Soudní dvůr má pravomoc rozhodovat všechny spory mezi Společenstvím a jeho zaměstnanci v mezích a za podmínek stanovených v služebním nebo pracovním řádu.“

Evropský soudní dvůr v tomto případě dal za pravdu stěžovateli, tedy panu X. V prvé řadě shrnul svou předcházející judikaturu a zopakoval, že **právo na respektování soukromého života**, tak jak ho upravuje článek 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, je jedním ze základních práv, které **komunitární právní řád zaručuje**. Toto právo v sobě **zahrnuje i právo uchovat svůj zdravotní stav v tajnosti, a to i v souvislosti s výběrovým řízením na pracovní místo**.

Evropský soudní dvůr však nevyloučil možnost omezení tohoto základního práva. Uvedl, že jistá omezení jsou možná, a to za předpokladu, že ve skutečnosti odpovídají cílům obecného veřejného zájmu a nezakládají disproporcionální a netolerovatelné zásahy do tohoto základního práva, což by znamenalo popření samotné podstaty tohoto základního práva.

Evropský soudní dvůr zaujal stanovisko, že přednáborové lékařské vyšetření, které má za cíl umožnit dané instituci zjištění, zdali je uchazeč o dočasné zaměstnání způsobilý k jeho výkonu, je ospravedlnitelné zájmy Společenství. Nicméně takové zájmy neospravedlňují vykonání lékařského vyšetření proti vůli dotyčné osoby. Aby však Evropský soudní dvůr nezašel příliš daleko, dodal (ač na to nebyl tázán, tedy jaksi nad rámec konkrétní materie), že je-li dotyčná osoba řádně informovaná a přesto odmítne udělit souhlas k provedení testu, jenž daná instituce požaduje z důvodu ohodnocení vhodnosti uchazeče pro dané zaměstnání za nezbytnost, nelze spravedlivě požadovat po této instituci, aby na sebe brala riziko náboru takovéto osoby.

Soudci Evropského soudního dvora na závěr, vcelku překvapivě, podtrhli význam základního práva na respektování soukromého života. Uvedli, že alibistické tvrzení lékařského personálu, že provedení jiného testu, než toho, který dotyčná osoba výslovně odmítla, ale který ve svém důsledku je stejně schopen odhalit přítomnost viru HIV, je nepřipustné. Toto základní právo je tudíž nutné interpretovat tak, že odmítnutí se podrobit testům na AIDS, je nutné respektovat ve své celistvosti, tedy úplně. Když se kandidát odmítne podrobit testům na AIDS, jeho základní právo na ochranu soukromého života vylučuje provedení jiných testů umožňujících dokázat existenci této choroby.

Toto rozhodnutí Evropského soudního dvora z roku 1994 je pozoruhodné tím, že meritorně rozhodoval o lidskoprávní kauze (čemuž se mnohokrát předtím dovedně vyhnul), a navíc implicitně podpořil v přímé souvislosti s tím i právo na volný přístup k zaměstnání. Dalším pozitivem na tomto nálezu je efektivita, s jakou porušení základní lidské právo dokázal ochránit. Lze tedy na závěr zhodnotit, že od tohoto rozsudku by již neměly být sebemenší pochybnosti o tom, jaké zásahy do soukromého života uchazečů o zaměstnání lze tolerovat a jaké je nutné bez dalšího vyloučit.

Ochrana svobody vyznání uchazečů o zaměstnání – případ Prais

Dalším případem, kde bylo právo na svobodný přístup k zaměstnání implicitně podpořeno v přímé souvislosti s nějakým jiným základním právem, bylo rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci *Vivien Prais v Council*.⁴⁷

⁴⁷ 130/75 [1975] ECR 1589.

Skutkový stav tohoto případu byl následovný: Evropská rada vypsalala výběrové řízení na místo překladatele. Paní Praisová se řádně přihlásila a byla pozvána na písemnou zkoušku. Paní Praisová odpověděla za dva dny, že se zkoušky v uvedeném termínu nemůže zúčastnit, jelikož je židovské víry a termín zkoušky připadá na první den židovského svátku schawuot (velikonoce), během něhož je zakázáno cestovat i psát. Žádala tak o jiný, i pro ni vhodný termín. Rada však odpověděla, že jiný termín není možný, neboť je podstatné, aby se všichni uchazeči zúčastnili zkoušky v jednom dni. Proti tomuto jednání se paní Praisová ohradila stížností, která však byla Radou zamítnuta. Proto podala žalobu k Evropskému soudnímu dvoru, ve které požadovala, aby rozhodnutí Rady byla zrušena a navrhovala, aby výsledky daného výběrového řízení byly zrušeny, jelikož byly ovlivněny odmítnutím její žádosti.

Paní Praisová ve svých podáních tvrdila, že postup Rady byl v jejím případě diskriminační, a to z důvodu její víry. To odmítala Rada s poukazem na to, že nikdy nevyžadovala od uchazečů o zaměstnání uvádět jejich víru. To se paní Praisová snažila vyvrátit tvrzením, že diskriminace nemusí spočívat pouze v tom, že dva stejné skutkové stavy se posuzují jinak, nýbrž i v tom, že dva rozdílné skutkové stavy se posuzují stejně. V této kauze šlo právě o druhý případ, kdy žalobkyně byla údajně diskriminována tím, že byla posuzována stejně jako jiní uchazeči o zaměstnání, kteří nebyli v důsledku svého náboženského přesvědčení vyloučeni podrobit se zkoušce.

Dalším argumentem, na němž postavila svou obhajobu Rada, bylo tvrzení, že stanovením jiného termínu pro paní Praisovou by ve svém důsledku působilo nespravedlivě vůči ostatním uchazečům o zaměstnání, jelikož délka přípravy na písemné zkoušky by byla rozdílná. Na to paní Praisová reagovala s tím, že nastíněné nespravedlnosti, jimiž by mohli ostatní kandidáti utrpět, jsou velmi přehnané. V tomto bodě se plně ztotožňují s argumentací žalobkyně, která odkazuje na zkoušky v rámci školního nebo univerzitního sektoru. I tyto zkoušky lze vykonat v různých termínech a u různých zkušebních komisí. Dodatečná doba pro přípravu na zkoušku není při zkoušce, na kterou se lze jen těžko připravovat nebo vyžaduje velmi dlouhodobou přípravu, žádnou výhodou.

Paní Praisová dále uvedla na podporu svého případu skutečnost, že nejdůležitější křesťanské svátky jsou též svátky zákonnými. To však jistě neplatí pro svátky židovské.

S ohledem na shora uvedené žalobkyně byla toho názoru, že orgány Společenství jsou povinny respektovat svobodu víry a toto respektování musí zahrnovat též ochotu přijímat nutná administrativní opatření, která by umožnila uchazečům se zúčastnit zkoušek, které se dostávají do rozporu s jejich náboženskou vírou.

Evropský soudní dvůr tuto žalobu zamítl a návrhům žalobkyně nevyhověl. Ve svém rozsudku sice výslovně uznal, že **komunitární právo poskytuje ochranu svobodě náboženského vyznání, tak jak ji upravuje článek 9 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod**, ale jednání Rady diskriminací v tomto ohledu neshledal. Vyzdvihl totiž zájem na tom, aby zkoušky byly konány ve stejný den, a to z důvodu nutnosti, aby zkoušky byly stejné. Za klíčovou argumentaci lze označit pasáž, ve které Evropský soudní dvůr uvádí, že sdělí-li uchazeč svému potenciálnímu zaměstnavateli, že mu náboženské důvody brání dostavit se určitý den ke zkoušce, musí to potenciální zaměstnavatel vzít v úvahu a postarat se, aby při stanovení ter-

mínu zkoušky takového dny vynechal. Jestliže však uchazeč potencionálního zaměstnavatele o svých těžkostech neuvědomí, může potencionální zaměstnavatel odmítnout stanovit jiný termín, zejména jestliže jiní uchazeči byli již ke zkouškám pozváni.

Evropský soudní dvůr v tomto případě nebyl ochoten podpořit soukromý zájem jednotlivce a upřednostnit ho před zájmy orgánů Evropských společenství, zejména zájmem Komise na demokratickou a transparentní organizaci výběrového řízení spolu se zájmem na minimalizaci nákladů takového procesu. Na tomto místě lze polemizovat nad tím, zdali by verdikt Evropského soudního dvora nebyl příznivější, kdyby daný případ projednával v současnosti nebo například v devadesátých letech minulého století, kdy již byl v řadě případů ochoten podpořit myšlenku porušení základních práv, a to i na úkor zájmů Společenství, viz např. předchozí případ *X v Commission*.

Nicméně nelze přehlédnout jistou míru disproporcionality, v tomto konkrétním případě vůči paní Praisové, kterou lze jen těžko ospravedlnit na základě doby, v níž o případu Evropský soudní dvůr rozhodoval. Včasnost uplatnění práva ze strany oprávněné osoby, s čímž Evropský soudní dvůr tolik operuje, však pokulhává za skutkovými okolnostmi daného případu. Skutečnost, že paní Praisová oznámila své těžkosti, které jí brání účastnit se písemné zkoušky, do dvou dnů poté, co relevantní informaci obdržela, lze jen těžko považovat za nevčasné uplatnění svého práva. Naopak. Avšak požadavek, aby uchazeči o zaměstnání dali dopředu potencionálnímu zaměstnavateli na vědomí všechny těžkosti, se kterými se hypoteticky mohou v daném výběrovém řízení setkat, lze jen těžko s úspěchem obhájit. Paní Praisová jistě nepředpokládala, že by měla uvádět do přihlášky na výběrové řízení (navíc standardizované) všechny dny v roce, které jí brání v konání zkoušky. Normální, rozumně uvažující člověk by předpokládal, že efektivním způsobem lze uplatnit svá práva během celého řízení, zejména tehdy, když vyvstanou.

Za další úskalí tohoto rozsudku považuji to, že Evropský soudní dvůr nevzal (nebo přílehavější by asi bylo nechtěl vzít) na vědomí skutečnost, že výběrové řízení se konalo na překladatelské pozici. Myslím, že dost dobře nelze předpokládat, že udělení jiného termínu pro žalobkyni by znamenalo újmu pro ostatní kandidáty. Překladatelství je jistě činnost, na kterou se musí každý, kdo ji chce vykonávat, systematicky a dlouhodobě připravovat. Několikadenní rozdíl v termínu zkoušky proto nelze v žádném případě považovat za nespravedlnost nebo nevýhodu pro ostatní uchazeče.

Kladnou stránkou rozsudku nicméně jistě je obecná podpora Evropského soudního dvora základnímu právu na svobodu víry v rámci výběrového řízení.

B. PRÁVO NA VZDĚLÁNÍ (PŘÍPRAVU NA POVOLÁNÍ)

„Případ rozzlobených studentů“ – případ Blaizot

Z judikatury Evropského soudního dvora je třeba upozornit na rozhodnutí, které se stalo důležitým milníkem ve vymezení širšího pojetí práva na práci, které zahrnuje i právo na vzdělání. Konkrétně šlo o rozhodnutí ve věci *Vincent Blaizot*

v *University of Liege and others*.⁴⁸ Tento rozsudek je významný ze dvou praktických důvodů. (i) Jednak se v něm Evropský soudní dvůr výslovně odvolal na ustanovení Evropské sociální charty. (ii) Za druhé byl ochoten podpořit základní právo v komunitárním kontextu a to i přes možné nepříznivé ekonomické dopady.

V tomto případě se 17 studentů z Francie společně dovolávalo ve zkráceném soudním řízení vrácení poplatků spojených se studiem na vysokých školách v Belgii. Belgický soud řízení přerušil a postoupil věc Evropskému soudnímu dvoru.

Ve zkratce šlo o to, že na základě rozhodnutí Evropského soudního dvora v případě *Gravier*,⁴⁹ ve kterém bylo zakázáno vybírat poplatky související se studiem od zahraničních studentů z jiných členských států Evropských společenství, jestliže tuto povinnost nemají studenti domácí, se 17 studentů v čele s panem Blaizotem domáhalo vrácení poplatků, které zaplatili i před 13. únorem 1985 (den vynesení rozsudku ve věci *Gravier*). Poplatková povinnost pro zahraniční studenty byla označena za diskriminační z důvodu státní příslušnosti, což je Smlouvou o založení Evropského společenství výslovně zakázáno.⁵⁰

Všech 17 studentů studovalo veterinární medicínu na belgických univerzitách. Specifikem tohoto studia bylo to, že bylo rozděleno do dvou bloků, (i) prvního tříletého, po němž obdrželi úspěšní absolventi přípravný diplom, což se označuje jako kandidatura, a (ii) druhého tříletého, po jehož dokončení obdrželi doktorát. Roční sazba poplatků souvisejících se studiem pro zahraniční studenty se pohybovala mezi 80 000 a 265 000 belgickými franky.

Evropský soudní dvůr se musel zabývat dvěma otázkami. (i) Zdali univerzitní studium veterinární medicíny spadá pod termín „odborná příprava (*vocational training*)“ ve významu Smlouvy o založení Evropského společenství, a zda tedy dodatečná poplatková povinnost pro zahraniční studenty zakládá diskriminační jednání na základě státní příslušnosti. (ii) Zdali se takováto interpretace použije pouze na období po vynesení tohoto rozsudku nebo zdali bude aplikovatelná i na dobu před tím.

Evropský soudní dvůr tedy nejprve posuzoval, co může být označeno jako odborná příprava na povolání, a tedy lze říci, že se obecně zabýval právem na přístup ke vzdělání ve sféře komunitárního práva. Odpůrci a Belgické království byli toho názoru, že termín odborná příprava se nevztahuje na univerzitní vzdělání, jelikož to je v zásadě svou podstatou akademické, ale míní se jím vzdělání v učňovských oborech nebo technický výcvik. Dále se též odvolávali na rozdělení studia veterinární medicíny do dvou bloků, přičemž se hájili tím, že kandidatura nemůže být považována za odbornou přípravu, protože vyvíjet činnost v tomto oboru lze jen po dokončení dalšího bloku studia, tedy až v době, kdy dotyčné osoby obdrží doktorát. Komise byla opačného stanoviska; tvrdila, že odbornou přípravu lze získat i během akademického vzdělání poskytovaného univerzitními institucemi.

Evropský soudní dvůr se odvolal na svou dřívější judikaturu, zejména na rozsudek ve věci *Gravier*, ve kterém podal definici odborné přípravy následovně: „*jakákoliv forma vzdělání, jejímž cílem je získání kvalifikace pro specifickou profesi, řemeslo nebo*

⁴⁸ 24/86 [1988] ECR 379.

⁴⁹ 293/83 [1985] ECR 606.

⁵⁰ Článek 12 Smlouvy o založení Evropského společenství, v platném znění.

zaměstnání a to bez ohledu na věk studentů či žáků nebo úroveň výcviku, dokonce i tehdy, když výcvikový program obsahuje prvky obecného vzdělání.“ Dále zkoumal účel ustanovení Smlouvy o založení Evropského společenství o odborné přípravě a též ustanovení, pro která tam byla zařazena, tedy zejména volný pohyb osob. Nic nenapovídá záměru vyloučit z odborné přípravy vysokoškolské studium. Navíc všechny členské země Společenství se shodují v tom, že některá vysokoškolská studia jsou zaměřena na poskytnutí studentům na akademické úrovni určité vědomosti, výcvik a dovednosti jako přípravu na specifická povolání.

Významnou skutečností je dále to, že se Evropský soudní dvůr výslovně odvolal na Evropskou sociální chartu. Evropský soudní dvůr prohlásil, že podle článku 10 Evropské sociální charty, ke které přistoupila většina členských zemí Společenství, je vysokoškolské vzdělání považováno za druh odborné přípravy. Článek 10 – Právo na přípravu k výkonu povolání – Evropské sociální charty přitom ve svém odstavci 1 stanoví, že „*S cílem zajistit účinný výkon práva na odbornou přípravu se smluvní strany zavazují poskytovat nebo podporovat podle potřeby technickou a odbornou přípravu všech osob, včetně osob zdravotně postižených, po projednání s organizacemi zaměstnavatelů a pracovníků, a poskytovat prostředky, které umožní přístup k vyššímu technickému a vysokoškolskému vzdělání výhradně podle schopností jednotlivce.*“⁵¹

To bylo poprvé, kdy se Evropský soudní dvůr odvolal i na tento instrument Rady Evropy, jehož hlavním cílem je deklarace a ochrana základních sociálních práv v evropském regionu. Pozornost zasluhuje i skutečnost, že **odvolání Evropského soudního dvora na Evropskou sociální chartu** se uskutečnilo již v roce 1988, tedy pět let před tím, než vstoupila v platnost Smlouva o Evropské unii, která ve svém čtvrtém odstavci preambule potvrdila „*oddanost členských států základním sociálním právům, jak jsou vymezena v Evropské sociální chartě.*“⁵² To je opět příklad jistého průkopnictví, kterého se Evropský soudní dvůr čas od času dopustil. Toto průkopnictví později našlo svůj odraz i v primárním komunitárním právu.

Nicméně na úkor tohoto rozhodnutí bylo, že se Evropský soudní dvůr více nezabýval základním sociálním právem jako takovým, tedy že se nezaměřil vůbec na lidskoprávní dimenzi tohoto případu (právo na vzdělání, právo na rovný přístup k vysokoškolskému studiu, právo na přípravu k výkonu povolání). Vlastně ho vzal implicitně v úvahu pouze na podporu svého výkladu, který byl soustředěn na ochranu zájmů Společenství, konkrétně svobody pohybu osob. Tento přístup Evropského soudního dvora, tolik typický pro poslední dekady minulého století, však není s ohledem na shora nastíněný vývoj žádným překvapením.

Evropský soudní dvůr uzavřel první otázku konstatováním, že vysokoškolské vzdělání je nutné považovat za přípravu na budoucí povolání nejen v případech, kdy závěrečná akademická zkouška je podmínkou pro výkon daného povolání, ale i v těch případech, kdy studentům tato studia poskytnou znalosti a dovednosti, které budou potřebovat ve zvolené profesi. **Obecně vysokoškolská studia je nutné považovat za odbornou přípravu na budoucí povolání.** Jedinou výjimkou jsou studia, která jsou

⁵¹ Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 14/2000 Sb.m.s.

⁵² Preambule Smlouvy o Evropské unii.

pro svůj zvláštní charakter určena osobám, které si přejí pouze prohloubit své obecné znalosti, spíše než se připravovat na určité povolání.

Z těchto důvodů **opatření belgických univerzit, které se snažily zpoplatnit studium pro zahraniční studenty, je nutno považovat za diskriminační a za porušení primárního komunitárního práva.**

Druhou otázku, kterou Evropský soudní dvůr řešil, lze shrnout pod popis „*účinek ratione temporis*“. Evropský soudní dvůr byl v tomto případě nucen řešit časové omezení povinnosti vrátit poplatky spojené se studiem na vysokých školách.

Evropský soudní dvůr byl veden snahou o co nejširší podporu komunitárního zájmu poskytovat ochranu svobodě pohybu, a shledal tedy jednání belgických univerzit jako diskriminatorní. Podpořil tedy stěžovatelovo právo na vrácení poplatků spojených se studiem obecně. Dále se však též musel zabývat otázkou konkrétní povinnosti tyto poplatky vrátit. Je nutné si uvědomit obrovský ekonomický dopad tohoto rozhodnutí. A Evropský soudní dvůr nikdy nebyl zastáncem překotných změn, navíc změn, které by se udály čistě z jeho popudu.

Evropský soudní dvůr uvedl své typicky kompromisní stanovisko, že si je vědom neustálého rozvoje a posunu v chápání politické linie v oblasti odborné přípravy na povolání. O tom svědčí i jednání Evropské komise, které mohlo vést národní správní orgány k mylným závěrům o podmínkách přístupu k vysokoškolskému vzdělání. **Naléhavý zájem na právní jistotě vylučuje tedy znovuotevření otázek dřívějších právních vztahů, které by mohly retroaktivně způsobit chaos ve financování vysokoškolského vzdělání a přivodit nepředvídatelné důsledky pro řádné fungování vysokých škol.** Z tohoto důvodu Evropský soudní dvůr odmítl přiznat bezprostřední účinek článku 12 Smlouvy o založení Evropského společenství v případech, kdy se jedná o přístup k vysokoškolskému studiu. Jedinou výjimku v tomto směru tvoří žaloby studentů na navrácení chybně vyžadovaných poplatků spojených s jejich studiem, které však byly podány ještě před vynesením rozsudku v tomto případě, tedy před 2. únorem 1988.

Význam této druhé otázky, kterou se Evropský soudní dvůr musel zabývat (nebo přesněji by bylo říci, chtěl zabývat, jelikož na to nebyl belgickým národním soudem výslovně tázán), je zajímavý pro porovnání s případem *Lisa Jacqueline Grant v South-West Trains Ltd*,⁵³ kterému se budu podrobněji věnovat při analýze tohoto rozhodnutí.

Na tomto místě však považuji za nutné zdůraznit význam skutečnosti, že Evropský soudní dvůr byl ochoten podpořit základní právo, třebaže pouze v komunitárním kontextu, a to i přes možné nepříznivé ekonomické dopady. Důležité v tomto směru není to, jak to řešil konkrétně, ale to, že jej byl vůbec ochoten řešit.

C. POJETÍ PRÁVA NA PRÁCI V NĚKTERÝCH SPECIFICKÝCH PŘÍPÁDECH

Pro komunitární právo a jeho účinné fungování má určující význam pojem „*základní svobody*“. Základní svobody jsou čtyři a v komunitárním kontextu se jimi rozumí: (i) volný pohyb zboží, (ii) volný pohyb osob, zejména pracovníků, (iii) volné poskytování služeb a konečně (iv) volný pohyb kapitálu. Tyto základní svobody

⁵³ C 249/96 [1998] ECR I-621.

tvoří základy jednotného vnitřního trhu Evropského společenství.⁵⁴ Jedná se o jakési základní stavební kameny celé evropské integrace, které slouží primárně k zajištění řádné fungujícího trhu a na podporu hospodářské soutěže. Mají tedy čistě ekonomický podtext. Tyto svobody jsou proto někdy označovány za kvazizákladní práva Evropského společenství.⁵⁵ Tyto základní svobody komunitárního práva je nezbytné striktně odlišovat od základních lidských práv ve významu uvedeném v první kapitole prvního oddílu. Nicméně jak již bylo výše naznačeno, i základní komunitární svobody garantující jednotný trh bez vnitřních hranic mohou „obsahovat principy a normy, jež skutečně mají lidskoprávní rozměr.“⁵⁶ To ovšem dovodil většinou až Evropský soudní dvůr, když posuzoval okolnosti nějakého konkrétního případu.

Jednou z těchto základních komunitárních svobod, která je pro téma této práce zásadní, je právě svoboda volného pohybu pracovníků. Volný pohyb pracovníků a svoboda podnikání jsou upraveny v hierarchii komunitárních právních předpisů na nejvyšší úrovni v článcích 39 až 48 Smlouvy o založení Evropského společenství. Tyto základní svobody však nemohou být v žádném případě interpretovány jako základní sociální právo na práci ve významu, jaký je tomu tradičně připisován. Jinými slovy, volný pohyb pracovníků původně neplnil žádnou sociální funkci. Postupem času je však možné ve snaze o co nejširší zajištění této svobody spatřovat též lidskoprávní dimenzi; např. zákazy diskriminace spojené s volným pohybem osob. V této souvislosti lze poukázat na rozhodnutí ve věci *Defrenne v Sabena* (no. 2).⁵⁷

Záruky volného pohybu pracovníků a svobody podnikání mohou mít velmi zajímavé konkrétní způsoby aplikace. Jak bude naznačeno dále, jistých ustanovení komunitárního práva se v této souvislosti mohou dovolávat i občané zemí přidružených k Evropskému společenství, což bylo pro Českou republiku velmi aktuální v období před 1. květnem 2004.

Případ českých prostitutek „podnikajících“ v Holandsku

S ohledem na shora uvedené se v následujících odstavcích budu věnovat rozboru rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci *Aldona Malgorzata Jany and others v Staatssecretaris van Justice*.⁵⁸

Rozhodnutí v této věci je hodné pozornosti hned ze dvou důvodů. (i) Zejména se jednalo o právo občanů přidružených států na usazení a provozování podnikatelské činnosti v členském státě Evropského společenství, při němž Evropský soudní dvůr plně podpořil princip rovného zacházení s občany nečlenských, ale přidružených států Společenství jako s občany členských států Společenství. Navíc se Evropský soudní dvůr zabýval sporem, jehož subjekty byli čeští občané. (ii) Zajímavé je i vyjádření Evropského soudního dvora k otázce, zda je možné prostituci považovat za podnikatelskou činnost.

⁵⁴ Srovnej např. Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R. Evropské právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999, str. 307 a násl.

⁵⁵ Grygar, J. Ochrana základních práv v Evropské unii. IFEC Praha, 2001. Edice Justis, str. 27 a násl.

⁵⁶ Šišková, N. Dimenze ochrany lidských práv v EU. ASPI. Praha, 2003, str. 17.

⁵⁷ 43/75 [1976] ECR 455.

⁵⁸ C-268/99 [2001] ECR I-8615.

V tomto případě se dvě Polky a čtyři Češky dovolávaly bezprostředního účinku jistých ustanovení dohod o přidružení k Evropským společenstvím (tzv. Evropských neboli asociačních dohod). Všechny pracovaly v Amsterdamu jako „okenní prostitutky“ v průběhu let 1993 až 1996. Nyní však požadovaly povolení k pobytu, jelikož chtěly pracovat jako samostatně výdělečně činné prostitutky. Jejich žádosti byly zamítnuty s tím, že prostituce je zakázaná činnost nebo alespoň nejde o sociálně přijatelnou formu práce a proto ji nelze považovat za pravidelné zaměstnání nebo profesi. Nizozemský soud, který daný případ projednával, se obrátil na Evropský soudní dvůr, protože vznikla potřeba výkladu dohod o přidružení (dále se budu zabývat zejména českou dohodou o přidružení, tedy Evropskou dohodou zakládající přidružení mezi Českou republikou na jedné straně a Evropskými společenstvími a jejich členskými státy na straně druhé).⁵⁹

Hned v úvodu Evropský soudní dvůr odkázal na svá předchozí rozhodnutí ve věcech *Gloszczuk*⁶⁰ a *Barkoči a Malík*⁶¹ (druhý z uvedených případů se týkal českých Romů ve Velké Británii), v nichž řešil prakticky totožné problémy. Evropský soudní dvůr proto dovedl, že se čeští a polští občané mohou dovolat přímo u soudů hostitelského členského státu Evropských společenství ustanovení Evropské dohody o právu na usazení (podnikání), tedy že toto ustanovení má bezprostřední právní účinek. Evropský soudní dvůr dále však uvedl, že práva na vstup a pobyt, kterých se žalobkyně dovolávaly, jsou doprovodná práva k právu na usazení pro občany, kteří chtějí vykonávat podnikatelskou činnost v členském státu Evropského společenství. Tato práva však nejsou absolutní povahy a jejich výkon tedy může být za určitých okolností omezen právními předpisy, které upravují vstup, pobyt a usazení. Kompetentní imigrační úřady tak mají možnost posoudit, zdali konkrétní žadatel o vstup splňuje podmínky samostatného provozování podnikatelské činnosti, a že tedy nevstoupí do pracovního poměru, ani že nebude využívat veřejných fondů, že vlastní dostatečné finanční zdroje a má rozumné šance na úspěch.

Občané přidružených států tedy mají možnost se dovolávat ustanovení Evropských asociačních dohod přímo u státních orgánů a soudů hostitelských států Evropských společenství za předpokladu, že tato ustanovení splňují podmínky pro bezprostřední účinek. Určitá omezení kladená imigračními předpisy mohou být v souladu s komunitárním právem za předpokladu, že jsou prostá diskriminace, tedy že se občanům přidružených zemí dostává stejného zacházení jako vlastním státním příslušníkům. Diskriminační by tedy bylo vše, co by ukládalo cizímu státnímu příslušníkovi při zahajování podnikatelské činnosti takové podmínky, které by nebyly ukládány vlastním občanům. V tom lze spatřovat určitý způsob realizace práva na práci (i když ve velmi specifickém případě) tolik typický pro komunitární právní řád.

Při odpovědi na druhou otázku se Evropský soudní dvůr zaměřil na vymezení pojmu samostatně výdělečně činnosti. Stanovil, že takovou činností je každá činnost, kterou dotyčná osoba vykonává mimo vztah podřízenosti, na vlastní odpovědnost a za

⁵⁹ Sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 7/1995 Sb., v platném znění.

⁶⁰ C-63/99 [2001] ECR I-6369.

⁶¹ C-257/99 [2001] ECR I-6557.

úplatu. Evropský soudní dvůr dovedl ze znění článku 45 odst. 4 písm. c),⁶² že **i prostituci lze zahrnout pod pojem podnikatelské činnosti**. To vyvodil především z použití termínu „zejména“, tedy ze skutečnosti, že daný výčet je pouze demonstrativní. Prostituci lze tedy považovat za ekonomickou činnost, v níž poskytovatel uspokojuje požadavek zákazníka za úplatu, aniž by vyráběl nebo přepravoval věcné zboží.

Zajímavý je i postřeh, že ačkoliv se na to nizozemský soud netázal, uvedl Evropský soudní dvůr i konstatování, že členský stát nemusí aplikovat ustanovení o usazení *inter alia* z důvodu veřejného zájmu. K tomu ještě uvedl, že komunitární právo nestanoví jednotnou stupnici hodnot k posuzování chování, které může být v rozporu s veřejným zájmem. Podle Evropského soudního dvora však nelze považovat za dostatečně vážnou hrozbu ospravedlňující omezení práva na vstup nebo pobyt občana z jiného členského státu takové chování, které není předmětem represivních opatření u vlastních občanů.

V závěru považuji za vhodné se zmínit i o názírání na tuto problematiku očima českého právního řádu. Naše platná právní úprava prostituci výslovně nezakazuje. V souladu s naším ústavním pořádkem „*může každý činit, co není zákonem zakázáno, a nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*.“⁶³ Dále též zákon č. 455/1991 Sb., o živnostenském podnikání (živnostenský zákon) v platném znění, obsahuje ustanovení, které stanoví, že „*živností není nabízení nebo poskytování služeb směřujících bezprostředně k uspokojování sexuálních potřeb*.“⁶⁴ Z toho, lze dovodit, že zákonodárce implicitně prostituci uznává, ačkoliv nepřijal žádný právní předpis, který by její výkon jakkoliv reguloval, což jistě není ideální. *De lege ferenda* by se mělo uvažovat o určité pozitivní úpravě či alespoň podchycení této problematiky.⁶⁵

Případ českých prostitutek před Evropským soudním dvorem lze shrnout následovně: Evropský soudní dvůr, ve své snaze o co nejširší podporu ekonomických cílů Společenství, neváhá podat velmi široký výklad pojmů, které jsou pro řádné a efektivní fungování jednotného trhu zásadní. Svobodu podnikání ve vztahu ke svobodě pohybu osob považuje Evropský soudní dvůr za téměř posvátnou. V případě prostitutek z tehdy kandidátských zemí dal jasně najevo, co považuje za podstatné, tedy zejména princip rovného zacházení s občany přidružených zemí. Lze souhlasit s jeho pojetím široké definice výdělečné činnosti, zahrnující i prostituci, neboť ta jí ve skutečnosti také je. Nicméně žádoucí by bylo, kdyby se v této souvislosti Evropský soudní dvůr zabýval také otázkou provázanosti trestné činnosti s prostitucí. Je obecně známo, že prostituce je spojena s širokým spektrem trestné činnosti. Jednak prostitutky jsou častým objektem trestných činů (např. kuplířství, vydírání, omezování osobní svobo-

⁶² Článek 45 odst. 4 písm. c) Evropské dohody, sdělení Ministerstva zahraničních věcí č. 7/1995 Sb., v platném znění: „*výdělečná činnost zahrnuje zejména činnost průmyslové povahy, činnost obchodní povahy, činnost řemeslnou a profese*.“

⁶³ Článek 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, vyhlášené jako součásti ústavního pořádku České republiky, a to usnesením předsednictva České národní rady, publikovaným pod č. 2/1993 Sb., a článkem 2 odst. 4 Ústavy České republiky, ústavní zákon č. 1/1993 Sb., v platném znění.

⁶⁴ § 3 odst. 3 písm. p), zákona č. 455/1991 Sb.

⁶⁵ Mělo by se jednat zejména o snahu upravit hygienické, sociální, daňové a trestněprávní aspekty, které s prostitucí bezprostředně souvisejí. Tento systém právní úpravy prostituce je známý jako tzv. systém regulační neboli reglementační. Více In: Madar, Z. a kolektiv, *Slovník českého práva*, II. Díl, Linde: Praha, 1999, str. 1102. Naproti tomu legislativní vyjádření abolicionistického přístupu, které existovalo v prvorepublikové úpravě, nebylo vhodné, jelikož zákaz takové činnosti neřeší skutečnost faktického výskytu prostituce. (Srov. zákon č. 241/1922 Sb. z. n., o potírání pohlavních nemocí.)

dy, atd.) a za druhé není ani výjimkou, že se na páčání trestné činnosti také podílejí (ohrožování pohlavní nemocí, loupeže, krádeže atd.)⁶⁶ Evropský soudní dvůr jistě měl příležitost se k těmto otázkám vyjádřit, ale neučinil tak. Jen zběžně konstatoval, že z důvodů veřejných zájmů je výkon prostituce omezitelný.

V této souvislosti je jistě též potěšující, že čeští občané si byli „vědomi práv, která jim Evropská dohoda zaručuje a nebojí se jich dovolat u národních soudů členských států, jak by tomu také mělo být.“⁶⁷

II. PRÁVO NA USPOKOJIVÉ PRACOVNÍ PODMÍNKY (RIGHT TO FAIR WORKING CONDITIONS)

Toto právo má mnoho různých konkrétních způsobů aplikace. V této práci se však budu zabírat jen třemi z nich, a to: (i) právem na spravedlivou odměnu za vykonanou práci, (ii) právem na rovné příležitosti na služební postup, a konečně (iii) právem na odpočinek a dovolenou.

A. PRÁVO NA SPRAVEDLIVOU ODMĚNU ZA VYKONANOU PRÁCI

Spravedlivá odměna, respektive stejná odměna za práci stejné hodnoty, je jednou ze základních zásad komunitárního práva v sociální oblasti. Existuje proto velký počet rozhodnutí Evropského soudního dvora vztahujících se k této problematice.

Pro zajímavost uvádím, že např. zvýhodněné jízdenky je nutné považovat dle ustálené judikatury Evropského soudního dvora za mzdu ve smyslu čl. 141 Smlouvy o založení Evropského společenství (viz rozhodnutí ve věci *Gerland v British Rail Engineering*⁶⁸). Takto extenzivně vykládaný pojem mzdy byl pak určující i pro shora uvedený případ *Lisa Jacqueline Grant v South-West Trains Ltd.*⁶⁹

Pro účely této práce se podrobněji budu zabývat pouze rozsudky ve věci *Defrenne*.

Případy belgické letušky

Případ související s aplikací základního sociálního práva na spravedlivou odměnu, v kontextu komunitárního práva, právo na stejnou odměnu za práci stejné hodnoty, se projednával před Evropským soudním dvorem hned ve třech případech: (i) *Gabrielle Defrenne v Belgian State*,⁷⁰ (ii) *Gabrielle Defrenne v Sabena (no. 2)*,⁷¹ (iii) *Gabrielle Defrenne v Sabena (no. 3)*.⁷² Ve všech třech těchto případech figurovala stejná žalobkyně, paní Defrenneová, zaměstnankyně belgických aerolinek Sabena.

⁶⁶ Trávníčková, I. Organizování prostituce – očima policejních expertů. Trestní právo, 1996, č. 2, str. 15.

⁶⁷ Knoblochová, V. Rozhodnutí Soudního dvora o právu na usazení a podnikání vyplývající z Evropské dohody. Kazuistika Evropské unie. Evropské a mezinárodní právo. Ročník XI., číslo 3–4, str. 50.

⁶⁸ 12/81 [1982] ECR 359, bod. 9.

⁶⁹ C 249/96 [1998] ECR I-621.

⁷⁰ 80/70 [1971] ECR 445.

⁷¹ 43/75 [1976] ECR 455.

⁷² 149/77 [1978] ECR 1365.

Případ Defrenne I.

V tomto prvním případě letušky Defrenneové z roku 1970 šlo v podstatě o to, zda důchodový plán v rámci sociálního zabezpečení zřízený na základě zákona, který je financovaný příspěvky od zaměstnance, zaměstnavatele a státní podpory, zakládá nepřímé plnění od zaměstnavatele ve smyslu článku 141 Smlouvy o založení Evropského společenství, tedy zda jde o mzdu. Paní Defrenneová napadla totiž vyhlášku, která upravovala takovýto důchodový plán pro členy posádek civilních letadel a přitom z něj vylučovala letušky. Odvolávala se právě na zmiňované ustanovení primárního komunitárního práva s tím, že jde o porušení rovnosti, jíž toto ustanovení má zaručovat, jelikož prospěch z tohoto důchodového plánu je vlastně nepřímá mzda.

Evropský soudní dvůr k této otázce zaujal názor, že ačkoliv **plnění ve formě příspěvků a plateb ze systému sociálního zabezpečení není principiálně cizí konceptu mzdy**, přesto tento **důchodový plán nelze podřadit pod koncept zavedený článkem 141 Smlouvy o založení Evropského společenství**, zejména proto že je přímo upraven národní legislativou bez jakéhokoliv prvku souhlasu potřebného od zaměstnavatelů a obligatorně se vztahuje na všechny obecné kategorie pracovníků tam stanovených. Tyto plány nejsou ani tak plněním vyplývajícím z pracovního poměru, ale spíše plněním plynoucím ze sociální politiky. Tato skutečnost má za následek i to, že část platby, která je poskytována na důchodový plán dotčným zaměstnavatelem, není přímou nebo nepřímou mzdou pro pracovníka. Evropský soudní dvůr k tomuto ještě dodal, že navíc pracovník obvykle nedostává tyto zákonem zavedené platby z důvodu, že na ně jeho zaměstnavatel přispívá, ale z toho důvodu, že splňuje zákonem stanovené podmínky pro nárok na tyto příspěvky. To je tedy charakteristika zvláštních plánů obecného systému sociálního zabezpečení, které jsou zakládány národní legislativou a které se vztahují jen na určité, tam stanovené kategorie pracovníků.

Zajímavé na tomto případě je i to, že si Evropský soudní dvůr byl dobře vědom diskriminačního charakteru tohoto plánu, o který též dotčené letušce šlo. Proto alespoň uvedl, že situace, které zahrnují diskriminaci plynoucí z aplikování takovýchto systémů však nespádají pod ustanovení článku 141 Smlouvy o založení Evropského společenství. Evropský soudní dvůr tedy jaksí kulantně vyvodil, že dotčený systém lze pokládat za diskriminační, nicméně ne ve smyslu komunitárního práva.

Případ Defrenne II.

Druhý případ, který Evropský soudní dvůr musel řešit, byl spor z roku 1975. V tomto sporu se paní Defrenneová domáhala na svém zaměstnavateli náhrady škody, a to peněžitého rozdílu, který ji vznikl v letech 1963 až 1966, kdy pracovala jako palubní letuška a kdy její mzda byla nižší než mzda jejích mužských kolegů, palubních stewardů.

Národní soud se tehdy ptal na bezprostřední účinek článku 141 Smlouvy o založení Evropského společenství, tedy zda se účastníci soudního řízení mohou před národními soudy domáhat tohoto ustanovení, a to nezávisle na zákonné úpravě obsažené v právním řádu daného členského státu, aby dosáhli jeho dodržování.

Odhlédneme-li od hlavního účelu argumentace Evropského soudního dvora v tomto případě, tedy od otázky bezprostředního účinku ustanovení primárního komunitárního práva, obsahuje toto rozhodnutí několik velmi zajímavých postřehů. Předně paní Defrenneová se svým nárokem na doplatek mzdy uspěla a **článek 141 Smlouvy o založení Evropského společenství** byl v zásadě vyložen jako **ustanovení mající bezprostřední účinek**.

V souvislosti s jeho výkladem je ale pozoruhodná jiná věc, a sice ospravedlnění tohoto ustanovení v komunitárním právu. Jak již bylo vyloženo v první části tohoto Oddílu, tento článek měl původně pouze ekonomický, soutěžní charakter. Nicméně Evropský soudní dvůr se zabýval jeho širším účelem a konstatoval následující: „*Toto ustanovení tvoří součást sociálních cílů Společenství, které není pouhou hospodářskou unií, ale je stejně tak zamýšleno, aby společným úsilím zajišťovalo sociální rozvoj a snažilo se dosáhnout stálého zlepšování životních a pracovních podmínek jeho obyvatel, což je též zdůrazněno v Preambuli k této Smlouvě... Dvojí cíl, tedy současně ekonomický i sociální, dokazuje, že zásada stejné odměny tvoří součást základů celého Společenství.*“⁷³ V tomto směru je též zajímavé tvrzení Evropského soudního dvora, že směrnice Rady č. 75/117/EHS a jí podané zpřesnění a rozvedení principů rovného zacházení v žádném případě není na úkor ustanovení článků v zakládajících smlouvách.

Evropský soudní dvůr se dále zabýval **otázkou časového omezení** tohoto rozsudku. Podobný přístup zaujal Evropský soudní dvůr již ve výše diskutovaném případě rozzlobených studentů. Vlády některých členských zemí, zejména Irska a Velké Británie, vehementně upozorňovaly Evropský soudní dvůr na dalekosáhlé důsledky tohoto rozhodnutí, tedy na možné žaloby, které by se zpětně domáhaly vyrovnání peněžní nerovnosti ve mzdách a platech. To by skutečně mohlo vést k finančním problémům mnohých společností, ať už soukromých nebo ze státního sektoru, které tyto důsledky nikdy nepředvíдалy. V konečném důsledku by to mohlo vést až k prohlášení konkurzu na některé z nich.

Evropský soudní dvůr byl v tomto případě zvláště kritický jak vůči členským státům tak vůči dalším vrcholným orgánům Evropských společenství, zejména vůči Komisi. Ačkoliv tedy z principu právní jistoty, který se v tomto případě dotýká jak zájmů soukromých tak i veřejných, dovodil, že je tedy **zásadně nepřipustné znovuotevřít otázky v minulosti již proplacených mezd**, tedy mezd vyplacených před vynesením tohoto rozsudku. Evropský soudní dvůr si nicméně neodpustil jízlivost, když označil jednání Komise, jež měla vůči členským státům, které neplnily svoje povinnosti vyplývající ze zakládajících smluv (v tomto případě nepodnikly kroky ke zrovnoprávnění mužů a žen, respektive jejich finančního ohodnocení za práci stejné hodnoty) zahájit příslušné řízení podle článku 226 Smlouvy o založení Evropského společenství.⁷⁴ Tento lapsus mohl vyvolat u členských států nesprávný dojem, co do

⁷³ 43/75 [1976] ECR 455, bod 10 a 12.

⁷⁴ Článek 226, Řízení o porušení smlouvy, Smlouvy o založení Evropského společenství zní: „*Má-li Komise za to, že členský stát nesplnil povinnost, která pro něj vyplývá z této Smlouvy, vydá o tom odůvodněné stanovisko poté, co umožní tomuto státu podat připomínky. Nevyhoví-li tento stát stanovisku ve lhůtě stanovené Komisí, může Komise předložit věc Soudnímu dvoru.*“

účinků ustanovení článku 141 Smlouvy o založení Evropského společenství. Na tomto komentáři lze zřetelně pozorovat jakou úlohu Evropský soudní dvůr sehrával při utvrzování práv, která pokládal za fundamentální (tedy fundamentální pro fungování společného trhu).

Případ Defrenne III.

Třetím případem, kterým se Evropský soudní dvůr v souvislosti s paní Defrenneovou zabýval, byla kauza z roku 1977. V tomto případě tato tehdy již bývalá letuška společnosti Sabena tvrdila, že skutečnost, že její pracovní smlouva vypršela dnem, kdy dosáhla čtyřiceti let, zakládá diskriminaci na základě pohlaví, jelikož podobné omezení pro její mužské kolegy neplatí.

Základní otázkou tedy bylo to, zda lze článek 141 Smlouvy o založení Evropského společenství vykládat tak, že je vyžadována obecná rovnost mezi muži a ženami i co do pracovních podmínek. Evropský soudní dvůr na takto široce koncipovanou interpretaci správně nepřistoupil. Naopak, ztotožnil se s názorem, že tento **článek 141 je omezený pouze na otázky diskriminace mezi muži a ženami, která vyplývá ze mzdových podmínek**. Proto ho nelze vyložit tak, že zakotvuje, krom rovnosti platů za práci stejné hodnoty, i rovnost v dalších pracovních podmínkách. A skutečnost, že specifické věkové omezení může mít i finanční dozvuky, není dostatečná k tomu, aby šlo tyto podmínky podřadit pod působnost článku 141 Smlouvy o založení Evropského společenství, který je založen na úzké vazbě, která existuje mezi poskytnutou prací a částkou odměny za ní.

Evropský soudní dvůr udělal dobře, že interpretaci tohoto ustanovení Smlouvy o založení Evropského společenství nerozšířil i na další pracovní podmínky. To totiž bylo cílem jedné ze směrnic, jmenovitě směrnice Rady č.76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné přípravě a postupu v zaměstnání, a pracovní podmínky.⁷⁵ Na jejím základě pak podobná diskriminace již byla podchycena komunitární normotvorbou, kterou dále rozvedla judikatura Evropského soudního dvora, viz např. rozhodnutí ve věci *Marshall v Southampton Area Health Authority*.⁷⁶ Nicméně je důležité zdůraznit, že ustanovení směrnic se mohou dovolávat soukromé fyzické a právnické osoby jen vůči státním orgánům a ne vůči jiným soukromým osobám. Paní Marshalllová tedy se svojí žalobou uspět mohla, ale paní Defrenneová by s obdobnou žalobou proti soukromé obchodní společnosti Sabena uspět nemohla. Toto pravidlo je označováno jako *vertikální bezprostřední účinek směrnic*.

Druhou zajímavou otázkou, jíž Evropský soudní dvůr projednával, byla existence obecných zásad zakazujících diskriminaci na základě pohlaví v pracovních podmínkách. Evropský soudní dvůr nejprve zdůraznil svou předchozí judikaturu, která pokládá základní lidská práva za součást obecných zásad komunitárního práva. Dále Evropský soudní dvůr konstatoval, že zde není pochyb o tom, že **eliminace diskriminace**

⁷⁵ ÚL L 1976, 39/40.

⁷⁶ 152/84 [1986] ECR 723.

založené na základě pohlaví tvoří součást těchto základních práv. Evropský soudní dvůr tedy považuje antidiskriminační právo za jedno ze základních lidských práv.

Dále, a to je obzvláště zajímavé, uvádí dva inspirační zdroje, a to: (i) Evropskou sociální chartu, a (ii) Úmluvu č. 111 Mezinárodní Organizace Práce o diskriminaci (zaměstnání a povolání).⁷⁷ Evropský soudní dvůr uvedl, že stejné koncepty jsou uznávané i v těchto instrumentech. Nicméně na konkrétní ustanovení těchto mezinárodních smluv na ochranu základních sociálních práv se neodvolal, ani neprovedl jinou hlubší analýzu.

Dále jen konstatoval, že tento vztah mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem spadá pod rámec národního práva a tudíž není na Evropském soudním dvůru, aby prosazoval dodržování této zásady nediskriminace ve vztazích mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem. To je výlučná doména národního práva. Aby tedy Evropský soudní dvůr toto právo efektivně chránil, musel by zde být komunitární aspekt, kupříkladu by muselo jít o zaměstnávání jednotlivců pro Evropská společenství. Tento případ však takovýto současně lidskoprávní a komunitární rozměr neměl.

B. PRÁVO NA ROVNÉ PŘÍLEŽITOSTI PŘI SLUŽEBNÍM POSTUPU

Další ze základních komunitárních sociálních práv, právo na rovné příležitosti při služebním postupu, je výslovně upraveno v sekundární komunitární normotvorbě. Směrnice Rady č. 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné přípravě a postupu v zaměstnání, a pracovní podmínky, se tímto aspektem nediskriminace výslovně zabývá.

„Automatická přednost pro ženy“ – případ Kalanke

Evropský soudní dvůr řešil zajímavý případ aplikace tohoto práva, totiž přednost, která byla automaticky dávaná ženským kandidátkám na daný služební postup respektive „*kam až sahá hranice podpory méně zastoupenému pohlaví a kdy se již jedná o případ pozitivní diskriminace.*“⁷⁸ Evropský soudní dvůr se tímto zabýval v případě *Eckhard Kalanke v Freie Hansestadt Bremen*.⁷⁹

Spor v dané věci vyvstal, když při výběrovém řízení na obsazení funkce sekčního manažera odboru pro parky města Brémy, byla dána přednost ženské kandidátce se stejnou kvalifikací. Pan Kalanke i paní Glissmannová byli oba zaměstnanci odboru pro parky města Brémy, navíc měli shodnou kvalifikaci. Ženy byly na této pozici v daném úřadu v menšině. V souladu s brémským zákonem o rovnoprávnosti měla daná pozice automaticky připadnout paní Glissmannové, jelikož měla stejnou kvalifikaci a ženy měly v daném sektoru nižší početní zastoupení. To se také stalo. Nicméně pan Kalanke, nespokojen s tímto postupem, výsledky onoho výběrového řízení

⁷⁷ V Československu vyhlášena jako Sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 465/1990 Sb.

⁷⁸ Gregorová, Z., Pichová, I. Základy pracovního práva a sociálního zabezpečení v Evropských společnostech. Masarykova univerzita v Brně. Brno, 2001, str. 108.

⁷⁹ C-450/93 [1995] ECR I-3051.

napadl u Spolkového pracovního soudu. Ten se obrátil na Evropský soudní dvůr s předběžnými otázkami, které se ve své celistvosti však týkaly jediné věci, a to zda je možné se odchýlit od principu rovného zacházení a to na základě úpravy článku 2 odst. 1 a 4 směrnice Rady č. 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné přípravě a postupu v zaměstnání, a pracovní podmínky. Šlo tedy o posouzení přípustnosti národních právních norem, které automaticky dávají přednost ženám, pokud kandidáti obou pohlaví na danou funkci mají stejnou kvalifikaci, ale ženy jsou v daném oboru méně zastoupeny (tedy ženy v daném oboru tvoří nejméně polovinu pracovníků určité mzdové úrovně).

Pan Kalanke tvrdil, že takové rozhodnutí je nezákonné, protože poskytovalo výhodu, a to pouze na základě pohlaví, stejně kvalifikovaným kandidátkám ženského pohlaví.

Evropský soudní dvůr rozhodl, že vnitrostátní předpis, podle kterého v případech, kdy muži a ženy, ucházející se o vyšší pracovní zařazení, jsou stejně kvalifikováni a přitom ženám má být automaticky dána přednost v oblastech, kde jsou méně zastoupeny, představuje diskriminaci na základě pohlaví. Proto **národní předpisy, které zaručují ženám absolutní a nepodmíněnou přednost při jmenování nebo povýšení, jdou nad rámec podpory rovných příležitostí** a vybočují z výjimky upravené v ustanovení článku 2 odst. 4 směrnice 76/207/EHS. Evropský soudní dvůr k tomu ještě dodal, že navíc tím, že daný národní předpis, který se snaží dosáhnout stejného zastoupení mužů a žen na všech stupních a úrovních v rámci určitého oboru, je vlastně uzákonění systému, který nahrazuje rovnost příležitostí.

Evropský soudní dvůr tak dospěl k závěru, že ustanovení článku 2 odst. 1 a 4 směrnice 76/207/EHS vylučuje přijetí vnitrostátní úpravy, která by u uchazečů stejného pohlaví, kteří mají stejnou kvalifikaci, automaticky dávala přednost ženám v těch oblastech, kde jsou ženy méně zastoupeny.

Evropský soudní dvůr tak správně dovedl, že obrácený přístup by byl diskriminační a značně neproporcionální. Navíc by zbavoval zaměstnavatele možnosti výběru kandidátů podle objektivních okolností, svědčících pro jejich nábor. Takovýto přístup, byť by se na první pohled mohl jevit jako pokrokový a chválehodný, by ve své podstatě představoval porušení zásady rovnosti. Evropský soudní dvůr tedy uznává opatření na podporu žen, která se sice mohou navenek jevit jako diskriminační, která ale ve skutečnosti jsou zaměřena na vyloučení nebo alespoň zmírnění určitých nerovností, které se ve skutečném životě mohou v sociální dimenzi přihodit. Nicméně to je jen politika na udržení principu rovných šancí. Podle této základní zásady však tedy musí rovné šance zůstat i mužům.

C. PRÁVO NA ODPOČINEK A PLACENOU DOVOLENOU

Jedním ze základních sociálních práv, které někdy bývá řazeno pod širší pojem záruk uspokojivých pracovních podmínek, je právo na odpočinek a placenou dovolenou. V této souvislosti zmíním případ, jenž proběhl nedávno před Evropským soudním dvorem a jenž zasluhuje pozornost hned z několika důvodů.

Ochrana práva na placenou dovolenou – Příklad BECTU

Evropský soudní dvůr vynesl 26. června 2001 rozsudek ve věci *The Queen v Secretary of State for Trade and Industry, ex parte Broadcasting, Entertainment, Cinematographic and Theatre Union (BECTU)*.⁸⁰

V tomto rozhodnutí šlo o napadnutí britské vnitrostátní legislativy ze strany BECTU. BECTU (Odbory pro pracovníky v sektoru vysílání, zábavy a kinematografie a divadla) je odborová organizace, která sdružuje na třicet tisíc pracovníků v těchto uměleckých odvětvích. Tato odborová organizace se snažila ochránit své členy před zásahem do jejich práva na placenou dovolenou.

Velká Británie totiž provedla transpozici směrnice Rady č. 93/104/EHS ze dne 23. listopadu 1993, týkající se určitých aspektů organizace pracovní doby,⁸¹ která též upravuje *inter alia* nároky na placenou dovolenou. Transpozici do svého národního právního řádu provedla vyhláškou o pracovní době,⁸² jež byla vyhotovena vládou a přednesena před parlamentem, a jež vstoupila v platnost dnem 1. října 1998.

BECTU tvrdila, že většina jejích členů je zaměstnána na kratší pracovní poměr, který je tudíž často kratší než 13 týdnů pro jednoho zaměstnavatele (což byla zákonná podmínka pro získání nároku na placenou dovolenou ve smyslu ustanovení článku 13 odst. 7 dané vyhlášky: „*nárok nenastane před uplynutím doby 13 týdnů, po kterou bude nepřetržitě zaměstnán u téhož zaměstnavatele*“). Tudíž většina členů této odborové organizace by tuto podmínku nespĺnila. Údajně tedy tyto osoby by tak byly zbaveny jakéhokoliv nároku na placenou dovolenou nebo na příspěvek, který by ji nahrazoval, ačkoliv vykonávají pracovní činnost sice pravidelně, ale pro více zaměstnavatelů po sobě.

Evropský soudní dvůr v tomto případě dovodil, že příslušné ustanovení dané směrnice nedovoluje členským zemím přijmout vnitrostátní právní úpravu, podle níž pracovníkům nenáleží právo na placenou dovolenou před tím, než odpracují minimální období čítající 13 týdnů nepřerušného pracovního poměru pro jednoho zaměstnavatele. Navíc dotčené ustanovení této směrnice nepřipouští žádné derogace. **Národní právní normy, které tento nárok vážou na podmínky minimálního období pracovního poměru pro stejného zaměstnavatele, jsou tudíž nepřijatelné.**

K tomuto závěru dospěl Evropský soudní dvůr širokou interpretací a zkoumáním účelu daného ustanovení komunitárního práva; vyšel zejména z kontextu, ve kterém se o právu na placenou dovolenou hovoří a z účelu dané směrnice, který je patrný z úvodních ustanovení a preambule této směrnice, ale i z širšího rámce zakládajících smluv, tedy z ustanovení primárního komunitárního práva o sociální dimenzi Společenství.

Z toho tedy vyplývá, že **nárok každého pracovníka na placenou dovolenou musí být považován za obzvláště důležitou zásadu komunitárního sociálního práva**, od níž se nelze odchýlit a při její implementaci se kompetentní úřady jednotlivých členských států musí omezit jen na tu úpravu, která je výslovně stanovena v této směrnici (tedy musí zachovat meze stanovené směrnicí).

⁸⁰ C-173/99 [2001] ECR I-4881.

⁸¹ ÚL L 1993, 307/18.

⁸² S. I. 1998 č. 1833, v sekci Vyhlášky.

Legislativa členského státu, například taková, o jakou se jednalo v tomto případě, která ukládá podmínky pro nárok na placenou dovolenou a jejíž účinek v některých případech brání určitým pracovníkům čerpat placenou dovolenou, nejen že neguje individuální právo, které je výslovně v této směrnici zakotveno, ale je též v rozporu s jejím účelem.

Kromě toho právní normy tohoto typu, které byly napadeny v hlavním soudním řízení, jsou schopny přivodit zneužití (šikanu) ze strany zaměstnavatelů, jelikož mohou svádět zaměstnavatele k obcházení povinnosti poskytovat placenou dovolenou na zotavenou, na níž má každý pracovník nárok, tím že by se častěji uchýlovali k uzavírání pracovních poměrů s kratší dobou zaměstnání, tedy k tzv. překérním zaměstnáním.

Jak již bylo předesláno, je toto rozhodnutí zajímavé hned z několika důvodů. (i) Evropský soudní dvůr zde dospěl k účinné ochraně základního sociálního práva na placenou dovolenou na zotavenou, a to aniž by se jedinkrát o tomto nároku jako o základním právu zmínil. To dobře ilustruje typický přístup Evropského soudního dvora, jak byl naznačený v úvodu k druhé části tohoto oddílu této práce. Tedy Evropský soudní dvůr chrání základní práva pracovníků jen komplementárně, tedy až v případě existence nějakého záhytného bodu, který má pravidelně podobu sekundární komunitární legislativy. (ii) V sociální oblasti je též patrná jistá obezřetnost k základním lidským právům. Jinými slovy i v tomto případě mohl Evropský soudní dvůr při interpretaci dané směrnice opřít svou argumentaci o lidskoprávní rozměr této kauzy a čerpat inspiraci z mezinárodních smluv na ochranu základních sociálních práv, ale záměrně tak neučinil, jelikož jeho rozhodovací činnost je stále nejvíce poháněna ekonomickými zájmy, které se pro něj zdají být prioritou. (iii) Konečně na tomto rozhodnutí lze pozorovat, jak účinné mohou být prostředky kolektivního pracovního práva při ochraně základních sociálních práv v oblasti pracovního práva, a to i v komunitárním kontextu.

Shora zmíněný přístup Evropského soudního dvora je užitečné porovnat s názorem generálního advokáta A. Tizzana vyjádřeným v odůvodněném závěru k této kauze, který vykazuje mnoho specifik, a je proto zvláště pozoruhodný. Generální advokát Tizzano k této kauze přistupoval ryze systematicky a celou jednu část svého odůvodněného závěru věnoval lidskoprávní dimenzi tohoto případu. Tuto část dokonce neváhal nazvat „**nárok na placenou dovolenou na zotavenou jako základní sociální právo.**“

V této části uvádí: „*Mám za to, že abych mohl poskytnout národnímu soudu užitečnou odpověď, je vhodné odhlédnout od obecných otázek, a především se zabývat nárokem na placenou dovolenou na zotavenou v širším kontextu základních sociálních práv. Právo, o kterém se zde rozhoduje, nebylo poprvé ochráněno ve směrnici o organizaci pracovní doby: bylo totiž již dlouho zahrnuto, spolu s délkou doby, která je takto zaručena, mezi základní sociální práva. Již v roce 1948, Všeobecná deklarace lidských práv uznala právo na odpočinek a na zotavení, což zahrnovalo rozumné omezení pracovních hodin a pravidelnou placenou dovolenou (článek 24). Následně, jak Evropská sociální charta schválená v roce 1961 Radou Evropy (článek 2 odst. 3), tak Mezinárodní pakt o hospodářských, sociálních a kulturních právech Organizace spojených národů z roku 1966 (článek 7d), specificky uznaly právo na placenou dovolenou jako manifest práva na uspokojivé a rovné pracovní podmínky. V komunitárním kontextu musím zmínit jak hlavy států a vlád zahrnul totožné právo do článku 8 Char-*

ty Evropského společenství základních sociálních práv pracovníků (Sociální charta ES) (Community Charter of Fundamental Social Rights for Workers), jež byla schválená Evropskou radou ve Štrasburku v roce 1989, a na níž odkazuje i sama směrnice o organizaci pracovní doby ve čtvrtém odstavci preambule.⁸³

Generální advokát Tizzano dále shrnuje, co považuje za nejdůležitější, a to: „Dokumenty, na které jsem dosud odkazoval souborně a obecně, se jistě od sebe liší z různých důvodů. Jak bylo naznačeno, jejich hmotněprávní obsah není ve všech případech totožný, stejně tak není stejný jejich rozsah působnosti, jelikož v některých případech jde o mezinárodní úmluvy a v jiných o pouhé deklarace; a jistě i osoby, jimž jsou určeny, jsou různé. Nicméně obzvláště významné je to, že všechny tyto instrumenty bezpochyby zahrnují právo na placenou dovolenou na zotavenou mezi základní práva pracovníků.“⁸⁴

Generální advokát Tizzano se ve svých úvahách dále zabýval Chartou základních práv Evropské unie. „Ještě významnější se v tomto směru zdá skutečnost, že toto právo je nyní zajištěno též v Chartě základních práv Evropské unie, jež byla vyhlášena 7. prosince 2000 Evropským Parlamentem, Radou a Komisí po té, co ji schválily hlavy států a šéfové vlád členských států, často na základě výslovných a zvláštních mandátů od jejich národních parlamentů. Článek 31 odst. 2 této Charty stanovuje, že každý pracovník má právo na stanovení maximální přípustné pracovní doby, na odpočinek každý den a každý týden a na placenou dovolenou každý rok. Komentář k této Chartě, který byl vytvořen prezidiem Konventu jako orgánu, který Chartu sepsal, uvádí, že se nechal inspirovat právě článkem 2 Evropské sociální charty a článkem 8 Komunitární charty pracovníků, a že vzal též v náležitou úvahu jisté aspekty právě směrnice č. 93/104/EHS. Musím připustit, že stejně jako některým shora citovaným dokumentům, ani Chartě základních práv Evropské unie nebyla propůjčena *stricto sensu* skutečná právní působnost. Jinými slovy, formálně vzato, Charta není sama o sobě právně závazná. Avšak aniž bych se zde chtěl účastnit rozsáhlých diskusí, které v současné době probíhají, o účincích a dalších formách a způsobech, jak může tato Charta působit, skutečností zůstává, že zahrnuje prohlášení, která se zdají ve velké míře potvrzovat práva, která jsou obsažena v jiných dokumentech. V její preambuli se navíc uvádí, že... při náležitém respektování pravomocí a úkolů Společenství a Unie i zásady subsidiarity tato Charta znovu stvrzuje práva, vyplývající zejména z ústavních tradic a mezinárodních závazků společných členským státům, ze Smlouvy o Evropské unii, ze smluv zakládajících jednotlivá Společenství, ze Sociálních chart přijatých Společenstvím a Radou Evropy a z rozhodnutí Soudního dvora Evropských společenství a Evropského soudu pro lidská práva. Domnívám se tedy, že během řízení, v nichž jde o podstatu a rozsah základních práv, nelze ignorovat relevantní ustanovení této Charty. Zejména nemůžeme ponechat bez povšimnutí její zřetelný účel, kterému má sloužit, tedy když to její ustanovení dovolují, že všechny zainteresované strany se na ni mohou obracet jako na zdroj hmotněprávní úpravy základních práv v komunitárním kontextu, a to platí pro členské státy, orgány,

⁸³ Odůvodněný závěr generálního advokáta A. Tizzana k případu C-173/99 [2001] ECR I-4881, body 22–24 odůvodněného závěru.

⁸⁴ Odůvodněný závěr generálního advokáta A. Tizzana k případu C-173/99 [2001] ECR I-4881, bod 25 odůvodněného závěru.

*fyzické i právnické osoby. Proto se domnívám, že Charta základních práv Evropské unie nám poskytuje nejspolehlivější a nejurčitější potvrzení skutečnosti, že právo na placenou dovolenou je základním právem.*⁸⁵

Tento rozsáhlejší exkurs do odůvodněného závěru generálního advokáta, který sám o sobě není závazný, a působí tedy při nejlepší vůli jen silou přesvědčivosti, však považuji za významný z několika důvodů.

(i) Působivý je již samotný přístup generálního advokáta, kdy celou kauzu rozebírá ze všech možných úhlů pohledu, a domnívám se, že správně a oprávněně věnuje podstatnou část svého odůvodnění závěru aspektům, které souvisejí s tematikou základních sociálních práv.

(ii) Dalším významným prvkem v jeho odůvodnění je systematika, s jakou toto jedno specifické základní sociální právo podrobuje svému zkoumání. Dovozuje, že právo na placenou dovolenou na zotavenou, jakožto automatické a bezpodmínečné právo každého pracovníka, je jednoznačně jedním ze základních sociálních práv. Podobně systematicky přistupuje k otázce základních práv např. generální advokát Jacobs, viz jeho odůvodněný závěr k případu *Konstantinidis*.⁸⁶

(iii) Třetím a snad i nejvýznamnějším rysem jeho odůvodněného závěru je i snaha o podchycení významu Charty základních práv Evropské unie. Jak již bylo uvedeno v předchozím textu, samostatná práce by se mohla zabývat jen právními a politickými aspekty, které s tímto dokumentem bezprostředně souvisejí. Nicméně v argumentaci generálního advokáta Tizzana lze spatřovat úsilí vedoucí k větší vážnosti, kterou by tento dokument jistě zasluhoval. Zejména patrné je to v té části jeho odůvodněného závěru, ve které se snaží obhájit široké spektrum orgánů, které na jejím vytvoření participovaly, z čehož se snaží vyvodit konsensus v komunitárních kruzích a implicitně též legitimitu jejího používání.

V této souvislosti ještě musím zmínit, že ačkoliv generální advokáti ve svých odůvodněných závěrech odkázali na Chartu základních práv Evropské unie od prosince roku 2000 nejméně ve dvou desítkách případů,⁸⁷ Evropský soudní dvůr se zatím o ní ve svých rozhodnutích vůbec nezmiňuje. Nicméně mírnou satisfakci lze nalézt ve skutečnosti, že alespoň nějaký vrcholný orgán Evropských společenství se na Chartu výslovně odvolal. Byl to Soud prvního stupně v rozhodnutí *max.mobil Telekommunikation Service GmbH v Commission*.⁸⁸

Vezmeme-li tedy v úvahu dobu vzniku Charty a počet odkazů, byť ne vždy se na ni generální advokáti odvolávají pozitivně (srov. např. odůvodnění generálního advokáta Mischa k případu *D and Kingdom of Sweden v Council*⁸⁹ a odůvodnění generálního advokáta Tizzana v tomto případě) a dále též výslovné zmínky v judikatuře Soudu prvního stupně, musíme nutně dospět k závěru, že význam Charty základních práv Evrop-

⁸⁵ Odůvodněný závěr generálního advokáta A. Tizzana k případu C-173/99 [2001] ECR I-4881, body 26–28 odůvodněného závěru.

⁸⁶ Odůvodněný závěr generálního advokáta Jacobse k případu C-168/91 [1993] ECR I-1191, body 31 až 51 odůvodněného závěru.

⁸⁷ Srov. např. článek Schwartz, J. Charta základních práv Evropské unie a Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod. Evropské a mezinárodní právo. Ročník XI, č. 3–4, str. 56.

⁸⁸ T-54/99 [2002] ECR II-313, body 48, 57.

⁸⁹ C-122/99 a 125/99 P [2001] ECR I-4319.

ské unie v dalších fázích integrace Společenství jistě poroste. Z tohoto rozboru je patrné, že „Charta již vstoupila do „ústavní praxe“ Evropské unie.“⁹⁰

Poslední věcí, o které bych se chtěl v souvislosti s Chartou základních práv Evropské unie zmínit, je její použití v případě, kdy by zůstala v pozici právního limba, tedy kdy by o její závaznosti nebylo rozhodnuto. Jelikož práce na Smlouvě o Ústavě pro Evropu jsou v současné době vlastně skončeny,⁹¹ a s ohledem na význam, který je Chartě v Smlouvě o Ústavě pro Evropu připisován (viz výše), právní závaznost Charty je tedy jen otázkou času. Nicméně kdyby k tomu z jakéhokoliv důvodu nedošlo, lze předvídat, že tento stěžejní komunitární respektive unijní dokument, si prorazí vlastní cestu. Jistou analogii by bylo možné pak spatřovat v tom, jaký alespoň minimální pozitivněprávní význam je nyní připisován Všeobecné deklaraci lidských práv (tzv. „*definční koncept*“ – tedy práva a svobody obsažené ve Všeobecné deklaraci lidských práv jsou považována za základní lidská práva). I Charta by mohla obdobné právní závaznosti nabýt, a to například právě skrze judikaturu Evropského soudního dvora, který se vší pravděpodobností v současnosti jen čeká na výsledky politického jednání, do něhož nechce moudře a pochopitelně svojí rozhodovací činností zasahovat. Nicméně si dovoluji vyslovit domněnku, že v případě selhání politického procesu prosazení její právní závaznosti, Evropský soudní dvůr by pak svůj přístup změnil a cestou dílčích rozsudků by základní práva v Chartě uvedená vynucoval. Lze tedy s nadějí očekávat, že členské státy a vrcholné orgány Společenství najdou společnou řeč a Chartu základních práv Evropské unie do primárního komunitárního práva začlení.

III. PRÁVO NA RESPEKTOVÁNÍ SOUKROMÉHO ŽIVOTA V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH (RIGHT TO RESPECT OF PRIVATE LIFE IN LABOUR LAW RELATIONS)

Právo na respektování soukromého života v pracovněprávních vztazích je dalším významným základním sociálním právem, ačkoliv je většinou chráněno společně s jiným základním právem. Má tedy do jisté míry pouze doplňkový charakter, nicméně i ono je významné pro zaručení nerušeného výkonu základních práv zaměstnanců.

Aplikaci tohoto základního práva v kontextu komunitárního pracovního práva jsem již zmínil v rozboru dvou případů, a to: (i) *X v Commission*,⁹² který se týkal práva na respektování soukromého života v souvislosti s právem na volný přístup k zaměstnání, a (ii) *D and Kingdom of Sweden v Council*,⁹³ který se, byť jen marginálně, dotkl práva na ochranu rodinného života.

Nyní se tedy budu zabývat pouze jedním případem, který Evropský soudní dvůr nedávno rozhodoval, a který se problematiky respektování soukromého života zaměstnanců v komunitárním právu dotkl.

⁹⁰ Craig, P., De Burca, G. EU Law: Text, Cases and Materials. 3. vydání. Oxford University Press. Oxford, 2003, str. 363.

⁹¹ Viz. pozn. pod čarou 25.

⁹² C-404/92 P [1994] ECR I-4737.

⁹³ C-122/99 a 125/99 P [2001] ECR I-4319.

Evropský soudní dvůr vynesl před dvěma roky zajímavý rozsudek ve věci *Bernard Connolly v Commission*.⁹⁴ V tomto nálezu se Evropský soudní dvůr podrobně zabýval ochranou soukromí zaměstnanců, konkrétně právem na respektování svobody projevu.

Tato kauza se dostala před Evropský soudní dvůr jako odvolání pana Connollyho proti rozsudku Soudu prvního stupně v jeho pracovní záležitosti. Pan Connolly byl totiž zaměstnanec Evropské komise. V roce 1995 mu byla publikována kniha *„Zkažené srdce Evropy: Špinavá válka o evropské peníze“* a to bez předchozího souhlasu Komise. Tato kniha se velmi kriticky vyjadřovala o politické linii současného komunitárního práva a byla tudíž dle názoru orgánů Společenství schopna přivodit poškození pověsti a zájmů Společenství. Z tohoto důvodu byl pan Connolly v souladu s interními pracovními předpisy Společenství propuštěn, s ohledem na reakci v evropském a zejména britském tisku. Tomu se však pan Connolly bránil.

Evropský soudní dvůr se v tomto případě jednoznačně přiklonil k závěrům Soudu prvního stupně a shledal rozvázání pracovního poměru s panem Connollym jako oprávněné. Pan Connolly se bránil zejména svým základním právem na svobodu projevu. Evropský soudní dvůr výslovně potvrdil, že **právo na svobodu projevu je jedním ze základních práv, jehož ochranu Evropský soudní dvůr zaručuje**. Evropský soudní dvůr dále stanovil, že všechny **výjimky ze záruk tohoto práva musí být vykládány restriktivně**, aby byla tomuto právu poskytnuta co nejširší možná ochrana.

Nicméně Evropský soudní dvůr se ve svém odůvodnění dále zabýval poměřováním dvou zájmů, tedy zájmu Společenství na loajalitu od svých pracovníků a soukromým zájmem, respektive právem těchto pracovníků na ochranu svobody projevu. Proporcionalita v tomto případě hovořila pro převážení zájmů Evropských společenství. Jinými slovy pan Connolly si musel být vědom toho, že jeho kniha odráží jeho čistě soukromé názory, které navíc jsou v rozporu s politikou Komise jakožto klíčové instituce Společenství, jež je též zodpovědná za prosazování komunitárních cílů, zejména za hospodářskou a měnovou unii. Jednání pana Connollyho se tudíž flagrantně přičilo zájmům Evropského společenství a mohlo poškodit pověst celého Společenství. Explicitním vážením dvou protichůdných zájmů dospěl Evropský soudní dvůr k závěru, že přednost je za těchto okolností nutno dát zájmu celokomunitárnímu. Evropský soudní dvůr tak dovodil, že **v tomto případě a za těchto okolností bylo legitimní uložit pracovníkům vrcholných institucí Společenství jistá omezení, v tomto případě v podobě předchozího souhlasu k zveřejnění publikace**. Nicméně tato autorizace by mohla být odeprána jen v naprosto výjimečných případech, kdy uveřejnění publikace mohlo způsobit obzvláště závažné poškození zájmů Společenství. Evropský soudní dvůr dal tak jasně najevo, že cenzura názorů pracovníků Společenství přichází v úvahu jen za těch nejextrémnějších okolností.

Tento nálezn Evropského soudního dvora je závažný ještě z jednoho důvodu. Evropský soudní dvůr se v něm totiž zabýval judikaturou Štrasburského soudu. Jak jsem již

⁹⁴ C-274/99 [2001] ECR I-1611.

poukázal, čas od času Evropský soudní dvůr ke kazuistice Evropského soudu pro lidská práva sahá, to již není tak převratnou novinkou. Co ovšem neobyčejným shledávám, je míra, jakou se Evropský soudní dvůr judikaturou Štrasburského soudu zabýval. Je možné konstatovat, že je to pravděpodobně nejobsáhlejší dosavadní analýza rozhodnutí Štrasburských orgánů provedená Evropským soudním dvorem.⁹⁵ Neobyčejný je však nejen rozsah, ale i detailní způsob, jak se s lidskoprávní dimenzí této kauzy Evropský soudní dvůr zabývá.

Evropský soudní dvůr si jistě uvědomoval, jak důležitou úlohu právo na ochranu soukromí pracovníků hraje v ochraně v pracovněprávních vztazích. Konkrétní aplikaci takovéto svobody, tedy svoboda vyznání a povinnost zaměstnavatele do této soukromé sféry svých zaměstnanců nezasahovat, však omezil legitimními zájmy Společenství, s čímž lze jen souhlasit.

IV. PRÁVO SDRUŽOVAT SE NA OCHRANU ZÁJMŮ V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH V ODBOROVÝCH ORGANIZACÍCH (FREEDOM OF ASSOCIATION IN TRADE UNIONS)

V závěrečném díle tohoto oddílu se budu zabývat i kolektivním pracovním právem v kontextu Evropských společenství. Již na případu *BECTU*⁹⁶ bylo ilustrováno, že i v rámci komunitárního práva se lze účinně domáhat základních sociálních práv pracovníků prostřednictvím k tomu vytvořených odborových organizací. Ačkoliv jsem se v této práci dosud zabýval zejména pracovním právem individuálním, je nutné zdůraznit, že komunitární pracovní právo obsahuje i četné normy pracovního práva kolektivního.⁹⁷

Ochrana práva na sdružování v odborových organizacích

Nejprve je nutné poukázat na rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci *Jean-Marc Bosman*.⁹⁸ V tomto případě šlo v zásadě o pravidla národních sdružení, která v jistém smyslu omezovala profesionální hráče. To se však dotklo i svobody pohybu pana Bosmana, belgického hráče. Evropský soudní dvůr v tomto rozhodnutí, které se týkalo obecného práva sdružovacího, nicméně potvrdil následující: „*Zásady svobody sdružovat se, jak ji zachycuje článek 11⁹⁹ Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, a jak vyplývají zejména z ústavních tradic členských států, je jedním ze základních práv, které, jak Evropský soudní dvůr ve své ustálené*

⁹⁵ Evropský soudní dvůr se totiž judikaturou Evropského soudního dvora zabýval v bodech 39 až 51 svého rozhodnutí.

⁹⁶ C-173/99 [2001] ECR I-4881.

⁹⁷ Viz Tröster, P. Kolektivní pracovní právo a evropská právní úprava. Právo a zaměstnání. 2002, ročník VIII., č. 1, str. 2–8, nebo Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R. Evropské právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999, str. 663 a násl. C-415/93 [1995] ECR I-4921.

⁹⁸ Článek 11 odst. 1 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod stanoví: „Každý má právo na svobodu pokojného shromažďování a na svobodu sdružovat se s jinými, včetně práva zakládat na obranu svých zájmů odbory nebo vstupovat do nich.“

judikatuře shledal, a jak bylo potvrzeno v preambuli k Jednotnému evropskému aktu a v článku 6 (2) Smlouvy o Evropské unii, **chráněno v komunitárním právním řádu**. Nicméně na pravidla, která jsou schopna omezit svobodu pohybu profesionálních sportovců, a která jsou upravena sportovními asociacemi, nelze nahlížet jako na nezbytná opatření, která mají zajišťovat výkon této svobody, a to těmito asociacemi, kluby nebo jejich hráči, ani na ně nelze nahlížet jako na nevyhnutelný výsledek těchto sdružení.¹⁰⁰

V tomto rozhodnutí Evropský soudní dvůr explicitně potvrdil, že svoboda sdružovací, tedy včetně svobody sdružovat se v odborových organizacích, je pod jeho ochranou i v kontextu komunitárního právního řádu.

Evropský soudní dvůr se zabýval právem sdružovat se na ochranu zájmů v pracovních vztazích v odborových organizacích i zcela konkrétně, navíc dokonce v případě vlastních zaměstnanců. V rozhodnutí *General Union of Personnel of European Organizations v Commission*¹⁰¹ se totiž na Evropský soudní dvůr obrátila odborová organizace sdružující pracovníky institucí Společenství, aby zrušil rozhodnutí Evropské komise, kterým byla redukována mzda těm pracovníkům, kteří se v listopadu a prosinci roku 1972 účastnili stávek.

Evropský soudní dvůr se v tomto svém nálezu výslovně zabýval právem sdružovat se v odborových organizacích. Toto základní právo, které Evropský soudní dvůr **pokládá za obecnou zásadu pracovního práva**, bylo totiž upraveno i v interním předpise pro pracovníky Společenství. Evropský soudní dvůr podal relativně detailní výklad, ve kterém uvedl, že odborové organizace mají právo podnikat kroky k ochraně svých členů. Evropský soudní dvůr dále dovodil, že svoboda odborových organizací hájit práva svých členů zahrnuje nejenom (i) právo pracovníků zakládat bez překážek odborové organizace podle své libosti, ale též (ii) skutečnost, že tyto odborové organizace mají svobodu podnikat jakékoliv zákonné kroky, zejména používaje své zákonné žalobní právo, k ochraně zájmů svých členů. Evropský soudní dvůr však dále uvedl, že v souladu s komunitárním právním řádem je výkon těchto práv omezen podmínkami a systémem žalob, které jsou upraveny v zakládajících smlouvách.

Toto rozhodnutí lze hodnotit velmi pozitivně, zejména s ohledem na širokou interpretaci svobody sdružovací v odborových organizacích. Nedostatkem naopak je, že se Evropský soudní dvůr v době, kdy tento spor rozhodoval, tedy v roce 1974, neodhodlal odkázat na nějaký mezinárodní dokument, který toto právo specificky rozvádí.

V. OSTATNÍ PŘÍPADY ZÁKAZU DISKRIMINACE V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH (RIGHT NOT TO BE DISCRIMINATED AGAINST IN LABOUR LAW RELATIONS)

Antidiskriminační právo se tradičně těší v komunitárním právu veliké vážnosti a pozornosti, kterou si tato oblast bezpochyby zaslouží. O tom svědčí např. článek 12 Smlouvy o založení Evropského společenství jako základ ochrany jednot-

¹⁰⁰ C-415/93 [1995] ECR I-4921, body 79 a 80.

¹⁰¹ 18/74 [1974] ECR 933.

ného trhu. Nicméně ochrana před diskriminací v oblasti pracovního práva vykazuje četná specifika vyplývající z ochranné funkce připisované sociálnímu právu.

Od prvopočátku existovalo v primárním komunitárním právu například ustanovení článku 141 Smlouvy o založení Evropského společenství, které stanovilo zásadu stejného odměňování mužů a žen. Toto ustanovení zařazené do kapitoly o sociální politice Společenství vždy „vynikalo svou explicitností (jasností, určitostí) nad ostatními, vágně formulovanými články této kapitoly.“¹⁰² Antidiskriminační právo je však v kursu i dnes. To dosvědčují kupříkladu některá nová ustanovení zakládající smlouvy, která byla do primárního komunitárního práva zařazena až Amsterodamskou smlouvou a Smlouvou z Nice.¹⁰³

Obecný pojem diskriminace však nebyl dlouho definován ani primárním ani sekundárním komunitárním právem (výjimku tvořil pojem nepřímá diskriminace definovaný ve směrnici Rady č. 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997 o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví). Obrat v tomto směru nastal až v roce 2000, kdy byla přijata směrnice Rady 2000/43/ES, ze dne 29. června 2000, kterou se provádí zásada rovného zacházení mezi osobami bez ohledu na jejich rasový nebo etnický původ. Článek 2 odstavec 2 této směrnice stanoví, že „přímou diskriminací se rozumí případ, kdy je s jednou osobou zacházeno méně příznivým způsobem než je, bylo, nebo by bylo zacházeno s jinou osobou ve srovnatelné situaci na základě rasového nebo etnického původu; nepřímou diskriminací se rozumí případ, kdy by očividně neutrální ustanovení, kritérium nebo zvyklost uvedlo osoby rasového nebo etnického původu do určité nevýhody v porovnání s jinými osobami, pokud není výše uvedené ustanovení, kritérium nebo zvyklost ospravedlněno oprávněným cílem a prostředky dosažení tohoto cíle jsou přiměřené a nezbytné.“¹⁰⁴ Ačkoliv je tedy tato směrnice primárně zaměřena na ochranu před diskriminací rasovou a etnickou, lze tyto definice zobecnit a použít analogicky i pro jiné sféry.

Diskriminací se obecně rozumí „zacházení s jedním nebo s několika členy určité specifické skupiny rozdílně, a to nespravedlivě, v porovnání se zacházením, kterého se dostává ostatním lidem.“¹⁰⁵ Diskriminace může být nelegální z mnoha důvodů, počínaje například důvodem pohlaví přes zdravotní stav až po sexuální orientaci.

Zde považuji za užitečné ocitovat odůvodněný závěr generálního advokáta M. Lagrangea k případu *Itálie v Komise*.¹⁰⁶ V jeho pojetí totiž „diskriminace nemusí spočívat pouze v tom, že dva stejné skutkové stavy se posuzují jinak, nýbrž i v tom, že dva rozdílné skutkové stavy se posuzují stejně.“

Ochrana před diskriminací se prolíná mnoha rozhodnutími Evropského soudního dvora a souvisí se značným počtem dalších základních práv. Proto toto základní právo zasahuje do mnoha oblastí pracovního práva, např. do ochrany těhotných žen a matek, viz případ paní Dekkerové. Účelem této práce ale není podat vyčerpávající katalog všech základních práv v sociální oblasti, ale pokusit se naznačit jejich význam a mís-

¹⁰² Matyášek, P. K problematice zásady stejného odměňování pracujících mužů a žen za práci stejné hodnoty. Právo a zaměstnání, 1999, č. 1–2, str. 17.

¹⁰³ Viz článek 13 Smlouvy o založení Evropského společenství, o opatřeních k potírání diskriminace.

¹⁰⁴ ÚL L 2000, 22/26.

¹⁰⁵ A Concise Dictionary of Law. 2. vydání. Oxford University Press. Oxford, 1999, str. 131.

¹⁰⁶ 13/63 [1963] ECR 165.

to v ochraně, která je jim poskytována Evropským soudním dvorem. Následující rozbor pouze poukazuje na některá specifika diskriminace podle pohlaví, která je pro pracovní právní vztahy nejcitelnější. Jedná se však jen o jakousi sběrnou kategorii, jelikož zákaz diskriminace se prolíná všemi právy, tj. všemi dříve popsány případy.

V následujících pasáži se proto budu snažit provést rozbor pouze tří velmi zajímavých případů, které velmi dobře ilustrují postoj Evropského soudního dvora k zakazu diskriminace. Krom toho všechny tyto spory vyvstaly v souvislosti s pracovním právem, a to v relaci k právu komunitárnímu.

Zákaz diskriminace na základě pohlaví – případ propuštěného transsexuála

Pro zvolenou tematiku je obzvlášť pozoruhodné rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci *P v S and Cornwall County Council*,¹⁰⁷ ve kterém šlo o ochranu zákazu diskriminace na základě pohlaví. V tomto případě byl Evropský soudní dvůr vskutku benevolentní a byl příznivě nakloněn široké interpretaci, která mu umožnila poskytnout ochranu ohroženému základnímu právu. Tím Evropský soudní dvůr dospěl k rozšíření kategorie zákazu diskriminace na základě pohlaví i na transsexuály.

Žalobce pan P byl zaměstnán jako manažer ve vzdělávacím zařízení, které bylo řízeno správním úřadem cornwalského hrabství. V dubnu roku 1992 pan P, jenž byl na této pozici již rok zaměstnán, informoval vedení vzdělávacího zařízení o svém úmyslu podrobit se operaci na změnu svého pohlaví. Tato změna začala fází tzv. „testu života“, kdy se pan P oblékal a choval jako žena. Tuto fázi následoval chirurgický zákrok, který dal panu P tělesné atributy ženy. V září roku 1992 podstoupil pan P menší chirurgické zákroky. V této době s ním zaměstnavatel rozvázal pracovní poměr a dal mu tříměsíční výpovědní dobu.

Pan P proto podal u příslušného britského pracovního soudu žalobu proti vedení vzdělávacího zařízení a správnímu úřadu cornwalského hrabství s tím, že se stal obětí diskriminace na základě pohlaví. Pracovní soud, který věc projednával, zjistil, že na tento případ není použitelný britský zákon o diskriminaci na základě pohlaví z roku 1975, jelikož ten pokrývá jen situace, kdy se s mužem nebo ženou zachází odlišně na základě příslušnosti k jednomu z oněch pohlaví. Podle anglického práva se na pana P nahlíží i nadále jako na muže. Pracovní soud dále dovodil, že kdyby se obdobná situace přihodila ženě, která by se podrobila operaci na změnu pohlaví na muže, zaměstnavatel by s ní taktéž rozvázal pracovní poměr na základě podstoupené operace. Pracovní soud si nicméně nebyl jist tím, zdali se na tyto situace nevztahuje směrnice Rady č.76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné přípravě a postupu v zaměstnání, a pracovní podmínky.¹⁰⁸ Proto postoupil v rámci předběžného řízení Evropskému soudnímu dvoru několik otázek na výklad dotčené směrnice.

¹⁰⁷ C-13/94 [1996] ECR I- 2143.

¹⁰⁸ ÚL L 1976, 39/40.

Evropský soudní dvůr se zabýval otázkou, zdali článek 5 (1) této směrnice¹⁰⁹ vylučuje rozvázání pracovního poměru s transsexuálem z důvodů vztahujících se k jeho nebo k její změně pohlaví. Velká Británie a Komise zaujaly odmítavé stanovisko. Shodně tvrdily, že rozvázání pracovního poměru s osobou kvůli tomu, že je transsexuálem, nebo protože podstoupila změnu pohlaví, nezakládá diskriminatorní jednání upravené touto směrnicí. Na podporu tohoto argumentu uvedly, že stejného zacházení by se dostalo i osobě, jež by původně byla ženou a nechala by se přeooperovat na muže.

Evropský soudní dvůr správně dovodil, že pravou podstatou rozvázání pracovního poměru s panem P v tomto případě bylo to, že podstoupil změnu pohlaví, přestože se v onom vzdělávacím zařízení propouštělo z důvodu nadbytečnosti.

Rozhodnutí Evropského soudního dvora je mimo jiné signifikantní z důvodu jistěho primátu. V tomto rozsudku se **Evropský soudní dvůr totiž vůbec poprvé výslovně zabýval judikaturou Štrasburského soudu**. Evropský soudní dvůr se tedy byl ochoten v roce 1996 *expressis verbis* opřít o konkluzi Evropského soudu pro lidská práva.¹¹⁰ Evropský soud pro lidská práva stanovil totiž v roce 1986 v kauze *Rees v Velká Británie*¹¹¹ následující definici transsexuála: „*Termín ,transsexuál‘ se obvykle používá na označení osoby, která, zatímco fyzicky náleží k příslušníkům jednoho pohlaví, se cítí být přesvědčena o tom, že náleží k příslušníkům pohlaví druhého; tyto osoby často usilují o dosažení více integrované, nerozdvojené identity tím, že podstupují lékařské ošetření a chirurgické zákroky, které mají přizpůsobit tělesné charakteristické rysy těchto osob jejich psychologické přirozenosti. Transsexuálové, kteří byli přeooperováni, tvoří tedy docela jasně vymezenou a identifikovatelnou skupinu.*“

Rozhodnutí v této věci je zlomové právě tímto výslovným odkazem na rozhodnutí Štrasburského soudu. V tom lze spatřovat značný posun v chápání Evropského soudního dvora o nutnosti chránit základní práva i v rámci komunitárního právního řádu. Navíc vědomí toho, že instituce, jež je svou samotnou podstatou zaměřena na ochranu základních lidských práv a u níž se tedy předpokládá jistá vyšší míra erudice v tomto směru, je jistě chvályhodným pokrokem v přístupu Evropského soudního dvora k lidskoprávní tematice.

Evropský soudní dvůr uvedl, že zásada rovnosti je jednou ze základních zásad komunitárního práva, a tato směrnice je jen jedním ze způsobů její ochrany. Kromě toho, s odvoláním na svou ustálenou judikaturu, Evropský soudní dvůr dále judikoval, že zákaz diskriminace na základě pohlaví je jedním ze základních práv, jehož ochranu musí zajišťovat.

Evropský soudní dvůr dovodil, že rozsah dané směrnice nelze jednoduše omezit jen na diskriminaci založenou na skutečnosti, že daná osoba je jednoho či druhého pohlaví. S ohledem na účel a podstatu práv, o jejichž ochranu tato směrnice usiluje, je směrnice použitelná i ve vztahu k diskriminaci vyplývající z důvodu změny pohlaví dotčené osoby.

¹⁰⁹ Článek 5 odst. 1, směrnice č. 76/207/EHS zní: „*Provádění zásady rovného zacházení, pokud jde o pracovní podmínky, včetně podmínek upravujících propouštění, znamená, že mužům i ženám jsou zaručeny stejné podmínky bez diskriminace na základě pohlaví.*“ (Český překlad této a dalších směrnic je dostupný na internetové adrese Ministerstva práce a sociálních věcí: <http://www.mpsv.cz/scripts/clanek.asp?lg=1&id=291>).

¹¹⁰ Více in: Šišková, N. Dimenze ochrany lidských práv v EU. ASPI. Praha, 2003, str. 91 a násl.

¹¹¹ ECHR (1986), Series A, No. 106.

Taková diskriminace je založena v podstatě, ne-li výhradně, na základě pohlaví. Když je totiž osoba propuštěna ze zaměstnání na základě toho, že hodlá podstoupit nebo podstoupila změnu pohlaví, je s ní zacházeno nepříznivě v porovnání s tím, jak s ní bylo zacházeno jako s osobou určitého pohlaví, za níž byla považována před tím, než takovou změnu pohlaví podstoupila. **Tolerovat takovouto diskriminaci by se rovnalo porušení respektování důstojnosti a svobody, na které tyto osoby mají právo a které je Evropský soudní dvůr povinen chránit.**

Jednoznačný závěr Evropského soudního dvora tedy byl, že **rozvázání pracovního poměru z důvodu změny pohlaví dotčené osoby musí být považováno za diskriminující** a tudíž za porušení článku 5 (1) dané směrnice.

Závěrem lze stručně shrnout, že Evropský soudní dvůr byl v tomto případě značně velkorysý. Zákaz diskriminace vykládal jak nejšířejí mohl a odvolával se přitom na název samotné směrnice i její preambuli. Dokázal, že umí efektivně chránit zájmy soukromých osob v případě, že dojde k porušení jejich základních nezadatelných práv. Byl ochoten zajít dokonce tak daleko, že se ve svém rozhodnutí hledal vodítka i v kazuistice, jíž mu poskytl Štrasburský soud. Nicméně realisticky vzato je nutno uvážit i skutečnost, že v tomto případě Evropský soudní dvůr ochránil dotčené základní lidské právo v situaci, kdy bylo porušeno v čistě soukromém sektoru, a kde neexistoval protichůdný zájem Evropských společenství. Kdyby skutkové okolnosti tohoto případu zahrnovaly i komunitární zájmy (tedy například by se jednalo o obdobné rozvázání pracovního poměru s pracovníkem Komise), odvažují si vyslovit domněnku, že konečný verdikt i samotné odůvodnění Evropského soudního dvora by mohlo být odlišné. Nicméně to je čirá spekulace.

Diskriminace na základě sexuální orientace pracovníků

I. Příklad z(ne)výhodněného jízdného

V případě *Lisa Jacqueline Grant v South-West Trains Ltd*¹¹² řešil Evropský soudní dvůr otázku aplikovatelnosti ustanovení o rovném zacházení s muži a ženami na diskriminaci na základě sexuální orientace.

Tento případ se dostal do podvědomí širší odborné i laické veřejnosti hned z několika důvodů.¹¹³ (i) Pozoruhodný byl již samotný předmět sporu, totiž posouzení skutečnosti, zdali trvalý vztah mezi dvěma osobami stejného pohlaví může být v komunitárním právu postaven naroveň neformálnímu vztahu druha a družky, respektive instituci manželství. (ii) Zajímavé je v této souvislosti i to, jak vzdálených právních aspektů se může týkat interpretace základních svobod, kterou je Evropský soudní dvůr povinen podávat. (iii) V tomto případě projevil Evropský soudní dvůr až nebyvalou neochotu podpořit žalobkyni a to z důvodu obávaných dalekosáhlých ekonomických důsledků. (iv) Paní Grantová byla navíc zastoupena manželkou britského premiéra Blaira.

¹¹² C 249/96 [1998] ECR I-621.

¹¹³ Svoboda, P. Soudní dvůr ES a sexuální orientace pracovníků. Právník, 1998, č. 12, str. 1072 a násl.

V případě paní Grantové šlo v kostce o to, že dotyčná paní byla zaměstnaná u soukromé společnosti, která provozovala železniční dopravu v oblasti Southamptonu. Interní předpisy této společnosti stanovily, že právo na zvýhodněné jízdné mají sezdaní zaměstnanci včetně jejich manželů-manželek a druh-družka opačného pohlaví za předpokladu, že mezi nimi existoval významný vztah alespoň po dobu dvou let. Paní Grantová žádala zlevněné jízdné pro svoji ženskou partnerku, o níž prohlásila, že s ní má přes dva roky významný vztah. To provozovatel železnice odmítl.

Paní Grantová proto zažalovala tuto společnost s tvrzením, že toto odmítnutí zakládá diskriminaci na základě pohlaví. Příslušný britský pracovní soud se obrátil na Evropský soudní dvůr s otázkami, které se týkaly toho, zda toto jednání zaměstnavatele lze považovat za diskriminační podle ustanovení čl. 141 Smlouvy o založení Evropského společenství a ve smyslu směrnice Rady č. 75/117/EHS ze dne 10. února 1975 o sbližování právních předpisů členských států týkajících se provedení zásady stejné odměny pro muže a ženy,¹¹⁴ a směrnice Rady č. 76/207/EHS ze dne 9. února 1976 o zavedení zásady rovného zacházení pro muže a ženy pokud jde o přístup k zaměstnání, odborné přípravě a postupu v zaměstnání, a pracovní podmínky.¹¹⁵

Evropský soudní dvůr měl v tomto případě velmi obezřetný přístup k řešení problematice a návrh paní Grantové zamítl, tedy dotyčné jednání zaměstnavatele neshledal jako diskriminatorní na základě pohlaví ve smyslu článku 141 Smlouvy o založení Evropského společenství a ve smyslu směrnice Rady č. 75/117/EHS.

Podle argumentace Evropského soudního dvora je podmínka zaměstnavatele na zvýhodněné jízdné (tedy manželství nebo trvalý významný vztah s osobou druhého pohlaví) podmínkou, kterou je třeba aplikovat bez ohledu na pohlaví příslušného pracovníka. Odůvodnění Evropský soudní dvůr opřel o skutečnost, že zaměstnavatel by zvýhodněné jízdné odepřel i mužskému pracovníkovi, který by žil ve společné domácnosti s partnerem stejného pohlaví. Toto odůvodnění bylo podpořeno též písemným podáním Komise, zástupců vlád Velké Británie a Francie, a samozřejmě dotčeným zaměstnavatelem. Ty se dále odvolávaly na jasnou formulaci dotčených ustanovení komunitárního práva a nedostatek konsensu mezi členskými státy Společenství i Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod na to, aby sexuální orientace byla zahrnuta mezi důvody, na jejichž základě je výslovně zakázána diskriminace.

Jiného názoru však byl generální advokát Elmer. Ten ve svém odůvodněném závěru výrazně podpořil paní Grantovou. Tvrdil, že meritum věci se jasně týká sexuální orientace. Protože sporné výhody byly podmiňovány opačným pohlavím pracovníka vůči jeho druhovi, považoval je za diskriminační na základě pohlaví. K tomu uvedl, že udělení výhody bylo závislé na pohlaví pracovníka, tedy nakolik muselo být opačné než pohlaví jeho druha. Zrovna tak tato výhoda závisela na pohlaví druha, nakolik musel být opačného pohlaví než dotčený pracovník. Dále se generální advokát Elmer odvolával na předchozí rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci *P v S and Cornwall County Council*,¹¹⁶ kdy fakticky rozšířil použitelnost principu zákazu dis-

¹¹⁴ ÚL L 1975, 45/19.

¹¹⁵ ÚL L 1976, 39/40.

¹¹⁶ C-13/94 [1996] ECR I-2143.

kriminace na základě pohlaví i na transsexuály. Byl názoru, že Evropský soudní dvůr by měl udělat krok směrem k chápání zásady rovného zacházení s muži a ženami i na ochranu homosexuálů. To podpořil argumentací, že primární komunitární právo neobsahuje žádné ustanovení o tom, že by se nemělo vztahovat na homosexuály nebo např. osoby handicapované. Nakonec se zabýval i subsumpcí této problematiky pod zásadu rovnosti před zákonem či zásadu právního státu. Evropský soudní dvůr se však k jeho argumentaci nepřiklonil.

Druhou záležitostí, kterou Evropský soudní dvůr v tomto případě řešil, byla otázka, zdali osoby, které žijí v trvalém svazku s partnerem stejného pohlaví, jsou ve stejné situaci jako sezdání manželé nebo ti, co spolu žijí ve společném svazku a jsou pohlaví opačného. Evropský soudní dvůr nejprve provedl jistou komparaci, kterou uzavřel konstatováním, že zatímco jen v některých členských státech je soužití dvou osob stejného pohlaví považováno za ekvivalentní manželství, jakkoli ne po všech stránkách, ve většině členských států je tento vztah postaven naroveň stabilnímu heterosexuálnímu vztahu pouze co do omezeného výčtu práv, anebo není právem uznán vůbec.

Evropský soudní dvůr se v tomto směru nejprve obrátil na kazuistickou štrasburských orgánů aplikujících Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod. V této souvislosti Evropský soudní dvůr postavil svoje odůvodnění na tom, že ani tyto orgány, tedy Komise a Soud, se na úplné zrovnoprávnění homosexuálních vztahů nedívají příznivě. (i) Ani stabilní homosexuální vztahy nespadají do působnosti práva na respektování rodinného života podle článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod; viz rozhodnutí Komise ve věci *X and Y v Velká Británie*.¹¹⁷ (ii) Vnitrostátní právní úprava, která poskytuje příznivější zacházení sezdáním osobám a osobám opačného pohlaví žijícím společně jako muž a žena než homosexuálům, neodporuje čl. 14 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, který zakazuje diskriminaci mimo jiné z důvodu pohlaví; viz rozhodnutí Komise ve věci *S v Velká Británie*.¹¹⁸ (iii) A konečně, Štrasburský soud vyložil čl. 12 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, o právu na uzavření manželství tak, že pouze tradiční manželství mezi dvěma osobami opačného biologického pohlaví je pod ochranou tohoto ustanovení; viz rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva ve věci *Rees v Velká Británie*¹¹⁹ a *Cossey*.¹²⁰

Význam této komparace však spočívá již v samotné skutečnosti, že se Evropský soudní dvůr byl ochoten inspirovat judikaturou štrasburských orgánů vykládajících a aplikujících Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod. V této souvislosti si nelze nevšimnout, s jakou systematickostí se Evropský soudní dvůr touto kazuistikou zabýval. Na druhé straně ovšem nelze zcela odhlédnout od faktu, že tato ochota inspirovat se kazuistikou štrasburských orgánů pramenila jistě i z toho, že i tyto orgány nebyly úplnému zrovnoprávnění homosexuálů nakloněny (nicméně vývoj judikatury Evropského soudu pro lidská práva nasvědčuje tomu, že jeho přístup se začíná postupně měnit, viz dále).

¹¹⁷ Application No. 9369/81, rozhodnutí ze dne 3. 5. 1983, ECHR (1983), Series A, No. 32, str. 220.

¹¹⁸ Application No. 11716/85, rozhodnutí ze dne 14. 5. 1986, ECHR (1986), Series A, No. 47, str. 274.

¹¹⁹ ECHR (1986), Series A, No. 106.

¹²⁰ ECHR (1990), Series A, No. 184.

Evropský soudní dvůr se posléze zabýval ještě další otázkou. Paní Grantová se totiž odvolávala na Mezinárodní pakt o občanských a politických právech z roku 1966 a závěry Výboru pro lidská práva, které zahrnují pod pojem pohlaví ve smyslu článku 2 odst. 1¹²¹ a článku 26¹²² Mezinárodního paktu o občanských a politických právech i sexuální orientaci. Evropský soudní dvůr potvrdil, že tento Pakt je jedním z jeho inspiračních zdrojů. Nicméně dále uvedl, že ženevský výbor pro lidská práva není soudním orgánem a jeho závěry nejsou právně závazné. Ovšem zajímavé je vůbec to, jak vzdálenými prameny se Evropský soudní dvůr zabýval při řešení této lidskoprávní problematiky. Jsem navíc toho názoru, že ochota Evropského soudního dvora zahrnout do svého rozhodnutí tak obšírně pojatou polemiku má význam pro budoucí vývoj soudních rozhodnutí s aspekty obsahující tematiku lidských práv uvnitř komunitárního právního řádu. Lze totiž očekávat, že účastníci soudního řízení, kteří budou před Evropským soudním dvorem předstupovat, se budou v budoucnosti ve stále větší míře odvolávat na různé prameny ochrany lidských práv, byť na hony vzdálené „klasickým“ komunitárním pramenům práva (tedy za předpokladu, že efektivní ochranu základních práv nebude poskytovat nějaký závazný komunitární katalog, např. Charta respektive s ohledem na poslední vývoj přímo Smlouva o Ústavě pro Evropu).

Evropský soudní dvůr proto uzavřel tento případ tak, že za současného stavu práva uvnitř Společenství nelze považovat stabilní vztahy mezi osobami stejného pohlaví za ekvivalentní manželstvím nebo stabilním mimomanželským vztahům mezi osobami opačného pohlaví. V důsledku toho komunitární právo nezavazuje zaměstnavatele, aby stejně upravoval postavení osob, které mají stabilní vztah s partnerem stejného pohlaví oproti manželům nebo těm, kteří mají stabilní mimomanželský poměr s osobou opačného pohlaví. Za tohoto stavu záleží pouze na zákonodárci, aby tuto situaci změnil.

Nicméně připomněl (se vši pravděpodobností pro zmírnění účinků rozsudku na případ paní Grantové), že komunitární právo nyní, tedy ve znění Amsterodamské smlouvy, dává orgánům Evropských společenství možnost přijmout opatření k eliminaci diskriminace založené na sexuální orientaci.¹²³

Ratio decidendi tohoto rozhodnutí tedy je, že **diskriminace na základě pohlaví nezahrnuje sexuální orientaci**.

Přikláním se k názoru generálního advokáta Elmera a domnívám se, že Evropský soudní dvůr měl vyřešit tuto otázku ve prospěch paní Grantové. Jelikož považuji toto rozhodnutí za zásadní, budu mu věnovat větší pozornost.

¹²¹ Čl. 2 odst. 1, Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb.: „Každý stát, který je smluvní stranou Paktu, se zavazuje respektovat práva uznaná v tomto Paktu a zajistit tato práva všem jednotlivcům na svém území a podléhajícím jeho jurisdikci, bez jakéhokoli rozlišování podle rasy, barvy, pohlaví, náboženství, politického nebo jiného smýšlení, národnostního nebo sociálního původu, majetku, rodu nebo jiného postavení.“

¹²² Čl. 26, Vyhláška ministra zahraničních věcí č. 120/1976 Sb.: „Všichni jsou si před zákonem rovni a mají právo na stejnou ochranu zákona bez jakékoli diskriminace. Zákon zakazuje jakoukoli diskriminaci a zaručí všem osobám stejnou a účinnou ochranu proti diskriminaci z jakýchkoli důvodů, např. podle rasy, barvy, pohlaví, jazyka, náboženství, politického nebo jiného přesvědčení, národnostního nebo sociálního původu, majetku a rodu.“

¹²³ Článek 13, Smlouvy o založení Evropského společenství, opatření k potírání diskriminace: „Aniž by byla dotčena ostatní ustanovení této Smlouvy a v rámci pravomocí svěřených Společenství touto Smlouvou může Rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem učinit jednomyslně opatření k potírání diskriminace z důvodů pohlaví, rasového nebo etnického původu, víry nebo světového názoru, invalidity, věku nebo sexuální orientace.“ (ve znění Amsterodamské smlouvy).

Jednání, kdy jisté mzdové zvýhodnění je jediné a striktně vázáno na sexuální preferenci pracovníků, snad ani nemůže být označeno jako nediskriminační a už vůbec nemá nic společného s rovným zacházením. Pravdou jistě zůstává, že Evropský soudní dvůr má *ex lege* pouze podávat výklad základních smluv a dalších sporných ustanovení komunitárních norem. Při této své činnosti je však vázán rámcem komunitárního práva a pravomocemi mu svěřenými; nemůže tedy jít nad rámec komunitárního právního řádu. Avšak na druhou stranu nelze opomíjet skutečnost, že výklad podáváný Evropským soudním dvorem, přes všechny možné protesty, vykazuje prvky právo-
tvorné činnosti (viz např. rozhodnutí ve věci *P v S and Cornwall County Council*,¹²⁴ kdy se byl Evropský soudní dvůr ochoten nechat inspirovat i širším záměrem dané legislativy).

(i) První velkou obavou Evropského soudního dvora byl již zmíněný nedostatek konsensu zakázat diskriminaci na základě sexuální orientace v komunitárním právu. Pocity Evropského soudního dvora dobře vystihl jeden z nejvyšších soudních úředníků ve Velké Británii, *Master of the Rolls*,¹²⁵ soudce Bingham, ve svém odůvodnění k případu propuštěného příslušníka ozbrojených sil z důvodu jeho sexuální orientace. Ten uvedl, že „*v Římské smlouvě ani ve směrnici o rovném zacházení, nelze shledat nic, co by nasvědčovalo tomu, že tvůrci těchto ustanovení mířili též na problémy diskriminace na základě sexuální orientace. Kdyby totiž měli v úmyslu upravit diskriminaci na základě tohoto důvodu, mohli tak zcela jednoduše učinit.*“¹²⁶ Tento přístup lze však jen těžce poměřovat například s odůvodněním Evropského soudního dvora ve věci *P v S and Cornwall County Council*, kdy Evropský soudní dvůr byl zjevně ochoten jít daleko za hranici čistě gramatického výkladu a rozšířil diskriminační důvod na základě pohlaví i na osoby, které podstoupily změnu pohlaví. Stejným nebo obdobným způsobem mohl přistoupit k otázce sexuální orientace. Jistou možností v tomto směru lze nalézt v tom, co Evropskému soudnímu dvoru navrhl generální advokát Elmer ve svém odůvodněném závěru. To vyjádřil i jiný britský soudce následovně: „*Po rozhodnutí v tzv. Cornwallském případě je stěžejní možné omezit použitelnost této směrnice (o rovném zacházení, pozn. autora) pouze na diskriminaci na základě pohlaví... Je tu reálná naděje, že Evropský soudní dvůr přijme další, odvážný krok, a rozšíří ochranu i na homosexuální jedince.*“¹²⁷ To se však nestalo.

(ii) Druhým důvodem, který pravděpodobně vedl Evropský soudní dvůr k zamítnutí nároků paní Grantové spočíval v důvodech ekonomických. Důsledky široké interpretace, která by zakazovala i diskriminaci v pracovněprávních vztazích na základě sexuální orientace, by se totiž nezastavily u zvýhodněního jízdného. Ekonomický dopad by se dotknul i dalších výhod nabízených zaměstnavatelem rodinám a závislým osobám jejich zaměstnanců od zdravotního, úrazového, či životního pojištění po zaměstnanecké důchodové programy.¹²⁸ V této souvislosti bych však rád upozornil na

¹²⁴ C-13/94 [1996] ECR I-2143.

¹²⁵ *Master of the Rolls* neboli Státní archivář je tradičně jedním z nejmocnějších úředníků ve Velké Británii v oblasti justice.

¹²⁶ *R. v Ministry of Defence ex parte Smith and Grady; R. v Admiralty Board of the Defence Council ex parte Lustig-Prean and Beckett* [1996] I. R. L. R. 100, 105, CA, per Sir Thomas Bingham, M. R.

¹²⁷ *R. v Ministry of Defence ex parte Perkins* [1997] I. R. L. R. 297, 303, HC, per Lightman, J.

¹²⁸ Svoboda, P. Soudní dvůr ES a sexuální orientace pracovníků. Právník, 1998, č. 12, str. 1072 a násl.

argumentaci Evropského soudního dvora ve věci *Vincent Blaizot v University of Liege and others*.¹²⁹ Tehdy se totiž Evropský soudní dvůr, který v první řadě práva dotčených osob podpořil, zabýval otázkami ekonomické povahy, a to i bez výslovné otázky národního soudu, jenž mu je předkládal. Evropský soudní dvůr zakázal vymáhání dotčených práv retroaktivně. Podobně se mohl Evropský soudní dvůr zachovat i v tomto případě. Mohl totiž nároky paní Grantové uznat s tím, že domáhat se podobných práv nelze zpětně. To by bylo jistě záslužné a proporcionální. Jednak by Evropský soudní dvůr rozšířil ochranu před diskriminací i na další menšinu, která je k nerovnému zacházení přímo náchylná, což by byla skutečnost hodná stavu práva a morálky na samém konci 20. století, kdy o tom Evropský soudní dvůr rozhodoval. Zároveň by Evropský soudní dvůr podpořil svojí reputaci průkopníka práv a utvrdil by své čelní postavení v komunitárním právním řádu. Odraz by to jistě našlo i ve změněném přístupu ostatních vůdčích orgánů Společenství. Ty by pak jistě ve snaze nezůstat pozadu, přijaly nezbytná opatření k potírání diskriminace, jak je předvídá kupříkladu článek 13 revidované Smlouvy o založení Evropského společenství, což by ještě navíc podpořilo legitimitu rozhodnutí Evropského soudního dvora. To se však nestalo. S ohledem na faktický vývoj lze očekávat postup opačný. Iniciativu lze tedy nejprve očekávat od ostatních orgánů Společenství. Teprve potom budou tato práva podpořena též judikaturou Evropského soudního dvora. Ochrana Evropského soudního dvora před diskriminací na základě sexuální orientace tak bude opět jen komplementární. Navíc je zde nejistota, kdy se tak ve skutečnosti stane.

Na postoj Evropského soudního dvora lze nahlížet ještě dalším možným způsobem. Evropský soudní dvůr, přestože vážil zájem jednotlivce vůči jednotlivci, tedy nárok homosexuálních osob vůči netolerantnímu zaměstnavateli, dospěl k závěru, že v sázce je víc než jen pouhý soukromý zájem jednotlivců. Citlivost této problematiky a nejednotnost postojů k ní mezi členskými zeměmi dělá z této otázky zájem celokomunitární. Jak již bylo naznačeno v předchozím textu, přístup Evropského soudního dvora v těchto případech bývá většinou takový, že přednost je dávána zájmům komunitárním nad zájmy soukromými. Obrácený postoj by mohl přivodit silnou odezvu ze strany členských států Evropských společenství. Ty by mohly, pro svůj odpor k rozšířené interpretaci a tedy v tomto konkrétním případě ochraně homosexuálů, iniciovat omezení pravomocí Evropského soudního dvora tím, že by je zcela přesně definovaly. Ačkoliv se nedomnívám, že by k něčemu takovému došlo, obavy, ať už jakkoliv oprávněné, Evropský soudní dvůr z tohoto důvodu mít mohl.

Mnozí komentátoři komunitárního práva toto rozhodnutí neschvalují. „Přestože případ *P v S* se zdál naznačovat, že obecnější zákaz diskriminace jdoucí nad rámec pohlaví a státní příslušnosti k zahrnutí transsexuality a dalších důvodů se již stal součástí oné ‚velké hodnoty rovnosti‘ a jednou ze základních zásad, na nichž spočívá komunitární právo, uštědřil Evropský soudní dvůr těmto vyhlídkám zdrcující ránu.“¹³⁰ Lze se však setkat i s názory opačnými: „Je moudré, že Evropský soudní dvůr nešel ve svých závěrech dále než Evropský soud pro lidská práva. Důvodů k tomu měl hodně:

¹²⁹ 24/86 [1988] ECR 379.

¹³⁰ Craig, P., De Burca, G. *EU Law: Text, Cases and Materials*. 3. vydání. Oxford University Press. Oxford, 2003, str. 355.

nejvíce ekonomické důsledky, ale i ponechání rodinné právních aspektů vztahu morálky a práva v pravomoci členských států jsou výrazem vnímavosti Evropského soudního dvora k citlivosti otázek týkajících se každého občana EU.¹³¹

Velmi zajímavá je i skutečnost, že Evropský soud pro lidská práva rok a půl po vynesení rozsudku Evropského soudního dvora v tomto případě paní Grantové, rozhodl o stížnosti podanou čtyřmi stěžovateli, o jejichž případech byla již zmínka dříve. Evropský soud pro lidská práva tehdy ve věci *Smithová a Grady proti Spojenému království a Lustig-Prean a Beckett proti Spojenému království*¹³² (u všech se jednalo o propuštění z vojenských služeb poté, co se dotyčné osoby po příslušném vyšetřování vojenské policie přiznaly ke své homosexualitě) rozhodl, že „britská vláda nepředložila přesvědčivé a vážné důvody ospravedlňující pokračování vyšetřování stěžovatelů poté, co vojenským orgánům potvrdili, že jsou homosexuály. Jednou větu, Soud se domnívá, že ani vyšetřování vedená ve věci sexuálních preferencí stěžovatelů ani jejich propuštění z důvodu jejich homosexuality v souladu s politikou Ministerstva obrany nebyly ospravedlněné z pohledu čl. 8 odst. 2 Úmluvy. Toto ustanovení proto bylo porušeno.“ Štrasburský soud tak připustil existenci zasahování do práva stěžovatelů na respektování soukromého života v případě jejich propuštění na základě sexuální orientace. Otázkou nicméně zůstává, jak by posuzoval podobný případ, kdy by se o diskriminaci jednalo v případě jistých znevýhodnění, která by se vztahovala k platu zaměstnanců, jako tomu bylo například v případě paní Grantové.

V souvislosti s tímto případem vyzvali stěžovatelé Evropský soud pro lidská práva dále k tomu, aby posoudil, zda politika příslušných britských vojenských úřadů vylučující homosexuály z armády, jakož i vyšetřování a propuštění, které byly jejím výsledkem, nezakládá ponižující zacházení, zakázané v článku 3 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (viz citace shora). Ten uvedl, že „i když uznává, že tato politika, jakož i jí vyvolané vyšetřování a propuštění, byly nepopíratelně nepřijemné a ponižující pro každého ze stěžovatelů, je s ohledem na všechny okolnosti případu toho názoru, že příslušné zacházení nedosáhlo minima závažnosti požadovaného pro působnost článku 3 Úmluvy. Článek 3 tudíž nebyl porušen.“

Posledním aspektem, kterým bych se chtěl v souvislosti s touto kauzou zabývat, je i možná použitelnost Charty základních práv Evropské unie. Zdá se, že explicitní ustanovení tohoto unijního katalogu by mohlo přesvědčit Evropský soudní dvůr o zaujetí odlišného nebo alespoň mírnějšího stanoviska než toho, k jakému dospěl začátkem roku 1998.¹³³ Nicméně rozhodnutí, o kterém se zmíním dále, tuto naději zcela rozptýlilo.

¹³¹ Svoboda, P. Soudní dvůr ES a sexuální orientace pracovníků. Právník, 1998, č. 12. str. 1072 a násl.

¹³² Applications nos. 33985/96 a 33986/96, rozsudek z 27. 9. 1999, ECHR (1999): 12, No. 270.

V této souvislosti srov. rozsudek <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/ViewRoot.asp?Item=0&Action=Html&X=801142340&Notice=0&Noticemode=&RelatedMode=0> a <http://hudoc.echr.coe.int/hudoc/ViewRoot.asp?Item=2&Action=Html&X=801142340&Notice=0&Noticemode=&RelatedMode=0> (kde byl zamítnut stěžovatelův nárok na spravedlivé zadostiučinění).

¹³³ Článek 21 zákaz diskriminace, odst. 1 Charty základních práv Evropské unie: „Je zakázána jakákoliv diskriminace ze kteréhokoliv důvodu, jako např. pohlaví, rasy, barvy pleti, etnického či sociálního původu, genetických vlastností, jazyka, náboženského vyznání či přesvědčení, politického či jiného přesvědčení, příslušnosti k národnostní menšině, majetku, rodinného původu, postižení, věku či sexuální orientace.“ (Překlad z publikace: Šišková, N. Evropská unijní ochrana lidských práv (Charta a další instrumenty ochrany lidských práv v EU). Linde. Praha, 2001.

Závěrem lze prohlásit, že Evropský soudní dvůr v tomto případě projevil vysokou míru neochoty zajít ve svém rozhodnutí k podstatě věci, totiž k diskriminaci jako takové. Nerovné zacházení, jemuž byly paní Grantová a její partnerka podrobeny, zůstalo nepotrestáno, a bylo tedy tacitně podpořeno. Je sice pravdou, že tato problematika je citlivým tématem, nicméně svoboda a rovnost, jako dva základní výměry pojmu spravedlnosti¹³⁴ a navíc základní atributy právního státu, respektive právního Společenství, by si vyžadovaly jiný přístup.

II. Spor o příspěvek na domácnost

Dalším případem na diskriminaci na základě sexuální orientace pracovníků, který musel Evropský soudní dvůr řešit, byla kauza *D and Kingdom of Sweden v Council*.¹³⁵

V tomto sporu šlo o odvolání pracovníka Rady proti rozhodnutí Soudu prvního stupně. Stěžovatel se domáhal přiznání příspěvku na domácnost, který v souladu s vnitřním předpisem pracovního řádu pro pracovníky Evropských společenství kromě jiného náležel sezdáným pracovníkům Společenství. Žalobcem byl pan D, švédský občan, který byl v této kauze podporován Švédským královstvím. Pan D uzavřel registrované partnerství s osobou stejného pohlaví v souladu se švédskou legislativou, což jej údajně opravňuje k tomuto příspěvku, jelikož mezi manželstvím a registrovaným partnerstvím není zásadní rozdíl. Oba instituty mají srovnatelné právní účinky. Rada tento požadavek odmítla s odůvodněním, že dotčený interní předpis neumožňuje pojímat registrované partnerství shodně s manželstvím. Žaloba pana D k Soudu prvního stupně však neuspěla. Proto se rozhodl podat odvolání k Evropskému soudnímu dvoru.

V tomto případě je několik zajímavých momentů, které stojí za úvahu:

(i) Žalobce se původně domáhal příspěvku na domácnost v průběhu roku 1996. Nicméně již za necelé dva roky na to bylo přijaté nařízení Rady číslo 781/98 ze 7. dubna 1998, které měnilo interní předpis o pracovním řádu pro pracovníky Evropského společenství s ohledem na zásadu o rovném zacházení.¹³⁶ Tento předpis zavedl nový článek 1a, který zaručoval pracovníkům Společenství rovné zacházení bez ohledu na jejich sexuální orientaci. To však nezneplatňovalo zvláštní ustanovení tohoto interního předpisu, které vyžadovalo určitý osobní stav. Soudy k tomuto předpisu nepřihlížely, protože vstoupil v platnost až po přijetí rozhodnutí o neposkytnutí příspěvku. Nicméně za povšimnutí stojí skutečnost, že zákonodárce, v tomto případě Rada, si byl vědom nespravedlností, jejichž potencionálními oběťmi se často stávaly právě homosexuálové.

(ii) Generální advokát Mischo, který nebyl zdaleka tak příznivě nakloněn ochraně před diskriminací na základě sexuální orientace jako generální advokát Elmer, ve svém odůvodněném závěru nicméně argumentoval Chartou základních práv Evropské unie. Ohlédnou-li od faktu, že Evropský soudní dvůr zatím do žádného svého rozhodnutí nezahrnul byt jen zmínku o tomto instrumentu, tedy ani v tomto případě ne, nelze však nechat

¹³⁴ Boguszak, J., Čapek, J. *Teorie práva*. 1. vydání. Praha. Codex, 1997, str. 176.

¹³⁵ C-122/99 a 125/99 P [2001] ECR I-4319.

¹³⁶ ÚL L 1998 113/4.

bez povšimnutí, jak jednostranně a nekomplexně generální advokát Mischo argumentoval. Uvedl totiž, že „článek 9 Charty základních práv Evropské unie vyhlášené v Nice v dubnu roku 2000 stanoví, že právo uzavřít manželství a právo založit rodinu jsou zaručeny v souladu se zákony jednotlivých států, které upravují výkon těchto práv. Ve vysvětlivkách, které byly poskytnuty pod záštitou presidia Konventu, a které nemají žádnou právní závaznost, ale které jsou určeny jednoduše k vyjasnění jednotlivých ustanovení Charty ve světle diskusí, které v Konventu proběhly, je zmínka o tom, že článek 9 ani nezakazuje ani nevyžaduje propůjčit status manželství vztahům mezi osobami stejného pohlaví. Podle mého názoru to jen potvrzuje rozdílnost mezi manželstvím a vztahem dvou osob stejného pohlaví.“¹³⁷ Zaměřil se tudíž pouze na možnost existence paralel mezi institucí manželství a institucí registrovaného partnerství. Nicméně zcela ignoroval fakt, že i tento případ se věcně týkal nároku na ochranu před diskriminací na základě sexuální orientace, kterou explicitně Charta zakazuje ve svém článku 21. O tom však už v odůvodnění generálního advokáta Minscha není ani zmínka.

Evropský soudní dvůr se i v této kauze přidržel svého původního postoje a odmítl zahrnout sexuální orientaci pod ochranu před diskriminací na základě pohlaví. Evropský soudní dvůr tedy rozhodl, že ani zásada rovného zacházení, ani zásada nediskriminace a ani základní právo na respektování soukromého života (obsažené zejména v článku 8 Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod) nebyly odepřením daného příspěvku Radou porušeny. Co však lze považovat za pokrok oproti rozhodnutí v případě paní Grantové je skutečnost, že na rozdíl od Soudu prvního stupně, **Evropský soudní dvůr nevyloučil, že by právo na ochranu rodinného života** ve smyslu Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a ve smyslu komunitárního práva, **nezahrnovalo vztahy osob stejného pohlaví**. Evropský soudní dvůr v tomto sporu prostě rozhodl na základě jiných skutkových okolností, že v tomto případě nedošlo k zásahu do práva na ochranu rodinného života.

Tento jakkoli malý posun v postoji Evropského soudního dvora k ochraně homosexuálů však může být i slibným začátkem efektivnější ochrany prostě jakékoliv diskriminace. O co je tento případ odlišnější od případu paní Grantové, o to větší má však tento posun praktický dosah. V případě pana D šlo totiž doopravdy více o pokus o subsumpci institutu registrovaného partnerství pod pojem manželství, než o obecnou ochranu před diskriminací na základě sexuální orientace pracovníků.

SHRNUTÍ

Nejprve musím ještě jednou poukázat na skutečnost, že přehled základních sociálních práv pro oblast pracovního práva v kontextu komunitárního právního řádu, který jsem zde podal, není jistě úplný a vyčerpávající. Stejně tak kritérium klasifikace, které jsem pro přehlednost této práce zvolil, není jediným možným, podle kterého by se k dané problematice mohlo přistupovat. Předchozí text byl tedy zejmé-

¹³⁷ Odůvodněný závěr generálního advokáta Minscha k případu C-122/99 a 125/99 P [2001] ECR I-4319, bod 97 odůvodněného závěru.

na pokusem o analýzu nejzajímavějších případů, které ilustrují postoj Evropského soudního dvora k různým aspektům ochrany poskytované základním sociálním právům v oblasti práva pracovního.

Je jistě zajímavé srovnat výše uvedená rozhodnutí Evropského soudního dvora. Pozoruhodné je, jak daleko je Evropský soudní dvůr ochoten jít, jedná-li se o ochranu základních práv, kterých se jednotlivec dovolává proti jinému jednotlivci, členskému státu, respektive subjektu odlišnému od Evropských společenství. Když však jde o efektivní ochranu proti zájmu Společenství, tato „ochota“ Evropského soudního dvora značně klesá, ba je možné přímo říci, že se vytrácí.

Dalším charakteristickým rysem judikatury Evropského soudního dvora ve sféře ochrany základních sociálních práv je jistě její komplementarita. Evropský soudní dvůr je totiž ochoten se základními sociálními právy pracovníků zabývat zejména v kontextu komunitárního pracovního práva. Jinými slovy, Evropský soudní dvůr téměř vždy hledá nějakou oporu pro svoje závěry v pozitivním komunitárním právu, zejména sekundárním. Zdaleka tedy nereaguje tak pružně jako v případech obecných základních práv, při jejichž ochraně bývá ochotnější nechat se inspirovat i vzdálenějšími instrumenty mezinárodního práva veřejného. Nicméně ani to neplatí bezvýjimečně, viz například rozhodnutí Evropského soudního dvora ve věci *X v Commission*.¹³⁸

S ohledem na vývoj soudní ochrany základních práv v Evropské unii lze předpokládat, že i bez výslovného zakotvení základních práv na úrovni primárního komunitárního práva by bylo možné očekávat stále větší ochranu poskytovanou těmto právům, jelikož bez ní by vrcholné orgány Společenství jen těžko přesvědčovaly členské státy a jejich obyvatele o legitimitě svého počínání a další integrace by tak byla ohrožena. Nicméně již dnes je jasné, že Charta základních práv Evropské unie bude jistě spolu s dalšími dokumenty, např. Chartou základních sociálních práv pracovníků (Sociální charta ES), tvořit právní rámec pro podrobnější ochranu práv zaměstnanců, a to zejména cestou směrnic a judikatury Evropského soudního dvora.

ZÁVĚR

Závěrem je možné shrnout, že činnost Evropského soudního dvora byla doposud pro ochranu základních práv v Evropských společenstvích jednoznačně určující. Politický vývoj v nedaleké budoucnosti ukáže, zda mu pravomoc v této oblasti i nadále zůstane. V současné době se odborníci na komunitární právo shodují v tom, že „*Evropský soudní dvůr je v módě, alespoň v akademických kruzích. Oslavován jako tvůrce právního systému Společenství a ten, kdo povýšil Smlouvu o založení Evropského společenství na ústavu, přestává být Evropský soudní dvůr výhradní doménou odborníků na evropské právo... Všichni, kdo se zabývají studiem právní integrace, se nyní shodují na tom, že Soudní dvůr je nejen důležitým aktérem v procesu evropské integrace, ale i strategickým aktérem sám o sobě.*“¹³⁹

¹³⁸ Case C-404/92 P [1994] ECR I-4737.

¹³⁹ Mattli, W., Slaughter, A. Role národních soudů v procesu evropské integrace: jak vysvětlit preference soudů i to, co je omezuje. Evropské a mezinárodní právo, 2000, č. 4–5, str. 49 a násl.

Rozhodovací činnost Evropského soudního dvora ve sféře základních práv zeměmců je charakteristická i tím, jak obezřetně k ochraně těchto práv v kontextu komunitárního práva přistupoval. Evropský soudní dvůr si byl totiž dobře vědom skutečnosti, že Společenství, ačkoliv svůj původní ryze ekonomický zřetel otupilo, přesto zůstalo zejména společenstvím založeným na ekonomických hodnotách. Stejně tak, vážil-li Evropský soudní dvůr dva zájmy, z nichž jeden byl zájmem celokomunitárním, druhý ne, dával pravidelně přednost zájmům Společenství. „*V případech pochybností vždy převažovala úvaha in dubio pro integrationem, jinými slovy Lucemburský soud upřednostňoval společné cíle Společenství před soukromými zájmy jednotlivce.*“¹⁴⁰

Evropský soudní dvůr však zcela jednoznačně byl tím, kdo v Evropském společenství ochranu základních práv zavedl, byť ho k tomu dovedly zájmy na přežití integračních uskupení, respektive vzpurnost některých národních soudů.¹⁴¹ Kladně lze hodnotit to, jak tvůrčí byl a jak obratně si počínal, když jedinečné koncepty „*obecných zásad komunitárního práva*“ vymýšlel, potvrzoval a dále rozpracovával a tím dokázal poskytnout efektivní ochranu základním právům, které byly v komunitárním právním řádu jinak ohroženy. *Ratio decidendi* neboli nosné důvody zásadních nálezů Evropského soudního dvora ve sféře ochrany základních práv je tak možné bez nadsázky považovat za obecně závazné, normativní právní akty. Toto konstatování je zesíleno i potvrzením, kterého se judikatuře Evropského soudního dvora v této oblasti výslovně dostalo po té, co primární komunitární právo (tedy vlastně na základě všeobecného konsensu všech členských států Evropských společenství) stanovilo ve Smlouvě o Evropské unii ve svém článku 6 nazvaném Základní zásady, základní práva, v odstavci druhém následující: „*Unie respektuje základní lidská práva, která zajišťuje Evropská úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod, podepsaná v Římě dne 4. listopadu 1950, a která vyplývají z ústavních tradic společných členským státům jako všeobecné právní zásady Společenství.*“ Tímto způsobem byl vlastně výslovně uznán způsob odvození základních práv z judikatury Evropského soudního dvora.

To, že se tedy na počátku 21. století zdá ochrana základních práv, ať už těch obecných nebo těch základních práv sociálních, být v rámci komunitárního práva nedostatečná či neúplná, není jen liknavostí Evropského soudního dvora. Je nutné si uvědomit, ačkoliv v rozhodovací činnosti Evropského soudního dvora byla přiznána jednotlivcům celá řada základních práv, „*může Evropský soudní dvůr provádět jejich aplikaci pouze v rámci jednotlivých případů, což nemůže zaručit systematický přístup k základním právům na evropské úrovni.*“¹⁴² Evropský soudní dvůr se tedy může vyjadřovat jen k těm základním právům, o jejichž porušení v kontextu komunitárního práva v předmětných sporech jde a která mu jsou účastníky řízení předložena. Na druhou stranu je však patrné i to, že leckdy Evropský soudní dvůr

¹⁴⁰ Šišková, N. Dimenze ochrany lidských práv v EU, ASPI, Praha, 2003, str. 91.

¹⁴¹ Sander, G. G. Vztah mezi Evropským soudním dvorem a Spolkovým ústavním soudem. Evropské a mezinárodní právo, 2001, č. 5–6, str. 3 a násled.

¹⁴² Sander, G. G. Poznámky k Chartě základních práv Evropské unie. Evropské a mezinárodní právo, 2001, č. 7–8, str. 10.

od lidskoprávní dimenze daného případu rád odhlédne a rozhodne na základě jiných skutkových okolností, jak bylo patrné zvláště v případech základních práv sociálních.

Některá rozhodnutí Evropského soudního dvora byla vskutku převratná a měla dalekosáhlé důsledky. Mezi taková lze jistě řadit například rozhodnutí ve věci *Stauder v City of Ulm*,¹⁴³ nebo rozhodnutí ve věci *P v S and Cornwall County Council*.¹⁴⁴ V těchto případech vystupoval Evropský soudní dvůr spíše jako „ústavní soud Evropského společenství“ a tyto jeho nálezy lze svým významem pro právní řád přirovnat k nálezům například českého Ústavního soudu, kdy například zrušil celou část V. občanského soudního řádu, „Správní soudnictví“.¹⁴⁵

Neochotu Evropského soudního dvora podpořit strany sporu v některých záležitostech, jejichž podstata spočívala v údajném porušení některého ze základních práv lze přiřadit k obavě Evropského soudního dvora, že by pak na jeho rozhodovací činnost bylo poukazováno jako na rozhodování *ultra vires*, tedy mimo pravomoc. „*Soud je v liberálně demokratické společnosti pověřen výkladem a aplikací práva bez ohledu na politické preference soudce, na moc a politické preference stran, které před něj předstupují, i na moc a politické preference kterékoliv jiné složky vlády zainteresované na projednávaném případě. Tento proces interpretace a aplikace zákonů formují dvě zásadní omezení. Prvním je minimální věrnost požadavkům právního diskursu: „jazyk uvážené interpretace, logické dedukce, systematické a časové souvislosti...“ Úvahy a výsledky, jenž těmto požadavkům nevyhovují, mohou být napadány jako „právně nepodložené“ nebo jako důkaz toho, že daný soud jedná ultra vires – tedy že překračuje svůj mandát. Druhým je minimální demokratická odpovědnost: požadavek, aby se soud příliš neodchyloval od většinových politických preferencí. Na první pohled by se zdálo, že toto omezení je v příkrém rozporu s pojetím soudů jako apolitických aktérů. Ze své podstaty se soudy skutečně nemají řídit voličskými preferencemi. Bližší pohled nám však odhalí skutečnost, že i když soudci nejsou a nemohou být přímo odpovědní elektoriátu a jsou dokonce chráněni zárukami doživotního jmenování a zákazu snižování platu, aby nepocítovali plný dopad nesouhlasu voličů se svými výroky, soudní rozhodnutí, jež se dlouhodobě a ostře přiči politickým preferencím většiny s velkou pravděpodobností podkopou chápání legitimacy soudů a mohou vyústit až v pokusy legislativních orgánů omezit nebo dokonce zrušit některé pravomoci soudů ve vztahu k určitým skupinám případů. Vnímavý soudce bude tyto reakce předvídat a pokusí se jim vyhnout.“¹⁴⁶ Tento názor pokládám za obzvláště přílehlavý. Lze jím vysvětlovat váhavost Evropského soudního dvora v mnoha zde analyzovaných případech, viz například rozhodnutí ve věci *Lisa Jacqueline Grant v South-West Trains Ltd.*¹⁴⁷*

Rozřešení těchto problémů je nasnadě. Výsledkem politického procesu v nedávné minulosti byla Charta základních práv Evropské unie. Ve chvíli, kdy tento instrument

¹⁴³ 29/69 [1969] ECR 419.

¹⁴⁴ C-13/94 [1996] ECR I-2143.

¹⁴⁵ Tento nález Ústavního soudu byl publikován ve Sbírce zákonů pod č. 276/2001 Sb.

¹⁴⁶ Mattli, W., Slaughter, A. Role národních soudů v procesu evropské integrace: jak vysvětlit preference soudů i to, co je omezuje. Evropské a mezinárodní právo, 2000, č. 4–5, str. 55.

¹⁴⁷ C-249/96 [1998] ECR I-621.

získá právní sílu (v návaznosti na Smlouvu o Ústavě pro Evropu respektive na její vstup v platnost), bude v komunitárním právu existovat systematická a účinná ochrana základních práv ve všech oblastech a rozhodovací činnost Evropského soudního dvora bude mít otevřené dveře k daleko širší interpretaci než dosud.

V závěru považuji za užitečné zmínit ještě jeden aspekt ochrany základních práv v komunitárním právu, a to transpozici některých norem do právních řádů nových členů Evropské unie, zejména s ohledem na Českou republiku.

(i) Četné směrnice Evropských společenství našly svůj odraz v právních řádech kandidátských zemí, které usilovaly o vstup do Evropské unie, a které se k 1. květnu 2004 staly právoplatnými členy Evropské unie. Kupříkladu v České republice v rámci harmonizačního úsilí české vlády byl podstatně novelizován zákoník práce, a to zákonem č. 155/2000 Sb., zákon ze dne 18. května 2000, kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony. Stejně tak byl přijat zcela nový zákon 118/2000 Sb., ze dne 6. dubna 2000, o ochraně zaměstnanců při platební neschopnosti zaměstnavatele a o změně některých zákonů. Tyto právní předpisy pro oblast pracovního práva promítly relevantní směrnice Evropských společenství do českého pracovního práva.¹⁴⁸ Proto bylo nezbytné některé instituty doplnit, modifikovat nebo zpřesnit, některé pak upravit zcela nově. Touto transpozicí bylo dosaženo plné slučitelnosti pracovního práva s právem Evropských společenství, které tuto problematiku upravovalo.

Za nezbytné považuji se ještě zmínit o jednom aspektu působení komunitárního práva na náš národní právní řád. Vliv komunitárního práva může být ještě větší než v právním řádu Evropských společenství samotných. Jako příklad bych uvedl ustanovení zákoníku práce, které v § 1 odst. 4 uvádí (ve znění novely zákona č. 46/2004 Sb.), že „*v pracovněprávních vztazích je zakázána přímá i nepřímá diskriminace z 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 nebo povinností k rodině, politického nebo jiného smýšlení, členství a činnosti v politických stranách nebo politických hnutích, v odborových organizacích nebo organizacích zaměstnavatelů; diskriminace z důvodu těhotenství nebo mateřství se považuje za diskriminaci z důvodu pohlaví. Za diskriminaci se považuje i jednání zahrnující podněcování, navádění nebo vyvolávání nátlaku směřujícího k diskriminaci.*“ Tento článek byl do zákoníku práce zařazen ve velmi podobném znění pod vlivem harmonizačních snah české vlády již novelou č. 155/2000 Sb., a odráží stav komunitárního práva v roce 2000.¹⁴⁹ Nicméně např. výslovně zakázaná diskriminace na základě sexuální orientace v takto širokém kontextu není dosud imanentní ani komunitárnímu právnímu řádu (srov. výše, zejména čl. 13 Smlouvy o založení Evropského společenství, konsolidovaná verze). Tuto progresivitu českého zákonodárce je možné jen pochválit.

¹⁴⁸ O tom více In.: Štangová, V. K připravované novele zákoníku práce. Právo a zaměstnání, 2000, č. 3–4, str. 3–9. Srov. též.: Bělina, M. a kolektiv. Pracovní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, str. 42. (Autorka kapitoly: Štangová, V.: Kapitola V. Pracovní právo Evropské unie.)

¹⁴⁹ Nicméně ustanovení se stejným výčtem zakázaných diskriminačních důvodů bylo vloženo do zákona č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, v platném znění, a to již novelou č. 167/1999 Sb. z 13. července 1999.

Na tomto procesu lze též ilustrovat, jak ochranná funkce pracovního práva působí i v současnosti a dokonce supranacionálně. Tedy ochranné normy komunitárního práva, které vznikly legislativní činností supranacionálních orgánů Evropských společenství, byly převzaty do našeho právního řádu, aby mohly zohlednit nejnovější poznatky a mohly zefektivnit ochranu zaměstnancům proti úskalím, která se mohou v moderním pracovním právu nově objevovat.

(ii) Občané České republiky ve dnech 13. a 14. června 2003 rozhodli drtivou většinou v referendu (historicky prvním, které se konalo na území našeho státu) o tom, že souhlasí s přístupem České republiky k Evropské unii.¹⁵⁰ 1. května 2004, po nezbytných schvalovacích procedurách v jednotlivých členských státech dosavadního Společenství, se Česká republika spolu s dalšími 9 evropskými státy stala plnoprávným členem této supranacionální organizace. To nezbytně přineslo a bude nadále přinášet řadu změn. Jednou z nich bude i nutnost změnit přístup k ochraně základních práv. V České republice najednou tedy fungují dva právní řády paralelně vedle sebe, a to (i) náš dosavadní právní řád, tedy právní řád České republiky, a (ii) nový právní řád komunitární. Oba tyto právní řády se budou nezbytně prolínat a doplňovat. Ve sféře ochrany základních práv bude najednou existovat jistá dvojkolejnost. Dosavadní právní řád bude v této oblasti stále spočívat na Listině základních práv a svobod. *De lege ferenda* nebude nutné tento základní ústavní dokument upravovat. Nicméně například Charta základních práv Evropské unie bude jistě sloužit jako inspirační zdroj v případě, že by ústavodárce chtěl zahrnout do Listiny i některá další práva, která jsou náchylná k ohrožení a jejichž porušení se v době vzniku Listiny vůbec nepředvíдалo (např. vliv genetiky na člověka). Druhou kolej bude představovat sféra ochrany základních práv v rámci komunitárního právního systému. Ta v současné době spočívá zásadně na nálezech Evropského soudního dvora, ale dá se předpokládat, že v nejbližší době bude Charta základních práv Evropské unie již závazná (viz. výše). To ve svém konečném důsledku znamená, že základní práva českých občanů budou zásadně chráněna Listinou základních práv a svobod. Nicméně v případě, když k porušení základního práva českého občana dojde v souvislosti s právem komunitárním, tedy například v rámci výkonu práva volného pohybu pracovníků v členských zemích Společenství, bude mít možnost se dovolávat zejména Charty základních práv Evropské unie.

(iii) Je též třeba upozornit na to, že je nutné, aby čeští soudci aplikovali komunitární právní normy, a v případě předpokládané závaznosti Charty základních práv Evropské unie, též tento právní instrument. Tato nová úloha jistě nebude pro českou justici snadná, zejména bude vyžadovat znalost mnohem většího počtu právních norem. Nicméně již v době před přistoupením České republiky k Evropské unii bylo možné pozorovat na rozhodovací činnosti našich vrcholných soudních orgánů, zejména Ústavního soudu, že se této nové úlohy se vši pravděpodobností zhostí kladně.

Ústavní soud České republiky se například již nejméně dvakrát ve svých nálezech výslovně odvolal na Chartu základních práv Evropské unie, a to v případech, kdy se

¹⁵⁰ Srov. Rozhodnutí prezidenta republiky č. 116/2003 Sb., ze dne 25. dubna 2003, o vyhlášení referenda o přistoupení České republiky k Evropské unii, a Oznámení prezidenta republiky č. 206/2003 Sb., ze dne 9. července 2003, o vyhlášení výsledků referenda o přistoupení České republiky k Evropské unii.

stěžovatelé dovolávali zrušení ustanovení právních předpisů.¹⁵¹ V jednom případě se Ústavní soud vyjádřil dokonce tak, že „z citovaných ustanovení je zřejmé, že garance svobodné volby zaměstnání je nejen součástí vnitrostátního katalogu lidských práv, nýbrž že je silně reflektována i na úrovni mezinárodního práva,“ přičemž citoval dvě ustanovení práv z Charty základních práv Evropské unie.¹⁵² Ve druhém z uvedených rozhodnutí se Ústavní soud zabýval v souvislosti se svobodou povolání a podnikání a právem vlastnit majetek a nabývat majetek, též právním charakterem Charty základních práv Evropské unie, a to následovně: „Charta nezískala charakter mezinárodní smlouvy, je jen politickou deklarací.“¹⁵³ Významné v tomto ohledu není to, jak se k tomuto dokumentu Ústavní soud vyjadřuje, ale že je ochoten na něj ve svých judikátech odkazovat a vůbec se jím ve svých právních rozbo-rech zabývat.

Zbývá ještě dodat, že Ústavní soud se dokonce kladně vyjádřil k relevanci komunitárního práva pro svou rozhodovací činnost též ještě v době před přistoupením České republiky k Evropské unii. V případě návrhu skupiny poslanců Poslanecké sněmovny Parlamentu České republiky na zrušení nařízení vlády č. 445/2000 Sb., o stanovení produkčních kvót mléka na léta 2001 až 2005,¹⁵⁴ totiž dovedil následující: „Ústavní soud nesdílí tvrzení navrhovatelů, že komunitární právo není pro Ústavní soud České republiky coby státu stojícího mimo Evropskou unii při posuzování ústavnosti relevantní. Toto tvrzení je nepřipustně zjednodušující a schematické. Jedním z pramenů primárního komunitárního práva jsou totiž i obecné zásady právní, jež excerpuje Evropský soudní dvůr z ústavních tradic členských států Evropské unie. Jejich obsahem jsou základní hodnoty, společné všem jejím členům. Obecné zásady právní naplňují koncepty právního státu, tedy i základních lidských práv a svobod a spravedlivého řízení v rámci nich. Rovněž Ústavní soud České republiky opakovaně aplikoval obecné zásady právní, jež nejsou v právních předpisech výslovně obsaženy, avšak v evropské právní kultuře se bezesbýtku uplatňují (např. princip proporcionality) – viz Pl. ÚS 33/97. Ústavní soud se tak přihlásil k evropské právní kultuře i k jejím ústavním tradicím. Ve světle obecných zásad právních také interpretuje ústavní předpisy, především Listinu základních práv a svobod. Primární komunitární právo tedy není Ústavnímu soudu cizí, ale prozařuje – zejména v podobě obecných zásad právních evropského práva – v široké míře do jeho vlastní rozhodovací činnosti. V této míře je rozhodování Ústavního soudu i relevantní.“ Pokrokové vnímání komunitárního práva Ústavním soudem nezbyvá než ocenit.

Komunitární právo bude jistě mít dobrý vliv na aplikační činnost orgánů České republiky a pozitivně ovlivní i ochranu základních práv, a to jak obecných, tak těch, která se uplatňují v oblasti sociální.

¹⁵¹ Nález Ústavního soudu vyhlášený pod č. 322/2001 Sb., a nález Ústavního soudu vyhlášený pod č. 499/2002 Sb. (Oba případy jsou z období před 1. květnem 2004.)

¹⁵² Srov. Nález Ústavního soudu vyhlášený pod č. 322/2001 Sb., část IX.

¹⁵³ Srov. Nález Ústavního soudu vyhlášený pod č. 499/2002 Sb., část V.

¹⁵⁴ Nález Ústavního soudu vyhlášený pod č. 410/2001 Sb., část VI.

PROTECTION OF FUNDAMENTAL RIGHTS OF EMPLOYEES IN THE CASE LAW OF THE EUROPEAN COURT OF JUSTICE

Summary

The objective of this article is to describe the development of the perception of human rights' issues pertaining to the field of labour law under the new jurisdiction and legal order created by the European Communities. The progress in the human rights area shall be illustrated by changing approaches of the European Court of Justice and Member States and of course by the greater awareness of the citizens of the 'ever closer Union' of their fundamental rights. The gist of the work tackles the most interesting labour law cases which the European Court of Justice was deciding and which are sometimes of trailblazer character.

This article commences by a necessary introduction of human rights protection in the context of labour law. It further briefly tackles the development of the European Court of Justice' case law regarding human rights' aspects generally. It also describes various instruments of the other EC institutions tackling the controversial subject of human rights, up to the most recent document, *The Charter of Fundamental Rights of the European Union* and the *Europe's Constitution*.

The principal part of this article concentrates on social human rights case law and outlines some of the basic general principles that the European Court of Justice employed when deciding such cases. However, it was never the aim of this paper to provide a complete list of Community fundamental social rights in the field of labour law as the author is well aware of the fact that such task would require much more elaborate analysis of this topic. Quite contrarily, the purpose of this article is to highlight labour law aspects connected with the judicial protection of fundamental rights of employees within the framework of the European Union and to enable a more clearer insight into some of the key judgments in this area.

The final part reflects protection of fundamental social rights of employees provided by the Community in the Czech legal order.

The article was written with the ultimate purpose of illustrating that fundamental social rights of employees are bound to enjoy more and more respect and the values comprised in some of the cases of the European Court of Justice and certain key Community instruments such as the Charter, are to become a necessary part of the foundations of the future European integration.

SEZNAM POUŽITÉ LITERATURY

Základní literatura – česká

1. Bělina, M. a kol. Pracovní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001. (Zejména Kapitola V. Autorka kapitoly: Štangová, V. Pracovní právo Evropské unie.)
2. EU: Amsterodamská smlouva. Ministerstvo zahraničních věcí České republiky. Praha:
3. Galvas, M. a kol. Pracovní právo. Masarykova univerzita v Brně: Brno, 2001.
4. Gregorová, Z., Pichová, I. Základy pracovního práva a sociálního zabezpečení v Evropských společnostech. Masarykova univerzita v Brně: Brno, 2001.
5. Grygar, J. Ochrana základních práv v Evropské unii. IFEC Praha, 2001. Edice Justis.
6. Hochman, J., Jouza, L., Kottbauer, A. Zákoník práce a související předpisy. 2. aktualizované a značně doplněné vydání. Praha: Linde, 2001.
7. Jakš, J. Quo vadis Evropská unie, 1. vydání. ETC Publishing. Praha, 1998.
8. Madar, Z. a kol. Slovník českého práva. I. a II. Díl. Linde. Praha, 1999.
9. Součková, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001.
10. Spirit, M. a kol. Pracovní právo a právo sociálního zabezpečení. 1. vydání. Prospektum. Praha, 1999.
11. Sudre, F. Mezinárodní a evropské právo lidských práv. 1. vydání. Masarykova univerzita Brno, 2000.
12. Šišková, N. Dimenze ochrany lidských práv v EU. ASPI. Praha, 2003.
13. Šišková, N. Evropská unijní ochrana lidských práv (Charta a další instrumenty ochrany lidských práv v EU). Linde. Praha, 2001.
14. Tichý, L. a kol. Dokumenty ke studiu evropského práva. 2. přepracované a doplněné vydání. Linde. Praha, 2002.

15. Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R. Evropské právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999.
16. Tröster, P. a kol. Právo sociálního zabezpečení. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2002.
17. Týč, V. Základy práva Evropských společenství pro ekonomy. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde, 2000.

Základní literatura – zahraniční

1. Alston, P., Bustelo, M., Heenan, J. The EU and Human Rights. 1. vydání. Oxford University Press. Oxford, 1999.
2. Barnard, C. EC Employment Law. 2. vydání. Oxford EC Law Library. Oxford, 2000.
3. Betten, L., Grief, N. EU Law and Human Rights. 1. vydání. Longman. London, 1998.
4. Brown, N.L., Kennedy, T. The Court of Justice of the European Communities. 5. vydání. Sweet & Maxwell. London, 2000.
5. Cassese, A., Clapham, A., Weiler, J. European Union: The Human Rights Challenge. Normos. 1991.
6. Craig, P., De Burca, G. EU Law. 2. vydání. Oxford University Press. Oxford, 1998.
7. Craig, P., De Burca, G. EU Law: Text, Cases and Materials. 3. vydání. Oxford University Press. Oxford, 2003. (Zejména Kapitola VIII. General Principles I.: Fundamental Rights.)
8. Craig, P., De Burca, G. The Evolution of EU Law. 1. vydání. Oxford University Press. Oxford, 1999.
9. Davies, P. European Community Labour Law: Principles and Perspectives. Clarendon Press. London, 1997.
10. Ellis, E. EC Sex Equality Law. 2. vydání. Clarendon Press. Oxford, 1998.
11. Heffernan, L. Human rights: A European prospective. 1. vydání. The Round Hall Press. Dublin, 1994.
12. Charlesworth, A. IOLIS. European Law. General Principles. Human Rights.
13. Janis, M.W., Kay, R.S., Bradley, W.A. European Human Rights Law. 2. vydání. Oxford University Press. Oxford, 2000. str. 505.
14. Oxfordský právní slovník. Oxford University Press. Oxford. 2. vydání. 1999.
15. Steiner, J. H., Alston, P. International Human Rights in context. 1. vydání. Oxford. Oxford University Press, 1999.
16. Tridimas, T. The General Principles of EC Law. 1. vydání. Oxford EC Law Library. Oxford. Oxford University Press, 1999.

K OCHRANĚ PROTI DISKRIMINACI V PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAZÍCH A VE VYBRANÝCH ZVLÁŠTNÍCH VZTAZÍCH ÚČASTI V PRACOVNÍM PROCESU

RADIM PASTRŇÁK

ÚVOD

Rovné zacházení a ochrana proti diskriminaci jsou oblastmi v pracovněprávních vztazích, které byly do nedávné doby opomíjeny. V posledních letech však byla do českého právního řádu přijata řada právních norem, jež poskytují širokou ochranu před těmito nežádoucími jevy. Vývoj na tomto poli je do značné míry inspirován a ovlivněn evropským právem.

Příspěvek sleduje oblast zákazu diskriminace v souvislosti s posledními legislativními změnami¹, jeho snahou je postihnout základní pojmy, nastiňuje okruhy související s evropským právem a národním právem vybraných evropských států. Text se dále zabývá oblastí zákazu diskriminace v přístupu k zaměstnání v ČR (vztahům před vznikem a při vzniku pracovního poměru), dále se věnuje ochraně před nerovným zacházením po vzniku pracovního poměru (s přihlédnutím k zásadě stejné mzdy za práci stejné hodnoty), ochraně před nežádoucím obtěžováním a dalším opatřením k zajištění rovného zacházení v rámci pracovněprávních vztahů.

Pozornost je konečně věnována zvláštním vztahům účasti v pracovním procesu, tj. zejména vztahům, jež jsou upraveny služebním zákonem, zákonem o úřednících územních samosprávních celků, zákonem o vojácích z povolání a zákonem o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

DISKRIMINACE A JEJÍ FORMY

Na obecné úrovni definujeme diskriminaci prostřednictvím pojmů rovnost nebo rovnoprávnost². Rovnost není možné pojímat absolutně a bez souvztažnos-

¹ Např. zákon č. 151/2002 Sb. rozšiřující ustanovení § 133a občanského soudního řádu; zákon č. 218/2002 Sb., služební zákon; zákon č. 254/2002 Sb., na základě kterého dochází ke změně zákona o vojácích z povolání; zákon č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávních celků; zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů; a v neposlední řadě zákon č. 46/2004 Sb., na jehož základě došlo s účinností od 1. března 2004 k významné novelizaci zákoníku práce; zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, účinný od 1. října 2004.

² K pojmu rovnosti srov. nálezy Ústavního soudu např. sp. zn. Pl. ÚS 16/93, Pl. ÚS 5/95, Pl. ÚS 9/95, Pl. ÚS 33/96, Pl. ÚS 9/99.

ti k praktickému životu. Každé lidské individuum je jiné, má odlišnou biologickou výbavu a je zasazeno do jiného společenského kontextu. Snaha tyto rozdíly vyrovnávat absolutním způsobem je společensky nežádoucí. Stejně tak nežádoucí je ponechání kategorie rovnosti bez regulace a na libovolném uvážení.

V moderním pojetí demokratického právního státu založeného na ochraně základních lidských práv je zásada rovnosti chápána relativně. Hovoří se tak spíše o rovnoprávnosti. Podle zásady rovnoprávnosti mají subjekty práva za srovnatelných právních podmínek k určitým právům stejný přístup. Rovnoprávnost na druhé straně neznamená, že právní subjekty mají vždy a všude stejná práva. Přiznávání různé míry příslušných práv se však nesmí činit nahodile a bezdůvodně. Jinak by se jednalo o diskriminaci. Být rovnoprávný znamená nebýt diskriminován a naopak. Znamená také, že se nečiní neodůvodněné rozdíly, a že s jednotlivci je ve srovnatelných situacích zacházeno srovnatelným způsobem.

Mezi základními formami diskriminace jsou obvykle uváděny přímá a nepřímá, negativní a pozitivní. Přímá diskriminace se vyznačuje prováděním takových opatření, která vedou k neodůvodněnému rozlišování, je obvykle zjevnější a nelze ji dobře skrývat. Naproti tomu nepřímou diskriminaci je někdy obtížné rozpoznat, neboť nedůvodné rozlišování nastává až v důsledcích přijímaných opatřeních. Taková opatření dokonce mohou být na první pohled neutrální nebo dokonce v souladu s právem. Jak přímá, tak nepřímá diskriminace je založena na určitém specifickém znaku (důvodu), kterým je zpravidla rasa, pohlaví, věk, zdravotní stav apod.

Negativní diskriminací se rozumí takové zacházení s jednotlivci, které je společensky neakceptovatelné, poněvadž je založeno na nerovnosti. Podmínkou pro to, aby se jednalo o negativní diskriminaci, je skutečnost, že toto rozlišování (nerovné zacházení) není objektivně odůvodněno (v pracovním právu to je „věcný důvod spočívající v povaze práce“) nebo je nepřiměřené apod. Diskriminací pozitivní se rozumí takové zacházení s jednotlivci, které se může jevit jako nerovné, ale rozdíl oproti negativní diskriminaci spočívá v cíli takového zacházení. Cílem negativní diskriminace je upřít určitá práva určitým jednotlivcům, skupině jednotlivců, a to na základě jistých diskriminačních znaků. Smyslem pozitivní diskriminace je vyrovnat existující sociální nerovnost (diskriminaci) určitými *pozitivními* opatřeními, která tak *ochraňují* jednotlivce, kteří mají nerovné postavení. Cílem je tedy vyrovnání rozdílů, které ve společnosti existují a nejsou věcné. Pozitivní opatření lze kategorizovat na ochranná opatření (typicky ochrannými ustanoveními v českém pracovním právu jsou ustanovení o ochraně těhotných žen, matek nebo mladistvých), vyhrazená povolání (např. zákaz vykonávat určité druhy těžkých, namáhavých prací ženám) nebo zvláštní dočasná opatření k odstranění rozdílů. Příkladem posledně jmenovaných opatření jsou systémy kvót při přijímání do zaměstnání, ke studiu apod., a to zejména jako reakce na existující rasovou nebo sexuální diskriminaci. Charakteristickým rysem je *dočasnost* těchto opatření. Po dosažení svého cíle ztrácejí význam.

Diskriminaci je ovšem nutné chápat nejen ve významu rovných práv a příležitostí, ale také v dalším smyslu. Diskriminovat znamená také někoho utlačovat, popírat jeho práva, utiskovat ho, upírat mu jeho právní osobnost a zabraňovat mu v jejím plném a nerušeném rozvoji³. Diskriminační jednání přímo útočí na právní a nezřídka i vůbec

lidskou osobnost. Takové jednání pak může být jednotlivcem, jenž se nalézá ve slabším právním postavení, vnímáno jako obtěžující a vedoucí až k ponižování. Může být doprovázeno řadou negativních projevů (jedním z nich je např. známé šikanování).

RÁMCOVÝ PŘEHLED PRÁVNÍ ÚPRAVY V EVROPSKÉM PROSTORU

Evropská unie prosazuje dodržování zásady rovnosti a nediskriminace v sociální politice a tuto zásadu považuje za prioritní. Jako jeden ze základních cílů si unie vytkla rovné zacházení s muži a ženami, tedy zákaz diskriminace na základě pohlaví. Základní dokument primárního práva, Smlouva o založení ES ve znění Amsterodamské smlouvy (1997) hovoří jednoznačně o opatřeních k potírání diskriminace z důvodů pohlaví, rasového nebo etnického původu, víry nebo světového názoru, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace, která může přijímat Rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem (článek 13 Smlouvy o založení ES)⁴.

Sekundární právo ES konkretizuje zásadu rovného zacházení s muži a ženami ve směrnici Rady č. 76/207/EEC ze dne 9. února 1976. Směrnice se vztahuje na následující oblasti: přístup k zaměstnání, odborné vzdělávání, postup v zaměstnání, pracovní podmínky (včetně podmínek upravujících propouštění), sociální zabezpečení. Zásadu rovného zacházení směrnice definuje jako vyloučení jakékoliv diskriminace na základě pohlaví, buď přímo nebo nepřímo, zejména s ohledem na manželský nebo rodinný stav.

Velký důraz je kladen na rovnost v otázce odměňování. Na úrovni primárního práva nalezla zásada rovného odměňování právní zakotvení především v článku 141 Smlouvy o založení ES⁵. Zde se stanoví povinnost každého členského státu zajistit uplatnění zásady stejné odměny mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci. Odměnou se rozumí obvyklá základní či minimální mzda nebo plat a veškeré ostatní

³ Z etymologického hlediska pojem diskriminace pochází z latinského „*discriminare*“, což znamená rozdělovat, rozlišovat, dělat rozdíl mezi. Další – negativní – zabarvení pojmu diskriminace v původním významu nenajdeme.

⁴ Čl. 13 odst. 1: „Aniž by byla dotčena ostatní ustanovení této smlouvy a v rámci pravomocí svěřených Společenství touto smlouvou, může Rada na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem učinit jednomyslně opatření k potírání diskriminace z důvodů pohlaví, rasového nebo etnického původu, víry nebo světového názoru, invalidity, věku nebo sexuální orientace.“

⁵ Čl. 141:

„1. Každý členský stát zajistí uplatnění zásady stejného odměňování mužů a žen za stejnou nebo rovnocennou práci.

2. Odměnou ve smyslu tohoto článku se rozumí obvyklá základní či minimální mzda nebo plat a veškeré ostatní dávky, které zaměstnavatel přímo nebo nepřímo, v hotovosti nebo v naturáliích vyplácí pracovníkovi z titulu pracovního poměru.

Rovnost odměňování mužů a žen bez diskriminace podle pohlaví znamená:

a) že odměna za stejnou práci při úkolové mzdě se vypočítává podle stejného tarifu,

b) že odměna za práci při hodinové mzdě je stejná při stejném druhu práce.

3. Rada přijme postupem podle článku 251 a po konzultaci s Hospodářským a sociálním výborem opatření k zabezpečení uplatnění zásady stejných příležitostí a stejného zacházení s muži a ženami v otázkách práce a zaměstnanosti včetně zásady stejného odměňování při stejné nebo rovnocenné práci.

4. S ohledem na plné zajištění rovného zacházení s muži a ženami v pracovním procesu nebrání zásada rovného zacházení žádnému členskému státu zachovat nebo zavést opatření poskytující zvláštní výhody pro usnadnění odborné pracovní činnosti méně zastoupeného pohlaví nebo pro předcházení či kompenzaci nevýhod v jeho profesní kariéře.“

dávky, které zaměstnavatel přímo nebo nepřímo, v hotovosti nebo v naturáliích, vyplácí pracovníkovi z titulu pracovního poměru.

Oblast rovného odměňování je upravena také směrnicí Rady č. 75/117/EEC ze dne 10. února 1975. Podle čl. 1 směrnice tato zásada znamená stejnou odměnu za stejnou práci nebo za práci, které je přiřazena stejná hodnota a současné odstranění veškeré diskriminace z důvodu pohlaví, pokud jde o všechny aspekty a podmínky odměňování. Dále stanoví, že pokud se pro určení odměny používá systém klasifikací prací, musí být tento systém založen na stejných kritériích pro muže i pro ženy a musí být sestaven tak, aby vyloučil diskriminaci na základě pohlaví. Základem je pojem rovnocennosti práce. Rovnocenná práce neznamená identickou práci, ale práci stejné hodnoty. Práci, jejíž výkon vyžaduje srovnatelný souhrn profesionálních znalostí, které jsou vyjádřeny např. vysokoškolským diplomem, titulem, praxí nebo získanými profesními zkušenostmi apod.

Další vývoj v evropském právu byl zaznamenán v poslední době v souvislosti s přijetím směrnic č. 2000/78/ES a č. 2002/73/ES (viz níže). Významnými jsou dále rozhodnutí Evropského soudního dvora.

Zdrojem informací o potlačování diskriminačních jevů na poli pracovního práva (ale nejen pracovního) jsou právní úpravy jednotlivých členských států Evropské unie.

Tak například v Dánsku je zakázána diskriminace v pracovněprávních vztazích na základě rasového a etnického původu, náboženství, či vyznání, pohlaví a sexuální orientace. Zaměstnavatel nesmí diskriminovat zaměstnance v souvislosti s přijímáním, propouštěním, přeložením nebo vzhledem k platu a pracovním podmínkám. K dodržování zásad nediskriminace byla v Dánsku zřízena Komora pro národnostní rovnost, a dále Centrum pro dokumentaci a poradenství v oblasti rasové diskriminace.

Dalším příkladem je Irsko, jež v roce 1998 přijalo Zákon o rovnosti v zaměstnání (*The Employment Equality Act*). Zákon je založen na uvedeném článku 13 Smlouvy o založení ES a zakazuje diskriminaci z důvodů pohlaví, rasového nebo etnického původu, víry nebo světového názoru, invalidity, věku nebo sexuální orientace v oblastech přijímání do zaměstnání, pracovních podmínek, profesního postupu a odměňování. Aplikuje se na zaměstnance v sektoru veřejném i soukromém. Zákaz diskriminace na základě věku a zdravotního stavu se nevztahuje na příslušníky policejního sboru, vězeňský dozor a vojáky. Kromě toho dále existuje v Irsku Zákon o nespravedlivém propouštění (*The Unfair Dismissals Act*), který výslovně zakazuje propouštění z důvodů uvedených v článku 13 Smlouvy o založení ES. Tento zákaz neplatí u osob s handicapem, jestliže zaměstnavatel prokáže nějaký zásadní důvod, kterým by propuštění ze zaměstnání ospravedlnil. Konečně je třeba zmínit Zákon o rovném postavení (*The Equal Status Bill*), který zakazuje diskriminaci při poskytování zboží a služeb a pokrývá všechny prvky uvedené v článku 13 Smlouvy o založení ES. Institucionální zajištění dodržování zásady rovnosti poskytuje Úřad pro vyšetřování porušování rovnosti a v případě nespravedlivého propuštění Komise pro pracovní vztahy, popř. soud.

Ve Velké Británii je obecná zásada rovnosti zakotvena v Zákoně o lidských právech z roku 1998. Diskriminaci z rasových důvodů (přímou, nepřímou) zakazuje Zákon o rasové diskriminaci (*Race Relations Act*), který se vztahuje na ochranu v oblasti zaměstnání, přípravě k zaměstnání, vzdělávání a poskytování zboží a služeb. Zákon o diskriminaci zdravotně postižených (*The Disability Discrimination Act*) dále zakazuje diskriminaci

osob se zdravotním postižením v oblasti zaměstnávání, poskytování zboží a služeb a nákupu nebo nájmu půdy nebo majetku. Z důvodů pohlaví stanoví zákaz nerovného zacházení Zákon o diskriminaci na základě pohlaví (*Sex Discrimination Act*). Tento zákon obsahuje komplexní úpravu zákazu přímé a nepřímé diskriminace v mnoha oblastech společenského života. Vztahuje se na oblast zaměstnání (včetně přístupu k němu), vzdělávání a oblast poskytování služeb. Antidiskriminační úprava ve Velké Británii zahrnuje dále Zákon o rovném odměňování (*Equal Pay Act*), který stanoví zásadu rovného odměňování mužů a žen. K zabezpečení stanovených cílů byla zřízena Komise pro rasovou rovnost, jejíž povinností je snaha o eliminování diskriminace, zajištění rovných příležitostí a dobrých vztahů mezi osobami rozdílného rasového původu a Komise pro rovné příležitosti, která si klade za cíl vyhledávat diskriminační praktiky, působit preventivně pomocí vzdělávacích programů a provádět výzkumnou činnost na tomto poli.

ČESKÁ REPUBLIKA

OCHRANA PROTI DISKRIMINACI PŘED VZNIKEM PRACOVNÍHO POMĚRU

Ochrana proti diskriminaci počíná již před vznikem pracovního poměru a potenciální účastníci pracovněprávních vztahů by si toho měli být vědomi. V opačném případě se svým jednáním mohou ocitnout v rozporu se zákonem.

Na půdě veřejného práva je časový úsek před vznikem pracovního poměru upraven zákonem č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti. Ten ve svém ustanovení § 4 stanoví, že účastníci právních vztahů (Česká republika, zaměstnavatelé a další subjekty vyjmenované zákonem) jsou povinni zajišťovat rovné zacházení se všemi fyzickými osobami uplatňujícími právo na zaměstnání; za nerovné zacházení se nepovažuje rozlišování, které stanoví tento zákon nebo zvláštní právní předpis (*podrobnosti k tomuto zákonu viz dále*).

Období před vznikem pracovního poměru (před uzavřením pracovní smlouvy) dále upravuje zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, v platném znění (dále také „ZPr“ nebo „zákoník práce“), a sice v § 28. Dle tohoto ustanovení je zaměstnavatel povinen před uzavřením pracovní smlouvy seznámit zaměstnance s právy a povinnostmi, které budou z pracovní smlouvy vyplývat, a dále s pracovními a mzdovými podmínkami. Ustanovení § 1 odst. 3 až 5 a § 7 odst. 2 až 6 zákoníku práce platí i zde.

Ustanovení § 28 ZPr reguluje tzv. předmluvní vztahy mezi budoucími účastníky pracovního procesu. Tato charakteristika je (*striktně vzato*) poněkud nepatřičná, neboť zákoník práce upravuje pracovněprávní vztahy, které vznikají mezi zaměstnanci a zaměstnavateli. Zaměstnancem se fyzická osoba stává způsobem, který je stanoven v § 27 ZPr, zjednodušeně řečeno na základě pracovní smlouvy, volbou a jmenováním.

Podstatnou otázkou je, odkdy předmluvní vztahy začínají a co je jejich obsahem. V odborné literatuře se uvádí, že „*tyto vztahy vznikají okamžikem podání kvalifikovaného návrhu na uzavření pracovní smlouvy, tedy návrhu, který obsahuje nezbytné náležitosti zamýšlené pracovní smlouvy*“⁶. Obsahem předmluvních vztahů je vzájemná infor-

⁶ Viz Galvas, M. a kol.: Pracovní právo. MU v Brně, 2001, str. 169.

mační povinnost účastníků takových vztahů, která má vyústit ke vzniku pracovního poměru.

V předsmulvních vztazích platí zásada zákazu diskriminace a zásada rovného zacházení, pokud zákon nestanoví jinak. V praxi je ovšem velice problematické ustanovení § 28 ZPr uplatnit. Nezřídka je například uchazeči o zaměstnání pracovní místo odepřeno z nějakého diskriminačního důvodu, a to již ve fázi získávání základních informací o zaměstnavateli a zaměstnanci, tj. ve fázi, kdy nebyl učiněn zmíněný „*kvalifikovaný návrh na uzavření pracovní smlouvy*“. Zpravidla to bude zaměstnavatel, který tento návrh bude činit (je tím účastníkem pracovněprávních vztahů, který určuje obsah pracovního poměru) a po získání základních informací o uchazeči rozhodne tuto osobu nezaměstnat (tj. návrh na uzavření pracovní smlouvy neučinit). Pokud ještě nedošlo k zahájení předsmulvních vztahů, jak je má na mysli zákon a literatura, pak se uchazeč o zaměstnání zjevně nemůže bránit prostřednictvím § 7 odst. 2 až 6 zákoníku práce.

Další otázkou je, proč zákoník práce zakazuje diskriminační jednání pouze před uzavřením pracovní smlouvy a nikoliv třeba před jmenováním (u založení pracovního poměru volbou by taková úvaha byla zřejmě nepatřičná).

PROSTŘEDKY OCHRANY PROTI DISKRIMINACI PŘED VZNIKEM PRACOVNÍHO POMĚRU

Prostředky ochrany proti diskriminačnímu jednání před vznikem pracovního poměru můžeme rozlišit podle toho, zda jde o ochranu veřejnoprávní nebo soukromoprávní.

Základním prostředkem veřejnoprávní ochrany je možnost sankcionovat porušení shora uvedených zákazů před vznikem pracovního poměru podle nového zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti. Tato nová právní úprava reaguje na právo Evropských společenství. Pokud jde o oblast zákazu diskriminace v pracovněprávních vztazích, zákon přinesl následující změny.

Za prvé zakládá nová práva osobám, které se setkají s diskriminací při hledání zaměstnání. Podle zákona, dojde-li při uplatňování práva na zaměstnání k porušování práv a povinností vyplývajících z rovného zacházení nebo k diskriminaci, má fyzická osoba právo se domáhat, aby bylo upuštěno od tohoto porušování, byly odstraněny následky tohoto porušování a jí bylo dáno přiměřené zadostiučinění. Pokud byla ve značné míře snížena důstojnost fyzické osoby nebo její vážnost a nebylo postačující zajištění nápravy, má právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích. Výši náhrady určí na návrh fyzické osoby soud s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k porušení práv a povinností došlo.

Za druhé zákon zpřesňuje zákaz diskriminačních nabídek a ochranu proti nim. Účastníkům právních vztahů je nadále zakázáno činit nabídky zaměstnání, které mají diskriminační charakter, nejsou v souladu s pracovněprávními nebo služebními předpisy, nebo odporují dobrým mravům. Zákon jde ještě dál a výslovně zakazuje zaměstnavateli, aby při výběru zaměstnanců vyžadoval informace týkající se národnosti, rasového nebo etnického původu, politických postojů, členství v odborových organi-

zacích, náboženství, filozofického přesvědčení, sexuální orientace a dále informace, které odporují dobrým mravům, a osobní údaje, které neslouží k plnění povinností zaměstnavatele stanovených zvláštním právním předpisem. Pokud uchazeč o zaměstnání požádá, je zaměstnavatel povinen prokázat potřebnost požadovaného osobního údaje. Uplatňovaná hlediska při výběru zaměstnanců musí zaručovat rovné příležitosti všem fyzickým osobám ucházejícím se o zaměstnání.

Za třetí zavádí nové definice přestupků a správních deliktů a sankce v případech jejich spáchání. Tak se např. přestupku dopustí fyzická osoba a právnická osoba správního deliktu tím, že poruší zákaz diskriminace nebo rovného zacházení podle tohoto zákona nebo dalších pracovněprávních předpisů. Za toto jednání bude moci být jak fyzické tak právnické osobě uložena pokuta až do jednoho milionu korun s přihlédnutím ke způsobu spáchání přestupku nebo správního deliktu a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

Posuzováno právně teoreticky se v právním předpisu veřejnoprávní povahy objevil prvek z oblasti soukromého práva, kdy určité jednání je postihnutelné nejen prostřednictvím orgánu veřejné moci, ale také civilní žalobou.

Formálním prostředkem ochrany proti diskriminačnímu zacházení je podnět příslušnému úřadu práce k prošetření nežádoucího jednání potenciálního zaměstnavatele, případně soudní žaloba.

Pokud jde o ochranu soukromoprávní, uvedená oblast se úzce dotýká osobnostních práv. Je-li vůči osobě postupováno v rozporu se zásadou rovnosti, může být zasáhnuto do jejích práv na ochranu osobnosti. Postižená osoba se proti závažnému chování zaměstnavatele může bránit prostřednictvím (obecné) žaloby na ochranu osobnosti podle ustanovení § 11 a následujících zákona č. 40/1964 Sb., občanského zákoníku, v platném znění (dále také „OZ“), zejména cítila-li by se jednáním budoucího zaměstnavatele ponížena, zesměšněna či jinak postižena. V takovém případě by taková osoba mohla požadovat poskytnutí morálního zadostiučinění, tj. omluvy v různých formách. Dále by se mohla domáhat náhrady vzniklé nemajetkové újmy v penězích plnící satisfakční funkci. Finanční odškodnění by mělo sledovat přiměřené a odpovídající vyvážení a zmírnění nemajetkové újmy vzniklé na osobnosti postižené fyzické osoby.

Další možností je ochrana v rámci již zmíněného ustanovení § 28 ZPr (po učinění kvalifikovaného návrhu na uzavření pracovní smlouvy), jež odkazuje na ustanovení § 7 odst. 2 až 6 zákoníku práce.

OBRÁCENÉ DŮKAZNÍ BŘEMENO A PRÁVNICKÁ OSOBA JAKO ZVLÁŠTNÍ PROCESNÍ ZÁSTUPCE

V souvislosti s ochranou proti diskriminačnímu jednání je nutné uvést institut obráceného důkazního břemene v občanském soudním řízení (§ 133a odst. 1 zákona č. 99/1963 Sb., občanského soudního řádu, v platném znění, dále také „o.s.ř.“). Podle tohoto ustanovení skutečnosti tvrzené o tom, že účastník byl přímo nebo nepřímo diskriminován na základě uvedeného diskriminačního znaku (např. pohlaví, rasový nebo etnický původ, náboženství, věk), má soud ve věcech pracovních za prokázané, pokud v řízení nevyšel najevo opak.

Domáhat se soudní ochrany proti nežádoucímu zacházení je zákonem vymezeno na tzv. věci pracovní (tj. věci vyplývající z pracovněprávních a jim podobných vztahů).

Je otázkou, zda shora uvažovaná žaloba na ochranu osobnosti jakožto prostředek proti diskriminačnímu zacházení před vznikem pracovního poměru je věcí pracovní či nikoliv. Jinými slovy, zda by žalobci náležela nesporná procesní výhoda spočívající v obrácení důkazního břemene. Příkláním se spíše k názoru, že se tento institut zřejmě neuplatní. Tato úvaha vychází ze zákonné úpravy obsahu žaloby na ochranu osobnosti. Obsahem žaloby je možnost domáhat se, aby se rušitel zdržel jednání narušujícího osobnost jednotlivce, odstranil následky svého jednání a poskytl přiměřené zadostiučinění (příp. náhradu vzniklé nemajetkové újmy). Tyto nároky z porušení práva na ochranu osobnosti jsou upraveny občanským zákoníkem a jde tedy o nároky občanskoprávní.

Navíc podle analogicky použitelného soudního rozhodnutí R 61/1994 „domáhá-li se žalobce, aby byla žalovanému uložena povinnost vyplývající z ustanovení zákona č. 256/1992 Sb., o ochraně osobních údajů v informačních systémech, nejde tu o ochranu osobnosti (§ 11 o.z.) a k řízení o žalobě je příslušný okresní (obvodní) soud ve smyslu ustanovení § 9 odst. 1 o.s.ř.“⁷. Interpretací tohoto rozhodnutí můžeme dojít k následujícímu závěru. Domáhá-li se žalobce, aby žalovanému byla uložena povinnost vyplývající z ustanovení § 11 a následujících OZ, jde o ochranu osobnosti a k řízení je příslušný krajský (městský) soud ve smyslu ustanovení § 9 odst. 2, písm. a) o.s.ř. Z uvedeného vyplývá, že žaloba podaná dle § 11 a následujících OZ je svojí povahou věcí občanskoprávní, nikoliv věcí pracovní a institut obráceného důkazního břemene zřejmě žalobci svědčit nebude.

Významným institutem v oblasti procesních předpisů je vedle obráceného důkazního břemene přiznání zvláštní způsobilosti být zástupcem účastníka řízení právnickým osobám (§ 26 odst. 3 o.s.ř.). Myšlena jsou zde občanská sdružení vzniklá na základě zákona č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů, v platném znění. Mají-li sdružení ve stanovách jako jeden z cílů ochranu proti diskriminaci, mohou účastníky řízení zastupovat a hájit tak jejich zájmy.

OCHRANA PROTI DISKRIMINACI V RÁMCI PRACOVNÍHO POMĚRU

Právní úprava zakazující diskriminaci a nerovné zacházení v zaměstnání má svůj základ v ustanovení § 1 odst. ZPr⁸. Zaměstnavatelé jsou povinni zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, pokud jde o jejich pracovní podmínky včetně odměňování za práci a jiných peněžitých plnění a plnění peněžité hodnoty, odbornou přípravu a příležitost dosáhnout funkčního nebo jiného postupu v zaměstnání. Tato absolutní povinnost je doplněna o případy, kdy se o nerovné zacházení se zaměstnanci nebude jednat. Podle ustanovení § 1 odst. 3 ZPr se za nerovné zacházení nepovažuje rozlišování, které stanoví zákoník práce nebo zvláštní právní předpis nebo kdy je pro to věcný důvod spočívající v povaze práce, kterou zaměstnanec vykonává a který je pro výkon této práce nezbytný.

⁷ Viz Jehlička, O. – Švestka, J. – Škárová, M. a kol.: Občanský zákoník. Komentář. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 1999, str. 63.

⁸ Ustanovení § 1 zákoníku práce prošlo významnou novelizací provedenou zákonem č. 46/2004 Sb., účinném od 1. března 2004.

Podle ustanovení § 1 odst. 4 ZPr je zakázána přímá a nepřímá diskriminace na základě specifikovaných diskriminačních znaků. Jde o tyto znaky: pohlaví (těhotenství a mateřství), sexuální orientaci, rasový nebo etnický původ, národnost, státní občanství, sociální původ, rod, jazyk, zdravotní stav, věk, náboženství či víra, majetek, manželský a rodinný stav nebo povinnosti k rodině, politické nebo jiné smýšlení, členství a činnost v politických stranách nebo politických hnutích, v odborových organizacích nebo organizací zaměstnavatelů.

Za diskriminační jednání se považuje i jednání zahrnující podněcování, navádění nebo vyvolávání nátlaku směřujícího k diskriminaci. Naopak zákon vyjímá ze závažného jednání takové rozdílné zacházení, je-li založeno na uvedeném diskriminačním důvodu, pokud z povahy pracovních činností nebo souvislostí vyplývá, že tento důvod představuje podstatný a rozhodující požadavek pro výkon práce, kterou má zaměstnanec vykonávat a který je pro výkon této práce nezbytný. Cíl sledovaný takovou výjimkou musí být oprávněný a požadavek přiměřený.

Zákon definuje přímou a nepřímou diskriminaci, jmenovitě v ustanovení § 1 odst. 6, 7 ZPr. Přímou diskriminací se tak rozumí jednání nebo opomenutí, kdy je, bylo, nebo by bylo, na základě rozlišování podle vymezených diskriminačních důvodů (§ 1 odst. 4), se zaměstnancem zacházeno nevýhodněji či výhodněji než s jiným zaměstnancem.

Výslovně se zakazuje obtěžování a sexuální obtěžování. V souladu s evropskou úpravou se obtěžováním rozumí *„jednání, které je zaměstnancem, jehož se to týká, oprávněně vnímáno jako nevtíhané, nevhodné nebo urážlivé a jehož záměr nebo důsledek vede ke snížení důstojnosti fyzické osoby nebo k vytváření nepřátelského, ponižujícího nebo zneklidňujícího prostředí na pracovišti“*. V případě sexuálního obtěžování lze doplnit, že půjde o jednání sexuálně motivované a může být vnímáno ze strany zaměstnance jako podmínka pro to, aby zaměstnavatel učinil určité rozhodnutí.

Na základě zákona č. 46/2004 Sb. došlo v zákoníku práce ke změně v tom smyslu, že zákaz diskriminace je nyní výslovně spojen s otázkou ponižování lidské důstojnosti. Zákon nyní zřetelně stanoví, že *„obtěžování z důvodu pohlaví, sexuální orientace, rasového nebo etnického původu, zdravotního postižení, věku, náboženství či víry a sexuální obtěžování se považuje za diskriminaci“*.

Nutno podotknout, že ke změnám v antidiskriminační úpravě zákoníku práce došlo v souvislosti se změnami práva Evropských společenství⁹.

⁹ Především je třeba zmínit směrnici Rady č. 2000/78/ES ze dne 27. 11. 2000, v níž byl výčet diskriminačních znaků rozšířen o další jako je sexuální orientace (např. diskriminace homosexuálů), věk, víra či náboženství nebo zdravotní postižení.

Dále jde o směrnici Evropského parlamentu a Rady č. 2002/73/ES ze dne 23. září 2002, která novelizovala směrnici Rady č. 76/207/EHS a definovala obtěžování a sexuální obtěžování. Obtěžování je podle této směrnice nežádoucí chování související s příslušností k pohlaví určité osoby, jehož cílem nebo výsledkem je narušení důstojnosti této osoby a vytvoření zastrašujícího, nepřátelského, ponižujícího, pokořujícího nebo urážejícího prostředí. Sexuální obtěžování je jakákoliv forma nežádoucího verbálního, neverbálního nebo fyzického projevu sexuální povahy, jehož cílem nebo výsledkem je narušení důstojnosti jakékoli osoby, zvláště když toto vytváří zastrašující, nepřátelské, ponižující, pokořující nebo urážející prostředí. Výslovně se stanoví, že tato jednání se pro účely směrnice považují za diskriminaci na základě pohlaví. Diskriminací se dále rozumí také návod k závažnému chování.

Mezi dalšími předpisy ES lze uvést směrnici Rady ze dne 29. června 2000 č. 2000/43/ES, kterou se provádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ a směrnici Rady ze dne 27. listopadu 2000 č. 2000/78/ES, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání.

Příkladem nerovného zacházení na základě diskriminačního znaku může být situace, kdy společnost podnikající ve stavebnictví zaměstnává řadu manuálně pracujících dělníků, mimo jiných také dělníky ukrajinské národnosti. Dělníci jsou zaměstnání na základě řádného pracovního povolení, pobyt na území České republiky jim byl povolen v souladu s příslušnými právními předpisy. Spolu s nimi vykonávají stejnou práci *domácí* dělníci. Přestože *domácí* podávají stejný pracovní výkon, jsou cizinci odměňováni nižší hodinovou mzdou. Zaměstnavatel svoji mzdovou politiku zdůvodňuje tím, že mzda je smluvní a zahraniční dělníci jsou za nižší mzdu ochotni pracovat.

Jednání zaměstnavatele porušuje obecnou úpravu ustanovení § 1 odst. 3 ZPr (povinnost zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci). Kromě toho porušuje speciální úpravu týkající se odměňování obsaženou v zákoně č. 1/1992 Sb., o mzdě, odměně za pracovní pohotovost a o průměrném výdělku, v platném znění (§ 4a odst. 1). Podle tohoto ustanovení (věta druhá), zaměstnancům, kteří vykonávají stejnou práci nebo práci stejné hodnoty, přísluší stejná mzda. Stejnou práci nebo práci stejné hodnoty se přitom rozumí práce stejné nebo srovnatelné složitosti, odpovědnosti a namáhavosti, která je prováděna ve stejných nebo srovnatelných pracovních podmínkách, při stejných nebo srovnatelných pracovních schopnostech a pracovní způsobilosti zaměstnance a při stejné nebo srovnatelné pracovní výkonnosti a výsledcích práce, a to v pracovním poměru ke stejnému zaměstnavateli.

Prostředkem ochrany proti uvedenému zacházení v pracovněprávních vztazích je stížnost určená zaměstnavateli se žádostí, aby bylo upuštěno od nerovného zacházení. Při podání stížnosti může být zaměstnanci nápomocna odborová organizace, pokud u zaměstnavatele působí. Odborové orgány mají dbát o dodržování pracovněprávních předpisů a mají právo toto dodržování kontrolovat¹⁰. Za tím účelem jim zákoník práce přiznává řadu oprávnění, např. vstup na pracoviště zaměstnavatele, vyžadování potřebných informací od vedoucích zaměstnanců, podávání návrhů ke zlepšování pracovních podmínek, vyžadování pokynů k odstranění zjištěných závad apod.

Zaměstnavatel nesmí použít žádného nátlaku vůči zaměstnancům, kteří se domáhají svých práv (§ 7 odst. 3 ZPr). Zejména je vyloučeno, aby zaměstnavatel odpověděl na stížnosti zaměstnanců šikanozním jednáním. Podle ustanovení § 7 odst. 2 ZPr nikdo nesmí výkonu práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů zneužívat na újmu jiného účastníka pracovněprávního vztahu nebo k ponižování jeho lidské důstojnosti. Stejně tak nesmí nutit zaměstnance k ukončení pracovního poměru, neexistují-li zákonné výpovědní důvody stanovené zákoníkem práce.

Jestliže zaměstnavatel neupustí od svého jednání dobrovolně, mohou se postižení zaměstnanci domáhat podle ustanovení § 7 odst. 4 ZPr soudní cestou, aby bylo upuštěno od porušování práv a povinností vyplývajících z rovného zacházení, aby byly odstraněny následky a aby jim bylo dáno přiměřené zadostiučinění. Pokud by byla na pracovišti snížena jejich důstojnost ve značné míře, mohli by se domáhat náhrady nemajetkové újmy v penězích.

¹⁰ Ustanovení § 22 zákoníku práce.

Z hlediska ekonomického, zákonná možnost *domáhat se odstranění následků*, znamená, že zaměstnanci mohou po zaměstnavateli požadovat doplatek mzdy za období, kdy ji pobírali za v nižší výši než *domácí* pracovníci. Toto právo by bylo možné také odvodit z ustanovení § 243 ZPr upravujícího vydání bezdůvodného obohacení.

OCHRANA PROTI DISKRIMINACI VE FORMĚ OBTEŽOVÁNÍ

Na rozdíl od právní úpravy v zákoníku práce platné do účinnosti novely č. 46/2004 Sb. (tj. do 29. 02. 2004), v současné době pracovněprávní kodex výslovně označuje za diskriminaci také obtěžování (z důvodů pohlaví, sexuální orientace, rasového nebo etnického původu, zdravotního postižení, věku, náboženství či víry) a sexuální obtěžování.

Podle zákonné definice se obtěžováním rozumí jednání, které je zaměstnancem, jehož se to týká, oprávněně vnímáno jako nevíтанé, nevhodné nebo urážlivé a jehož záměr nebo důsledek vede ke snížení důstojnosti fyzické osoby nebo k vytváření nepřátelského, ponižujícího nebo zneklidňujícího prostředí na pracovišti. Sexuálním obtěžováním se rozumí jednání sexuální povahy v jakékoliv formě, které je zaměstnancem oprávněně vnímáno jako nevítané, nevhodné nebo urážlivé a jehož záměr nebo důsledek vede ke snížení důstojnosti fyzické osoby nebo k vytváření, nepřátelského, ponižujícího nebo zneklidňujícího prostředí na pracovišti nebo které může být oprávněně vnímáno jako podmínka pro rozhodnutí, které ovlivní výkon práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů.

Jako příklad diskriminačního obtěžování je možno uvést zaměstnavatele, který je součástí mezinárodního obchodního řetězce¹¹. Na trhu práce jde o vyhledávaného zaměstnavatele. Navenek chce působit přívětivě a zaměstnává na přiměřených pozicích osoby se zdravotním postižením. Ostatními zaměstnanci jsou však tyto osoby vnímány negativně a mnohdy musejí vyslechnout urážlivé (a obtěžující) poznámky týkající se jejich stavu. Takové jednání mohou zažít nejen od svých nadřízených, ale také od zaměstnanců pracujících na stejné úrovni. Je zjevné, že takové jednání je v přímém rozporu se zákoníkem práce. Nehraje roli, pokud jednající zaměstnanci považují takový způsob jednání za běžný v mezilidských vztazích a závadnost svého chování si neuvědomují. Pro posouzení, zda jde o diskriminační jednání dále není podstatné, jestli se takové jednání vyskytuje ve vztazích vertikálních (nadřízený – podřízený) nebo horizontálních (mezi zaměstnanci navzájem). Naopak významnou je skutečnost, že jde o jednání nevítané, nevhodné, urážlivé, vytvářející nepřátelskou atmosféru na pracovišti.

V uvedeném případě se postižení pracovníci mohou obrátit na zaměstnavatele se stížností na porušování zákoníku práce, spočívající zejména ve vytváření nepříjemného pracovního prostředí. Neučiní-li zaměstnavatel efektivní opatření k odstranění popsanych jevů, mohli by se na základě soudní žaloby domáhat, aby bylo od tohoto

¹¹ Příkladem diskriminačního jednání může být samozřejmě mnoho. Blízkým pojmu obtěžování je např. v odborné literatuře popisovaný mobbing (šikana), jakož i další možnosti nežádoucího chování. Zde je však pozornost zaměřena na prostředky ochrany, které v různých situacích zůstávají stejné.

jednání upuštěno a aby jim bylo dáno přiměřené zadostiučinění, případně poskytnuta relutární náhrada způsobené nemajetkové újmy¹².

Subjektem, na kterém se postižení zaměstnanci mohou svých práv domáhat, je zaměstnavatel. Právní úprava v § 7 ZPr výslovně nestanoví, kdo je „osobou povinnou“. Při řešení této otázky je však potřeba vyjít z obecné úpravy odpovědnosti za škodu vzniklou zaměstnanci obsažené v § 187 ZPr. Dle tohoto ustanovení zaměstnavatel odpovídá zaměstnanci za škodu, kterou mu způsobili porušením právních povinností v rámci plnění úkolů zaměstnavatele zaměstnanci jednající jeho jménem. Bez ohledu na charakter vzneseného nároku bude jeho adresátem zaměstnavatel, neboť ten je odpovědný za chování svých zaměstnanců. Postižení zaměstnanci se po zaměstnavateli mohou domáhat, aby zajistil nezávadnost chování jak ostatních zaměstnanců (vztahy horizontální), tak nadřízených (vztahy vertikální).

Dosud uvedené však na druhé straně může působit pro zaměstnavatele demotivujícím způsobem. Zejména tehdy, jestliže zaměstnavatel prováděl například pravidelné semináře a proškolení zaměstnanců ohledně způsobu chování na pracovišti, a přesto se některý z nadřízených dopustí podobného jednání. V takovém případě by měl mít zaměstnavatel vůči chybujícím zaměstnancům regresní nárok. Protože jde stále o zaměstnance, bude se regres posuzovat podle úpravy odpovědnosti zaměstnance za škodu způsobenou zaměstnavateli v souladu s ustanovením § 172 a následujících zákoníku práce.

Obecným prostředkem na ochranu proti nežádoucímu obtěžování zůstává soudní žaloba podle § 11 a následujících OZ na ochranu osobnosti.

DALŠÍ OPATŘENÍ K ZAJIŠTĚNÍ ROVNÉHO ZACHÁZENÍ A ZAMEZENÍ DISKRIMINACE

Zákon č. 46/2004 Sb. zakotvil v ustanovení § 18 odst. 2 písm. h) zákoníku práce, že zaměstnavatel je povinen informovat zaměstnance o svých opatřeních směřujících k zajištění rovného zacházení a k zamezení diskriminace. Na první pohled je tato povinnost spíše formálního rázu a kritické hlasy mohou poukazovat na to, že se v praxi nebude dodržovat.

Podle mého názoru však dodržování této povinnosti bude mít pro zaměstnavatele význam, a to hned ve dvojím smyslu. Předně bude plnit preventivní funkci. Poskytneli zaměstnavatel svým zaměstnancům úplné informace o tom, jakým způsobem se mají na pracovišti k sobě navzájem chovat a současně, že bude nežádoucí chování např. disciplinárně postihováno, lze očekávat snížení počtu jednotlivých případů nežádoucího jednání na pracovišti. Z ekonomického hlediska se pro zaměstnavatele omezí riziko případné finanční náhrady nemajetkové újmy, kterou by musel poškozeným zaměstnancům hradit. Druhý smysl lze vidět v případech, kdy se nežádoucího jednání dopustí nadřízený zaměstnanec vůči podřízenému. Jak bylo uvedeno, zákon dává možnost poškozenému zaměstnanci, aby se domáhal přiměřeného zadostiučinění, popř. finanč-

¹² Institut obráceného břemene podle ustanovení § 133a občanského soudního řádu se v těchto případech uplatní.

ního odškodnění na svém zaměstnavateli. Dojde-li k této situaci, má zaměstnavatel nárok proti nadřízenému, který se tohoto dopustil. Pokud by zaměstnavatel porušil povinnost dle § 18 odst. 2, písm. h) ZPr, podílel by se na vzniku vzniklé škody a odpovědnost nadřízeného zaměstnance by se podle ustanovení § 172 odst. 2 ZPr poměrně omezila¹³.

OCHRANA PROTI DISKRIMINACI VE ZVLÁŠTNÍCH VZTAZÍCH ÚČASTI V PRACOVNÍM PROCESU

V této části se budu zabývat ochranou proti diskriminaci a nerovnému zacházení ve zvláštních vztazích pracovního procesu, které kromě obecné úpravy obsažené v zákoníku práce podléhají zvláštním právním předpisům. Někdy se tyto vztahy nazývají souhrnným názvem služební poměry¹⁴. Služební poměry jsou pak děleny na poměry civilních zaměstnanců státu a příslušníků ozbrojených sil.

SLUŽEBNÍ ZÁKON

V polovině roku 2002 byl schválen tzv. zákon o státní službě, jinak také 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)¹⁵. Důvody pro přijetí zákona byly zejména formální a věcné. Formálním důvodem byla skutečnost, že s přijetím zákona počítala Ústava ČR v článku 79. Důvodem věcným byla nezbytnost úpravy personálního obsazení správních úřadů, stanovení podmínek pro výkon státní služby, přípravu na službu apod. Zákon upravuje tzv. občanskou státní službu, a tak se nevztahuje např. na příslušníky Policie ČR nebo vojáky z povolání.

Pokud jde o zvláštní právní normy proti diskriminaci, pak služební zákon se v podstatě shoduje se zněním zákoníku práce. Podle ustanovení § 80 zákona je služební úřad povinen zajišťovat rovné zacházení se všemi státními zaměstnanci, pokud jde o jejich podmínky výkonu služby, odměňování a jiná plnění peněžitě hodnoty, vzdělávání a příležitost dosáhnout postupu ve službě, nestanoví-li zákon jinak. Ve služebních vztazích je zakázána jakákoliv diskriminace na základě vyjmenovaných znaků, a to přímá či nepřímá. Dále je zakázáno zneužívání výkonu práv a povinností k újmě jiného státního zaměstnance nebo k ponižování jeho lidské důstojnosti nebo k újmě jiných.

Stejně jako zákoník práce i služební zákon dále stanoví, že za ponižování lidské důstojnosti státního zaměstnance se považuje i sexuální chování, které je nevíтанé, nevhodné nebo urážlivé, nebo které může být jiným státním zaměstnancem oprávněně vnímáno jako podmínka, která ovlivňuje výkon práv nebo povinností vyplývajících ze služebního poměru. Služební úřad nesmí státního zaměstnance jakýmkoli způsobem

¹³ Jak by mělo vypadat plnění stanovené povinnosti, zákon neuvádí. V zahraničí např. můžeme sledovat, že zaměstnavatelé často zaměstnance seznamují s jeho základními právy a povinnostmi v rámci tzv. *training days*. V některých případech (u větších zaměstnavatelů) takové seznamování může trvat několik dnů.

¹⁴ Bělina M. a kol.: Pracovní právo. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, str. 335.

¹⁵ S určitými výjimkami má nabýt služební zákon účinnosti 1. ledna 2007.

postihovat nebo znevýhodňovat proto, že se zákonným způsobem domáhá svých práv vyplývajících ze služebního poměru.

A konečně také služební zákon stanoví, že dojde-li k porušení práv nebo povinností vyplývajících ze zákazu diskriminace, má státní zaměstnanec právo se domáhat, aby bylo upuštěno od tohoto porušování nebo chování, aby byly odstraněny následky tohoto porušování nebo chování a aby mu bylo dáno přiměřené zadostiučinění, případně náhrada nemajetkové újmy v penězích. V těchto případech je dána pravomoc soudu.

V této souvislosti je třeba dále uvést, že služební zákon obsahuje zásadu stejné odměny za stejnou práci a práci stejné hodnoty (ustanovení § 152 služebního zákona).

Je otázkou, zda tato dualita právních norem je v právním řádu žádoucí nebo ospravedlnitelná například zvláštností právních vztahů, které jsou regulovány. Jak již bylo shora uvedeno, vztahy služební zůstávají svým charakterem na půdě pracovního práva. Vztah služebního zákona k zákoníku práce je řešen v § 4 ZPr, a to tak, že na pracovněprávní vztahy státních zaměstnanců se zákoník práce vztahuje jen tehdy, pokud to výslovně stanoví nebo to stanoví zvláštní předpisy. Služební zákon v oblasti zákazu diskriminace a rovného zacházení neobsahuje odkaz na zákoník práce, a proto nezbývá, než aby obsahoval úpravu svoji.

Pokud jde o další prostředky ochrany, pak lze uvést zvláštní úpravu stížnosti obsaženou v ustanovení § 197 služebního zákona. Stížnost jako prostředek ochrany proti diskriminačnímu jednání ve služebních vztazích lze podat písemně. Stížnost vyřizuje nadřízený státního zaměstnance s tím, že ji nemůže vyřídit ten nadřízený, proti němuž je stížnost směřována. Takovou stížnost vyřizuje jeho nadřízený. Stížnost musí být vyřízena nejdéle do 20 kalendářních dnů od jejího doručení. Pomoc při vyřizování stížnosti jsou povinny poskytnout odborová organizace působící ve služebním řádu.

Služební zákon obsahuje zvláštní úpravu procesních předpisů týkajících se služebního vztahu. Účastníky řízení jsou státní zaměstnanec a státní zaměstnanec, jehož služební poměr skončil, pozůstalý po státním zaměstnanci a služební úřad (§ 199 služebního zákona). V řízení ve věcech kárné odpovědnosti rozhoduje v prvním stupni kárná komise prvního stupně.

Nesystematicky a nedostatečně zde působí institut obráceného důkazního břemene podle ustanovení § 208 odst. 4 služebního zákona. Podle tohoto ustanovení se břemeno důkazní obrací pouze v případech diskriminace na základě pohlaví, národnosti nebo rasy¹⁶.

ZÁKON O ÚŘEDNÍCÍCH ÚZEMNÍCH SAMOSPRÁVNÝCH CELKŮ

Základním právním rámcem pro úpravu vztahů úředníků územních samosprávných celků je zákon č. 312/2002 Sb.¹⁷ Podle zákona se územním samosprávným celkem rozumí obec a kraj, město, statutární město, úřadem pak je zejména obecní úřad, městský úřad, magistrát statutárního města, magistrát územně členěného statutárního města, krajský úřad.

¹⁶ Srov. ustanovení § 133a odst. 1, 2 o.s.ř.

¹⁷ Účinnosti zákon nabyl 1. ledna 2003.

Vztah k zákoníku práce je řešen na základě speciality. Ustanovení § 1 odst. 2 zákona stanoví, že na pracovněprávní vztahy úředníků územních samosprávných celků se vztahuje zákoník práce, nestanoví-li tento zákon jinak.

Pokud jde o zákaz diskriminace, má zákon zvláštní úpravu v § 38 odst. 1, 2. Podle aktuálního znění má územní samosprávný celek přijmout opatření v rámci přijímání úředníků do pracovního poměru, aby bylo soustavně přihlíženo i k zájmu na získávání a udržování rovnoměrného zastoupení pohlaví mezi úředníky nebo na některém stupni řízení.

Taková (vyrovnávací) opatření se nepovažují za diskriminaci z důvodů pohlaví, pokud je pro ně důvod spočívající v nerovnoměrném zastoupení pohlaví mezi úředníky nebo na některém stupni řízení. Přijatá opatření však nesmí směřovat v neprospěch osoby opačného pohlaví, jejíž kvality jsou vyšší než kvality současně s ní přijímaných osob do pracovního poměru.

Prostředky ochrany proti diskriminaci v pracovněprávních vztazích úředníků samosprávných celků je třeba hledat v obecné úpravě stanovené zákoníkem práce.

K zákazu diskriminace podle zákona o úřednících územních samosprávných celků si dovoluji učinit tyto poznámky. Jak bylo již uvedeno, vztah zákona o úřednících územních samosprávných celků k zákoníku práce je řešen podle zásady speciality. Ochrana proti diskriminaci je zákoníku práce přenechána a vyjmuta jsou speciální ochranná opatření na podporu méně zastoupeného pohlaví. Na první pohled jde o poměrně nešťastné řešení. Zjevně není důvod, proč by v zákoně uvedená vyrovnávací opatření měla být z komplexní antidiskriminační ochrany vyjmuta a upravena zvlášť.

Vedle tohoto nedostatku spíše technického charakteru je však třeba upozornit na závažnější rozpor s právem Evropských společenství a judikaturu Evropského soudního dvora. Zejména poukazují na rozhodnutí ve věci *Kalanke*¹⁸ z roku 1995 a *Marschall*¹⁹ z roku 1997. V obou případech se jednalo o povýšení v rámci pracovního poměru, kdy byla dána přednost uchazečkám – ženám před stejně kvalifikovaným uchazečem – mužem. Ve věci *Kalanke* se tento postup opíral o zákon spolkové země Brémy z roku 1990, o rovném zacházení mezi muži a ženami. Ve věci *Marschall* šlo o německý zákon o zaměstnanosti. Oba zákony – zjednodušeně řečeno – stanovily, že tam, kde je zastoupeno méně žen, je třeba jim dát přednost, a to i v případě stejné vhodnosti mužského kandidáta²⁰. Evropský soud dvůr judikoval, že národní pravidlo, které stanoví, že v oboru, kde je méně zastoupeno jedno pohlaví, je při výběru mezi stejnými kandidáty dána přednost méně zastoupenému pohlaví automaticky, je pravidlem diskriminačním.

Vrátíme-li se nyní k zákonu o úřednících územních samosprávných celků, pak dospějeme k následujícímu závěru. Stanoví-li zákon, že opatření nesmí směřovat

¹⁸ C-450/93 – Eckhard Kalanke kontra Freie Hansestadt Bremen (17. října 1995) in: Poznejte nový zákoník práce. NEWSLETTER. 1. vydání. 2004, str. 123.

¹⁹ C-409/95 – Helmut Marschall kontra Land Nordrhein-Westfalen (11. listopadu 1997) in: Poznejte nový zákoník práce. NEWSLETTER. 1. vydání. 2004, str. 125.

²⁰ Na rozdíl o brémského zákona o rovném zacházení, ve věci *Marschall* dotčený zákon o zaměstnanosti obsahoval tzv. *offnungsklausel*, tj. možnost, aby mužský kandidát i přes uplatňování „přednostních“ opatření zvratil výsledek ve svůj prospěch.

v neprospěch osoby opačného pohlaví, jejíž kvality jsou vyšší než kvality současně s ní přijímaných osob, pak logicky stanoví, že tato opatření mohou směřovat v neprospěch osoby, jejíž kvality jsou stejné. Takové pravidlo je však diskriminační a v rozporu s právem Evropských společenství²¹.

SLUŽEBNÍ POMĚR VOJÁKŮ Z POVOLÁNÍ A PŘÍSLUŠNÍKŮ BEZPEČNOSTNÍCH SBORŮ

Služební poměr vojáků z povolání upravuje zákon č. 221/1999 Sb. Podle tohoto zákona služební orgány zajišťují rovný přístup a rovné zacházení se všemi uchazeči o povolání do služebního poměru. Dále zajišťuje rovné zacházení v rámci výkonu služby, zejména ohledně odborné přípravy, dosažení služebního postupu a odměňování.

Zákon výslovně zakazuje diskriminaci uchazečů a vojáků ze známých diskriminačních důvodů (rasa, barva pleti, pohlaví, sexuální orientace, víra a náboženství, národnost, etnický nebo sociální původ, majetek, rod, manželský a rodinný stav a povinnosti k rodině, těhotenství nebo mateřství). K těmto důvodům přibyl důvod spočívající v kojení. Dále je zakázána diskriminace přímá a nepřímá, včetně navádění k ní.

Podle zákona o vojácích z povolání (§ 2 odst. 4) nesmí služební orgán ani voják zneužívat výkonu práv a povinností vyplývajících ze služebního poměru k újmě jiného vojáka nebo k ponižování jeho důstojnosti. Za ponižování důstojnosti se považuje i nežádoucí chování sexuální povahy a všechny formy obtěžování, které směřují k narušení důstojnosti vojáka.

V případech, kdy dojde k porušení zásady rovného zacházení nebo nežádoucímu sexuálnímu chování při výkonu služby, má voják právo domáhat se, aby bylo upuštěno od tohoto jednání a aby byly odstraněny důsledky tohoto jednání. Naopak zákon nepřiznává možnost přiměřeného zadostiučinění (příp. náhradu nemajetkové újmy).

V právní úpravě služebního poměru příslušníků bezpečnostních sborů mělo dojít od tohoto roku ke změně spočívající v nabytí účinnosti zákona č. 361/2003 Sb.²² Jmenovaný zákon komplexně upravuje právní poměry fyzických osob, které v bezpečnostním sboru vykonávají službu, přičemž pod pojmem bezpečnostní sbor je třeba rozumět Policii ČR, Hasičský záchranný sbor ČR, Celní správa ČR, Vězeňskou službu ČR, Bezpečnostní informační službu a Úřad pro zahraniční styky a informace.

²¹ Pro srovnání lze uvést znění § 1 odst. 5, věta druhá, zákoníku práce. To také umožňuje, aby byla přijímána zvláštní opatření na podporu méně zastoupeného pohlaví. Normativní text v zákoníku práce je odlišný. Za diskriminaci se nepovažují dočasná opatření zaměstnavatele směřující k tomu, aby při přijímání zaměstnanců do pracovněprávního vztahu, při odborné přípravě a příležitosti dosáhnout funkčního nebo jiného postavení v zaměstnání bylo dosaženo rovnoměrného zastoupení mužů a žen, pokud k takovému opatření existuje důvod spočívající v nerovnoměrném zastoupení mužů a žen u zaměstnavatele. Zde bych zdůraznil pojem „dočasná opatření“, který evokuje výjimečnost takových opatření. Pokud by nebyla výjimečná a docházelo by k automatickému upřednostňování uchazečů určitého pohlaví při výběru mezi osobami stejné kvalifikace, pak by se jednalo o opatření diskriminační bez ohledu na to, že zákon stanoví, že se o diskriminaci nejedná.

²² Na poslední chvíli byla jeho účinnost odložena na 1. leden 2006.

Oblast ochrany proti diskriminaci je zde upravena nesouvisle na několika místech, a sice v ustanovení § 16 odst. 4, § 77 odst. 1 až 10 a § 180 odst. 3.

Zákon zakazuje odepřít vznik služebního poměru z diskriminačních důvodů (např. věk, rasa, barva pleti, pohlaví, sexuální orientace atd.), ledaže tak stanoví zákon nebo zvláštní právní předpis. Tyto případy se pak za diskriminaci nepovažují. Je zakázáno i takové jednání, které diskriminuje občana nikoliv přímo, ale až ve svých důsledcích. Za takové jednání považuje zákon i navádění k diskriminaci (§ 16 odst. 4).

Ustanovení § 77 obsahuje v zásadě stejnou úpravu jako např. zákoník práce nebo služební zákon. Ve vztazích příslušníků bezpečnostních sborů je tedy zakázáno zneužívání výkonu práv a povinností vyplývajících ze služebního poměru k újmě jiného účastníka nebo k ponižování jeho lidské důstojnosti. Totéž platí ohledně zákazu přímé či nepřímé diskriminace, obtěžování či sexuálního obtěžování. Zrovna tak jsou stejné prostředky ochrany, včetně možnosti domáhat se soudně přiměřeného zadostiučnění a také náhrady nemajetkové újmy.

Zákon dále obsahuje zvláštní úpravu obráceného důkazního břemene uplatňovaného v řízení podle tohoto zákona (§ 180 odst. 3).

NAHLÉDNUTÍ DO BUDOUCNA

Dne 1. prosince 2004 schválila vláda ČR návrh zákona o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o rovném zacházení (antidiskriminační zákon). Návrh má být zastřešujícím právním předpisem v oblasti proti nerovnému zacházení a diskriminaci. Je koncipován pro oblast práva na zaměstnání a přístupu k němu, přístupu k povolání, podnikání a jiné samostatné výdělečné činnosti, členství a činnosti v odborových organizacích, radách zaměstnanců nebo organizacích zaměstnavatelů, členství a činnosti v profesních komorách, sociálního zabezpečení a sociálních výhod, zdravotní péče, vzdělání a přístupu ke zboží a službám včetně bydlení, a jejich poskytování.

Způsobem v zásadě již známým návrh zákona definuje přímou a nepřímou diskriminaci, obtěžování a sexuální obtěžování včetně pronásledování a navádění k diskriminaci. Komplexním způsobem upravuje případy, kdy se o diskriminaci nejedná, např. rozdílné zacházení, které souvisí se stanovením rozdílného důchodového věku pro muže a ženy, zacházení uplatňované za účelem ochrany žen, pokud jde o těhotenství a mateřství, osob mladších 18 let a osob zdravotně postižených při výkonu práce, a další.

Návrh zákona dále upravuje právní prostředky ochrany před diskriminací. V tomto směru však nepřináší výrazné změny v nárocích pro postižené osoby. Nadále má mít oběť diskriminace či nerovného zacházení právo domáhat se u soudu, aby bylo od diskriminace upuštěno, aby byly odstraněny následky diskriminačního zásahu a aby jí bylo dáno přiměřené zadostiučnění. Pokud by se nejednalo o postačující zadostiučnění, zejména proto, že byla v důsledku diskriminace ve značné míře snížena dobrá pověst nebo důstojnost osoby nebo její vážnost ve společnosti, má mít postižený též právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích. Výši náhrady určí soud s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, na nichž k porušení práva došlo.

Pokud jde o institucionální zajištění, návrh zákona byl vypracován se dvěma variantami. První počítala se zřízením nového úřadu – Centra pro rovné příležitosti, druhá pak s přenesením kompetencí veřejnému ochránci práv. Argumentem pro zřízení nového orgánu byla zvláštnost regulovaných právních vztahů, naopak odpůrci zřízení takového orgánu uváděli nežádoucí rozrůstání státní správy a finanční náročnost jdoucí proti zájmům reformy veřejných financí. Návrh zákona byl schválen ve znění druhé varianty. Oblast ochrany proti diskriminaci má být přenesena do působnosti českého ombudsmana. Veřejný ochránce práv tak má v budoucnu zajišťovat mediaci, zprostředkovávat právní pomoci, vydávat doporučení a stanoviska, provádět nezávislý výzkum a poskytovat informace veřejnosti.

V souvislosti s přijetím antidiskriminačního zákona by mělo dojít ke změně řady zákonů, zejména zákoníku práce, zákona o vojácích z povolání, služebního zákona a dalších. Tyto změny jsou logicky nezbytné vzhledem k věcnému záběru zákona. Nicméně již nyní lze diskutovat o nedůslednosti změn souvisejících zákonů a zachování problematické duality právní úpravy.

Legislativní proces dosud nebyl ukončen a není tak zřejmé, v jaké podobě bude návrh antidiskriminačního zákona přijat. Vzhledem k mezinárodním závazkům ČR však dle mého názoru výrazné změny oproti návrhu schváleného vládou ČR nelze očekávat.

ZÁVĚR

Ochrana proti diskriminaci je významnou oblastí právních vztahů, a to nejen pracovněprávních. Vývoj v posledních letech jasně naznačuje, že snahy státu vytvořit funkční ochranný rámec vůči nežádoucímu jednání zasahují do stále více oblastí našeho života. Takovým příkladem může být rozšíření obráceného důkazního břemena v občanském soudním řádu (původně pouze ve věcech pracovních)²³ také do vztahů poskytování zdravotní a sociální péče, přístupu ke vzdělání a odborné přípravě, přístupu k veřejným zakázkám, členství v organizacích zaměstnanců nebo zaměstnavatelů a členství v profesních a zájmových sdruženích nebo při prodeji zboží v obchodě nebo poskytování služeb. Vzhledem k výrazné podpoře antidiskriminační legislativy ze strany Evropské unie se lze domnívat, že vývoj v této oblasti bude pokračovat. Dokladem toho je i v současné době vrcholící příprava jednoho zastřešujícího antidiskriminačního zákona, který by měl upravit různé oblasti právních vztahů tak, aby nežádoucí projevy nerovného zacházení a diskriminace v jejích mnoha formách byly potlačeny.

²³ Srov. nové znění § 133a odst. 2 o.s.ř. dle novelizace provedené zákonem č. 151/2002 Sb., účinným od 1. ledna 2003.

TO PROTECTION AGAINST DISCRIMINATION IN EMPLOYMENT RELATIONSHIP AND SPECIAL SERVICE LEGAL RELATIONS

Summary

The author engages in protection against discrimination in the labour law of Czech republic. He makes distinction between positive and negative discrimination. Negative discrimination means such treatment with individual that is not acceptable in society because is based on inequality, denying of rights of individuals or particular groups and this different (unequal) treatment is not based on objective and reasonable grounds. In the labour law it is objective reason that insists in the nature of work. Positive discrimination means that different treatment with individual may seem as unequal but it has a different aim than negative treatment. The purpose of negative discrimination is to deny rights of certain individuals or groups based of discriminating grounds. The text concerns with discrimination prohibition in connection with last progress in this field, it makes an effort to cover basic concepts, it indicates context with evolution in the law of European Union and in national legal systems of selected European states. Author further engages in discrimination prohibition in access to employment in Czech republic, it means relations before employment contract conclusion and in protection against unequal treatment in employment. Attention is also paid to special service legal relations, especially public servants, self-government clerks, soldiers and members of security boards.

K ÚPRAVĚ ZVLÁŠTNÍCH DRUHŮ PRACOVNÍHO POMĚRU V PRÁVU EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ

EVA SVOBODOVÁ

Dnem 1. května 2004 vstoupila v platnost Smlouva o přistoupení České republiky, Estonské republiky, Kyperské republiky, Lotyšské republiky, Litevské republiky, Maďarské republiky, Republiky Malta, Polské republiky, Republiky Slovinsko a Slovenské republiky k Evropské unii (dále jen „Smlouva o přistoupení“). Vstup do Evropské unie je bezesporu historický krok, který Českou republiku a její občany ovlivňuje v různých oblastech, především významným způsobem zasahuje do národního právního řádu. Tento článek je věnován vlivu Evropské unie, respektive právních aktů evropských společenství¹ a judikatury Evropského soudního dvora (dále jen „ESD“) na zvláštní druhy pracovního poměru, především pak na pracovní poměr s kratší pracovní dobou a pracovní poměr na dobu určitou.

VZTAH KOMUNITÁRNÍHO PRÁVA A NÁRODNÍHO PRÁVNÍHO ŘÁDU

V úvodu by bylo vhodné se stručně zmínit o právních dokumentech, na základě kterých je v České republice aplikováno právo evropských společenství, neboť se nyní nacházíme na prahu nové etapy rozvoje právních norem.

Podle čl.1 Smlouvy o přistoupení se Česká republika stala nejenom členem Evropské unie, nýbrž i smluvní stranou smluv, na nichž je Evropská unie založena (ve znění jejich pozdějších změn a doplňků). Dalším důležitým dokumentem přijatým v souvislosti se vstupem České republiky do Evropské unie je Akt o podmínkách přistoupení České republiky, Estonské republiky, Kyperské republiky, Lotyšské republiky, Litevské republiky, Maďarské republiky, Republiky Malta, Polské republiky, Republiky Slovinsko a Slovenské republiky a o úpravách smluv, na nichž je založena Evropská unie (dále jen „Akt o přistoupení“). Z ustanovení čl. 2 Aktu o přistoupení vyplývá, že ode dne přistoupení se ustanovení původních smluv a aktů přijatých orgány společenství a Evropskou centrální bankou přede dnem přistoupení výše zmíněných států stávají závaznými

¹ Mezi Evropská společenství nyní patří Evropské společenství (založeno v roce 1957 jako Evropské hospodářské společenství) a Evropské společenství pro atomovou energii (založeno v roce 1957).

pro nové členské státy a uplatňují se v těchto státech za podmínek stanovených v uvedených smlouvách a v tomto aktu. Čl. 2 Aktu o přistoupení obsahuje zásadu úplného převzetí všech práv a povinností plynoucích z práva Společenství přistupujícími státem, stejně tak je tato zásada zakotvena v čl. 299 (1) Smlouvy o založení Evropského společenství (dále jen „SES“).² V souvislosti se vstupem nových členských států do EU došlo také na základě čl. 19 Aktu o přistoupení k novelizaci čl. 299 (1) SES.³

POJEM PRACOVNÍHO PRÁVA V EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍCH

Zvláštní druhy pracovního poměru patří mezi základní právní vztahy účasti na práci, tyto vztahy obvykle bývají regulovány normami pracovního práva. „*Evropské pracovní právo*“⁴ není zatím ustálený, standardní pojem. V první řadě je třeba ho používat velmi pragmaticky pro supranacionální úpravu pracovních poměrů v evropských společenstvích, vycházející z primárního a sekundárního evropského práva. Pracovní právo do značné míry tvoří součást práva základních svobod, na druhé straně je ho však třeba chápat i jako součást sociální politiky Evropských společenství, v níž má svůj základ.“⁵

Úprava pracovněprávních vztahů v členských státech je harmonizována směrnicemi, které patří mezi sekundární právo vydávané orgány evropských společenství. Základní právní rámec pro tvorbu těchto právních předpisů stanoví čl. 249 SES, který charakterizuje i jednotlivé formy sekundárního práva Evropských společenství. Směrnice je závazná pro každý stát, na který se vztahuje, pokud jde o výsledek, jehož má být dosaženo, přičemž volba prostředků je ponechána vnitrostátním orgánům⁶. Tento postup umožňuje citlivější zásah do právního stavu v jednotlivém členském státě. Harmonizace tak plně odpovídá jednomu ze základních principů evropské integrace – principu subsidiarity.

Směrnice upravující zvláštní druhy pracovního poměru často používají pojem pracovní smlouva, nikoliv pracovní poměr. Používání pojmu pracovní smlouva namísto pojmu pracovní poměr souvisí s nejstarší teoretickou koncepcí pracovního poměru, kterou je „...*koncepce smluvní, a to v klasickém individualistickém pojetí. Pracovní poměr jako smluvní (závazkový) vztah tato koncepce neodlišuje od ostatních občanskoprávních vztahů. Pracovní smlouva v počátcích liberalismu zakládala pracovní poměr a plně konstituovala i jeho obsah. Důsledkem toho bylo i tehdejší pojmové ztotožnění pracovní smlouvy s pracovním poměrem. Proto po dlouhou dobu stála v popředí zájmu legislativy i právní teorie pracovní smlouva sama a nikoli pracovní poměr jí založený*“.⁷

² Dle Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král: *Evropské právo*, 2. vydání, C. H. BECK, Praha, 2004, str. 71.

³ Čl. 299 (1) SES stanovuje teritoriální působnost této smlouvy, novelizované znění obsahuje výčet všech 25 členských zemí včetně České republiky.

⁴ Blíže k pojmu Fuchs, M. *Základy evropského pracovního práva*, Právo a zaměstnání č. 3/98, str. 2.

⁵ Cit. Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král: *Evropské právo*, 2. vydání, C. H. BECK, Praha, 2004, str. 756.

⁶ Adresáty směrnic jsou sice členské státy, ale za určitých podmínek mají přímé účinky i sekundární právní akty. Jednotlivci se tedy mohou dovolat svých práv vyplývajících ze směrnic dovolat u národních soudů, jak plyne z četných rozhodnutí Evropského soudního dvora.

⁷ Cit. Kalenská, M., *Pracovní poměr v socialistickém právu*, Academia, Praha, 1984, str. 123.

Právní úprava přijatá k implementaci směrnic v České republice v pracovněprávní oblasti se aplikuje i na pracovní poměry založené volbou nebo jmenováním, opačný postup by byl v rozporu se zásadou rovného zacházení se zaměstnanci.

V posledních letech vývoje evropská společenství kladou zvýšený důraz na sociální politiku, tedy nikoliv pouze na ekonomické aspekty evropské integrace. Tento posun v chápání úkolů Evropských společenství se odrazil i v základních ustanoveních SES, kde se v čl. 2 stanoví základní úkoly Evropských společenství. Úkolem dnes již není pouze vytvoření společného trhu a hospodářské a měnové unie, ale i provádění společných politik, mezi které patří též sociální politika zaměřující se především na podporu vysoké úrovně zaměstnanosti a sociální ochrany, rovné zacházení s muži a ženami.

Pojem sociální politiky v tomto případě zahrnuje oblast pracovního práva a práva sociálního zabezpečení a pojištění. Jak již bylo výše uvedeno v oblasti pracovního práva se Evropská společenství zaměřují na harmonizaci pracovněprávních úprav v jednotlivých členských státech. „*Harmonizace ovšem neznamená plné popření či vytěsnění vnitrostátního práva členských států, ale jejich sblížení (nikoli sjednocení), které je založeno na stanovení určitých minimálních standardů jako východiska pro konkrétní úpravu ve vnitrostátních řádech. Směrnice, která je hlavním nástrojem harmonizace, nemá za prioritní cíl vytvoření prostoru volného pohybu pracovníků. Jejím prvotním úkolem je vytvořit vzájemně vyrovnané pracovní podmínky a podmínky soužití jako nezbytný předpoklad hospodářské koncepce jednotného trhu.*“⁸

POJEM ZVLÁŠTNÍHO DRUHU PRACOVNÍHO POMĚRU

Úprava institutu pracovního poměru je v českém právním řádu v současné době v důsledku kodifikace jednotná, i když existují výjimky v úpravě pracovního poměru s ohledem na příslušnost k určité profesi např. u justičních čekatelů⁹, státních zástupců a právních čekatelů¹⁰, čekatelů připravujících se na výkon státní služby. Zákoník práce (dále jen „ZP“) upravuje obecně institut pracovního poměru – jeho podstatné náležitosti¹¹, subjekty, mezi kterými může tento pracovněprávní vztah vzniknout, a poměrně podrobně i jednotlivá práva a povinnosti. V rámci smluvní volnosti si strany sjednávají, ovšem v mezích určených pracovněprávními předpisy, různé podmínky, takže se pracovní poměry od sebe mohou druhově lišit. Pracovní poměry se tak nejčastěji rozdělují v odborné literatuře podle následujících kritérií:

1. **doba trvání pracovního poměru** – pracovní poměry na dobu určitou a na dobu neurčitou;
2. **rozsah pracovní doby** – pracovní poměry na stanovenou týdenní pracovní dobu a pracovní poměry na kratší pracovní dobu než stanovenou týdenní pracovní dobu;
3. **souběh pracovních poměrů** – hlavní a vedlejší pracovní poměry, souběžné pracovní poměry;

⁸ Cit. Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král: Evropské právo, 2. vydání, C. H. BECK, Praha, 2004, str. 748.

⁹ Zákon č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁰ Zákon č. 283/1993 Sb., o státním zastupitelství, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹ § 29 odst. 1 zákoníku práce.

4. **způsob vzniku** – pracovní poměry založené pracovní smlouvou, volbou nebo jmenováním;
5. **místo výkonu práce** – pracovní poměry s místem výkonu práce na pracovištích zaměstnavatele a pracovní poměry, ve kterých zaměstnanci vykonávají práci doma, tzv. domácí zaměstnanci.

Za standardní či klasický a zároveň nejstabilnější lze považovat pracovní poměr na dobu neurčitou vykonávaný po stanovenou týdenní pracovní dobu. Skupiny pracovních poměrů, které neobsahují jeden v předchozí větě uvedených znaků, můžeme nazývat jako zvláštní druhy pracovního poměru.

Současné trendy vyvolané především ekonomickou situací míří spíše k flexibilnějším formám zaměstnávání, mezi které můžeme zařadit pracovní poměr s kratší pracovní dobou, pracovní poměr na dobu určitou, agenturní zaměstnávání, distanční zaměstnávání a jiné formy závislé práce. Tyto druhy pracovního poměru používají především v západoevropských zemích menší právní ochrany, a proto se též nazývají překerní zaměstnání. Dále se pro ně užívá i označení atypické pracovní poměry.¹²

Flexibilní formy zaměstnávání se stávají relativně účinným prostředkem při snižování nezaměstnanosti. Častější využívání těchto forem zaměstnávání vede i ke stanovení základních standardů a zajištění rovného zacházení se všemi zaměstnanci.

Dále již bude pojednáno o vybraných zvláštních druzích pracovního poměru.

PRACOVNÍ POMĚR S KRATŠÍ PRACOVNÍ DOBOU

Jedním z nejčastěji se vyskytujících zvláštních druhů pracovního poměru je pracovní poměr s kratší pracovní dobou, u laické veřejnosti je pro tento poměr užíván pojem „zkrácená pracovní doba“, ačkoliv se jedná o odlišný pracovněprávní institut. Pro tento druh pracovního poměru se též vžil označení částečný pracovní úvazek, které se objevuje i např. v překladu směrnice Rady č. 97/81/ES, který na svých internetových stránkách uveřejnilo Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR, a též ve zvláštním vydání Úředního věstníku Evropské unie, který obsahuje platnou legislativu ke dni 1. 5. 2004 a který nyní vychází v jazykových mutacích pro nově přistoupičí státy.¹³ V tomto článku však bude používán pojem kratší pracovní doba ve smyslu § 86 ZP a ve stejném významu též kratší pracovní úvazek.

Pracovní poměr s kratší pracovní dobou, ve kterém vykonávají práci převážně ženy, se objevuje v judikatuře ESD především ve spojení s uplatňováním zásady rovného zacházení s muži a ženami. K harmonizaci jednotlivých národních úprav došlo směrnicí Rady č. 97/81/ES, která se týká Rámcové dohody o práci na částečný úvazek uza-

¹² Např. Carabelli, V. *Temporary work in Europe between flexibility and destructing the Labour Market in: Comparative Law Review* voll. 11-12, ed. Nicholas Copernicus University, 2002, str. 222.
Working Life – A new perspective on Labour Law, Institute of Employment Rights, Lawrence Wishart, London, 1996, str. 51.

¹³ Úřední věstník Evropské unie CS Kapitola 05 svazek 003 31997L0081.

vřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a ETUC¹⁴ ze dne 15. prosince 1997. Přijetí této směrnice předcházely neúspěšné snahy Komise upravit tuto oblast sekundárním komunitárním právem.

Dne 8. ledna 1982 předložila poprvé Komise Radě „Návrh směrnice Rady o úpravě dobrovolné práce na kratší pracovní dobu“. Cílem této směrnice bylo mimo jiné zajistit zaměstnancům s kratší pracovní dobou, s přihlédnutím k zvláštním znakům jejich zaměstnání, stejná práva jako zaměstnancům se stanovenou týdenní pracovní dobou a zároveň tím přispět k realizaci zásady rovného zacházení s muži a ženami.¹⁵ Tento návrh byl několikrát přepracován spolu s návrhy směrnic týkající se úpravy pracovní doby a pracovní smlouvy na dobu určitou. Na základě problémů při projednávání výše uvedených návrhů a konečně též jejich nepřijetí vedlo Komisi k závěru, že problematika kratší pracovní doby a pracovní doby obecně v sobě zahrnuje více aspektů týkajících se omezení konkurence a rozvoje vnitřního trhu, pracovních podmínek a ochrany zdraví a bezpečnosti. Opatření v těchto různých oblastech jsou přijímána na základě jiných článků SES, konkrétně na základě čl. 94, čl. 95 a čl. 137 SES.¹⁶

Do projednávání výše uvedených návrhů směrnic se aktivně zapojili sociální partneři, tj. zástupci zaměstnavatelů a zaměstnanců na evropské úrovni. Výsledkem poměrně složitého vyjednávání bylo dne 6. června 1997 uzavření „Evropské rámcové dohody o práci na částečný úvazek (na kratší pracovní dobu), která se postupem dle čl. 4 Dohody o sociální politice na návrh Komise v souladu s čl. 4 (2) Dohody o sociální politice stala právně závaznou prostřednictvím směrnice Rady č. 97/81/ES. Rámcová dohoda se tak stala součástí právního řádu evropských společenství jako příloha této směrnice a jako ostatní směrnice je určena členským státům (čl. 2 směrnice 97/81/ES).¹⁷ Směrnice Rady č. 98/23/ES ze 7. 4. 1998 rozšířila působnost výše uve-

¹⁴ UNICE – Union of Industrial and Employer's Confederations of Europe – Evropská unie konfederací průmyslu a zaměstnavatelů; CEEP – European Centre of Enterprises with Public Participation – Evropské středisko podniků s veřejnou účastí; ETUC – European Trade Union Confederation – Evropská konfederace odborových svazů.

¹⁵ Hanau, Steinmeyer, Wank: Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts, Verlag C. H. BECK, München, 2002, str. 679.

¹⁶ Čl. 94 SES Rada vydává jednomyslně na návrh Komise a po konzultaci s Evropským parlamentem a Hospodářským a sociálním výborem směrnice ke sblížení zákonů a jiných předpisů členských států, které mají přímý vliv na vytváření nebo fungování společného trhu.

Čl. 95 SES (1) ...Rada postupem podle článku 251 a po konzultaci s Hospodářským a sociálním výborem přijímá opatření ke sblížování ustanovení zákonů a jiných právních předpisů členských států, které mají přímý vliv na vytváření a fungování vnitřního trhu.

(2) Odstavec 1 se nevztahuje na ustanovení fiskální, ustanovení týkající se volného pohybu osob a na ustanovení týkající se práv a zájmů pracovníků...

(4) Pokládá-li členský stát, poté co Rada nebo Komise přijaly harmonizační opatření, za nutné ponechat si vlastní vnitrostátní předpisy z důvodů ... vztahujících se k ochraně pracovního..., uvědomí o nich Komisi a sdělí důvody pro jejich ponechání...

Čl. 137 SES (1). Společenství podporuje a doplňuje činnost členských států v následujících oblastech:

(a) zlepšování zejména pracovního prostředí k ochraně zdraví a bezpečnosti pracovníků;

(b) pracovní podmínky;...

(i) rovnost mezi muži a ženami na trhu práce a rovné zacházení v práci.

(2). Za tímto účelem může Rada stanovit směrnicemi minimální požadavky... Rada rozhoduje postupem podle článku 251 Smlouvy po konzultaci s Hospodářským a sociálním výborem a Výborem regionů...

(5). Ustanovení tohoto článku se nevztahují na odměnu za práci, právo na sdružování, právo na stávku a právo na výluku.

¹⁷ Pro účely této statě bude rozlišováno samotné znění směrnice, kterou tvoří preambule a čtyři články a které bude označováno jako směrnice, a znění Rámcové dohody jako přílohy směrnice, které tvoří preambule Rámcové dohody a šest ustanovení.

dené směrnice týkající se práce na kratší pracovní dobu na Spojené království Velké Británie a Severního Irska, neboť směrnice 97/81/ES byla přijata, jak už bylo výše zmíněno, na základě Dohody o sociální politice, která tvořila přílohu Protokolu č. 14 o sociální politice přiloženému k SES, nikoliv tedy na základě ustanovení primárního práva¹⁸. V období od přijetí Maastrichtské smlouvy do přijetí Amsterdamské smlouvy existoval dvojitý právní režim pro přijetí opatření v rámci sociální politiky, neboť „...Maastrichtská smlouva se vlastních ustanovení SES nedotkla, neboť pro odpor Velké Británie nemohly být změny obsažené v Dohodě o sociální politice promítnuty přímo do základací smlouvy. V důsledku toho existuje v právní úpravě sociální politiky po Maastrichtské smlouvě zajímavá, mnohdy rozporuplná právní situace. Na jedné straně platí právní úprava obsažená v čl. 117 a násl. SES (po Amsterdamské revizi čl. 136), současně však byly mezi členskými státy v platnosti též Protokol o sociální politice a konečně Dohoda o sociální politice, uzavřená mezi členskými státy s výjimkou Velké Británie. Protože předmět úpravy v základací smlouvě na jedné straně a v Dohodě o sociální politice na straně druhé stejný, avšak obsah úpravy se v obou dokumentech odlišuje, existuje dvojitý právní režim a tedy dvojitá strategie členských států, resp. orgánů ES. V Maastrichtu se nepodařilo odstranit rozpory ani na základě odstupňované sociální integrace Smlouvy ES. Tato rozporuplná situace byla překonána až podepsáním Amsterdamské smlouvy, kterou se obsah Dohody o sociální politice stal součástí Smlouvy ES.“¹⁹ Nyní již blíže k Rámcové dohodě o práci na částečný úvazek, která je přílohou výše uvedené směrnice.

Které povinnosti ukládá Rámcová dohoda o práci na kratší pracovní dobu (dále jen „Dohoda“) členským státům?²⁰ Členské státy měly uvést v účinnost právní a správní předpisy nezbytné pro dosažení souladu s danou směrnicí, nebo měly zajistit, aby sociální partneři zavedli nezbytná opatření smlouvou (kolektivní smlouvou nebo např. smlouvou uzavřenou mezi členy tripartity) do 20. ledna 2000. Veškerá opatření přijatá členskými státy musí obsahovat odkaz na tuto směrnici, případně musí být takový odkaz učiněn při jejich úředním vyhlášení.

Podpora pracovního poměru s kratší pracovní dobou ze strany Evropské unie je vyžadována především proto, že tento druh pracovního poměru usnadňuje mužům a ženám přípravu na odchod do důchodu, sladění pracovního a rodinného života a využití možnosti vzdělání se a účasti na školení pro získání nových pracovních schopností a možností postupu v zaměstnání, může však i napomoci ke snadnější pozici některých skupin uchazečů o zaměstnání na trhu práce.

Účelem Dohody je především zajistit odstranění diskriminace zaměstnanců s kratší pracovní dobou a zlepšit jejich pracovní podmínky [ustanovení²¹ 1(a) Dohody].

¹⁸ Protokol o sociální politice, jež je součástí Maastrichtské smlouvy podepsané 7. 2. 1992, odkazuje na Dohodu o sociální politice uzavřenou mezi státy 11 členskými státy, s výjimkou Spojeného království Velké Británie a Severního Irska. Změnu přinesla Amsterdamská smlouva, Velká Británie přistoupila k Protokolu č. 14 o sociální politice a obsah Dohody o sociální politice se stal součástí SES.

¹⁹ Cit. Tichý/Arnold/Svoboda/Zemánek/Král: *Evropské právo*, 2. vydání, C. H. BECK, Praha, 2004, str. 750

²⁰ Na tomto místě by bylo vhodné zdůraznit, že Dohoda se stala pramenem komunitárního práva jako součást směrnice, jejíž je přílohou. Z důvodů lepší orientace v textu dané směrnice jsou zde ustanovení přílohy směrnice citovány jako ustanovení Dohody.

²¹ Při zpracování staté bylo použito české znění směrnice uveřejněné na www.mpsv.cz, proto je zde použito označení částí, tak jak je uvedeno na internetových stránkách. Anglické znění používá pro označení jednotlivých částí Dohody „clause“ a německé znění „Paragraph“.

Působnost Dohody se vztahuje na zaměstnance s kratší pracovní dobou, kteří konají práci na základě pracovní smlouvy nebo jsou v pracovním poměru vymezeném platnými právními předpisy, kolektivní smlouvou nebo zvyklostmi v daném členském státě. Ustanovení 2(2) Dohody dává členským státům prostor pro částečné nebo úplné vyloučení aplikace ustanovení Dohody na zaměstnance s kratší pracovní dobou, kteří vykonávají práci pouze příležitostně.²² Jestliže se státy rozhodnou neaplikovat ustanovení Dohody, měly by pravidelně přezkoumávat důvody vyloučení a v případě, že důvody pro vyloučení již neexistují, má být Dohoda znovu aplikována na dříve vyloučené pracovní právní vztahy.

Dohoda definuje pojem „zaměstnanec s kratší pracovní dobou“ jako zaměstnance, jehož běžná pracovní doba, vypočtená na týdenním základě nebo jako průměr za určitou dobu zaměstnání, nejdéle však za dobu jednoho roku, je kratší než běžná pracovní doba srovnatelného zaměstnance [ustanovení 3(1) Dohody].

Ustanovení 4 Dohody je nejdůležitější částí této Dohody, neboť stanoví zásadu zákazu diskriminace zaměstnanců s kratší pracovní dobou. Se zaměstnanci s kratší pracovní dobou nesmí být zacházeno méně příznivě než se srovnatelnými zaměstnanci pracujícími po stanovenou týdenní pracovní dobu, pokud jde o podmínky zaměstnání, ledaže by rozdílné zacházení bylo objektivně zdůvodněno.

Formulace, že se zaměstnanci s kratší pracovní dobou nemá být zacházeno „méně příznivěji“ než se srovnatelným zaměstnancem se stanovenou týdenní pracovní dobou by se dala vyložit tak, že se s těmito zaměstnanci může zacházet stejně nebo příznivěji než se zaměstnanci se stanovenou týdenní pracovní dobou, tedy že toto ustanovení poskytuje prostor pro pozitivní diskriminace. Tento výklad by mohl být částečně podpořen ustanovením čl. 141 (4) SES.²³ Pozitivní diskriminace zaměstnanců s kratší pracovní dobou by byla přípustná pouze v případě, kdy by byla zaváděna opatření ve smyslu čl. 141 (4) SES, tedy výhody pro usnadnění profesní činnosti méně zastoupeného pohlaví nebo opatření předcházení či vyrovnání nevýhod v profesní kariéře, nebo opatření v režimu čl. 6 směrnice Rady č. 2000/78/ES ze dne 27. listopadu 2000, kterou se stanoví obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání.

Z obecné zásady rovného zacházení se zaměstnanci, lze dovodit, že se zaměstnanci s kratší pracovní dobou by mělo být zacházeno stejně jako se zaměstnanci se stanovenou týdenní pracovní dobou, ledaže by rozdílné zacházení ospravedlnily objektivní důvody.

Ve vhodných případech by měla být použita zásada poměrnosti (pro rata).²⁴ Tato zásada se například uplatňuje i v českém právním řádu při odměňování zaměstnanců

²² Např. slovenský zákoník práce zaručuje stejnou ochranu jako standardnímu pracovnímu poměru pracovnímu poměru s kratší pracovní dobou, ve kterém rozsah pracovní doby alespoň 20 hodin týdně (§ 49 odst. 6 a 7 zákona 311/2001 Z.z., ve znění pozdějších předpisů. Naproti tomu v SRN se podle § 2 odst. 2 Teilzeit- und Befristungsgesetz za zaměstnance s kratší pracovní dobou považují i zaměstnanec, který vykonává zanedbatelnou činnost podle § 8 odst. 1 des Vierten Buches Sozialgesetzbuch, podobně je institut kratší pracovní doby upraven i v České republice.

²³ S ohledem na zajištění úplné rovnosti mezi muži a ženami v profesním životě nebrání zásada rovného zacházení členskému státu zachovat nebo zavést opatření poskytující zvláštní výhody pro usnadnění profesní činnosti méně zastoupeného pohlaví nebo pro předcházení či vyrovnávání nevýhod v profesní kariéře.

²⁴ Tento princip je např. definován ve Velké Británii v předpise The Part-time Workers (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2000, který provádí zmíněnou směrnici. Podle ust. § 1 odst.2 tohoto předpisu se v případě, že zaměstnanec se stanovenou týdenní pracovní dobou obdrží nebo je oprávněn obdržet mzdu nebo jiný prospěch, je zaměstnanec s kratší pracovní dobou oprávněn obdržet nebo mu má vzniknout nárok ne menší než je poměrná část této odměny nebo jiného prospěchu vzhledem k jeho týdenní pracovní době a týdenní pracovní době srovnatelného zaměstnance se stanovenou týdenní pracovní dobou.

s kratší pracovní dobou. Na základě objektivních důvodů mohou členské státy po konzultaci se sociálními partnery v souladu s vnitrostátní právní úpravou a kolektivními smlouvami podmínit přístup k určitým podmínkám zaměstnání délkou služby, odpracováním doby nebo výší výdělku [ustanovení 4 (4) Dohody].

Dohoda uznává rozmanitost pracovních poměrů v členských státech a přiznává, že pracovní poměr s kratší pracovní dobou je charakteristickým rysem zaměstnání v určitých odvětvích a činnostech, Dohoda stanoví pouze obecné zásady a minimální požadavky týkající se tohoto pracovního poměru. Tento druh pracovního poměru se může stát, jak už bylo výše řečeno, spolu s jinými flexibilními formami účasti na práci prostředkem řešení nezaměstnanosti na evropském pracovním trhu.

Dle názoru autorky tohoto článku však Dohoda obsahuje příliš obecné pojmy a cíle. Jak už bylo výše uvedeno, právo Evropských společenství si klade za cíl harmonizovat právní úpravy v jednotlivých členských státech, které jsou i vzhledem k rozšíření Evropské unie na celkový počet 25 států na různé úrovni. Cílem těchto opatření je však zabránit diskriminaci těchto zaměstnanců, což ovšem nespočívá jen v zavedení zákazu diskriminace zaměstnanců s kratší pracovní dobou do jednotlivých právních řádů, ale spíše úpravou pracovních a mzdových podmínek a důslednou kontrolou u zaměstnavatelů orgány vybavenými efektivními sankčními prostředky. V české právní úpravě není zásada zákazu diskriminace zaměstnanců s kratší pracovní dobou výslovně vyjádřena, což je České republice ze strany Evropské unie vytýkáno, avšak při provedení srovnání postavení zaměstnanců s kratší pracovní dobou a zaměstnanců pracujících po stanovenou týdenní pracovní dobu můžeme dojít k závěru, že v českém právním řádu se tento zákaz diskriminace plně aplikuje.²⁵

Ochranu zaměstnanců s kratší pracovní dobou poskytovala před přijetím Dohody dílčím způsobem rozhodnutí ESD. Bylo judikováno, že některé formy nepříznivého zacházení týkajícího se těchto zaměstnanců, lze za jistých podmínek podřadit pod nepřímou diskriminaci na základě pohlaví, neboť absolutní většinu zaměstnanců s kratší pracovní dobou tvoří ženy. Judikáty se v této oblasti zabývají především zásadou rovného zacházení s muži a ženami, zásadou stejné odměny pro muže a ženy za práci stejné hodnoty a účasti zaměstnanců s kratší pracovní dobou na zákonných a doplňkových důchodových systémech. Pro větší názornost nebudou uvedeny pouze výroky soudu, ale i skutkový stav a některé argumenty stran sporů u vybraných judikátů.

Jedním z prvních rozsudků ESD týkající se zaměstnanců s kratší pracovní dobou byl případ **170/84, Bilka Kaufhaus GmbH v. Karin Weber von Hartz** z 13. května 1986, který pojednává o rovném zacházení s muži a ženami, o zaměstnancích s kratší pracovní dobou a jejich účasti na zaměstnaneckém penzijním programu.

Firma Bilka provozovala penzijní doplňkový program²⁶ pro své zaměstnance, podmínky programu byly považovány za nedílnou součást pracovní smlouvy každého zaměstnance. Firma odmítla platit paní Weber²⁷ zaměstnaneckou penzi, neboť nespl-

²⁵ Viz Svobodová E., Několik poznámek ke kratší pracovní době, *Právo a zaměstnání* č. 6/2004.

²⁶ Podle podmínek programu platných k 26. říjnu 1973 získal nárok na penzi zaměstnanec pracující po kratší pracovní dobu pouze v případě, že zaměstnanec v průběhu 20 let pracoval po stanovenou týdenní pracovní dobu alespoň 15 let.

²⁷ Paní Weber pracovala u firmy Bilka jako prodávačka v letech 1961 až 1976, nejdříve po stanovenou týdenní pracovní dobu a od 1. října 1972 na kratší pracovní dobu, a to až do skončení zaměstnání.

nila podmínku 15 let práce po stanovenou týdenní pracovní dobu. Paní Weber podala žalobu k německému pracovnímu soudu, ve které namítala, že zaměstnanecký penzijní program je v rozporu s principem rovné odměny pro muže a ženy stanovené v čl. 119 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství (dále jen „SEHS“, nyní čl. 141 SES), tento spor se dostal před spolkový pracovní soud, který požádal ESD, aby v řízení o předběžné otázce podle čl. 177 SEHS (nyní čl. 234 SES)²⁸ zodpověděl dotazy národního soudu.²⁹

ESD uvedl, že na rozdíl od výroku ve věci Defrenne I, jenž se týkal zákonného penzijního programu, jehož dávky se nepovažují za součást mzdy ve smyslu čl. 141 SES, zaměstnanecký penzijní program v tomto případě je smluvní povahy. Z tohoto důvodu dávky vyplácené zaměstnavatelem zaměstnanci tvoří plnění z titulu pracovního poměru, jak je uvedeno v druhém odstavci čl. 141 SES.³⁰

Firma Bilka sice nevyplácela zaměstnancům s kratší pracovní dobou a zaměstnancům pracujícím po stanovenou týdenní pracovní dobu rozdílné hodinové sazby (jako v případě 96/80 Jenkins), avšak účast v zaměstnaneckém penzijním systému umožňovala zaměstnancům pracujícím po stanovenou týdenní pracovní dobu alespoň 15 let. V důsledku vyplácené penze (nejednalo se o starobní důchod vyplácený z povinného zákonného systému), která v tomto případě spadá pod pojetí mzdy ve smyslu čl. 141 SES, byla celková hodinová odměna vyplácená zaměstnancům se stanovenou týdenní pracovní dobou vyšší než u zaměstnanců s kratší pracovní dobou. Jestliže po kratší pracovní dobu pracuje daleko méně mužů než žen, bylo by vyloučení zaměstnanců s kratší pracovní dobou ze zaměstnaneckého penzijního programu porušením čl. 141 SES za podmínky, že by podnik nebyl schopen prokázat, že jeho politiku v odměňování lze vysvětlit objektivně ospravedlnitelnými faktory bez vztahu k diskriminaci na základě pohlaví.

²⁸ V řízení o předběžné otázce podle čl. 234 SES ESD vykládá základní smlouvy, je oprávněn též se zabývat platností a výkladem sekundárního práva. Ve své podstatě je jedná o mezitimní řízení, neboť spor je zahájen u vnitrostátního soudu, který i vynese konečné rozhodnutí ve věci samé. ESD podává v tomto řízení autoritativní výklad pramenů komunitárního práva.

²⁹ 1. Je možné, že došlo k porušení čl. 141 SES ve formě „nepřímé diskriminace“, když obchodní dům zaměstnávající převážně ženy, vylučuje zaměstnance s kratší pracovní dobou z výhod poskytovaných podle svého zaměstnaneckého penzijního programu za okolností, kdy takové vyloučení postihuje nepoměrně větší počet žen než mužů?

2. Pokud ano: může podnik ospravedlnit toto znevýhodnění tím, že jeho cílem je zaměstnávat co nejméně zaměstnanců s kratší pracovní dobou, přestože v daném odvětví (obchodní domy) neexistují ekonomicky prospěšné důvody, které by byly pro uplatňování takové zaměstnanecké politiky nezbytné? Má podnik povinnost sestavit svůj penzijní program takovým způsobem, aby byly vhodným způsobem zohledněny zvláštní obtíže, které mohou mít se splněním jeho podmínek zaměstnanci s povinností k rodině?

³⁰ V odpovědi na předložené otázky ESD rozhodl takto: Firma obchodních domů, která vylučuje ze svého zaměstnaneckého penzijního programu zaměstnance s kratší pracovní dobou, porušuje čl. 119 SEHS (nyní čl. 141 SES) tehdy, pokud se toto vyloučení týká podstatně většího počtu žen než mužů a podnik neprokáže, že toto vyloučení je založeno na objektivně ospravedlnitelných faktorech bez vztahu k jakékoli diskriminaci na základě pohlaví.

Podle čl. 119 SEHS, firma obchodních domů může odůvodňovat svou mzdovou politiku, která vylučuje z podnikového zaměstnaneckého penzijního programu zaměstnance s kratší pracovní dobou bez ohledu na jejich pohlaví snahou zaměstnat co nejméně těchto zaměstnanců, pokud prokáže, že prostředky zvolené pro dosažení tohoto cíle odpovídají skutečné potřebě podniku a jsou k jeho dosažení vhodné a nezbytné. Čl. 119 nevyžaduje na zaměstnavateli takovou organizaci zaměstnaneckého penzijního programu, která by při plnění podmínek stanovených pro vznik nároku podle tohoto systému, zohledňovala zvláštní obtíže zaměstnanců s povinností k rodině.

ESD dále uvedl, že je věcí národního soudu, který má výhradní jurisdikci pro rozhodování ve věci samé, aby posoudil, zda důvody předložené zaměstnavatelem k vysvětlení dané mzdové politiky lze považovat za objektivně ekonomicky ospravedlnitelné. Navíc, zaměstnavatel musí prokázat, že jím zvolená opatření (a) odpovídají skutečné potřebě podniku, (b) jsou vhodná k dosažení sledovaného cíle a (c) jsou pro jeho dosažení nezbytná. Výsledkem je, že strana obviněná z nepřímé diskriminace musí prokázat, že neměla v úmyslu diskriminovat. V případě, že by národní soud shledal opatření zvolená firmou Bilka za odpovídající skutečným potřebám podniku a uznal je za vhodná a potřebná pro dosažení daných cílů, byla by skutečnost, že se tato opatření dotýkají podstatně většího počtu žen než mužů nedostačující k prokázání, že došlo k porušení čl. 141 SES.

Přínosem toho případu bylo potvrzení faktu, že dávky podle zaměstnaneckých penzijních programů, které nepatří mezi tzv. „zákonné penzijní systémy“, mohou být posuzovány v rámci pojmu „mzda“, tj. ve smyslu čl. 141 SES.

Toto rozhodnutí bylo přijato ve vztahu ke čl. 141 SES (zásada stejné odměny pro muže a ženy) a neřeší tedy případy, kdy je složení zaměstnanců s kratší pracovní dobou, co se týče pohlaví vyrovnané. Vzhledem k ustanovení 4 Dohody a judikatuře ESD můžeme říci, že průměrná hodinová mzda zaměstnanců s kratší pracovní dobou a zaměstnanců a zaměstnanců se stanovenou týdenní pracovní dobou se může lišit, pokud jsou k tomu objektivní důvody. Objektivnost těchto důvodů musí zaměstnavatel prokázat před národním soudem, který rozhoduje ve věci samé.

Dalším často citovaným judikátem je **C-33/89, Maria Kowalska v. Freie und Hansestadt Hamburk** ze dne 27. června 1990.³¹ Tento případ se zabývá podmínkami stanovenými v kolektivní smlouvě pro získání peněžitých požitků vyplácených v souvislosti se skončením zaměstnání.

Pracovní poměr paní Kowalské s Freie und Hansestadt Hamburk se řídil i kolektivní smlouvou pro spolkové zaměstnance veřejné správy³² (Bundesangestelltentarifvertrag). Zaměstnavatel odmítl vyplatit paní Kowalské odstupné, protože pracovala pouze po kratší pracovní dobu. Paní Kowalská shledávala v tomto jednání nepřímou diskriminaci, podala žalobu k pracovnímu soudu (Arbeitsgericht) v Hamburku, který požádal ESD, aby se v řízení podle čl. 234 SES vyslovil k předloženým dotazům.³³

³¹ Příklad případu C-33/89 je převzat z www.mpsv.cz.

³² Dle čl. 62 této kolektivní smlouvy měli zaměstnanci pracující po stanovenou týdenní pracovní dobu (při splnění určitých podmínek) nárok na odstupné v den, kdy odcházeli do důchodu.

³³ 1. Je „nepřímou diskriminací žen“ a tedy porušením článku 119 SEHS (nyní čl. 141 SES) případ, kdy kolektivní pracovní smlouva platná pro veřejnou správu ve Spolkové republice Německo stanoví výplatu odchodného, jehož historický podklad spočívá v zákonu o veřejné správě, ve výši až čtyřnásobku měsíčního platu, ale pouze v případě propuštění ze zaměstnání bez vlastní viny (zejména v důsledku dosažení určité věkové hranice, odchodu do důchodu z téhož důvodu, pracovní neschopnosti nebo v důsledku podstatného snížení schopnosti pracovat), avšak z poskytování tohoto odchodného vylučuje zaměstnance, kteří nepracují po stanovenou týdenní pracovní dobu (38 hodin týdně), jestliže počet žen pracujících po kratší pracovní dobu značně převyšuje v porovnání s podílem žen pracujících po stanovenou týdenní pracovní dobu podle stejné kolektivní smlouvy?

2. Pokud je odpověď na první otázku kladná: Vyžaduje článek 119 v souvislosti s článkem 117 SEHS nebo ustanovení směrnice Rady 75/117/EHS, aby zaměstnanci pracující po kratší pracovní dobu měli nárok na uvedené odchodné (v poměru k odpracované době), i když je to v rozporu s ustanoveními kolektivní smlouvy nebo je takový nárok vyloučen na základě svobodné smluvní vůle obou stran kolektivní smlouvy?

Podle čl. 141 odst.2 SES se za odměnu za práci považuje každé protiplnění poskytované v hotovosti či v naturálních, okamžitě nebo v budoucnu, a to za předpokladu, že jej zaměstnanec obdrží i nepřímě od zaměstnavatele z titulu svého zaměstnání. ESD uvedl, že dávky vyplácené po skončení pracovního poměru nejsou vyjmuty z působnosti pojmu odměna za práci ve smyslu čl. 141 SES. Z důvodu kogentní povahy čl. 141 SES, neplatí zákaz diskriminace mezi muži a ženami pouze pro jednání a rozhodnutí veřejných orgánů, ale také pro všechny kolektivní smlouvy o odměňování, jakož i pro individuální smlouvy o těchto otázkách (Defrenne II).

Ve věci **43/75, Gabrielle Defrenne v. Société Anonyme Belge de Navigation Aérienne Sabena (Defrenne II)** ze dne 8. dubna 1976 ESD rozhodl, že čl. 119 SEHS (čl. 141 SES) je dostatečně určitý, jednotlivce se ho tedy může dovolat v řízení před národními soudy namítat neplatnost národních právních předpisů, včetně ustanovení kolektivní smlouvy, které nejsou v souladu s tímto článkem. Tento judikát posílil možnosti zaměstnanců, kteří se cítí diskriminováni při odměňování na základě pohlaví, při uplatňování jejich práv u národních soudů.

Dalším zajímavým judikátem je **C-100/95, Brigitte Kording v. Senator für Finanzen** ze dne 2. října 1997, tento případ je zaměřen na rovné zacházení s muži a ženami v případě získání potřebné délky praxe pro výkon činnosti daňového poradce ve vztahu k zaměstnancům s kratší pracovní dobou.³⁴

Paní Kording napadla u finančního soudu rozhodnutí Vrchního finančního úřadu v Brémách, neboť nebyla zproštěna povinnosti konat odbornou zkoušku, z důvodu výkonu odborné činnosti v pracovním poměru s kratší pracovní dobou.³⁵ Finanční soud předložil případ ESD v řízení podle čl. 234 SES.³⁶

Podle názoru žalované strany je získání kvalifikace pro výkon činnosti daňového poradce bez vykonání odborné zkoušky podmíněno v zákoně specifikovanou praxí po dobu, v které mohou potencionální daňoví poradci získat dostatečné odborné znalosti a zkuše-

³⁴ Podle německé právní úpravy stanovené v § 38 (1) zákona o daňovém poradenství (Steuerberatungs-gesetz, dále jen „StBG“) se může stát daňovým poradcem i „dřívější vrchní úředník nebo zaměstnanec finančního úřadu, který vykonával po dobu ne kratší než 15 let práci spojenou se správou daní pro spol-kový nebo zemský finanční úřad, jako referent (Sachbearbeiter) nebo nejméně ve srovnatelné pozici, a to i bez složení kvalifikačních zkoušek. Toto ustanovení výslovně neuvádí, zda se do doby 15-tiletého období praxe může započít i doba, kdy byla práce vykonávána po kratší pracovní době. Ustanovení § 38 StBG bylo modifikováno § 36 (3) StBG, ve znění 6. novely z roku 1994, který stanoví, že zkušenosti požadované pro přijetí ke kvalifikačním zkouškám mohou být též získány zaměstnáním s kratší pracovní dobou. V případě zaměstnání s kratší pracovní dobou o rozsahu ne kratším než polovina stanovené týdenní pracovní doby, se celková požadovaná doba praxe prodlouží poměrným dílem, nesmí však přesáhnout dvojnásobek délky doby specifikované v § 38 (1) a (2) StBG. Počet hodin odpracovaných v pracovním poměru s kratší pracovní dobou, jejíž rozsah je nižší než polovina stanovené týdenní pracovní doby, se pro účely odborné praxe nezapočítává.

³⁵ Paní Kording pracovala jako referentka na Vrchním finančním ředitelství v Brémách, dne 21. října 1992 vznesla požadavek, aby s účinností od 30. dubna 1993 byla vyňata z povinnosti složit kvalifikační zkouš-ku pro daňové poradce z důvodu splnění podmínky výkonu odborné praxe po stanovenou dobu. Jejím požadavku nebylo vyhověno, neboť dle názoru úřadu ke dni 30. dubna 1993 nesplnila podmínku povin-ného minima profesních zkušeností 15 let. Podle oznámení se požadovaná doba praxe může získat pou-ze výkonem práce po stanovenou týdenní pracovní dobu.

³⁶ Je porušením čl. 3(1) směrnice č. 76/207/EHS nebo jiné komunitární legislativy, ve formě nepřímé dis-kriminace žen, jestliže dle § 38 (1) ve spojení s § 36 (3) StBG je požadovaná minimální doba 15 let zaměstnání, jako referent na daňovém úřadě pro vynětí z odborných zkoušek pro daňové poradce, úměr-ně prodloužována v případě zaměstnanců s kratší pracovní dobou ne kratší než polovina stanovené týden-ní pracovní doby, když z celkem 119 zaměstnanců s kratší pracovní dobou daňového úřadu v Brémách, je 110 žen?

nosti. Odbornost může být získána výkonem zaměstnání, jehož délka je předepsána nezávisle na jednotlivých případech a se stejným dopadem pro všechny žadatele. Paní Kording trvala na tom, že rozmanitost úkolů a kvalita vykonávané práce zaměstnance s kratší pracovní dobou je srovnatelná se zaměstnanci se stanovenou týdenní pracovní dobou.

Jak už bylo judikováno v případě C-184/89 Nimz, je nemožné rozpoznat objektivní kritéria nesouvisející s diskriminací na základě pohlaví na základě tvrzeného speciálního vztahu mezi délkou služby a získáním určité úrovně zkušeností.

Nerovnost v zacházení může být v souladu s čl. 3 (1) směrnice č. 76/207/EHS, jestliže by byla ospravedlnitelná na základě objektivních důvodů nesouvisejících s diskriminací na základě pohlaví. Finanční soud je kompetentní posoudit, zda pro získání výjimky z konání odborné zkoušky, kandidáti pracující po kratší pracovní dobu musí pracovat delší dobu než kandidáti pracující po stanovenou týdenní pracovní dobu.

I v tomto rozhodnutí ESD potvrdil, že rozdílné zacházení se zaměstnanci s kratší pracovní dobou nemusí být v rozporu s komunitárním právem, přestože v této skupině zaměstnanců významně převažují ženy, jestliže jsou k takovému zacházení objektivní důvody nesouvisející s diskriminací na základě pohlaví. Tento judikát odpovídá též komunitární úpravě v oblasti pracovních podmínek zaměstnanců s kratší pracovní dobou, neboť podle ustanovení 4 (4) Dohody se v případě objektivně ospravedlnitelných důvodů mohou podmínit přístup k určitým podmínkám zaměstnání stanovením délky služby či opracované doby.

Jedním z mála judikátů ESD, který se výslovně týká i směrnice č. 97/81/ES, je případ C – 77/02 Erika Steinicke v. Bundesanstalt für Arbeit z 11. září 2003, který pojednává o právu zaměstnanců s kratší pracovní dobou na účast na Programu kratší pracovní doby pro starší zaměstnance (dále jen „Program“). K ESD se tento případ dostal stejně jako výše uvedené případy na základě řízení o předběžné otázce podle čl. 234 SES.³⁷

Zákon o státních zaměstnancích (Bundesbeamtengesetz, dále jen „BBG“) z 14. července 1953, ve znění platném k 30. 6. 2000, upravoval možnost žádat o kratší pracovní dobu v rozsahu poloviny stanovené týdenní pracovní doby na základě Programu, jestliže se jednalo o období předcházející odchodu do důchodu a při splnění dalších podmínek.³⁸

Práce na základě Programu zavedeného zákonem o státních zaměstnancích může mít formu nepřetržitého zaměstnání s kratší pracovní dobou, kde aktuální pracovní doba představuje polovinu rozsahu stanovené týdenní pracovní doby (Teilzeitmodell – model kratší pracovní doby), nebo dvoufázový model (Blockmodell), kde se po dobu jedné fáze vykonává práce po stanovenou týdenní pracovní dobu nebo sice kratší, ale

³⁷ Jednalo se o interpretaci čl. 141 SES, směrnice Rady č. 75/117/EHS z 10. února 1975, o sblížování právních předpisů členských států týkající se aplikace principu rovného odměny pro muže a ženy, směrnice Rady č. 76/207/EHS z 9. února 1976 o uskutečnění zásady rovného zacházení pro muže a ženy týkající se přístupu k zaměstnání, přípravy na povolání, povýšení a pracovních podmínek a směrnice Rady č. 97/81/ES z 15. prosince 1997, která se týká Rámcové dohody o práci na částečný úvazek uzavřené mezi organizacemi UNICE, CEEP a ETUC.

³⁸ Další podmínky pro účast na Programu obsahuje § 72(b)(1)(2) BBG a jsou následující: zaměstnanci dosáhli věku 55 let; pracovali na týdenní stanovenou pracovní dobu alespoň tři roky z pěti předcházejícím práci po kratší pracovní dobu na základě Programu; práce po kratší pracovní dobu začala před 1. srpna 2004 a neexistovaly důvody spočívající v povaze práce, které by bránily užití Programu.

v rozsahu větším než je polovina stanovené týdenní pracovní doby, poté následuje druhá fáze, v které není práce vykonávána vůbec (Freistellungsphase). Zaměstnancům pracujícím na základě Programu náleží zvláštní příplatek, který má i vliv na výši starobního důchodu.³⁹

Nemožnost účasti na Programu považovala paní Steinicke⁴⁰ za diskriminaci a proto se obrátila na správní soud, který předložil věc ESD.⁴¹ Během tohoto řízení došlo ke změně právní úpravy a paní Steinicke se mohla připojit k Programu ovšem za rozdílných podmínek.⁴²

Dle vyjádření Spolkového pracovního úřadu, program zamýšlel realizovat specifické aspekty řízení personálu umožňující veřejné službě přispět ke zvýšení zaměstnanosti. Systém práce po kratší pracovní dle Programu je tedy omluvitelný na základě příspěvkové neutrality.

Podle stanoviska portugalské vlády nelze považovat nákladovou neutralitu ani politiku zaměstnanosti za dostačující objektivní důvody, které by ospravedlnily nepřímou diskriminaci mezi muži a ženami, podobný názor je uveden i v případě C-243/95 Hill and Stapleton, kde se stanoví, že zrušení diskriminace musí převládnout nad ekonomickými kritérii, jinak by nebylo možné dosáhnout objektivní rovnosti mezi zaměstnanci.

ESD uvedl, že implementace zákazu diskriminace na základě pohlaví při přístupu k zaměstnání, přípravu na povolání a služební postup a pracovní podmínky vylučuje úpravu, jako je úprava stanovená v BBG, za předpokladu že práce na kratší pracovní dobu vykonávaly v absolutní většině ženy a ty tímto byly následně vyloučeny z účasti na Programu, pokud ovšem tato diskriminace nemůže být ospravedlněna jinými

³⁹ V souladu s § 6(1) spolkového zákona o platu (Bundesbesoldungsgesetz, dále jen „BGBI“) z 23. května 1975, ve znění publikovaném 3. prosince 1998, je zaměstnancům s kratší pracovní dobou vyplácen poměrně snížený plat. Toto snížení odpovídá redukci pracovní doby.³⁹ V případě pracovního poměru s kratší pracovní dobou podle Programu se dle § 2(1) nařízení o poskytování příplatků při kratší pracovní době pro starší (Verordnung über die Gewährung eines Zuschlags bei Altersteilzeit, dále jen „ATZV“) poskytuje zaměstnancům příspěvek rovnající se rozdílu 83 % čistého výdělku dosahovaného při práci po stanovenou týdenní pracovní dobu a výdělkem dosahovaným při výkonu práce v redukovaném rozsahu pracovní doby dle Programu. Doba práce na kratší pracovní dobu se pro účely nároku na starobní důchod započítává ekvivalentně k redukované době, avšak doba práce na kratší pracovní dobu na základě Programu se pro důchodové účely započítává v rozsahu devět desetin stanovené týdenní pracovní doby. Tato úprava má tedy vliv na výši důchodu, zaměstnanec pracující po kratší pracovní dobu na základě Programu má v důsledku této právní úpravy vyšší starobní důchod než zaměstnanec pracující „normálně“ po kratší pracovní dobu.

⁴⁰ Paní Steinicke pracovala pro Spolkový úřad práce od roku 1962 do roku 1976 po stanovenou týdenní pracovní dobu. Po narození dítěte jí byla pracovní doba snížena na její žádost na polovinu stanovené týdenní pracovní doby. V období 1. 2. 1985 do 13. 4. 1986 byla stanovená týdenní pracovní doba redukována na 30 hodin. Od 14. dubna 1986 pracovala po kratší pracovní dobu. Dne 1. 12. 1998 zažádala o zvýšení rozsahu pracovní doby, aby následně pracovala po kratší pracovní dobu dle Programu. Tato žádost byla odmítnuta z rozpočtových důvodů a nebyla zde ani možnost nabídnout jí časově omezené místo se stanovenou týdenní pracovní dobou, paní Steinicke se tak nemohla účastnit na Programu.

⁴¹ Vylučují čl. 141 SES, směrnice 75/117/EHS, směrnice 76/207/EHS a směrnice 97/81/ES použití § 72 (b)(1)(1)(2) zákona o federálních úřednících (Bundesbeamtengesetz) ve znění z 31. března 1999, který byl účinný do 30. června 2000, na základě kterého může být povolena práce po kratší pracovní dobu dle Programu kratší pracovní doby pro starší zaměstnance pouze státnímu zaměstnanci, který pracoval po stanovenou týdenní pracovní dobu alespoň tři z pěti let, které bezprostředně předcházeli této práci po kratší pracovní dobu, když převážně více žen než mužů pracuje po kratší pracovní dobu a následně jsou tímto ustanovením vyjmuty z Programu?

⁴² Ke mzdě, která jí byla poměrně snížena podle redukce počtu pracovní doby, obdržela paní Steinicke doplatek, který však nezakládá právo na penzi a který nesměl překročit 83 % z čistě odměny, ke které byla oprávněna před redukcí pracovní doby.

objektivními důvody, které svojí povahou nejsou diskriminační na základě pohlaví. Je tedy na národním soudu, jak už bylo uvedeno v několika dřívějších rozsudcích ESD, zda uváděné důvody – administrativní a rozpočtová zátěž, podpora zaměstnanosti – jsou dostačující pro rozdílné zacházení.

I nejnovější judikatura ESD týkající se směrnice 97/81/ES se zabývá především zásadou rovnosti mezi muži a ženami v pracovníprávní oblasti. Případ **C-313/02, Nicole Wippel v. Peek & Cloppenburg GmbH & Co. KG** ze dne 12. října 2004 se mimo jiné zabývá aplikovatelností směrnice 97/81/ES, na některé druhy zaměstnanců.⁴³

ESD dostal spolu s dalšími otázkami k posouzení též, zda jsou ustanovením 2 Dohody nepřetržitě chráněny osoby, které si stejně jako žalobkyně v projednávaném případě dohodnou ve velmi komplexní rámcové smlouvě o zaměstnávání odměnu za práci, podmínky výpovědi a propuštění atd., ale zároveň si dohodli, že délka pracovní doby a její úprava budou záviset na aktuálním množství práce, a budou sjednány pouze případ od případu vzájemnou dohodou smluvních stran?

Podle názoru ESD se na takového zaměstnance se rovněž vztahuje Dohoda připojená ke směrnici Rady 97/81/ES pokud splňují podmínky uvedené v ustanoveních 2 a 3 (1) Dohody.

Z dosud publikovaných rozhodnutí ESD jasně vyplývá, že situace zaměstnanců s kratší pracovní dobou je silně ovlivňována komunitárními předpisy týkající se rovného zacházení s muži a ženami. Problematickou oblastí v těchto případech je posouzení objektivních důvodů, které mají ospravedlnit rozdílné zacházení se zaměstnanci. Lze očekávat, že se v každém členském státě vytvoří vlastní praxe a hranice pro posuzování objektivnosti důvodů, v rámci harmonizace pracovního práva. Ve svých rozhodnutích ESD již naznačil některá kritéria pro posuzování těchto důvodů, což by mohlo vést ke sblížování rozhodovací praxe v jednotlivých členských státech.

PRACOVNÍ POMĚR NA DOBU URČITOU

Dalším typem pracovního poměru, který můžeme zařadit mezi zvláštní druhy pracovního poměru, je pracovní poměr na dobu určitou, jehož charakteristickým rysem je omezení trvání tohoto vztahu konkrétním časovým údajem, nějakou objektivní událostí či splněním zadaného úkolu. Tento institut je oblíben především u zaměstnavatelů se střídavou potřebou práce nebo v případě dočasné náhrady za zaměstnance na mateřské nebo rodičovské dovolené.

⁴³ N. Wippel a P & C uzavřely pracovní smlouvu ve formě rámcové smlouvy o zaměstnávání podle potřeb, v níž byla pracovní doba a úprava pracovní doby stanoveny případ od případu vzájemnou dohodou smluvních stran. P & C požadovala služby N. Wippel v závislosti na množství práce, kterou bylo třeba vykonat, a N. Wippel mohla kdykoli bez odůvodnění pracovní úkol odmítnout. V příloze k pracovní smlouvě bylo ujednáno, že N. Wippel není zaručena pevně stanovená mzda, protože se obě strany výslovně vzdaly stanovení pevně určeného množství práce. 21. V červnu 2000 N. Wippel podala žalobu u Soudu pro pracovní záležitosti a záležitosti sociálního zabezpečení ve Vídni, již se domáhala, aby jí P & C zaplatila částku 11 929,23 EUR zvýšenou o náklady a příslušenství. Tvrdila, že P & C jí dluží rozdíl mezi částkou za pracovní dobu v maximální délce, jaká od ní mohla být vyžadována, a částkou za skutečně odpracované hodiny.

Omezení trvání pracovního poměru představuje určitou míru nejistoty na straně zaměstnance, proto se Evropské společenství v rámci své sociální politiky zaměřilo i na zlepšení pracovních podmínek a celkového právního postavení zaměstnanců s pracovním poměrem na dobu určitou. Usnesením ze dne 9. února 1999 o obecných zásadách zaměstnanosti pro rok 1999 vyzvala Rada sociální partnery k uzavírání dohod, které napomohou modernizovat způsoby práce, včetně zavedení flexibilních pracovních dohod s cílem zvyšování produktivity a konkurenceschopnosti podniků a získání rovnováhy mezi pružností a bezpečností.⁴⁴ Uvedená problematika byla též projednává se sociálními partnery – ETUC, UNICE, CEEP, kteří následně dospěli ke konsensu zakotveném v Rámcové dohodě o pracovních smlouvách na dobu určitou ze dne 18. března 1999 (dále jen „Rámcová dohoda“).

Na základě čl. 139 odst. 2 SES mohou sociální partneři společně požadovat, aby byly dohody uzavřené na úrovni Společenství na návrh Komise prováděny rozhodnutím Rady, což také v tomto případě učinili.⁴⁵ Jak uvádí bod 15 preambule směrnice 99/70/ES je vhodným právním nástrojem k provádění Rámcové dohody směrnice ve smyslu čl. 249 SES.

Rámcová dohoda se tak stala součástí právního řádu Evropských společenství jako příloha směrnice Rady č. 99/70/ES ze dne 28. června 1999 týkající se Rámcové dohody uzavřené organizacemi ETUC, UNICE a CEEP o pracovních smlouvách na dobu určitou. Stejně jako směrnice č. 97/81/ES určila i tato směrnice dobu, ve které členské státy měly uvést v platnost právní a správní předpisy nezbytné k dosažení souladu s touto směrnicí, veškerá vhodná opatření měla být učiněna do 10. července 1999 (čl. 2).

V preambuli Rámcové dohody výše uvedené smluvní strany deklarují, že pracovní smlouvy na dobu neurčitou jsou a budou obecnou formou pracovního poměru mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem. Rovněž uznávají, že pracovní smlouvy na dobu určitou jsou za určitých okolností projevem potřeby, jak zaměstnavatelů, tak zaměstnanců. Rámcová dohoda se vztahuje na zaměstnance na dobu určitou kromě těch, kteří byli do podniku dočasně umístěni zprostředkovatelskou agenturou.⁴⁶

Sociální partneři se v tomto dokumentu shodli, že oblast týkající se zákonné úpravy sociálních jistot spadá do pravomoci jednotlivých členských států. Smluvní strany Rámcové dohody požadují, aby členské státy dříve, než učiní legislativní, normotvorné nebo administrativní kroky za účelem dosažení souladu se současnou dohodou, projednaly nové právní úpravy se sociálními partnery.

Smluvní strany se též shodly, že Rámcová dohoda může přispět ke zlepšení rovných příležitostí mezi ženami a muži, vzhledem k tomu, že v Evropských společenstvích tvoří ženy více než polovinu zaměstnanců pracujících na dobu určitou.

Nyní již přejdeme k samotnému obsahu Rámcové dohody, jejímž účelem je dle čl. 1:

a) zlepšit kvalitu práce na dobu určitou zavedením zásady nediskriminace;

⁴⁴ Bod 16 úvodní části směrnice Rady č. 1999/70/ES ze dne 28. června 1999.

⁴⁵ Sociální partneři – UNICE, CEEP, ETUC – předložili komisi společnou žádost, aby Rámcová dohoda o pracovních smlouvách na dobu určitou byla uskutečněna rozhodnutím Rady na návrh Komise v souladu s čl. 4 odst. 2 Dohody o sociální politice (viz bod 10 preambule směrnice 99/70/ES).

⁴⁶ Agenturní zaměstnávání by se mělo stát samostatným předmětem právní regulace.

- b) vytvořit rámec, který zabrání zneužití vznikajícímu užíváním na sebe navazujících pracovních smluv nebo poměrů uzavřených na dobu určitou.

Jak už bylo výše řečeno, aplikují se ustanovení Rámcové dohody na zaměstnance na dobu určitou, kteří mají pracovní smlouvu nebo se nacházejí v pracovním poměru definovaném zákonem, kolektivními smlouvami nebo zvyklostmi každého členského státu.

Členské státy mají možnost, po projednání se sociálními partnery, stanovit neaplikovatelnost této Rámcové dohody pro:

- a) poměry při počáteční přípravě na povolání a systémy učebních oborů;
b) pracovní smlouvy a pracovní poměry, které byly uzavřeny v rámci zvláštního veřejného nebo veřejně podporovaného výcvikového, integračního a rekvalifikačního programu.

Rámcová dohoda definuje pojem „zaměstnanec na dobu určitou“ jako osobu s pracovní smlouvou nebo poměrem uzavřeným přímo mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem, přičemž ukončení pracovní smlouvy nebo pracovního poměru je určeno objektivními podmínkami, jakými jsou dosažení určitého data, dokončení určitého úkolu nebo vzniku určité události. Obdobně jako ve směrnici č. 97/81/ES je zde vymezen pojem srovnatelného zaměstnance.

Zákaz diskriminace zaměstnanců na dobu určitou ve vztahu k pracovním podmínkám je stanoven v čl. 4 Rámcové dohody. S těmito zaměstnanci nesmí být zacházeno méně výhodněji než se srovnatelnými stálými zaměstnanci pouze z toho důvodu, že mají pracovní smlouvu nebo pracovní poměr na dobu určitou, pokud odlišné zacházení nelze ospravedlnit objektivními důvody. V případech, ve kterých to je vhodné, se použije zásada „v určeném čase“ (pro rata temporis).⁴⁷ Pro zaměstnance na dobu určitou, stejně jako pro stálé zaměstnance platí stejné kvalifikační podmínky o počtu odpracovaných let, ledaže je možné rozdílné pojetí těchto podmínek ospravedlnit objektivními důvody [čl. 4 (4)]. Každému zaměstnanci se tedy započte doba výkonu určité činnosti bez rozdílu, jestli tuto činnost vykonával v pracovním poměru na dobu neurčitou nebo v pracovním poměru na dobu určitou, což může mít například význam při zjišťování započitatelné praxe pro účely odměňování (viz zákon č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech, ve znění pozdějších předpisů).

K ochraně zaměstnanců na dobu určitou neslouží pouze zavedení zákazu diskriminace, ale i omezení zneužívání institutu pracovního poměru na dobu určitou. V úvodních ustanoveních Rámcové dohody smluvní strany uznávají význam pracovních poměrů na dobu neurčitou jako nejrozšířenější formy pracovních poměrů, které významně přispívají ke kvalitě života dotčených zaměstnanců a zlepšují jejich výkon, a kladou důraz na využívání pracovních smluv na dobu neurčitou a zavádění opatření zabráňujících „řetězení“ pracovních smluv na dobu určitou.

⁴⁷ V Británii při transpozici směrnice 99/70/ES do zákona č. 2034/2002 The Fixed-term Employees (Prevention of Less Favourable Treatment) Regulations 2002 byl tento princip definován takto: kde srovnatelný zaměstnanec na dobu neurčitou obdrží nebo má právo na mzdu nebo jiný prospěch, zaměstnanec na dobu určitou má nárok na takový podíl ze mzdy nebo jiného prospěchu, jak je odůvodněno vzhledem k okolnostem, zejména se zřetelem k době na kterou byla jeho pracovní smlouva uzavřena a k podmínkám, za kterých je odměna nebo prospěch nabízen.

K zohlednění určitých specifík charakteristických pro jednotlivá odvětví nebo kategorie zaměstnanců mohou členské státy zavést následující opatření:

- a) objektivní důvody, které ospravedlní obnovení těchto pracovních smluv a poměrů;
- b) maximální celkově přípustné trvání na sebe navazujících pracovních smluv a poměrů na dobu určitou;
- c) počet obnovení těchto smluv a poměrů.

Členské státy po projednání se sociálními partnery stanoví podmínky, za jakých jsou pracovní smlouvy nebo poměry na dobu určitou:

- a) považovány za „návazné“;
- b) považovány za pracovní smlouvy nebo poměry na dobu neurčitou.

Rámcová dohoda v čl. 6(1) stanoví povinnost oznámit na vhodném místě (např. na vývěsce u vchodu do areálu zaměstnavatele, prostřednictvím intranetu apod.) nebo informovat zaměstnance na dobu určitou o volných místech na dobu neurčitou. Pokud je to možné a účelné, usnadní zaměstnavatelé zaměstnancům na dobu určitou přístup k přiměřeným výcvikovým možnostem, které podporují jejich dovednosti, kariérní postup a mobilitu na trhu práce. Přístup k dalšímu vzdělávání zvyšuje šanci zaměstnanců po skončení pracovního poměru na dobu určitou najít nové zaměstnání a zachovat si tak stávající sociální statut, což příznivě ovlivňuje psychický a fyzický stav těchto osob. Jestliže zaměstnavatel má omezené prostředky pro vzdělávání zaměstnanců a např. dva zaměstnance na stejné pozici, jeden však má sjednán pracovní poměr na dobu určitou a druhý na dobu neurčitou, bude jistě při rozhodování, který ze zaměstnanců se účastní školení, bráno v úvahu i trvání pracovního poměru.

Při stanovení počtu zaměstnanců pro účely zřizování orgánů zaměstnanců upravených v národním právu a právu Společenství má být brán zřetel i na zaměstnance na dobu určitou [čl. 7 (1)]. Zaměstnavatelé by v rámci možností měli zvážit poskytování přiměřených informací o pracovních příležitostech na dobu určitou v podniku stávajícím orgánům zástupců zaměstnanců.

Protože směrnice, respektive Rámcová dohoda stanoví pouze minimální standardy, jsou členské státy, popř. sociální partneři oprávněni zachovat nebo zavést výhodnější ustanovení pro zaměstnance než sjednané v této dohodě, rovněž ponechává nedotčena jakákoliv zvláštní ustanovení Společenství, zejména ustanovení Společenství o rovném zacházení a příležitostech pro muže a ženy.

V souladu se směrnicí č. 99/70/ES došlo k úpravě podmínek pracovního poměru na dobu určitou v zákoníku práce zákonem č. 46/2004 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a zákon č. 312/2002 Sb., o úřednících územních samosprávných celků a o změně některých zákonů, s účinností od 1. 3. 2004. Není cílem tohoto článku, zabývat se a hodnotit novou českou právní úpravu institutu pracovního poměru na dobu určitou, která již vyvolala do značné míry intenzivní diskusi odborné veřejnosti.

Pracovním poměrem na dobu určitou se několikrát zabýval i ESD, judikatura k tomuto institutu není tak bohatá jako v případě pracovního poměru s kratší pracovní dobou.

V případě **C-109/00, Tele Danmark A/S v. Handels- og Kontorfunktionærernes Forbund i Danmark** (jednající jménem paní Marianne Brandt-Nielsen) ze dne 4. říj-

na 2001 ESD rozhodoval, zda se vztahují čl. 5 (1) směrnice č. 76/207/EHS⁴⁸ a čl. 10 směrnice č. 92/85/EHS,⁴⁹ o zavádění opatření pro zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci těhotných zaměstnankyň a zaměstnankyň krátce po porodu nebo kojících zaměstnankyň či jiná ustanovení komunitárního práva na zaměstnankyni propuštěnou na základě těhotenství v případě, že byla přijímána na dobu určitou.⁵⁰

Během řízení před národním soudem o žalobě o náhradu škody způsobenou propuštěním v rozporu s dánským zákonem o rovném zacházení společnost Tele Danmark argumentovala tím, že zákaz propuštění těhotných žen zakotvený v normách komunitárního práva se nevztahuje na zaměstnance, kteří byli přijati na dobu určitou.⁵¹ Dle názoru paní Brandt-Nielsen, Evropské komise a EFTA nečiní ani směrnice 76/207 a směrnice 92/85 a ani judikatura ESD rozdíl v zaměstnancích zaměstnaných na základě smlouvy na dobu určitou a na základě smlouvy na dobu neurčitou.

Dle dřívější judikatury ESD je zřejmé, že ani vzniklá finanční ztráta zaměstnavatele ani požadavek náležitého fungování podniku, nemohou omluvit propuštění těhotné zaměstnankyně, jako zaměstnavatel musí předpokládat riziko ekonomických a organizačních následků těhotenství zaměstnankyň. Komise konstatovala, že zaměstnankyně není povinná sdělit svůj stav, poněvadž zaměstnavatel není oprávněn toto vzít v úvahu při přijímání zaměstnankyň.

Trvání pracovního vztahu je nejistý element vztahu, neboť i zaměstnanci na dobu určitou může být tento vztah prodloužen anebo zkrácen. Směrnice 76/207 a směrnice 92/85 nečiní rozdíly, co se týče rozsahu principu rovného zacházení s muži a ženami podle délky trvání pracovního poměru. Kdyby si komunitární legislativa přála vyloučit pracovní poměry na dobu určitou z působnosti směrnic, učinila by tak výslovně.⁵²

ESD tedy potvrdil, že se ochranná ustanovení výše uvedených směrnic vztahují, jak na zaměstnance na dobu neurčitou, tak na zaměstnance na dobu určitou. Z tohoto rozhodnutí vyplývá, že ode dne vzniku pracovní poměr je třeba na tento vztah aplikovat

⁴⁸ Článek 5(1) směrnice č. 76/207/EHS: „Provádění zásady rovného zacházení, pokud jde o pracovní podmínky, včetně podmínek upravujících propouštění, znamená, že mužům i ženám jsou zaručeny stejné podmínky bez diskriminace na základě pohlaví.“

⁴⁹ Článek 10 směrnice č. 92/85/EHS: „Zákaz výpovědi

Zaměstnankyním ve smyslu článku 2 k zaručení výkonu jejich práv na bezpečnost a ochranu zdraví uznávaných podle tohoto článku se stanoví, že členské státy přijmou nezbytná opatření k zákazu výpovědi dané zaměstnankyním ve smyslu článku 2 po dobu od počátku jejich těhotenství až do konce jejich mateřské dovolené uvedené v čl. 8 odst. 1, kromě výjimečných případů nesouvisejících s jejich stavem, které jsou dovoleny podle vnitrostátních právních předpisů nebo zvyklostí a popřípadě za předpokladu, že k tomu dá příslušný orgán souhlas; je-li zaměstnankyni ve smyslu článku 2 dána výpověď během doby uvedené v bodu 1, musí zaměstnavatel uvést náležité odůvodnění písemně;

3. členské státy přijmou nezbytná opatření k ochraně zaměstnankyň ve smyslu článku 2 před následky výpovědi, která je na základě bodu 1 protiprávní.“

⁵⁰ Paní Brandt-Nielsen byla přijata společností Tele Danmark na dobu šesti měsíců s nástupem od 1. července 1995, první dva měsíce se měla účastnit školního kurzu. Dne 12. srpna 1995 oznámila svému zaměstnavateli, že začátkem listopadu očekává narození dítěte. Krátce na to 23. srpna 1995 byla propuštěna s účinností od 30. září 1995, z důvodů, že neinformovala svého zaměstnavatele o svém těhotenství při přijímacím řízení. Jak společnost později sdělila před soudem, nebylo důvodem výpovědi těhotenství zaměstnankyně, ale fakt, že nemohla plnit podstatnou část své pracovní smlouvy.

⁵¹ Paní Brandt-Nielsen navzdory tomu, že věděla o svém těhotenství v době uzavření pracovní smlouvy, neinformovala zaměstnavatele o svém stavu, její právo na mateřskou dovolenou jí neumožňovalo po dobu podstatné části trvání pracovní smlouvy vykonávat práci dle pracovní smlouvy.

⁵² Například se tak stalo ve výše zmíněné směrnici 99/70/ES, která se vztahuje na pracovní poměry na dobu určitou, z její působnosti jsou vyňati agenturní zaměstnanci.

ochranná ustanovení komunitárního práva, bez ohledu na skutečný výkon práce v tomto pracovněprávním vztahu, s výjimkou situací, kdy právní úprava sama omezuje svůj rozsah působnosti.

Stanovením základních standardů pro pracovní poměr s kratší pracovní dobou a pracovní poměr na dobu určitou došlo k upevnění pozice zaměstnanců vykonávajících tzv. prekérní zaměstnání a především k zavedení dalších právních předpisů podporujících zásadu rovného zacházení s muži a ženami v pracovněprávních vztazích; absolutní většinu zaměstnanců vykonávajících práci na základě těchto zvláštních druhů provádějí ženy. Ve sporech o věci, týkající se diskriminace pohlaví, má být důkazní břemeno přeneseno na žalovanou stranu podle čl. 4 směrnice Rady č. 97/80/ES ze dne 15. prosince 1997, o důkazním břemenu v případech diskriminace na základě pohlaví.⁵³ Přenesení důkazního břemene na zaměstnavatele podporuje uplatnění zásady rovného zacházení a jeho prosazení do praxe, ovšem i takové opatření může mít svá úskalí a být zneužito.

Jak už bylo výše několikrát zdůrazněno, komunitární úprava umožňuje rozdílné zacházení s těmito zaměstnanci pouze na základě objektivních důvodů, které takovéto zacházení ospravedlňují. V zájmu zaměstnanců by mělo dojít k vytvoření k určitým mantinelů, na jejichž základě budou jednotlivé národní soudy posuzovat objektivnost těchto důvodů. Na druhé straně musí veškerá opatření umožňovat zaměstnavatelům zvyšovat produktivitu a konkurenceschopnost.

Lze očekávat, že se právní úprava a judikatura v této oblasti bude dynamicky vyvíjet v souladu se sociálními potřebami zaměstnanců a obecnou ekonomickou situací zaměstnavatelů.

K ÚPRAVĚ ZVLÁŠTNÍCH DRUHŮ PRACOVNÍHO POMĚRU V PRÁVU EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ

Resumé

Pracovní právo České republiky je v souvislosti se vstupem České republiky do Evropské unie harmonizováno s komunitární právem, které podporuje vysokou úroveň zaměstnanosti, sociální ochranu a rovné zacházení pro muže a ženy, ale také zvyšování produktivity a konkurenceschopnosti podniků. Charta Společenství o základních sociálních právech zaměstnanců v čl. 7 stanoví: „Dotvoření vnitřního trhu musí vést ke zlepšení životních a pracovních podmínek zaměstnanců v Evropských společenstvích. Tento proces musí vyplývat z přibližování těchto podmínek při zachování dosaženého zlepšení, zejména pokud jde o jiné formy práce, než je pracovní poměr na dobu neurčitou, jako jsou pracovní poměr na dobu určitou, pracovní poměr s kratší pracovní dobou, přechodné práce a sezónní práce.“

Sociální partneři – Evropská unie konfederací průmyslu a zaměstnavatelů (UNICE), Evropské středisko veřejných podniků (CEEP) a Evropská konfederace odborových svazů (ETUC) – uzavřeli Rámcovou dohodu o pracovním poměru s kratší pracovní dobou a Rámcovou úmluvu o pracovních smlouvách na dobu určitou, které byly provedeny směrnicemi Rady č. 97/81/ES a č. 99/70/ES.

⁵³ Česká republika provedla tuto směrnici § 133a odst. 1 občanského soudního řádu, vhodnější se zdá však implementace směrnice ve Slovenské republice ustanovením § 11 odst. 2 zákona č. 365/2004 Z.z., anti-diskriminační zákon.

Účelem dohod je zlepšit kvalitu pracovního poměru na dobu určitou a pracovního poměru s kratší pracovní dobou a odstranění diskriminace těchto zaměstnanců. Definovány jsou zde pojmy zaměstnanec s kratší pracovní dobou a zaměstnanec na dobu určitou. Nejdůležitějším ustanovením je zásada nediskriminace, podle které se s těmito zaměstnanci nesmí zacházet méně příznivě než se srovnatelnými zaměstnanci se stanovenou týdenní pracovní dobou a na dobu neurčitou, pokud odlišné zacházení nelze ospravedlnit objektivními důvody.

Existuje poměrně bohatá judikatura v oblasti kratší pracovní doby. Vzhledem k tomu, že většinu zaměstnanců především s kratší pracovní dobou a na dobu určitou tvoří ženy, je tato judikatura zaměřena na zásadu stejného zacházení s muži a ženami a zásadu stejné odměny za práci stejné hodnoty pro muže a ženy. V případě 170/84 Bilka ESD rozhodl, že peníze vyplácené ze zaměstnaneckého penzijního pojištění spadají pod režim čl. 141 SES a že rozdílné zacházení se zaměstnanci s kratší pracovní dobou je ospravedlnitelné na základě objektivních důvodů, objektivnost těchto důvodů posuzuje národní soud, který jedná ve věci samé. Zákaz diskriminace se nevztahuje jen na jednání veřejných orgánů, ale také na všechny kolektivní smlouvy a na individuální smlouvy (C-33/89 Kowalska). Jestliže je zaměstnanec diskriminován při odměňování z důvodu pohlaví, může se přímo u národního soudu dovolat rozporu jednání zaměstnavatele s čl. 141 SES (43/75 Defrenne II). C-100/95 Kording pojednává o získání potřebné délky praxe v pracovním poměru s kratší pracovní dobou ve srovnání s pracovním poměrem se stanovenou týdenní pracovní dobou. C-313/02 Wippel pojednává o aplikovatelnosti Rámcové dohody o pracovním poměru s kratší pracovní dobou na pracovní vztah založený smlouvou, ve které není přesně určen rozsah pracovní doby. Komunitární právo nečiní rozdíl mezi zaměstnanci s pracovní smlouvou na dobu určitou a na dobu neurčitou, proto se směrnice 76/207/EHS a směrnice č. 92/85/EHS i na zaměstnance s pracovní smlouvou na dobu určitou (C-109/00 Brandt-Nielsen)

Evropská unie by měla podporovat rozvoj zvláštních druhů pracovních poměrů, které mohou přispět k vysoké úrovni zaměstnanosti, ale zároveň musí prosazovat zásadu nediskriminace při zacházení s těmito zaměstnanci.

ZUR REGELUNG VON BESONDEREN ARTEN DES ARBEITSVERHÄLTNISSES IM GEMEINSCHAFTSRECHT

Zusammenfassung

Das Arbeitsrecht in der Tschechischen Republik wird im Zusammenhang mit dem Beitritt zur Europäischen Union an das EU-Recht angeglichen. Das EU-Recht fördert ein hohes Beschäftigungsniveau, ein hohes Maß an sozialem Schutz, die Gleichstellung von Männern und Frauen, aber auch eine Produktivitätssteigerung und Wettbewerbsfähigkeit von Betrieben. Die Gemeinschaftscharta der sozialen Grundrechte der Arbeitnehmer sieht im Artikel 7 vor: „Die Verwirklichung des Binnenmarktes muss zu einer Verbesserung der Lebens- und Arbeitsbedingungen der Arbeitnehmer in der Europäischen Gemeinschaft führen. Dieser Prozess erfolgt durch eine Angleichung dieser Bedingungen auf dem Wege des Fortschritts und betrifft namentlich andere Arbeitsformen als das unbefristete Arbeitsverhältnis, wie das befristete Arbeitsverhältnis, Teilzeitarbeit, Leiharbeit und Saisonarbeit.“

Die Sozialpartner – d. h. die Union der Industrie- und Arbeitgeberverbände Europas (UNICE), der Europäische Zentralverband der öffentlichen Wirtschaft (CEEP) und der Europäische Gewerkschaftsbund (ETUC) – schlossen die Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit und die ETUC-UNICE-CEEP-Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge, die g zum beigefügt ist, insbesondere auf Artikel 4 Absatz 2, die Richtlinie 97/81/EG und mit dem Art. 139 (2) des VEG die Richtlinie 99/70/EG durchgeführt wurden.

Der Zweck der Vereinbarungen ist die Verbesserung der Qualität des befristeten Arbeitsverhältnisses und des Teilzeitarbeitsverhältnisses und die Beseitigung der Diskriminierung dieser Arbeitnehmer. Die Vereinbarungen definieren die Begriffe – Teilzeitarbeitnehmer, befristet beschäftigter Arbeitnehmer und andere. Die wichtigste Bestimmung ist der Grundsatz der Nichtdiskriminierung, nach welchem diese Arbeitnehmer gegenüber vergleichbaren Vollzeitarbeitnehmern und vergleichbaren Dauerbeschäftigten nicht schlechter behandelt werden dürfen, es sei denn, die unterschiedliche Behandlung ist aus sachlichen Gründen gerechtfertigt.

Vor allem im Bereich der Teilzeitarbeit gibt es entsprechende Rechtsprechungen. In Anbetracht dessen, dass die Mehrheit der Teilzeitarbeitnehmer und der befristet beschäftigten Arbeitnehmer Frauen sind, widmet sich diese Rechtsprechung dem Grundsatz der Gleichbehandlung von Männern und Frauen, in bezug auf die Arbeitsbedingungen und dem Grundsatz des gleichen Entgelts für Männer und Frauen, bei gleicher Arbeit oder bei einer Arbeit, die als gleichwertig anerkannt wird. Im Fall 170/84 Bilka entschied der Europäische Gerichtshof (im folgenden nur „EGH“), dass die aus der betrieblichen Altersvorsorge ausgezahlte Pension unter Artikel 141 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (im folgenden nur „VEG“) fällt. EGH beschloss unter anderem auch, dass die unterschiedliche Behandlung von Teilzeitarbeitnehmern gerechtfertigt ist, auf Grund objektiver Gründe. Das nationale Gericht, das Sachentscheidungen trifft, beurteilt die Objektivität der Gründe. Das Verbot der Diskriminierung bezieht sich nicht nur auf die Tätigkeit der öffentlichen Organe, sondern auch auf alle Tarifverträge und auf individuelle Verträge (C-33/89 Kowalska). Wenn der Arbeitnehmer bei der Bezahlung auf Grund des Geschlechts diskriminiert wird, kann er bei einem nationalen Gericht Klage einreichen, dass die Behandlung des Arbeitgebers im Widerspruch zu dem Artikel 141 VEG ist (43/75 Defrenne II). Der Fall C-100/95 Kording handelt von der nötigen Länge der Praxis im Teilzeitarbeitsverhältnis im Vergleich zum Vollzeitarbeitsverhältnis. C-313/02 Wippel behandelt die Anwendung der Rahmenvereinigung über Teilzeitarbeit auf das Arbeitsverhältnis, das durch den Arbeitsvertrag, ohne exakte Feststellung des Umfanges der Arbeitszeit, festgelegt ist. Das EU-Recht macht keinen Unterschied zwischen befristet beschäftigten Arbeitnehmern und Arbeitnehmern mit einem unbefristeten Arbeitsvertrag, deshalb wendet es die Richtlinie 76/207/EWG und die Richtlinie 92/85/EGW auch auf Arbeitnehmer mit einem befristeten Arbeitsvertrag an (C-109/00 Brandt-Nielsen).

Die Europäische Union sollte die Entwicklung der besonderen Formen der Arbeitsverhältnisse unterstützen, die zum höheren Beschäftigungsniveau beitragen können, aber gleichzeitig muss sie den Grundsatz der Nichtdiskriminierung durchsetzen.

PŘECHOD PRÁV A POVINNOSTÍ Z PRACOVNĚPRÁVNÍCH VZTAHŮ VE SVĚTLE JUDIKATURY EVROPSKÉHO SOUDNÍHO DVORA

MARTIN ŠTEFKO

1. ÚVOD

Zákonem č. 155/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, a některé další zákony, byla do zákoníku práce (dále též „ZP“) vnesena nová úprava přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů s cílem harmonizovat náš právní řád se směrnicí č. 77/187/EHS o sbližování právních předpisů členských států týkajících se zachování práv zaměstnanců v případě převodů podniků, podnikání nebo částí podnikání, a směrnicí č. 98/50/ES, kterou se mění směrnice 77/187/EHS o sbližování právních předpisů členských států týkajících se zachování práv zaměstnanců v případě převodů podniků, podnikání nebo částí podnikání.

V roce 2001 byly obě tyto směrnice v souladu s obecným legislativním trendem Evropské unie kodifikovány ve směrnici č. 2001/23/ES o sbližování právních předpisů členských států týkajících se zachování práv zaměstnanců v případě převodu podniku podnikání nebo části podniku či části podnikání (angl. on the approximation of the laws of the Member States relating to the safeguarding of employees' rights in the event of transfers of undertakings, businesses or parts of undertakings or businesses), která tak v současné době představuje platnou komunitární úpravu přechodu práv a povinností v pracovněprávních vztazích.

Ke směrnicím upravujícím problematiku ochrany práv zaměstnanců při převodu podniků, podnikání nebo jejich částí se váže bohatá judikatura Soudního dvora Evropských společenství (angl. The Court of Justice of The European Communities, dále „ESD“ nebo „Evropský soudní dvůr“), která se neustále dynamicky vyvíjí.¹ ESD při-

¹ Jedná se především o rozhodnutí ESD ve věcech *Spijkers, Redmond Stichting, Watson Rask, Christel Schmidt, Rygaard, Mercks a Neuhuys, Ayse Süzen, Friedrich Santner a spol., Oy Liikenne Ab, Dethier Equipement, Europièces, Sánchez Hidalgo, Allen a spol., Collino a Chiappero, Mayeur, Temco Service Industries, Beckmann, Lawrence a spol., Martin a spol., Abler a spol.* Rozhodnutí jsou publikována ve Sbírce rozhodnutí Soudního dvora Evropských společenství (European Court reports), nicméně vzhledem k tomu, že tato Sbírka stále ještě není snadno dostupná, je jednodušší najít rozhodnutí ESD na kvalitních internetových stránkách této instituce „www.europa.eu.int/cj“. V dalším textu je u odkazů na jednotlivé rozsudky ESD uváděno datum vydání, sp. zn. (např. C-24/85, kde „C“ znamená Court neboli soud, na rozdíl od „T“, které znamená Tribunal, rozlišení „C“ nebo „T“ se používá až od roku 1989, dřívejší rozhodnutí toto rozlišení nemají, v tomto textu jsou proto označeny pouze „sp. zn.“) a odkaz na Sbírku rozhodnutí Soudního dvora Evropských společenství (dále „Sb. rozh.“), pokud bylo dané rozhodnutí publikováno. Z odborné literatury lze ke studiu doporučit např. Hanon, Steinmeyer, Wang: *Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts*, Verlag C. H. Beck, 2002, s. 631 a násl.

tom ve svých rozhodnutích nejen vykládá jednotlivé pojmy použité ve směrniciích, ale v některých případech doslovné znění směrnic podstatně překračuje a úpravu obsaženou ve směrniciích tak vlastně dotváří.

Vzhledem k uvedeným kvazi-precedenčním účinkům judikatury ESD by se legislativa a aplikační praxe měla, zvláště po 1. 5. 2004, kdy se stala Česká republika členským státem Evropské unie, soustředit nejen na studium textů komunitárních právních předpisů, ale zejména také na sledování judikatury ESD, která se k nim váže.

Tento článek si pak klade za cíl seznámit čtenáře s judikaturou ESD k otázce, kdy se jedná o přechod práv a povinností z pracovněprávních vztahů a kdy tedy organizačními změnami zaměstnavatele není dotčena samotná existence pracovního poměru. Pozornost bude věnována také judikatuře ESD vztahující se k možnosti zaměstnavatele dát za takového stavu výpověď z pracovního poměru nebo jinak ukončit pracovní poměr.

Před vlastním výkladem judikatury se však nejdříve budeme zabývat významem judikatury ESD pro českého zaměstnavatele a zaměstnance, protože v této otázce, jak se zdá, není doposud zcela jasno. Z důvodu přehlednosti je také výkladu judikatury předrazen oddíl, který shrnuje platnou judikaturu ESD, jenž se zabývá přechodem práv a povinností z pracovněprávních vztahů a která je pak podrobněji zkoumána v dalších oddílech tohoto článku.

2. VÝZNAM JUDIKATURY ESD PRO ČESKOU VEŘEJNOST

Komunitární právo (tj. primární a sekundární právo Evropských společenství) je právním řádem, který platí v členských státech vedle vnitrostátního práva a řídí se vlastními principy. Vztah komunitárního práva a vnitrostátních právních řádů členských států je upraven obecnými aplikačními zásadami.²

Směrnice jako sekundární pramen komunitárního práva nepřestává být po svém přenesení do vnitrostátního práva normativním aktem komunitárního práva. Odpovídá-li národní norma normě komunitární, je povinností národního soudce národní normu neaplikovat (zásada přednosti), na druhou stranu každá osoba má právo požadovat za určitých podmínek, aby na její případ byla aplikována norma obsažená ve směrnici, která nebyla provedena vnitrostátním právním aktem (tzv. přímý účinek směrnice)³.

Vrcholným orgánem oprávněným k výkladu a kontrole aplikace jak primárního, tak sekundárního práva je ESD (čl. 220 Smlouvy o založení Evropského společenství). ESD nemá z formálního hlediska pravomoc k precedenčnímu rozhodování a ani není svým, již vysloveným, právním názorem vázán. Přesto se judikatura ESD těší velmi vysoké autoritě.

² Blíže viz Tichý, L. a kol.: *Evropské právo*, Praha: C. H. Beck, 1999, s. 201 a násl.

³ K závaznosti směrnice viz čl. 249 odst. 3 Smlouvy o založení Evropského společenství. Dále viz např. rozsudek ESD z 26. 2. 1986, sp. zn. 152/84 ve věci Marshall, Sb. rozh. z roku 1986, s. 723 nebo rozsudek ESD z 5. 4. 1979, sp. zn. 148/78, ve věci Ratti, Sb. rozh. z roku 1979, s. 1629. Český překlad uvedených rozhodnutí lze najít např. v Tichý, L. a kol.: *Dokumenty ke studiu evropského práva*, 2. přeprac. a dopl. vydání, 2002, Linde Praha a. s., s. 234 a násl.

Naprostá většina rozhodnutí ESD, v nichž se ESD zabýval a zabývá přechodem práv a povinností z pracovněprávních vztahů, resp. výkladem příslušných směrnic upravujících problematiku ochrany práv zaměstnanců při převodu podniků, podnikání nebo jejich částí, byla vydána v rámci řízení o předběžných otázkách dle čl. 234 Smlouvy o založení Evropském společenství (dále jen „SES“)^{4 5}. Jedná se o nesporné řízení v němž ESD nerozhoduje ve věci samé, ta je předmětem rozhodování před vnitrostátním soudem⁶.

Z výše uvedených důvodů je zřejmé, že judikatura ESD je přinejmenším důležitým nástrojem a pomůckou k poznání platného práva, a proto jsou jí a jejímu vývoji věnovány následující stránky.

3. SHRUTÍ JUDIKATURY ESD

Přechod podniku, podnikání nebo jejich částí je judikaturou ESD chápán jednotně jako přechod tzv. hospodářské jednotky, tedy organizovaného souboru osob a věcí, který má vlastní určení spočívající v úkolu provádět určitou hospodářskou činnost.

Podstatným znakem charakterizujícím hospodářskou jednotku je její činnost, která je vykonávána na dobu neurčitou, jednotka však není jen pouhou činností, je fungujícím útvarem zaměstnanců a hmotných i nehmotných prostředků, který je zřízen a zaměstnavatelem udržován v chodu s cílem zajistit výkon určité činnosti. Na správním reorganizaci orgánů veřejné správy nebo převod správních funkcí mezi orgány veřejné správy se však směrnice č. 2001/23/ES nevztahuje.

K přechodu hospodářské jednotky dojde tehdy, pokud je zachována i u nového zaměstnavatele (nabyvatele) její totožnost, na což lze zejména usuzovat tehdy, pokud nový zaměstnavatel ihned pokračuje nebo znovu obnoví provoz převzatého souboru osobních, hmotných a nehmotných složek a to se stejnou nebo podobnou činností.

Evropský soudní dvůr zdůraznil, že při rozhodování, zda došlo k přechodu, je nezbytné zohlednit všechny okolnosti případu včetně druhu podniku nebo podnikání, existence přechodu hmotných hodnot (např. budov, movitých věcí) k okamžiku přechodu, převzetí kmenových zaměstnanců, převzetí zákazníků, stupně podobnos-

⁴ Několikrát se ESD zabýval výkladem směrnice č. 77/187/EHS také v rámci řízení o porušení smlouvy dle čl. 226 SES, viz např. rozhodnutí ESD z 15. 4. 1986, sp.zn. 237/84, kdy řízení bylo vedeno proti Belgickému království a týkalo se mimo jiné vyloučení určitých zaměstnanců z ochrany dle čl. 4 odst. 1 směrnice č. 77/187/EHS, nebo rozhodnutí ESD z 5. 6. 2003, C 145/01, kdy řízení bylo vedeno proti Itálii z důvodu neprovedení důsledné implementace oddílu II směrnice č. 77/187/EHS.

⁵ Viz také Bobek, M.: Které české soudy budou mít povinnost obracet se na ESD v rámci řízení o předběžné otázce? (první část), Právní rozhledy č. 5, 2004, C. H. Beck, s. 173, a Bobek, M.: Které české soudy budou mít povinnost obracet se na ESD v rámci řízení o předběžné otázce? (druhá část), Právní rozhledy č. 20, 2004, C. H. Beck, s. 752.

⁶ Dle čl. 234 odst. 1 písm. b) ve spojení s čl. 234 odst. 2 SES platí, že vyvstane-li před soudem členského státu otázka platnosti a výkladu aktů orgánů Společenství, může tento soud, považuje-li rozhodnutí o této otázce nutné k vydání svého rozhodnutí, požádat ESD o rozhodnutí o této otázce. Dle čl. 234 odst. 3 SES dále platí, že vystane-li taková otázka před soudem členského státu, jehož rozhodnutí nelze napadnout opravnými prostředky podle vnitrostátního práva, je tento soud povinen se obrátit na ESD.

ti mezi činností vykonávanou před a po přechodu (organizace práce, metody provozu, provozní prostředky), jakož i doby případného přerušení vykonávání činnosti. Tyto skutečnosti přitom nesmí být posuzovány izolovaně, ale ve vzájemné souvislosti.⁷

Přihlížet je třeba také ke zvláštnostem v jednotlivých odvětvích; existují činnosti, pro jejichž provádění jsou nezbytné provozní prostředky (např. zásobování, vaření, autobusová doprava) a totožnost jednotky je zachována, pokud přejdou tyto prostředky na nabyvatele (nového zaměstnavatele).

Existují však také odvětví, kde výkon činnosti spočívá v podstatné míře na pracovní síle (např. úklid, čištění strojů, hlídání). V takovém případě tvoří hospodářskou jednotku soubor zaměstnanců vykonávajících společnou činnost, v důsledku čehož jsou spolu trvale provázáni. U takovéto jednotky, by pak byla při přechodu zachována totožnost tehdy, pokud by nabyvatel převzal nejenom dotýčnou činnost, kterou by také dále provozoval, ale také by musel převzít dle počtu a odbornosti podstatnou část zaměstnanců, které předchozí zaměstnavatel při této činnosti používal.

Zejména v této souvislosti je třeba zdůraznit, že k přechodu jednotky dojde i za situace, pokud nedojde k převedení hmotných nebo nehmotných složek, které předchozí zaměstnavatel používal k výkonu převáděné činnosti.

Dalším předpokladem pro aplikaci směrnice č. 2001/23/ES je skutečnost, že k přechodu jednotky došlo smlouvou nebo fúzí.

Termín „smluvní převod“ je judikaturou ESD vykládán velmi široce. Směrnice č. 2001/23/ES je aplikovatelná ve všech případech, kdy se fyzická nebo právnická osoba, která je odpovědná za provoz podniku a která vystupuje vůči zaměstnancům v postavení zaměstnavatele, v rámci smluvního vztahu změní a to jak na základě právního úkonu (např. nájemní smlouvy), tak vlivem okolností situace (např. převzetí zaměstnanců od subdodavatele novým zhotovitelem v důsledku ukončení původní smlouvy o dílo a uzavření nové rozhodnutí o přidělení státní dotace nebo rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky⁸).

4. KDY DOCHÁZÍ K PŘEVODU PODNIKU, PODNIKÁNÍ NEBO JEJICH ČÁSTÍ ?

Jak řekl sám ESD⁹, směrnice č. 77/187/EHS je aplikovatelná při splnění následujících podmínek:

⁷ Rakouský soudní dvůr používá k označení celistvosti jako výsledného dojmu, který musí vykazovat znaky charakterizující přechod hospodářské jednotky, termínu „pohyblivý systém“ (bewegliches System). Blíže viz Binder, M.: Durch Betriebsübergang ausgelöste, jedoch nicht betriebsbedingte Erwerberkündigung – rechtsunwirksam, Das Recht der Arbeit 4/2003, s. 328, viz také Wachter, G.: Betriebsübergang – Kündigungsverbot, Das Recht der Arbeit 2/2001, s. 154 a násl.

⁸ V případech, kdy mezi převodcem a nabyvatelem není přímý vztah, nemusí převodce ani dopředu vědět, kdo bude nabyvatelem. Pak je otázka, jak by měl splnit svou informační povinnost dle § 250 odst. 1 ZP. Řadou otázek v této souvislosti (samozřejmě vzhledem k německé úpravě, která je mimochodem daleko preciznější a pro zaměstnance výhodnější) se zabývá článek Holtkamp, W.: Wenn Dritte im Spiel sind, Arbeit und Arbeitsrecht 9, 2002, s. 404 a násl.

⁹ Viz rozhodnutí ESD z 24. 1. 2002 ve věci Temco Service Industries, C-51/00, marg. číslo 21.

1. v důsledku převodu,
2. který se týkal podniku, podnikání nebo jejich částí,
3. a ke kterému došlo v důsledku právního úkonu – smlouvy,
4. došlo ke změně zaměstnavatele.

Tyto podmínky, které, jak si dále ukážeme, jsou podstatně modifikovány judikaturou ESD, jsou v zásadě totožné s podmínkami obsaženými v ustanovení § 249 odst. 2 první věta ZP.¹⁰ V dalším textu se přidržíme tohoto členění, a proto se budeme nejprve zabývat judikaturou ESD, která objasňuje, co se rozumí „převodem“ a co se rozumí „podnikem, podnikáním nebo částí podnikání“, následně pak judikaturou k pojmu „převod na jiného vlastníka smlouvou nebo fúzí“. Dále je pozornost věnována převodu podniku, podnikání nebo jejich částí v rámci řízení o platební neschopnosti a možnosti ukončit pracovněprávní vztah v souvislosti s přechodem práv a povinností z pracovněprávních vztahů.

Zatím, z pochopitelných důvodů, existuje judikatura ESD jen ke směrnici č. 77/187/EHS a směrnici č. 98/50/ES, která směrnici č. 77/187/EHS mění, často právě v důsledku judikatury ESD. Proto se v následujícím textu věnujeme nejprve rozboru tohoto předpisu. Legislativní vývoj je vždy zohledněn na závěr příslušného oddílu.

5. PŘEVOD PODNIKU, PODNIKÁNÍ NEBO JEJICH ČÁSTÍ

Od počátku bylo sporné, co se má rozumět „převodem“¹¹. Poprvé se výkladem toho pojmu zabýval ESD ve věci *Spijkers*¹². Evropský soudní dvůr při svém rozhodování vyšel z účelu směrnice č. 77/187/EHS, kterým je zajistit trvání pracovního poměru zaměstnanců¹³ po dobu trvání daného podnikání bez ohledu na jakékoliv změny vlastnictví, a za klíčové kritérium považoval skutečnost, že si dotýčný provoz¹⁴ zachoval svou totožnost.

Důležitá nebyla pouze skutečnost, že došlo k převodu majetku (či vůbec změně vlastnictví), ale to, že s dotýcnou jednotkou bylo nakládáno jako s podnikatelskou činností, která je dále provozována. Na takový stav lze usuzovat mimo jiné z toho, že nový zaměstnavatel ihned pokračuje nebo znovu obnoví provoz podniku, a to se stejnou nebo podob-

¹⁰ Jedním z rozdílů je použitá terminologie, v § 249 ZP se totiž hovoří o převodu zaměstnavatele nebo jeho části, ač např. v německém BGB se v této souvislosti rozlišuje mezi převodcem, nabyvatelem a podnikem, resp. jeho částí. Podle judikatury Spolkového soudu pro věci pracovní je podnikem takový soubor hmotných a nehmotných prostředků, který umožňuje ustavičné sledování určitého stanoveného pracovní-technického účelu. K tomu viz Schaub, G.: Rechte und Pflichten als Arbeitnehmer, C. H. Beck, 2001, München, s. 333.

¹¹ Vzhledem k judikatuře ESD, která vykládá termín „smluvní převod“ velmi široce by snad bylo vhodnější hovořit o přechodu, proto také v následujícím textu používám zpravidla termín „přechod“ a nikoliv převod, jak činí některé české překlady. Tam však, kde se skutečně jedná o smluvní převedení, používám termín převod.

¹² Viz rozhodnutí ESD z 18. 4. 1986, sp. zn. 24/85, Sb. rozh. z roku 1986, s. 1119.

¹³ Koho je třeba považovat za zaměstnance ve smyslu směrnice č. 77/187/EHS vyložil ESD ve svém rozhodnutí z 11. 7. 1985, věc Mikkelsen, sp. zn. 105/84, Sb. rozh. z 1985, s. 2639.

¹⁴ Tento to překlad je v této souvislosti dle autora vhodnější a přesnější než termín „podnikání“, kterým se angl. pojem „business“ zpravidla překládá.

nou činnosti¹⁵. Soud zdůraznil, že při rozhodování, zda došlo k přechodu, je nezbytné zohlednit všechny okolnosti případu včetně druhu podniku nebo podnikání, existence přechodu hmotných hodnot (např. budov a movitých věcí) k okamžiku přechodu, převzetí kmenových zaměstnanců, převzetí zákazníků, stupeň podobnosti mezi činnostmi vykonávanou před a po přechodu, jakož i dobu případného přerušení vykonávání činnosti. Tyto skutečnosti přitom nesmí být posuzovány izolovaně, ale ve vzájemné souvislosti.

Ve věci **Redmond Stichtig**¹⁶ vyšel ESD ze svého předchozího rozhodnutí ve věci **Spijkers**, toto rozhodnutí je zajímavé, protože se v něm ESD poprvé vyjádřil k „převzetí funkcí“ jako důvodu přechodu dle směrnice č. 77/187/EHS. ESD poukázal, že pokud jeden podnikatel převezme (přesněji dojde k přechodu) od jiného podnikatele jen část jeho činnosti, nemusí tato skutečnost nutně znamenat, že směrnice č. 77/187/EHS je neaplikovatelná. Směrnice č. 77/187/EHS se totiž vztahuje nejen na přechod podniků (angl. undertaking, něm. Unternehmen), ale také na přechod podnikání nebo částí podnikání (angl. business or part of business, něm. Betrieb oder Betriebsteil).

Ve věci **Watson Rask a Christensen**¹⁷ byl ESD dotázán dánským soudem, zda se jedná o přechod, když jeden podnikatel smluvně převede na jiného podnikatele odpovědnost za správu jedné dříve jím vedené vnitropodnikové kantýny. ESD i v tomto případě potvrdil, že se jednalo o přechod, nadto dodal – skutečnost, že převáděný okruh působnosti pro převáděný podnik je jen podružného (podřízeného) významu a není v nezbytné souvislosti s cílem podnikat, nemůže vést k vyloučení takového skutkového děje z působnosti směrnice č. 77/187/EHS.

K podstatné změně postoje ESD došlo ve věci **Christel Schmidt**¹⁸, kdy byl ESD dotázán, zda i v případě pouhého převzetí povinnosti (funkce) poskytovat služby se jedná o přechod ve smyslu směrnice č. 77/187/EHS. ESD rozhodl, že pokud jeden podnikatel smluvně přeneše na druhého podnikatele odpovědnost za provoz zařízení služeb (např. zajišťování úklidu) a tento druhý převezme povinnosti vůči zaměstnancům, kteří jsou dotčeni takovouto změnou¹⁹, pak se jedná o přechod práv a povinností a to i vzdor tomu, že v daném případě nedošlo k přechodu hmotných věcí a že se jednalo pouze o jednu zaměstnankyni. S odvoláním na případ **Spijkers** a rozhodnutí ve věci **Redmond Stichting** dovodil ESD, že rozhodujícím kritériem pro posouzení, zda jde o přechod, je že dotýčná hospodářská jednotka²⁰ si zachovala svou totožnost. Tato skutečnost je prokázána mimo jiné tím, že nový zaměstnavatel plynule pokračuje nebo

¹⁵ Důležitým důkazem pro existenci přechodu podniku je skutečnost, že nabyvatel převzal dobrovolně části personálu podniku, zejména klíčové zaměstnance. K tomu blíže rozhodnutí Rakouského soudního dvora z 5. 6. 2002, sp. zn. 9 ObA 97/02h, publikované v časopise *Das Recht der Arbeit* 4/2003, s. 323 a násl.

¹⁶ Viz rozhodnutí ESD z 19. 5. 1992, ve věci **Redmond Stichtig**, C-29/91, Sb. rozh. 1992, s. 3189.

¹⁷ Viz rozhodnutí ESD z 12. 11. 1991 ve věci **Watson Rask a Christensen**, C-209/91, Sb. rozh. 1992, s. 5755.

¹⁸ Viz rozhodnutí ESD z 14. 4. 1994, C-392/92, Sb. rozh. 1994, s. 1311.

¹⁹ Otázkou kdo je, resp. není přebíraným zaměstnancem při přechodu ve smyslu směrnice č. 77/187/EHS, se ESD zabýval v rozhodnutí z 7. 2. 1985 ve věci **Botzen**, sp. zn. 186/83, Sb. rozh. 1985, s. 519, viz zejména marg. číslo 15. Jako rozhodující kritérium pro posouzení, kteří zaměstnanci byli převzati, vyzdvihl ESD, kritérium příslušnosti (přináležitosti) k části podniku či provozu. Rozhodující je tedy do jaké části podniku byl zařazen, aby plnil své pracovní úkoly, nikoliv skutečnost, že pro převáděnou část podniku (ač do ní není zařazen) vykonává určité činnosti, které se týkají jejich provozních prostředků nebo vůbec správy této převáděné části.

²⁰ V německé verzi se objevuje termín „wirtschaftliche Einheit“, v anglické verzi není obsažen ekvivalent tohoto termínu (tj. „entity“), který se na druhou stranu již vyskytuje v dalších navazujících rozhodnutích, ale je použit obrat „the business in question“.

znovu zahájí stejnou nebo podobnou činnost. V tomto případě se jednalo o podobnost (stejnost) činnosti, která spočívala v uklizení a která byla vykonávána jak před, tak po přechodu. Podobnost v činnosti byla navíc zdůrazněna v návrhu nabyvatele k znovu zaměstnání žalobkyně.²¹

Závěry ESD ve věci Christel Schmidt byly následně korigovány rozhodnutími ve věci Rygaard, Mecks a Neuhuys, Ayse Sützen a Friedrich Santner a spol.

Tak např. ve věci **Rygaard**²² byla řešena předběžná otázka, zda převedení povinnosti dokončit již započaté práce (pokrývačských a truhlářských) na stavbě kantýny na jiného podnikatele, představuje převod podnikání nebo části podnikání. ESD ve svém rozhodnutí objasnil, že převod podnikání předpokládá převod hospodářské jednotky (organizovaného souboru faktorů), která byla založena na dobu neurčitou a která není omezena jen na provádění určitého projektu. Tento znak v přenechání (několika) pracovních míst na stavbě jinému podnikateli za účelem dokončení prací není splněn. Takového přenechání by mohlo spadat do působnosti směrnice č. 77/187/EHS pouze tehdy, pokud by bylo spojeno s přechodem organisovaného souboru faktorů, čímž by bylo umožněno pokračovat trvale v činnosti nebo určité činnosti převáděného podniku.

Ve věci **Mercks a Neuhuys**²³ šlo o převzetí oprávnění k distribuci novým dealem. ESD došel k závěru, že odejmutí výlučného oprávnění k distribuci automobilů pro Brusel a okolí jedné společnosti (Anfo Motors) a udělení tohoto oprávnění jinému subjektu, je přechodem ve smyslu směrnice č. 77/187/EHS a tomu, dle názoru ESD, nebrání ani skutečnost, že v dané věci nedošlo k přechodu hmotných nebo nehmotných hodnot, které náležely do podniku společnosti Anfo Motors, a že nedošlo (a to ani částečně) k převzetí struktury a organizace společnosti Anfo Motors.

Činnost výhradního distributora automobilů na určitém trhu v určité oblasti si zachová totožnost nezměněnu i tehdy, pokud bude provozována pod jiným označením, v jiných prodejních prostorách a s jinými materiální pomocí. Nepodstatné je také, jestli se sídlo podniku nachází v jiné zóně téže velké oblasti, pokud ovšem zůstane zachována stejná distribuční oblast.

Ve věci **Ayse Sütze**²⁴ se jednalo o otázku, zda došlo k přechodu za situace, kdy podnikatel, který původně zajišťoval úklidové práce ve škole, dostal ze strany objednatele těchto prací (tj. školy) výpověď a ukončil tedy výkon této činnosti, přičemž úklidové práce začal zajišťovat nový subjekt, kterého si objednatel následně vybral. Ani v tomto případě nedošlo k současnému přechodu hmotných a nehmotných provozních prostředků. Rozhodujícím kritériem pro posouzení přechodu byla dle ESD skutečnost, zda si sporná (hospodářská) jednotka (angl. „an economic entity“, něm. „eine wirtschaftliche Einheit“) podržela svoji totožnost, tedy že daný podnik byl dále provozován nebo provoz byl znovu zahájen. Přitom jako jednotku nelze chápat pouhou činnost. Na

²¹ Rozhodnutí ESD ve věci Christel Schmidt bylo v odborné literatuře (zejména německé) podrobeno silné kritice. Bližší viz Hanon, Steinmeyer, Wang: Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts, Verlag C. H. Beck, 2002, s. 643.

²² Viz rozhodnutí ESD z 19. 9. 1995, C-48/94, Sb. rozh. 1995, s. 2745. Bližší viz např. Hanon, Steinmeyer, Wang: Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts, Verlag C. H. Beck, 2002, s. 638.

²³ Viz rozhodnutí ESD z 7. 4. 1996 ve věci Mercks a Neuhuys, C-171/94 a C-172/94, Sb. rozh. 1996, s. 1253.

²⁴ Viz rozhodnutí ESD z 11. 4. 1997 ve věci Ayse Sütze, C-13/95, Sb. rozh. z roku 1997, s. 1259. K povaze práce spočívající v uklizení viz také rozhodnutí ESD ve věci Hernández Vidal a spol., C-74/97, Sb. rozh. 1998, s. 8179.

zachování totožnosti lze usuzovat ze znaků jako je personál, management, organizace práce, metody provozu a provozní prostředky. Pouhá ztráta objednávky ve prospěch jiného soutěžícího neznámá sama o sobě přechod.

Na druhou stranu přechod nepředpokládá nutně (vždy) přechod provozních prostředků (ESD tak zčásti navázal rozhodnutí ve věci Christel Schmidt). Národní soud musí při rozhodování zohlednit druh podniku nebo podnikání, význam kritérií pro rozhodnutí, zda se jedná o přechod ve smyslu směrnice č. 77/187/EHS, se totiž mění vzhledem k vykonávané činnosti, výrobním a organizačním metodám, které jsou v daném podniku, podnikání nebo části podnikání použity.

Dále ESD podotkl, že v určitých odvětvích, kde existují podniky, které v podstatné míře spočívají na pracovní síle, tvoří jednotku soubor zaměstnanců vykonávajících společnou činnost, v důsledku které jsou spolu trvale provázáni. U takovéto jednotky, by pak byla při přechodu zachována totožnost tehdy, pokud by nabyvatel převzal nejenom dotýčnou činnost, který také dále provozoval, ale také by musel převzít dle počtu a odbornosti podstatnou část zaměstnanců, které předchozí zaměstnavatel při této činnosti používal.

Pojem jednotka se vztahuje na organizovaný soubor osob a věcí, který má vlastní určení provádět nějakou hospodářskou činnost. Na položenou otázku, zda došlo k přechodu za výše uvedené situace, soud odpověděl, že směrnice není na takovýto skutkový stav aplikovatelná.

Ve věci **Friedrich Santner a spol.**²⁵ se jednalo o otázku, zda je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná na případ, kdy podnikatel, který si objednal od dalšího podnikatele úklid svých prostor (nebo jejich částí), se rozhodne smlouvu s tímto podnikatelem vypovědět a v budoucnu sám zajišťovat provádění těchto prací. Ve svém rozhodnutí navázal soud na rozhodnutí ve věci Rygaard (vymezení hospodářské jednotky) a Ayse Süzen (podmínkou existence přechodu není současný přechod hmotných a nehmotných prostředků) a došel k závěru, že směrnice č. 77/187/EHS je na uvedený skutkový stav aplikovatelná za podmínky, že došlo mezi oběma podnikateli k přechodu hospodářské jednotky. Z pouhé skutečnosti, že jeden podnikatel a po něm vlastník prováděli údržbářské práce, které byly stejné, nelze usuzovat na uskutečnění přechodu.

Dle judikatury²⁶ ESD je nutno směrnici č. 77/187/EHS aplikovat nejen na podniky založené za účelem dosahování zisku, ale také na osoby (angl. body), které nevykonávají ekonomickou aktivitu s úmyslem dosahovat zisku.

Zatím poslední rozhodnutí ESD týkající se směrnice č. 77/187/EHS je rozhodnutí ve věci **Abler a spol.**²⁷ Spornou byla otázka, zda došlo k přechodu, když objednatel předělil zakázku zajišťovat stravovací služby u objednatele jednomu subjektu (tj. Sanrest Großküchen Betriebsgesellschaft mbH dále „Sanrest“), následně uzavřenou smlouvu vypověděl a uzavřel smlouvu s jiným (druhým) subjektem, přičemž tento

²⁵ Viz rozhodnutí ESD z 10. 12. 1998 ve spojených případech Francisco Hernández Vidal SA proti Prudencia Gómez Pérez, María Gómez Pérez and Contratas y Limpiezas SL (C-127/96), Friedrich Santner proti Hoechst AG (C-229/96), a Mercedes Gómez Montaña proti Claro Sol SA and Red Nacional de Ferrocarriles Españoles (Renfe) (C-74/97), C-127/96, C-229/96 a C-74/97, Sb. rozh. 1998, s. 8179.

²⁶ Viz rozhodnutí ESD z 8. 6. 1994, Komise proti VB, C-382/92, Sb. rozh. z 1994, s. 2435.

²⁷ Viz rozhodnutí ESD z 20. 11. 2003 ve věci Abler a spol., C-340/01 publikované např. v článku Majoros, T.: Auftragnehmerwechsel bei Großküche als Betriebsübergang, Das Recht der Arbeit č. 2, 2004, Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, s. 189.

druhý subjekt (Sodexo MM Catering Gesellschaft mbH dále „Sodexo“) využíval sice podstatné části hmotného majetku zpřístupněné za tím účelem objednavatelem a dříve využívané prvním subjektem, nicméně na druhou stranu odmítl změnou dotčené zaměstnance prvního subjektu převzít a zaměstnat.

Za rozhodující pro vyřešení případu shledal ESD otázku, zda došlo k přechodu hospodářské jednotky, která byla založena na dobu neurčitou. Pojem „hospodářská jednotka“ přitom označuje organizovaný soubor osob a věcí, které slouží k výkonu hospodářské činnosti, která má vytyčen vlastní cíl. Sodexo se bránil tvrzením, že jelikož nedošlo k faktickému převzetí nikoho ze zaměstnanců, které používal Sanrest, nemůže být ani zachována totožnost hospodářské jednotky, kterou údajně měl převzít (založil své argumenty na závěrech rozhodnutí Ayse Sütze a Hidalgo a spol.). K této námitce ESD podotkl, že je třeba mezi jednotlivé dílčí znaky, které charakterizují daný skutkový děj jako přechod (viz Spijkers), rozlišovat podle druhu daného podniku nebo podnikání.

Váha, která je přiřazována ke každému takovému dílčímu znaku, se mění vzhledem k činnosti, která je provozována, nebo vzhledem k výrobním či provozním metodám, které jsou v daném podniku, podnikání nebo části podnikání použity. Zásobování nemůže být považováno za činnost, která závisí podstatně na personálu (pracovní síle), neboť k výkonu této činnosti je ve významném množství třeba vybavení. Jak podotkla Komise, zdůraznil ESD, byly pro zásobování nezbytné provozní prostředky (prostory, voda, energie, velké a malé vybavení, zvláště pak nemovitý inventář potřebný k přípravě jídel a myčky nádobí). Nadto nespornou skutečností je výslovný a trvalý závazek k přípravě jídel v nemocniční kuchyni, a tím k převzetí provozních prostředků. Přechod objednavatelem poskytnutých prostor a inventáře, který je pro přípravu jídel a pro porcování jídel pro pacienty a zaměstnance nemocnice nevyhnutelný, je dostatečným pro naplnění charakteristiky přechodu hospodářské jednotky.

Směrnice č. 77/187/EHS byla podstatně změněna směrnicí č. 98/50/ES ze dne 29. června 1998, a to zejména: „...vzhledem k tomu, že právní jistota a průhlednost vyžadují vyjasnění významu převodu v souvislosti s judikaturou Soudního dvora,...vzhledem k tomu, že tyto skutečnosti rovněž vyžadují výslovné určení, v souvislosti s judikaturou Soudního dvora, že směrnice 77/187/EHS se vztahuje na soukromé a veřejné podniky vykonávající hospodářskou činnost, s cílem dosáhnout zisku či nikoli...“²⁸

Do směrnice č. 77/187/EHS tak bylo doplněno, že se vztahuje také na přechod části podniku, uvedená skutečnost se promítla i do názvu této směrnice. V čl. 1 písm. b) směrnice č. 77/187/EHS nalezla odraz dosavadní judikatura ESD, když bylo zakotveno, že přechodem podle směrnice se rozumí převod hospodářské jednotky, která si zachovává svoji totožnost ve smyslu organizovaného seskupení prostředků, jehož cílem je vykonávat hospodářskou činnost, jako činnost hlavní nebo doplňkovou.²⁹

Z důvodu přehlednosti byly směrnice č. 77/187/EHS a směrnice č. 98/50/ES nově kodifikovány ve směrnici 2001/23/ES, která tak představuje jejich úplné znění.

²⁸ K tomu viz body 4 a 5 preambule směrnice č. 98/50/ES.

²⁹ Jedná se vlastně o „posvěcení“ dosavadní judikatury ESD, která ve značné míře překročila doslovné znění směrnice č. 77/187/EHS. Bohužel se zákonodárce nevyjádřil také k dalším problémům, které trápí praxi v souvislosti s přechodem ve smyslu čl. 1 odst. 1 směrnice č. 77/187/EHS, jako např. zda je podmínkou přechodu převod hmotných nebo nehmotných hodnot či nikoliv. Odpověď je tak třeba, stejně jako dopsud, hledat v judikatuře ESD.

6. SMLUVNÍ PŘEVOD

Dalším předpokladem pro aplikaci směrnice č. 77/187/EHS je skutečnost, že k přechodu podniku, podnikání nebo částí podnikání na jiného vlastníka došlo smlouvou nebo fúzí³⁰.

Problematické je, co je třeba rozumět pod pojmem „smluvní převod“. ESD dovodil ve věci *Abels*³¹, že vzhledem k rozdílnému významu v právu členských států nelze obsah tohoto pojmu určovat pouze gramatickým výkladem.

Podle ustálené judikatury ESD je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná ve všech případech, kdy se fyzická nebo právnická osoba, která je odpovědná za provoz podniku a která vystupuje vůči zaměstnancům v postavení zaměstnavatele, se v rámci smluvního vztahu změní.³² Přičemž není rozhodné, zda dojde k převodu vlastnického práva k podniku.³³ Směrnice č. 77/187/EHS, resp. 2001/23/ES se tedy vztahuje na všechny převody, ať už realizované na základě smlouvy (např. nájem, podnájem, převzetí nebo v rozdělení podniku), správního nebo zákonného aktu či rozhodnutí soudu.³⁴ Na druhou stranu se nevztahuje na změny zaměstnavatele způsobené smrtí původního zaměstnavatele, zestátněním nebo exekucí.³⁵

Dle judikatury ESD je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná na následující případy, kdy vlastník (zaměstnavatel):

1. znovu převezme pronajatý podnik, protože nájemce porušil nájemní smlouvu. Takové jednání se totiž dle ESD uskutečňuje na základě nájemní smlouvy³⁶;
2. pronajme svůj podnik po skončení nepřevoditelné nájemní smlouvy znovu novému nájemci, přičemž tento nájemce provozuje podnik bez přerušení se stejným personálem, který dostal při skončení první nájemní smlouvy výpověď a od předchozího nájemce koupí sklad³⁷;
3. po vypovězení nebo zrušení nájemní smlouvy znovu získá svůj podnik do dispozice (držby), aby jej následně prodal třetí osobě³⁸;
4. předělil zakázku zajišťovat stravovací služby jednomu subjektu, následně uzavřel smlouvu vypověděl a uzavřel smlouvu s jiným (druhým) subjektem, přičemž

³⁰ Angl. legal transfer or merger, něm. vertragliche Übertragung oder Verschmelzung.

³¹ Viz rozhodnutí ESD z 7. 2. 1985 ve věci *Abels*, sp. zn. 135/83, Sb. rozh. 1985, s. 469 a násl.

³² Viz věc *Bork*, sp. zn. 101/87, Sb. rozh. 1988, s. 3076; věc *Berg a Busschers*, sp. zn. 144 a 145/87, Sb. rozh. 1988, s. 2559, 2583; věc *Ny Mölle Kro*, sp. zn. 287/86, Sb. rozh. 1987, s. 5465, 5483. Z literatury Hanon, Steinmeyer, Wang: *Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts*, Verlag C. H. Beck, 2002, s. 645.

³³ Viz *Daddy's Dance Hall*, sp. zn. 324/86, Sb. rozh. 1988, s. 739, 752.

³⁴ Viz Commission of European Communities: *Memorandum from the Commission on acquired rights of workers in cases of transfers of undertakings*, Brussels, 1997, s. 4.

³⁵ K tomu viz Zpráva Komise Radě o pokroku s ohledem k implementaci 77/187/ES, Komise evropských společenství, 1992, Brusel, s. 7 a 8 v anglické verzi.

³⁶ Viz rozhodnutí ESD ze 17. 12. 1987 ve věci *Ny Mölle Kro*, sp. zn. 287/86, Sb. rozh. 1987, s. 5465, 5483. V tomto rozhodnutí se ESD zabýval také otázkou, zda je možno převzít podnik se sezónním provozem a tedy aplikovat Směrnici, i tehdy když v přebíraném podniku nejsou k okamžiku přechodu žádní zaměstnanci. ESD tuto možnost připustil.

³⁷ Viz rozhodnutí ESD z 10. 2. 1988 ve věci *Daddy's Dance Hall*, sp. zn. 324/86, Sb. rozh. 1988, s. 739, 753.

³⁸ Viz rozhodnutí ESD z 15. 6. 1988 ve věci *Bork*, C 101/87, Sb. rozh. 1988, s. 3057, 3076. Jednalo se přitom o podnik, jehož provoz byl po ukončení nájemní smlouvy na krátko zastaven a nový podnikatel obnovil provoz podniku jen s asi polovinou zaměstnanců, kteří pracovali pro dřívějšího nájemce (zaměstnavatele).

tento druhý subjekt využíval sice podstatné části hmotného majetku zpřístupněné za tím účelem objednavatelem (vlastníkem) a dříve využívané prvním subjektem, nicméně na druhou stranu odmítl změnou dotčené zaměstnance prvního subjektu převzít a zaměstnat.³⁹

Naplnění znaku smluvního převodu shledal ESD také v následujících případech, kdy osoba veřejného práva:

1. zastavila poskytování subvencí právnické osobě, čímž přivodila plné a definitivní ukončení činnosti této osoby. Subvence byly nadále poskytovány jiné právnické osobě, jejíž činnost sledovala tentýž účel jako její předchůdkyně⁴⁰;
2. vybrala ve výběrovém řízení k zajišťování linkové autobusové dopravy postupně dva podnikatele, kteří tuto službu také provozovali. Mezi těmito podnikateli přitom smluvní vztah chyběl⁴¹;
3. na základě rozhodnutí státních orgánů úplatně převedla ve formě koncese činnost, kterou do té doby provozovala, tj. provádění veřejných telekomunikačních služeb. Činnost přešla na společnost soukromého práva, která byla založena jinou osobou veřejného práva, jenž zároveň držela všechny akcie této společnosti⁴²;
4. jednajíc v rámci specifických forem správního práva, sama převzala reklamní a informační činnost (pro služby, které tato osoba veřejného práva – obec nabízí veřejnosti), kterou doposud pro ni neziskově provozovala osoba soukromého práva⁴³.

Ve všech případech lze o přechodu hovořit samozřejmě pouze za podmínky, že převáděná jednotka si podržela svou totožnost.

7. PŘECHOD PODNIKU, PODNIKÁNÍ ČI JEJICH ČÁSTI VE ZVLÁŠTNÍCH PŘÍPADECH A SOUVISLOSTECH

7.1 PŘECHOD U OSOBY VEŘEJNÉHO PRÁVA

Evropskému soudnímu dvoru byla ve věci **Henke**⁴⁴ položena otázka, zda se směrnice č. 77/187/EH vztahuje na případ přenesení plnění správních úkolů z obce na společenství založené více obcemi (něm. Verwaltungsgemeinschaft). Na položenou otázku odpověděl ESD záporně, přenesení správních úkolů z obce na společenství nepředstavuje přechod ve smyslu směrnice č. 77/187/EHS.

Svůj názor zdůvodnil tím, že cílem směrnice č. 77/187/EHS bylo a je chránit zaměstnance před změnami v organizační (podnikové) struktuře, které byly způsob-

³⁹ Jedná se o zatím poslední rozhodnutí ESD týkající se směrnice č. 77/187/EHS – rozhodnutí ESD z 20. 11. 2003 ve věci *Abler a spol.*, C-340/01, publikované např. v článku Majoros, T.: *Auftragnehmerwechsel bei Großküche als Betriebsübergang*, *Das Recht der Arbeit* č. 2, 2004, Bundeskammer für Arbeiter und Angestellte, s. 189.

⁴⁰ Viz rozhodnutí ESD z 19. 5. 1992, ve věci *Redmond Stichtig*, C-29/91, Sb. rozh. 1992, s. 3189.

⁴¹ Viz rozhodnutí ESD z 25. 1. 2001 ve věci *Oy Liikenne Ab*, C-172/99.

⁴² Viz rozhodnutí ESD z 14. 9. 2000, ve věci *Collino, Chiappero*, C-343/98, Sb. rozh. 2000, s. 6659.

⁴³ Viz rozhodnutí ESD z 26. 9. 2000, ve věci *Mayeur*, C-175/99, Sb. rozh. 2000, s. 7755.

⁴⁴ Viz rozhodnutí ESD z 15. 8. 1996 ve věci *Henke*, C-298/94, Sb. rozh. 1996, s. 4989.

ny hospodářským vývojem na úrovni členského státu, resp. společnosti. Dalším argumentem bylo označení podniku (tj. toho, co přechází) v jednotlivých jazykových verzích směrnice a zejména pak skutečnost, že došlo k přechodu pouze výsostných činností (něm. *hoheitliche Tätigkeiten*). Tedy činností, které pokud zahrnují hospodářský aspekt, pak tento aspekt má pouze podřadný význam.

Ve věci **Sánchez Hidalgo**⁴⁵ byla položena ESD otázka, zda a za jakých podmínek je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná na následující situaci – osoba veřejného práva, která smluvně sjednala zajištění poskytování svých pečovatelských služeb pro potřebné nebo přířkla zakázku na hlídání svých prostor určitému (prvnímu) subjektu, se rozhodla po uplynutí doby platnosti, resp. po výpovědi daných smluv sjednat poskytování služeb nebo přidělit zakázku na dohled druhému subjektu.

Evropský soudní dvůr podotkl, že samotný fakt, že služba nebo zakázka byla sjednána, resp. přidělena osobou veřejného práva, nemůže vést k vyloučení aplikace směrnice č. 77/187/EHS, pokud ani provozování pečovatelských služeb, ani provádění dohledu nezahrnují výkon veřejné moci (angl. *public authority*). Rozhodující je, zda došlo k přechodu jednotky. Zatímco takováto jednotka musí být dostatečně samostatná a organizovaná, nemusí mít nutně podstatný majetek ať už hmotný, nebo nehmotný.

Evropskému soudnímu dvoru byla ve věci **Oy Liikenne Ab**⁴⁶ položena otázka, zda je aplikovatelná směrnice č. 77/187/EHS, když po výběrovém řízení (dle směrnice č. 92/50/EHS) přidělilo zařízení veřejného práva⁴⁷ zakázku spočívající v provozu 7 místních autobusových linek na 3 roky podnikateli v oblasti autobusové dopravy Oy Liikenne Ab (dále „Liikenne“).⁴⁸

Skutečnost, podotkl ESD, že výše uvedená hospodářská operace spadá do působnosti směrnice č. 92/50/EHS, nemůže sama o sobě vyloučit aplikaci směrnice č. 77/187/EHS. Cílem směrnice č. 92/50/EHS je, aby v souladu s právní úpravou sociální ochrany (tj. se směrnicí č. 77/187/EHS) a za podmínek, které stanoví, měli soutěžitelé rovné příležitosti, zejména k praktické realizaci svobody podnikání a poskytování služeb.

Rozhodujícím kritériem pro posouzení otázky přechodu hospodářské jednotky, je skutečnost, zda si dotyčná jednotka podržela svou totožnost. Autobusová doprava je činnost, která nespočívá zásadně na pracovní síle, pro její provozování jsou důležité (příznačné) hmotné prostředky. Pokud nedojde k přechodu podstatného množství těchto věcí (jako v řešeném případě), které jsou nezbytné pro správné fungování dané jednotky, pak je nutno dospět k názoru, že daná jednotka si nepodržela svoji totožnost.

Směrnice č. 77/187/EHS byla podstatně změněna směrnicí 98/50/ES ze dne 29. června 1998 a to zejména: „...vzhledem k tomu, že tyto skutečnosti rovněž vyžadují výslovné určení, v souvislosti s judikaturou Soudního dvora, že směrnice 77/187/EHS

⁴⁵ Viz rozhodnutí ESD z 10. 12. 1998, C 173/96 a C-247/96.

⁴⁶ Viz rozhodnutí ESD z 25. 1. 2001 ve věci Oy Liikenne Ab, C 172/99.

⁴⁷ Pääkaupunkiseudun yhteistyövaltuuskunta, angl. Greater Helsinki Joint Board.

⁴⁸ Tyto linky byly před tím provozovány Hakunilan Liikenne Oy (dále „Hakunilan Liikenne“). Hakunilan Liikenne, která provozovala na těchto linkách 26 autobusů, poté, co přišla o tuto zakázku, propustila 45 řidičů. Následně 33 z těchto řidičů, tj. všichni, kteří o to požádali, bylo přijato do zaměstnání u Liikenne. Nicméně tito řidiči byli znovu zaměstnáni za podmínek stanovených národní kolektivní dohodou, které byly méně výhodné než ty, které platily u Hakunilan Liikenne.

se vztahuje na soukromé a veřejné podniky vykonávající hospodářskou činnost, s cílem dosáhnout zisku či nikoli...⁴⁹ Do čl. 1 písm. c) směrnice č. 77/187/EHS tak byla promítnuta dosavadní judikatura ESD ve věci osob veřejného práva, resp. úřadů. Směrnice č. 77/187/EHS se dle nové dikce vztahuje na veřejné a soukromé podniky⁵⁰ (angl. undertakings, něm. Unternehmen) vykonávající hospodářskou činnost s cílem dosáhnout zisku či nikoli. Výslovně je uvedeno, že správní reorganizace orgánů veřejné správy nebo převod správních funkcí mezi orgány veřejné správy není převodem dle směrnice č. 77/187/EHS.

7.2 PŘECHOD U SUBDODAVATELE

Evropský soudní dvůr se ve věci **Temco Service Industries**⁵¹ zabýval otázkou, zda je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná v případě, když se společnost A (tj. Volkswagen Bruxelles SA) dohodne se společností B (tj. Buyle-Medros-Vaes Associates SA) na čištění průmyslových strojů, přičemž společnost B pověří výkonem této činnosti společností C (tj. General Maintenance Contractors SPRL). Následně společnost C v důsledku toho, že společnost B ztratila uvedenou zakázku, propustí všechny zaměstnance až na 4 osoby. Zakázka je pak společností A přidělena společnosti D (tj. Temco Service Industries SA), která pak podle kolektivní smlouvy převezme určité procento zaměstnanců společnosti C, nicméně nepřevzme žádný majetek společnosti C. Tato společnost C dále existuje a vykonává činnost, pro kterou byla založena.

Skutečnost, podotkl ESD, že společnost C (převodce) existuje nadále i poté, co došlo k přechodu jedné z jejích činností na jiný subjekt, a že si ponechá část svých zaměstnanců k plnění svých úkolů, nemůže vést k vyloučení působnosti směrnice č. 77/187/EHS, pokud převáděná činnost měla povahu hospodářské jednotky v pravém smyslu.

Důležité je, že převodce po ukončení smlouvy na čištění uzavřené mezi společnostmi A a B zastavil výkon té činnosti, která byla nabyvatelem převzata. K námitce, že nemohlo dojít k přechodu, protože zde nebyl smluvní vztah mezi převodcem a nabyvatelem, ESD podotkl – skutečnost, že společnost C nebyla tím, kdo uzavřel smlouvu na čištění, a byla pouze subdodavatelem jedné ze smluvních stran, nemůže mít vliv na existenci přechodu. Je postačující pro účely směrnice č. 77/187/EHS, že je součástí smluvních vztahů a to i když jsou nepřímé.

Směrnice č. 77/187/EHS je tedy aplikovatelná na výše uvedený skutkový stav a to i přesto, že mezi provádějící smluvní stranou (společnost B) nebo jejím subdodavatelem (společností C) a novým kontrahentem (společností D) nedošlo k přechodu hmotného ani nehmotného majetku, ale nový kontrahent převzal část zaměstnanců subdodavatele. To však platí pouze za podmínky, že převzatá část zaměstnanců představuje podstatnou

⁴⁹ K tomu viz body 4 a 5 preambule směrnice č. 98/50/ES.

⁵⁰ Je třeba vzít v úvahu, že termín „podnik“ má v komunitárním právu specifický význam, v žádném případě nelze tento pojem ztotožňovat s významem termínu podnik dle § 5 obchodního zákoníku. Tento termín se objevuje v SES především v souvislosti se soutěžním právem (viz čl. 81 SES) Přehled judikatury ESD k vymezení pojmu podnik v rámci soutěžního práva je zprostředkován např. v Munková, J.: Podnik jako adresát normy v soutěžním právu, Právní rozhledy č. 17/2004, C. H. Beck, s. 628.

⁵¹ Viz rozhodnutí ESD z 24. 1. 2002 ve věci Temco Service Industries, C-51/00. V tomto rozhodnutí je přehledně shrnuta předešlá judikatura ESD k otázkám, kdo resp. co je způsobilé být převedeno a co to znamená smluvní povaha převodu.

část zaměstnanců, co do jejich počtu a dovedností, vzhledem k zaměstnancům subdodavatele, kteří byli subdodavatelem určeni k provádění dané činnosti (angl. subcontract).

7.3 PŘECHOD V RÁMCI ŘÍZENÍ O PLATEBNÍ NESCHOPNOSTI A V RÁMCI LIKVIDACE

Otázkou aplikovatelnosti směrnice č. 77/187/EHS na případy, kdy se zcizitel podniku nacházel v konkurzu nebo v situaci, že mu byl soudem povolen odklad plateb (holandsky „surseance van betaling“), se zabýval ESD ve věci **Abels**.⁵² Evropský soudní dvůr, po zhodnocení vnitrostátních právních úprav členských států, které vykazovaly značné rozdíly, vyloučil, že by odpověď na položenou otázku bylo možno hledat pouze za pomoci gramatického výkladu.⁵³

Nakonec ESD dospěl k závěru, že členské státy nejsou povinny aplikovat směrnici č. 77/187/EHS na případy, kdy dojde k přechodu podniku, podnikání nebo části podnikání v rámci konkurzního řízení (angl. insolvency proceedings, něm. Konkursverfahren), v němž zpeněžení dlužníkovu majetku podléhá dohledu příslušného soudu.⁵⁴

V případě řízení podobného řízení „surseance van betaling“, tj. řízení, které má sice také povahu soudního řízení (jako konkurz), ale míra soudní ingerence je u zahájení a v rámci průběhu tohoto řízení výrazně nižší⁵⁵, platí, že pokud dojde k přechodu podniku, podnikání nebo jejich částí, je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná. Ke stejným závěrům došel ESD také ve věci **D'Urso** a spol.⁵⁶

Otázkou, zda je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná na situaci, kdy dojde k přechodu u zaměstnavatele, který se nachází v likvidaci prohlášené soudem, se zabýval ESD ve věci **Dethier Equipement**.⁵⁷ ESD dovodil, že rozhodující pro posouzení otázky, je účel tohoto řízení, forma tohoto řízení (zejména skutečnost, zda dané řízení vede k pokračování nebo zastavení podnikání) a cíl směrnice č. 77/187/EHS.

⁵² Viz rozhodnutí ESD z 7. 2. 1985 ve věci **Abels**, sp. zn. 135/83, Sb. rozh. 1985, s. 469 a násl. Viz také rozhodnutí ESD ve věci **Industrieband F.N.V. a Federatie Nederlandse Vakbeweging (FNV)**, sp. zn. 179/83, Sb. rozh. 1985, s. 511.

⁵³ Naopak pozornost je třeba věnovat systematické směrnici č. 77/187/EHS, jejímu místu v systému komunitárního práva ve vztahu k normám upravujícím platební neschopnost a také jejímu účelu. Proti aplikaci směrnice č. 77/187/EHS na přechod v rámci řízení o insolventnosti mřily především skutečnosti, že vzhledem ke složitosti problematiky a rozdílnosti úpravy v členských státech by bylo třeba ve směrnici 77/187/EHS výslovné právní úpravy a že s ohledem na cíl směrnice by tak bylo vlastně bráněno záchraně insolventních podniků a tím i pracovních míst.

⁵⁴ Nicméně pouhý fakt, že k přechodu došlo až poté, co převodce zastavil platby (tj. splácení svých dluhů) není postačující k vyloučení působnosti směrnice č. 77/187/EHS. Blíže viz rozhodnutí ESD z 11. 7. 1985, ve věci **Mikkelsen**, sp. zn. 105/84, Sb. rozh. z 1985, s. 2639.

⁵⁵ Odlišný je také cíl, kterým je zajištění majetku a příp. pokračování v provozu podniku za situace, kdy došlo na určitou dobu k obecnému pozastavení povinnosti k placení dluhů, aby bylo umožněno najít uspořádání, které zajistí provoz podniku do budoucna. Pokud by se nenašlo takové uspořádání, je samozřejmě možné prohlásit na majetek daného dlužníka konkurz.

⁵⁶ Viz rozhodnutí ESD z 26. 7. 1991, C-362/89, Sb. rozh. 1991, s. 4105. K přechodu podniku v rámci probíhajícího procesu ozdravení viz rozhodnutí z 7. 12. 1995 ve věci **Spano a spol.**, C-472/93, Sb. rozh. 1995, s. 4321. Velice kvalitní rozbor ranné judikatury ESD (rozhodnutí do roku 1990) obsahuje Zpráva Komise Radě o pokroku s ohledem k implementaci směrnice č. 77/187/ES, Komise evropských společenství, 1992, Brusel, s. 124 a násl. v anglické verzi.

⁵⁷ Viz rozhodnutí ESD z 12. 3. 1998 ve věci **Dethier Equipement**, C-319/94. Po prozkoumání úpravy řízení o likvidaci dospěl soud k názoru, že směrnice č. 77/187/EHS je na přechod podniku v rámci soudní likvidace aplikovatelná za předpokladu, že činnost podniku je dále provozována.

Ve věci **Europièces**⁵⁸ se, na rozdíl od předchozího případu, ESD zabýval otázkou, zda je směrnice č. 77/187/EHS aplikovatelná na přechod práv a povinností v rámci dobrovolné likvidace (podle belgického práva). ESD vyšel ze své judikatury a posoudil daný případ podle kritérií uvedených v případě Dethier Equipement s tím, že směrnice č. 77/187/EHS je aplikovatelná a to zejména proto, že dobrovolná likvidace je z procesního hlediska ještě méně podobná řízení o platební neschopnosti než likvidace prováděná soudem.

Směrnice č. 77/187/EHS byla, jak již bylo výše zmíněno, podstatně změněna směrnicí 98/50/ES, stalo se tak: „...vzhledem k tomu, že s cílem zajistit přežití platebně neschopným podnikům musí být členským státům výslovně povoleno nepoužít články 3 a 4 směrnice 77/187/EHS na převody prováděné v rámci likvidačního řízení a že musí být povoleny určité odchylky od obecných ustanovení zmíněné směrnice v případech převodů prováděných v rámci řízení z důvodu platební neschopnosti...“⁵⁹

Směrnice č. 98/50/ES tedy přinesla rovněž výslovnou úpravu pro přechody podniku, podnikání nebo jejich částí v rámci konkursního řízení nebo obdobného řízení o platební neschopnosti (čl. 4a) a zčásti tak modifikovala dosavadní judikaturu ESD. Tuto úpravu převzala do svého čl. 5 i platná směrnice č. 2001/23/ES.

8. UKONČENÍ PRACOVNĚPRÁVNÍHO VZTAHU Z DŮVODU PŘECHODU PRÁV A POVINNOSTÍ

8.1 PŘECHOD JAKO DŮVOD K PROPOUŠTĚNÍ ZAMĚSTNANCŮ

Z ESD judikatury⁶⁰ vyplývá, že pokud není výslovně stanoveno jinak, mohou být ze směrnice č. 2001/23/ES dovozovány jen nároky těch zaměstnanců, jejichž pracovněprávní vztah existoval k okamžiku přechodu. Pouze u těchto zaměstnanců tedy dojde k přechodu práv a povinností na nový subjekt. Přitom otázku, zda k okamžiku přechodu existuje pracovněprávní vztah nebo ne, je povinen posoudit vnitrostátní soud podle vnitrostátního práva.⁶¹

Nicméně, vždy i při aplikaci vnitrostátních předpisů musí být respektována donucující ustanovení směrnice č. 2001/23/ES, které chrání zaměstnance před výpovědí z důvodu přechodu. Tímto ustanovením je především čl. 4 odst. 1 první věta směrnice č. 2001/23/ES, v němž se stanoví, že přechod podniku, podnikání nebo jejich částí nepředstavuje sám o sobě pro převodce nebo nabyvatele důvod k propouštění.⁶²

⁵⁸ Viz rozhodnutí ESD z 12. 11. 1998 ve věci *Europièces*, C-399/96.

⁵⁹ Viz bod 7 preambule směrnice č. 98/50/ES.

⁶⁰ Viz rozhodnutí ESD ve věci *Wendelboe a spol.*, sp. zn. 19/83, Sb. rozh. 1985, s. 457, rozhodnutí ESD ze 17. 12. 1987 ve věci *Ny Mölle Kro*, sp. zn. 287/86, Sb. rozh. 1987, s. 5465, 5483; a zejména rozhodnutí ESD z 15. 6. 1988 ve věci *Bork*, sp. zn. 101/87, Sb. rozh. 1988, 3057, 3076, především marg. č. 17. Viz také *Commission of European Communities: Memorandum from the Commission on acquired rights of workers in cases of transfers of undertakings*, Brussels, 1997, s. 4.

⁶¹ Např. podle judikatury BAG se přechod práv a povinností uskuteční tím okamžikem, kdy nabyvatel převzme skutečnou moc nad podnikem. Viz. Hanon, Steinmaeyer, Wang: *Handbuch des europäischen Arbeits- und Sozialrechts*, Verlag C. H. Beck, 2002, s. 631 a násl., marg. č. 122.

⁶² K tomu viz rozhodnutí ESD z 12. 3. 1998 ve věci *Dethier Equipement*, C-319/94, marg. č. 34.

Na zaměstnance, jejichž pracovněprávní vztahy byly ukončeny před okamžikem přechodu v rozporu s čl. 4 odst. 1 první věta směrnice č. 2001/23/ES, se dle judikatury ESD⁶³ nahlíží, jako by byli stále u zaměstnavatele zaměstnání a to bez ohledu na to, že je nový zaměstnavatel nepřevzal. To mimo jiné znamená, že pracovněprávní práva a povinnosti z těchto vztahů jsou dle čl. 3 odst. 1 směrnice č. 2001/23/ES převedeny na nového zaměstnavatele.

Zaměstnanec, který byl převodcem neoprávněně propuštěn krátce před přechodem ve smyslu směrnice č. 2001/23/ES a nebyl převzat novým zaměstnavatelem, se může dovolávat dle rozhodnutí ESD ve věci Dethier Equipement (C 319/94) svých nároků vůči nabyvateli (tj. novému zaměstnavateli).

Na druhou stranu, cílem směrnice č. 2001/23/ES není omezit svobodu zaměstnavatelů provádět z důvodu fúze společností nebo převzetí provozu organizační změny, změny ve výrobě nebo racionalizační a podobná opatření, proto obsahuje čl. 4 odst. 1 směrnice č. 2001/23/ES dvě výjimky z obecného zákazu, že přechod podniku, podnikání nebo jejich částí nepředstavuje sám o sobě pro převodce nebo nabyvatele důvod k propouštění.

Směrnice č. 2001/23/ES jednak umožňuje členským státům stanovit, že se první pododstavec čl. 4 odst. 1 směrnice č. 2001/23/ES (viz výše) nevztahuje na určité vymezené kategorie zaměstnanců, na které se nevztahují právní předpisy nebo zvyklosti členských států týkající se ochrany před propuštěním.⁶⁴

Druhá výjimka je zakotvena v čl. 4 odst. 1 věta 2 směrnice č. 2001/23/ES, který umožňuje, a zde je opět rozdíl oproti české úpravě obsažení v ustanovení § 249 a násl. ZP⁶⁵, propuštění z hospodářských, technických nebo organizačních důvodů, se kterými jsou spojeny změny stavu zaměstnanců.^{66 67}

⁶³ Viz rozhodnutí ESD z 15. 6. 1988 ve věci Bork, C-101/87, marg. č. 18.

⁶⁴ ČR této možnosti při implementaci směrnice č. 77/187/EHS ve znění směrnice č. 98/50/ES, na rozdíl od jiných členských států, nevyužila a zřejmě vzhledem k současným obecně závazným předpisům, které upravují výkon závislé práce u nás, ani využita být nemohla. Z hlediska judikatury ESD je třeba podotknout, že ESD tuto výjimku vykládá přísně restriktivně. K tomu viz rozhodnutí ESD z 15. 4. 1986, sp. zn. 237/84, Sb. rozh. 1986, s. 1247.

⁶⁵ Vzhledem k čl. 7 směrnice č. 77/187/EHS, který stanoví, že směrnice se nedotýká práva členských států uplatňovat nebo přijímat právní a správní předpisy, které jsou pro zaměstnance příznivější, lze konstatovat, že naše vnitrostátní úprava je v souladu se Směrnicí, otázkou samozřejmě zůstává do jaké míry však vyhovuje aplikační praxi.

⁶⁶ Možnost výpovědi potvrzuje judikatura ESD, k tomu viz rozhodnutí ESD z 11. 7. 1985, ve věci Mikkelsen, sp. zn. 105/84, Sb. rozh. z 1985, s. 2639, rozhodnutí ESD z 12. 3. 1998 ve věci Dethier Equipement, C-319/94 a rozhodnutí ESD z 24. 1. 2002 ve věci Temco Service Industries, C-51/00, marg. č. 28. Viz také Commission of European Communities: Commission Report to the Council on progress with regard to the implementation of directive 77/187/EEC relating to the safeguarding of the rights of employees in the event of the transfer of an undertaking, business or part of a business, 1992, Brussels, s. 53; nebo viz Commission of European Communities: Memorandum from the Commission on acquired rights of workers in cases of transfers of undertakings, Brussels, 1997, s. 9.

⁶⁷ Možnost propustit zaměstnance v souvislosti s přechodem z určitých důvodů mají ve svém právním řádu upraveni následující státy: Belgie, Dánsko, Finsko, Francie, Řecko, Irsko, Itálie, Luxembursko (nikoliv v zákoně ale v důvodové zprávě), Nizozemí (až po povolení vedoucího úřadu práce), Portugalsko, Rakousko, SRN, Švédsko, VB. Viz Commission of European Communities, Commission Report to the Council on progress with regard to the implementation of directive 77/187/EEC relating to the safeguarding of the rights of employees in the event of the transfer of an undertaking, business or part of a business, 1992, Brussel, s. 55 a násl.; viz také Bruun, N.: Report on the Implementation in Austria, Finland and Sweden of Directive 77/187/EEC Relating to the Safeguarding of the Rights of Employees in the Event of the Transfer of an Undertaking, Business or Part of a Business, Center of International Economic Law, s. 10 a násl.

Změnami stavu zaměstnanců se rozumí především situace, kdy z důvodu přechodu podniku dojde u nabyvatele k nadbytku zaměstnanců, což není pro nabyvatele z hospodářských nebo organizačních důvodů udržitelné, a proto smí být tito zaměstnanci propuštěni.⁶⁸ Dle Komise je v případě přebytku zaměstnanců nabyvatel nebo převodce vždy oprávněn přebytečné zaměstnance propustit.⁶⁹

Důvodem k výpovědi však nemůže být přechod práv a povinností. Např. snaha převodce ušetřit nabyvateli náklady spojené s „převzetím“ drahých pracovních sil.

Při určování, že výpověď byla vyvolána, resp. odůvodněna pouze přechodem, je nutno dle ESD⁷⁰ zohlednit objektivní okolnosti, za kterých došlo k výpovědi, např. že výpověď se stala účinnou v době blízké přechodu a že dotčený zaměstnanec byl nabyvatelem znovu zaměstnán⁷¹.

Propustit zaměstnance z ekonomických, technických nebo organizačních důvodů je oprávněn jak převodce, tak nabyvatel.⁷²

8.2 PRÁVO ZAMĚSTNANCE NEPŘEJÍT NA NOVÉHO ZAMĚSTNAVATELE

Základní otázkou tedy je, zda zaměstnanci zůstává i po sjednání pracovního poměru zachováno právo svobodně si zvolit zaměstnavatele, pro kterého bude pracovat, resp. zda je povinen pracovat podle příkazů zaměstnavatele, kterého si nezvolil. Přechází pracovněprávní vztah na nového zaměstnavatele bez ohledu na vůli dotčených zaměstnanců?

Ve věci Mikkelsen⁷³ ESD rozhodl, že čl. 3 odst. 1 směrnice č. 77/187/EHS⁷⁴ se nevztahuje na případ přechodu práv a povinností zaměstnance, který sice byl zaměstnaný k okamžiku přechodu, ale který se sám rozhodl nepokračovat v práci pro nového zaměstnavatele.

Na druhou stranu, ve věci Daddy's Dance Hall⁷⁵ ESD rozhodl, že zaměstnanec se nemůže vzdát práv garantovaných mu kogentními ustanoveními směrnice č. 77/187/EHS, a to ani tehdy, když nevýhody z jeho zřeknutí se práv jsou vyváženy výhodami, takže by se z celkového pohledu nenacházel v horší pozici. Nicméně

⁶⁸ viz Binder, M.: *Durch Betriebsübergang ausgelöste, jedoch nicht betriebsbedingte Erwerberkündigung – rechtsunwirksam*, *Das Recht der Arbeit* 4/2003, s. 327.

⁶⁹ Viz Zpráva Komise Radě o pokroku s ohledem k implementaci směrnice č. 77/187/ES, Komise evropských společností, 1992, Brusel, s. 53 v anglické verzi.

⁷⁰ Viz rozhodnutí ESD z 11. 7. 1985, ve věci Mikkelsen, sp. zn. 105/84, Sb. rozh. z 1985, s. 2639, rozhodnutí ESD z 12. 3. 1998 ve věci Dethier Equipement, C-319/94 a rozhodnutí ESD z 24. 1. 2002 ve věci Temco Service Industries, C-51/00.

⁷¹ Rakouský zemský soud ve Vídni vyjádřil tuto myšlenku následujícím způsobem: Čím bližší jsou výpověď nebo její rozvazovací účinky okamžiku přechodu, tím pochopitelnější je doménka obcházení zákona a tím silnější jsou požadavky na dostatečné věcné vyvrácení této domněnky. Bližší Viz Binder, M.: *Durch Betriebsübergang ausgelöste, jedoch nicht betriebsbedingte Erwerberkündigung – rechtsunwirksam*, *Das Recht der Arbeit* 4/2003, s. 324. Viz také Wachter, G.: *Betriebsübergang – Kündigungsverbot*, *Das Recht der Arbeit* 2/2001, s. 154 a násl.

⁷² Viz rozhodnutí ESD z 12. 3. 1998 ve věci Dethier Equipement, C-319/94 a rozhodnutí ESD z 24. 1. 2002 ve věci Temco Service Industries, C-51/00, marg. č. 28.

⁷³ Bližší viz rozhodnutí ESD z 11. 7. 1985, ve věci Mikkelsen, sp. zn. 105/84, Sb. rozh. z 1985, s. 2639.

⁷⁴ Čl. 3 odst. 1 první alinea směrnice č. 77/187/EHS stanoví: „Práva a povinnosti, které pro převodce vyplývají z pracovních smluv nebo z pracovních poměrů platných ke dni převodu podle čl. 1 odst. 1, jsou v důsledku převodu převedeny na nabyvatele“. Stejně ustanovení obsahuje i dnes platná směrnice č. 2001/23/ES.

⁷⁵ Viz Daddy's Dance Hall, sp. zn. 324/86, Sb. rozh. 1988, s. 739, 752.

směrnice nebrání dohodě o změně pracovněprávního vztahu s novým zaměstnavatelem, pokud aplikovatelné vnitrostátní právo takovou změnu neodvisle od přechodu podniku připouští. Stejně tak ve věci Berg v Besselson⁷⁶ došel ESD k závěru, že k přechodu závazků vyplývajících pro převodce z pracovní smlouvy na nabyvatele není nutný souhlas ze strany dotčených zaměstnanců. Tomuto přechodu nebrání ani námitky zaměstnanců.

Změnu či spíše upřesnění postoje lze vysledovat ve věci Katsikas⁷⁷, zde ESD došel k závěru, že směrnice zaměstnanci pouze umožňuje být v zaměstnaneckém poměru se zaměstnavatelem – nabyvatelem, nezavazuje ho však pracovat pro zaměstnavatele, kterého si svobodně nezvolil. Taková povinnost by ohrozila základní práva zaměstnance, který musí mít při určování zaměstnavatele volnost. Smluvní svoboda je v rámci komunitárního práva právem základním, které jako nadřazená zásada není směrnici č. 77/187/EHS omezeno, proto článek 3 odst. 1 této směrnice nevylučuje rozhodnutí zaměstnance převod vlastní pracovní smlouvy na nového zaměstnavatele odporovat.⁷⁸

Evropský soudní dvůr ale výslovně zdůraznil: „*Směrnice však členské státy nezavazuje v případě, že zaměstnanec převodu odporuje, aby stanovily, že zaměstnanecký poměr s převodcem pokračuje.*“ Členské státy mohou stanovit, že zaměstnanecký poměr je třeba považovat v takovém případě za skončený buď ze strany zaměstnance, nebo ze strany zaměstnavatele. Mohou však také stanovit, že tento vztah by měl být zachován s převodcem jako zaměstnavatelem.⁷⁹

9. ZÁVĚR

Do ustanovení § 249 a násl. ZP byly přeneseny evropské směrnice vztahující se k problematice ochrany práv zaměstnanců při převodu podniků, podnikání nebo jejich částí, která jsou již po téměř 30 let předmětem výkladu ESD v souvislosti s jeho rozhodovací činností. V těchto rozhodnutích pak lze nalézt odpovědi na řadu otázek, které tíží např. i naši aplikační praxi, i proto by tato judikatura rozhodně neměla zůstat stranou pozornosti odborné veřejnosti.

Z judikatury ESD lze mimo jiné čerpat také řadu podnětů pro zlepšení současné „vnitrostátní“ úpravy v ustanovení § 249 a násl. ZP. Za všechny uvedme alespoň dva. Opravdu nelze připustit pro zaměstnavatele možnost, aby v souvislosti s přechodem práv a povinností z pracovněprávních vztahů skončil pracovněprávní vztah pro něj nepotřebných zaměstnanců výpovědí z hospodářských, technických nebo racionalizačních důvodů? Není na místě připustit i pro zaměstnance právo odporovat přechodu práv a povinností z pracovněprávních vztahů z určitých důležitých důvodů (např. proto, že není jen

⁷⁶ Viz rozhodnutí ESD z 5. 5. 1988, ve spojených věcech sp.zn. 144/87 a 145/87 „Berg v Besselsen“, Sb. rozh. z 1988, s. 2559, marg. číslo 14.

⁷⁷ Viz rozhodnutí ESD ze dne 16. prosince 1992, ve spojených věcech C-132/91, C-138/91 a C-139/91 „Katsikas“, Sb. rozh. Z 1992, s. 6577.

⁷⁸ K tomu viz také Commission of European Communities: Memorandum from the Commission on acquired rights of workers in cases of transfers of undertakings, Brussels, 1997, s. 7.

⁷⁹ Viz Commission of European Communities: Memorandum from the Commission on acquired rights of workers in cases of transfers of undertakings, Brussels, 1997, s. 8 a 9.

„zbožím“, ale lidskou bytostí s vlastní důstojností, která by měla mít právo vystoupit z pracovního vztahu, pokud se změní osoba, které bude nadále podřízena).

Tento článek by měl být vnímán jako snaha otevřít diskusi k problematice, která je sice pro aplikační praxi velice zajímavá, ale které zatím není v české pracovněprávní literatuře věnována dostatečná pozornost.

ÜBERGANG VON UNTERNEHMEN, BETRIEBEN ODER IHREN TEILEN

Zusammenfassung

Die zum Beitritt an die Europäischen Gemeinschaften bereitende Tschechische Republik implementierte entsprechende europäische Richtlinien, die zur Wahrung von Ansprüchen der Arbeitnehmer beim Übergang von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen dienen, im Jahre 2000. Beim legislativen Arbeiten musste tschechischer Gesetzgeber sich in Beziehung auf die Bedeutung der Rechtsprechung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften („EuGH“) auch mit einzelnen Entscheidungen des G-EG befassen.

Es verging vier Jahre seit der Implementierung der Richtlinien und in der tschechischen arbeitsrechtlichen Jurisprudenz fehlen Aufsätze immer, die Judikatur des EuGH auf Gebiet des Überganges von Unternehmen, Betrieben oder ihren Teilen in genügender Tiefe und Weite analysierten und bewerten. Mit diesem Artikel möchte Autor unter anderem auf diese gegenwärtige Situation hinweisen.

Der Verfasser zielt in seinem Aufsatz bei der Zerlegung der EuGH Rechtsprechung auf die Bestimmung der Grundbegriffe (wie Unternehmen, Betrieb, Unternehmensteil und Betriebsteil, Übergang durch vertragliche Übertragung oder durch Verschmelzung), an denen die Anwendung der Richtlinie abhängig ist. Weiter ist die Aufmerksamkeit den Übergängen von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- bzw. Betriebsteilen während des Konkursverfahren oder eines entsprechenden Verfahren, das mit dem Ziel der Auflösung des Vermögens des Veräußererst eröffnet wurde, gewidmet. Am Ende des Artikels sind zwei Abteilungen angereicht, in denen man sich auf die Entscheidungen von EuGH zur Möglichkeit Beenden des Arbeitsverhältnis in bezug auf Übergang von Unternehmen, Betrieben oder ihren Teilen konzentriert.

Die tschechische Regelung des Überganges Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen ist in der Bestimmung § 249 und folgende des Arbeitsgesetzbuches enthält. Es muss gesagt werden, dass diese Regelung zwar Richtlinienkonform ist, aber in der Praxis verursacht sie zahlreiche Probleme. Der Gesetzgeber konnte sich dabei mehreren Schwierigkeiten vermeiden, wenn er in größerem Ausmaß der Judikatur des EuGH ansah.

Im Vordergrund treten die Probleme bei der Beendigung des Arbeitsverhältnisses vor, während oder nach Übergang auf. Nach der Meinung des Autors ist die tschechische Regelung nicht ausreichend komfortable, weil sie einen automatischen Übergang der Rechte und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis im Fall des Übergangs von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen festlegt. Um Arbeitsgeber- und Arbeitnehmervertretungen und ihre Forderungen zu erfüllen, brauchen beide Vertragsparteien mehr Verhandlungsfreiheit.

Die europäische Richtlinie ermöglicht dabei Entlassung aus wirtschaftlichen, technischen oder organisatorischen Gründen, mit denen Bewegung der Arbeitnehmerkräfte gebunden wird. Von der Rechtsprechung EuGH aus wurde abgeleitet, dass die Arbeitnehmer bei der Wahl seines Arbeitgebers frei sein müssen und dass man sie nicht verpflichten kann, für einen Arbeiter zu arbeiten, den sie nicht frei gewählt haben.

Am Ende seines Aufsatzes spricht der Verfasser die Hoffnung aus, dass größere Aufmerksamkeit der Regelung des Übergangs von Unternehmen, Betrieben oder Unternehmens- oder Betriebsteilen in die Zukunft gewidmet wird.

ACTA
UNIVERSITATIS
CAROLINAE

IURIDICA 3/2004

NĚKTERÉ ASPEKTY PRACOVNÍHO PRÁVA EVROPSKÝCH SPOLEČENSTVÍ

Redakční rada prof. JUDr. Petr Tröster, CSc. (předseda)

prof. JUDr. Alena Winterová, CSc. (místopředsedkyně)

Blanka Jandová (tajemnice)

prof. JUDr. Miroslav Bělina, CSc., prof. JUDr. Jiří Boguszak, DrSc.,

doc. JUDr. Taisia Čebišová, CSc., doc. JUDr. Marie Karfíková, CSc.,

prof. JUDr. Zdeněk Kučera, DrSc., doc. JUDr. Miroslav Drobník, CSc.,

prof. JUDr. Václav Pavlíček, CSc., prof. JUDr. Pavel Šturma, CSc.,

prof. JUDr. Jiří Švestka, DrSc., doc. JUDr. Jiří Rajmund Tretera,

JUDr. Marie Vanduchová, CSc.

Prorektor-editor prof. MUDr. Pavel Klener, DrSc.

Vědecký redaktor: prof. JUDr. Petr Tröster, CSc.

Recenzovali: JUDr. Ljubomír Drápal,

doc. JUDr. Vladimír Týč, CSc.

Obálku navrhla Jarmila Lorencová

Graficky upravila Kateřina Řezáčová

Vydala Univerzita Karlova v Praze

Nakladatelství Karolinum, Ovocný trh 3, 116 36 Praha 1

Praha 2005

Sazba a zlom DTP Nakladatelství Karolinum

Vydání I. Náklad 300 výtisků

Vytiskla tiskárna Nakladatelství Karolinum

ISBN 80-246-1040-X

ISSN 0323-0619



<http://cupress.cuni.cz>

ISBN 80-246-1040-X



9 788024 610405