

## Připomínky veřejného ochránce práv

**k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonů (antidiskriminační zákon), ve znění zákona č. 89/2012 Sb., a další související zákony**

### OBECNÉ PŘIPOMÍNKY:

Z předkládaného návrhu novely antidiskriminačního zákona vyplývá, že změny nejsou zacíleny na pouhé dílčí úpravy stávajícího textu zákona (a tedy jeho zpřesnění či zkvalitnění po zkušenostech z aplikační praxe tři a půl roku poté, co nový zákon vstoupil v účinnost). Je naopak zřejmé, že návrh sleduje především jiný (politický) cíl, a tím je boj proti korupci. Důvodová zpráva k antidiskriminačnímu zákonu z roku 2007 hovoří o nutnosti sjednotit právní úpravu povinnosti zajišťovat rovné zacházení a ochranu před diskriminací v českém právním řádu tak, aby Česká republika dostala požadavkům, které na ni jako na členský stát EU klade právo EU. V řadě oblastí byla před přijetím antidiskriminačního zákona vnitrostátní právní úprava nedostatečná, a byla rovněž „z koncepčního hlediska roztržitá a nesourodá“ (cituji z tehdejší důvodové zprávy).

Včlenění „nové oblasti“ a „nového diskriminačního důvodu“ do antidiskriminačního zákona jde zcela proti původní koncepci zákona, a znovu tedy žádoucí jednotu porušuje a nastoluje jeho vnitřní rozporuplnost. Samotná absence institutu „oznamovatele“ a speciální právní úpravy v této oblasti není dostatečným důvodem pro začlenění ochrany oznamovatelů právě do antidiskriminačního zákona. Tuto variantu řešení považuji za účelovou, a předloženou verzi řešení tohoto problému (schválenou bohužel i Legislativní radou vlády) považuji z právního hlediska za nesystémovou, a z praktického hlediska (s ohledem na působnost veřejného ochránce práv a jeho omezené pravomoci) zároveň za neefektivní. Nesystémovost navrhované úpravy antidiskriminačního zákona podtrhuje mj. i skutečnost, že není vymezen vztah mezi novým diskriminačním důvodem, a novou věcnou oblastí v navrhovaném ustanovení § 1 odst. 1 písm. k) antidiskriminačního zákona (viz níže, konkrétní připomínka k rozšíření ustanovení § 1 antidiskriminačního zákona).

Jedná se zcela zjevně o kompromisní variantu, která s sebou přináší řadu nejasností do budoucna, a zároveň se jedná o experiment v rámci antidiskriminačního práva v evropském kontextu obecně (taková právní úprava není běžná ani v zahraničí, s výjimkou federální právní úpravy v USA, která je ve světě ojedinělá). Pokud navrhovatel zákona sleduje skutečně cíl zajistit ochranu oznamovatelů a efektivně potírat korupci, případně jí preventivně předcházet, pak se nabízí jako vhodnější řešení přijetí zcela nové zvláštní právní úpravy včetně sankčních mechanismů, nebo začlenění *whistleblowingu* do pracovněprávních předpisů (tj. především zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů a zákona č. 435/2004

Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů) včetně úpravy služebních poměrů.<sup>1</sup>

V této souvislosti podotýkám, že věcný záměr návrhu zákona se mnou nebyl předem konzultován, což je překvapující zejména vzhledem ke shora zmíněné působnosti veřejného ochránce práv, kterému byla s přijetím antidiskriminačního zákona svěřena právě tato působnost. V oblasti rovného zacházení a ochrany před diskriminací působí veřejný ochránce práv od roku 2009 v souladu se zákonem č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů, jako jediné antidiskriminační těleso („equality body“) v České republice, neboť žádnému jinému nezávislému orgánu, s výjimkou soudů, které jsou příslušné řešit spory ve věcech práva na rovné zacházení, tato působnost nepřísluší.

**Tato připomínka je zásadní.**

## **KONKRÉTNÍ PŘIPOMÍNKY:**

### **ČÁST PRVNÍ**

#### **K čl. I, bod 1**

Toto ustanovení je de facto výčtem oblastí, na které dopadá ochrana podle antidiskriminačního zákona. V tomto případě nejde o nově definovanou oblast života potenciálně zranitelného jednotlivce, jde o zcela uměle vytvořenou „věcnou sféru“, která se do značné míry překrývá s chráněnou oblastí dle ust. § 1 odst. 1 písm. a), c) a d) tohoto zákona. Na tomto místě upozorňuji, že ustanovení § 2 odst. 3 antidiskriminačního zákona definuje přímou diskriminaci ve vztahu ke všem oblastem uvedeným v ustanovení § 1 odst. 1 antidiskriminačního zákona. Jinými slovy, navrhovaná úprava způsobí, že osoba může být diskriminována v souvislosti „s oznámením skutečností nasvědčujících tomu, že byl spáchán trestný čin zaměstnavatelem, jiným zaměstnancem zaměstnavatele...“ z jakéhokoliv důvodu (tedy i z důvodu rasy, pohlaví, věku, sexuální orientace atd.), a naopak může být osoba, která je oznamovatelem ve smyslu navrhované úpravy diskriminována ve všech oblastech v ustanovení § 1 odst. 1 antidiskriminačního zákona (tj. i v přístupu k zdravotní péči, ke vzdělání, zboží a službám apod.). V tomto bodě konstatuji, že dochází zcela zjevně k nežádoucímu překryvu věcné oblasti a diskriminačního důvodu. Jedná se pravděpodobně o nepředpokládaný vedlejší důsledek zamýšlené novelizace, který však může mít nepříznivý dopad na fungování antidiskriminačního práva jako takového.

**Tato připomínka je zásadní.**

#### **K čl. I, bod 2**

Rozšiřování diskriminačních důvodů považuji obecně za nežádoucí. Tento nový potenciální důvod jde navíc proti samotnému smyslu antidiskriminačního práva, které navazuje a částečně se překrývá s úpravou rovnosti a zákazu diskriminace v oblasti základních práv. Jde vlastně o konkretizaci práva na rovnost. Antidiskriminační právo je proto třeba vymezit jako oblast, v jejímž rámci se jednotlivec může dovolat práva

---

<sup>1</sup> Zákon č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů, ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 221/1999 Sb., o vojácích z povolání, ve znění pozdějších předpisů.

na rovné zacházení a ochranu před diskriminací na základě podezřelých kritérií (potenciální diskriminační znak). Podezřelá kritéria rozlišování jsou taková, která jsou způsobilá zasáhnout do lidské důstojnosti a mohou bránit příslušníkům určité skupiny osob s konkrétní charakteristikou plně se zapojit do života společnosti. Z toho plyne, že vždy jde o osobu nebo skupinu osob, která je ve společnosti minoritní a zranitelná (proto má být chráněna).

Zákaz diskriminace směřuje proti jednání, které rozlišuje nikoliv na základě individuálních charakteristik člověka, ale na základě jeho příslušnosti k určité skupině (tj. na základě generalizace, předsudků a stereotypů), přičemž příslušnost k této skupině není volně změnitelná (typicky rasa, etnikum, pohlaví, zdravotní postižení), nebo je změnitelná jen s výhradou, tj. obtížněji, jen za určitých okolností a z velmi pádných důvodů, ne mnohokrát za život (víra, náboženství). Je tedy zakázáno rozlišování na základě zpravidla „tradičních důvodů“, jako je rasa nebo pohlaví, ale i z důvodů historicky novějších (např. světový názor), které jsou však stále svým způsobem imanentně a trvale spjaty s osobností konkrétního člověka, nositele tohoto diskriminačního znaku. Nelze zároveň pominout, že v antidiskriminačním zákoně je výčet zakázaných důvodů užší než v Listině základních práv a svobod, a jde o výčet uzavřený.

Přestože oznamovatelé budou zřejmě ve společnosti minoritou (což je jediná věc, která je přibližuje k antidiskriminačnímu zákonu), je nutné si uvědomit, že oznámení trestného činu je v některých případech právní povinností, jindy je spíše povinností morální. Nemělo by být tedy vnímáno jako zásah do důstojnosti člověka (což je podstata ochrany dle antidiskriminačního práva). U oznámení trestného činu se pak v žádném případě nejedná o charakteristický znak nějakého člověka nebo skupiny lidí, a už vůbec ne znak trvalý, který zasluhuje ochrany podle antidiskriminačního zákona. Tento „quasidůvod“ se tedy od stávajících „zakázaných důvodů“ svou povahou zásadně odlišuje, a celou dosavadní koncepci zákona narušuje.

Nepromyšlenost novely a neprovázání nového diskriminačního důvodu s novou oblastí vyplývá i z důvodové zprávy (str. 19), kde je například uvedeno, že „[p]o konzultaci s některými odborníky na danou oblast pracovního práva byla oblast oznamování trestné činnosti<sup>2</sup> pojata jako přímá diskriminace, jelikož se zjevně nemůže jednat o tzv. nepřímou diskriminaci podle § 3 antidiskriminačního zákona.“ V této souvislosti poukazují na to, že ustanovení § 3 odst. 1 antidiskriminačního zákona rozumí „[n]epřímou diskriminací... takové jednání nebo opomenutí, kdy na základě zdánlivě neutrálního ustanovení, kritéria nebo praxe je z některého z důvodů uvedených v § 2 odst. 3 osoba znevýhodněna oproti ostatním.“ Bez jasného vyčlenění nového diskriminačního důvodu (oznamovatel) z definice nepřímé diskriminace, jakož i z dalších forem diskriminace, je tedy *de iure* možné nepřímo diskriminovat i z tohoto důvodu. Uvedený příklad názorně ilustruje, že dopady nové právní úpravy budou jiné, než navrhovatel předpokládal. Důsledky zařazení nové věcné oblasti a nového diskriminačního důvodu do antidiskriminačního zákona považují za neuvážené a nežádoucí.

**Tato připomínka je zásadní.**

---

<sup>2</sup> Měl navrhovatel na mysli novou chráněnou oblast života?

## ČÁST DRUHÁ

### K čl. II, body 1, 2, 3

Domnívám se, že procesní úprava přenosu důkazního břemene v soudním řízení dle ust. § 133a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, by dílčí úpravou textu tohoto ustanovení nevyžadovala nutně zásah do antidiskriminačního zákona (nikoli ovšem v navržené podobě). Jinými slovy, jde-li toliko o zajištění přenosu důkazního břemene (bez vázanosti na konkrétní právní předpis), lze toto provést níže předestřenou formou, aniž by bylo nutné jakkoliv měnit antidiskriminační zákon, přičemž právní úprava ochrany oznamovatelů tak může být zahrnuta do vhodnějších právních předpisů (viz výše), či přijata jako samostatná.

V návětí první věty tohoto ustanovení lze např. doplnit text in fine zhruba v tomto smyslu: *Pokud žalobce uvede před soudem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že ze strany žalovaného došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci nebo že s ním žalovaný zacházel nepříznivě proto, že byl v postavení oznamovatele apod.*“ s tím, že pod písmenem d) bude následně uvedeno: *„Žalovaný je povinen rovněž dokázat, že nezacházel nepříznivě s osobou oznamovatele na základě...“* (dále již text dle návrhu zákona - viz shora).

**Tato připomínka je zásadní.**

V Brně dne 19. dubna 2013

JUDr. Pavel Varvařovský v. r.  
veřejný ochránce práv