

Doporučení veřejného ochránce práv k naplňování práva na rovné zacházení s žadateli o pronájem obecního bytu

Úvod

Následující doporučení je možno chápat jako debutové naplnění úkolu, který je veřejnému ochránci práv svěřen ustanovením § 21b písm. c) zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů, podle něhož ochránce vydává doporučení k otázkám souvisejícím s diskriminací. Přijetím zákona č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o změně některých zákonů (dále také „antidiskriminační zákon“), účinného od 1. září 2009, byla k 1. prosinci 2009 působnost ochránce rozšířena o oblast naplňování práva na rovné zacházení a boje proti diskriminaci.

Předkládaný text svým obsahem, smyslem i zaměřením doplňuje publikaci *„Doporučení pro obce a města pro předcházení tvorby a rozšiřování sociálně vyloučených lokalit se zdůrazněním zajištění potřeby bydlení“*, vydanou ve spolupráci s Ministerstvem vnitra na jaře 2009,¹ a lze jej chápat jako další část diskuze věnované základnímu spouštěcímu prvku sociálního vyloučení a otázce sociální prestiže jedince, a sice bydlení.

Doporučení k rovnému zacházení s žadateli o pronájem obecního bytu je určeno zejména zástupcům obecních samospráv, nicméně klade si za cíl být k ruce i nejširší veřejnosti, zejména v situacích, kdy si konkrétní osoba podává žádost o pronájem. V první řadě by doporučení mělo usnadnit obcím orientaci ve způsobu, jakým se antidiskriminační zákon promítá do nakládání s bytovým fondem v jejich majetku, jelikož jednou z oblastí, na kterou antidiskriminační zákon dopadá, je právě bydlení. Z tohoto důvodu obsahuje doporučení i rozbor řady konkrétních situací a případů, které názorně ilustrují použití antidiskriminačního zákona a umožní obcím postupovat tak, aby se nevystavovaly možným negativním důsledkům nerovného zacházení.

Antidiskriminační zákon rozšiřuje a zároveň definuje prostor, v němž je zakázáno rozlišovat mezi osobami na základě vymezených kritérií, a rovněž stanoví a charakterizuje nepřipustné formy rozlišování. V České republice je takto komplexní právní pojetí diskriminace novinkou, v jiných zemích je však vnímáno jako nezbytná pojistka demokratického a právního fungování společnosti na základě úcty k důstojnosti lidské bytosti přirozeně nadané právy.

¹ Doporučení je dostupné na: www.ochrance.cz.

DESATERO ROVNÉHO ZACHÁZENÍ V PŘÍSTUPU K BYDLENÍ

1. Jakákoliv diskriminace v přístupu k bydlení je zakázána, pokud je bydlení nabízeno veřejnosti. Všem osobám musí být v přístupu k bydlení zaručeno právo na rovné zacházení.
2. Při procesu tvorby, úpravy či budoucí změny pravidel pro ucházení se o pronájem obecního bytového fondu je třeba mít na paměti, že není podstatné, zdali má obec v úmyslu žadatele protiprávně znevýhodňovat (diskriminovat), ale zda vytvořená pravidla mají diskriminační dopad - úmysl diskriminovat, či nediskriminovat nehraje roli.
3. Obec nemá zcela srovnatelné postavení s běžným pronajímatelem (fyzickou či právnickou osobou). Jako veřejnoprávní korporace má právem i zákonem svěřeny zvláštní povinnosti vůči svým obyvatelům i dalším osobám. Požadavek na rovné zacházení s žadateli o pronájem obecního bytu je výrazně silnější než požadavek na rovné zacházení u bytu pronajímaného fyzickou či právnickou osobou.
4. O diskriminaci se nejedná, pokud rozdílné zacházení sleduje objektivně legitimní cíl a prostředky k dosažení tohoto cíle jsou přiměřené. Obec má však proti běžnému pronajímateli velmi úzký prostor pro prokázání legitimního cíle a jinými měřítky je posuzována i přiměřenost prostředků k jeho dosažení. Možnost takového posouzení je podmíněna důkladnou znalostí místních poměrů obce.
5. Na rozdíl od běžného pronajímatele, který může stanovit jako kritérium výběru budoucího nájemce i výši jeho příjmu v libovolné výši, musí obec vážít i přiměřenost požadované výše příjmu budoucího nájemce tak, aby nebylo porušeno právo na rovné zacházení žadatelů.
6. Znevýhodnění občana-pracovníka jiného členského státu EU oproti občanu ČR v přístupu k obecnímu bytovému fondu je v přímém rozporu se zákazem diskriminace stanoveným právem EU.
7. Znevýhodnění žadatele pobírajícího rodičovský příspěvek je přímo diskriminační z důvodu pohlaví. Za diskriminaci z důvodu pohlaví se považuje i diskriminace z důvodů mateřství nebo otcovství. Rodičovský příspěvek je dávkou státní sociální podpory a je relevantním zdrojem příjmu žadatele o pronájem.
8. Znevýhodnění žadatelky, resp. žadatele pobírajícího peněžitou pomoc v mateřství, je přímo diskriminační z důvodu pohlaví. Peněžitá pomoc v mateřství je dávkou nemocenského pojištění a je relevantním zdrojem příjmu žadatelky, resp. žadatele, o pronájem.
9. Počet dětí nebo členů domácnosti jako kritérium při posuzování žadatele o obecní byt je s vysokou pravděpodobností možné považovat za nepřímo diskriminační z důvodu etnicity (vůči Romům). Kritérium počtu dětí nebo

členů domácnosti je však možno používat jako zvýhodňující v rámci tzv. pozitivních opatření.

- 10. Požadavek prokázání příjmu zájemce o pronájem obecního bytu v nepřiměřené výši pro zařazení do evidence uchazečů o pronájem je nepřímo diskriminační z důvodu pohlaví.**

I. Právní rámec problematiky rovného zacházení při poskytování bydlení

1. Právní rámec problematiky rovného zacházení

Účelem legislativních opatření směřujících k prosazení práva na rovné zacházení není nastolit stav absolutní rovnosti jako protipól rozmanitosti. Nejde ani o její omezení, či dokonce popření.² Rozlišování je procesem přirozeným a nutným. Je však vždy nezbytné rozlišovat při současném vědomí limitů, které konstruuje sama podstata lidské důstojnosti, a právo by mělo tyto limity odpovídajícím způsobem zrcadlit.

a) Rovné zacházení jako právo a politika Evropské unie

Rovné zacházení, nediskriminace, je v rámci Evropských společenství (dále také „Společenství“) dlouhodobě vnímáno jako základní princip³ a jako významná společná politika. Genderová rovnost (rovnost dle pohlaví) je dokonce považována dle Smlouvy o založení Evropských společenství za základní právo a prioritní politiku Unie.⁴ Tradičně silnou pozici má v rámci EU také zákaz diskriminace státní příslušnosti k členskému státu EU.⁵ Zhruba od přelomu tisíciletí je možno zaznamenat i zvýšenou aktivitu EU na poli boje proti diskriminaci na základě rasy a příslušnosti k rase a etnické menšině.⁶ V současnosti je problematika diskriminace na úrovni EU řešena jednak koncepčními a strategickými dokumenty,⁷ jednak legislativou, jejíž vnitrostátní reflexí je mimo jiné český antidiskriminační zákon.

b) Antidiskriminační zákon

Dnem 1. září 2009 se stal účinným antidiskriminační zákon, který lze za současného právního stavu považovat za obecný antidiskriminační předpis. Svým věcným rozsahem dopadá jednak na oblasti, kde již legislativní zakotvení zákazu rozdílného zacházení má určitou historii (míněna je např. oblast pracovního práva či např. práva na vzdělání aj.), jednak na právní vztahy, kde dosud zákaz diskriminace v zákonné rovině chyběl. Mezi jmenované oblasti patřilo právě bydlení. **Antidiskriminační zákon v ustanovení § 1 odst. 1 písm. j) stanoví, že musí být zajištěn rovný přístup osob ke zboží a službám včetně bydlení.**⁸

² Bobek, M. Boučková, P., Kühn, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 6. Srov. rozsudek ESLP ve věci Belgický jazykový případ (stížnost č. 1474/62, 1677/62, 1769/63, 1994/63, 2126/64).

³ Čl. 19 Smlouvy o fungování Evropské unie.

⁴ http://europa.eu/legislation_summaries/employment_and_social_policy/equality_between_men_and_women/c10_938_en.htm.

⁵ Bobek, M. Boučková, P., Kühn, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 126.

⁶ Meenan, H. Equality Law in an Enlarged European Union. Cambridge: Cambridge University Press, 2007. s. 146.

⁷ Např. Komunitární program pro zaměstnanost a sociální politiku. Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:315:0001:0008:EN:PDF> nebo Green Paper „Equality and non-Discrimination in an enlarged European Union“ Dostupný z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2004:0379:FIN:EN:PDF>

⁸ Ustanovení § 1 odst. 1 písm. j) antidiskriminačního zákona.

c) Zakázaná kritéria; přímá a nepřímá diskriminace

Antidiskriminační zákon zakládá postih různých forem diskriminace. Pochopitelně ne každé rozlišování je zakázané. Musí se jednat o takové jednání (antidiskriminační zákon pamatuje i na opomenutí), které rozlišuje mezi osobami ve srovnatelné situaci na základě zakázaného kritéria, a navíc v oblasti, na kterou antidiskriminační legislativa pamatuje. Samotnou právní definici včetně výčtu diskriminačních důvodů obsahuje § 2 odst. 1 antidiskriminačního zákona.

Zakázanými rozlišovacími kritérii v oblasti bydlení, pokud je poskytováno veřejnosti, dle antidiskriminačního zákona jsou:

- rasa,
- etnický původ,
- národnost,
- pohlaví,
- sexuální orientace,
- věk,
- zdravotní postižení,
- náboženské vyznání, víra či světový názor.⁹

Diskriminaci dále antidiskriminační zákon rozlišuje na přímou a nepřímou. **Přímá diskriminace** je „nejstarší formou“ zakázaného rozlišování. Přímé znevýhodnění jedné osoby vůči druhé na základě výše vyjmenovaných kritérií v oblastech¹⁰ vymezených právem zpravidla¹¹ nelze ničím ospravedlnit (tj. nelze pro ni najít objektivní odůvodnění či stanovit tzv. objektivní cíl, který opatření sleduje), pokud se ovšem nejedná o výjimky, na které pamatuje zákon. Tradičně nejpřísněji je hodnoceno nedovolené rozlišování na základě rasy či etnického původu, na základě pohlaví a v rámci Evropské unie (dále také „EU“) rovněž na základě státní příslušnosti.

Od přímé diskriminace se nepřímá odlišuje tím, že se jedná o podstatně složitější koncept. **Nepřímá diskriminace** je založena na zdánlivě neutrálním jednání diskriminujícího nebo na zdánlivě neutrálním působení kritéria, které bylo pro zacházení zvoleno (tj. kritérium se nejeví na první pohled jako přímo zakázané, nicméně jeho zavedení a dopad způsobuje nebo lze předpokládat, že by způsobilo zakázané nerovné zacházení - diskriminaci). Antidiskriminační zákon pamatuje na nepřímou diskriminaci v § 3 odst. 1 a násl. Nepřímá diskriminace je výrazem materiálního pojetí rovnosti, které nebere v úvahu pouze formální předpoklady pro dosažení rovného zacházení, ale hodnotí i jejich důsledky. Znamená to tedy, že diskriminačně může působit i norma, kritérium, pravidlo, které je sice konstruováno jako na první pohled „rovné“, nicméně jeho důsledky mají na skupinu mající vlastnost zakázaného diskriminačního důvodu nepříznivý dopad.^{12, 13}

⁹ Výčet zakázaných důvodů může být stanoven odlišně (šířeji), pokud v konkrétní situaci přichází v úvahu použití i dalšího právního předpisu (např. zákona o zaměstnanosti při výběru uchazeče o zaměstnání).

¹⁰ Např. typicky na vztahy práva rodinného antidiskriminační legislativa ze své podstaty nedopadá.

¹¹ Zejména co se týče rasy a pohlaví jako zakázaných diskriminačních důvodů.

¹² Nepřímá diskriminace je obecně přijímaným konceptem jak judikaturou Evropského soudního dvora (srov. např. věc Bilka-Kaufhaus GmbH v Karin Weber von Hartz (C-170/84)), Kowalska v. Freie Hansestadt Hamburg,

Zde je třeba poznamenat, že u konceptu nepřímé diskriminace není třeba, aby existoval úmysl směřující k diskriminačním důsledkům.¹⁴ Není podstatné, zda diskriminující, ať již v roli toho, kdo normu aplikoval diskriminujícím způsobem, či diskriminační normu vytvořil, diskriminovat chtěl, či nechtěl. Důležitý je obecný nepříznivý dopad na skupinu vymezenou zakázaným kritériem. V podrobnostech se k předpokladům uplatnění nepřímé diskriminace vyslovil jak Evropský soud pro lidská práva, tak Evropský soudní dvůr, a v modifikované podobě lze využít i rozhodnutí Nejvyššího soudu USA také v kontinentálním systému práva.¹⁵

O nepřímou diskriminaci se však jednat nebude, pokud, slovy antidiskriminačního zákona:¹⁶ „... je rozlišování objektivně odůvodněno legitimním cílem a prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné.“ Důvody ospravedlňující rozlišování však pochopitelně nesmějí spočívat v samotném zákonem zakázaném důvodu (vysvětlení nesmí být samo o sobě diskriminační).¹⁷ Prakticky to znamená, že pokud by se například ukázalo, že kritéria pro pronájem obecního bytu dopadají negativně ve větší míře na ženy než na muže, nelze tento následek ospravedlnit tím, že ženy jsou díky péči o děti méně ekonomicky aktivní, nebo že výzkumy ukázaly, že jejich výdělků jsou oproti mužům nižší, a skýtají proto horší záruku hrazení nájemného. Tato argumentace rozlišení mezi muži a ženami neospravedlňuje (není odůvodněna legitimním cílem), a pokud neexistuje neutrální legitimní cíl spočívající v objektivních podmínkách, nikoliv v předsudcích, bude se jednat o nepřímou diskriminaci. Pokud je cíl pro rozlišení shledán legitimním, musí být dále prokázáno, že opatření k jeho dosažení jsou přiměřená a nezbytná. Pokud cíl není shledán legitimním, není třeba se dále zabývat otázkou nezbytnosti a přiměřenosti opatření k dosahování cíle.

2. Právní povaha pravidel/kritérií pro pronájem obecních bytů

Ačkoliv na pronájem obecního bytu neexistuje právní nárok, dle dlouhodobě zastávaného názoru ochránce, s nímž je ve shodě i názor odboru dozoru a kontroly veřejné správy Ministerstva vnitra, „*právo na projednání žádosti o pronájem obecního bytu, a tedy individuální posouzení situace, mají podle zákona o obcích všichni občané obce bez rozdílu.*“¹⁸ Výběr samotný pak může podléhat kritériím, avšak tato nesmějí mít diskriminační charakter a musejí být v souladu se zákonem.

(1990) ECR-I-2591 nebo Nimz v. Freie Hansestadt Hamburg, (1990) ECR-I-297, tak Nejvyšším soudem USA (srov. např. věc Griggs v. Duke Power Co., 401 U. S. 424 (1971). Koncept nepřímé diskriminace a nepřímého dopadu rozvíjí zejména judikatura Evropského soudu pro lidská práva; z mnoha rozhodnutí jmenujme např.: D. H. a ostatní proti ČR 57325/00 ze dne 13. 11. 2007, Hugh Jordan proti Spojenému království č. 24746/94 ze dne 4. května 2001, nebo Zarb Adami proti Maltě č. 17209/02 ze dne 20. září 2006 aj.

¹³ K nepřímé diskriminaci a k jejímu chápání právem EU srov. zejména Craig, P., De Búrca, G.: EU Law, text, Cases and Materials, 4th Edition, Oxford University Press, Oxford, 2008, s. 886 - 908.

¹⁴ Např. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci Hugh Jordan proti Spojenému království, č. 24746/94, ze dne 4. května 2001, nebo ve věci Zarb Adami proti Maltě, č. 17209/02, ze dne 20. září 2006.

¹⁵ Rozsudek ESD ve věci Bilka-Kaufhaus GmbH nebo rozsudek ESLP ve věci D. H. proti České republice (č. 57325/00) In Boučková, T. Rovnost a sociální práva. Praha: Auditorium, 2009, s. 132.

¹⁶ Ustanovení § 3 odst. 1, věta druhá.

¹⁷ Srov. rozsudek Evropského soudního dvora ve věci Seymour-Smith (C-167/97), bod 60. a 65.

¹⁸ Argumentace odboru dozoru a kontroly Ministerstva vnitra v konkrétním případě, který ochránce v rámci své působnosti řešil.

Pravidla pro přidělování bytů z fondu obce bývají obcemi přijímána ve formě, o které se zákon o obcích zmiňuje v souvislosti s dozorem Ministerstva vnitra nad samostatnou působností obce, a řadí je tím de facto do sběrné kategorie „usnesení, rozhodnutí nebo jiné opatření orgánu obce v samostatné působnosti“ ve smyslu § 124 předmětného zákona. Nejčastěji mají tyto dokumenty název „pravidla“ či „kritéria“ a typicky jsou přílohou usnesení rady obce (městské části/obvodu). Na tomto místě je nutno poznamenat, že by bylo v rozporu s ustanovením § 16 odst. 2 písm. e) zákona o obcích,¹⁹ a rovněž s principem otevřenosti a transparentnosti veřejné správy,²⁰ kdyby tato pravidla či jiná forma dokumentu nebyla zveřejněna, popř. byla prohlášena za neveřejnou.²¹ V každém případě na ně lze vztáhnout požadavek zákonnosti formulovaný § 35 odst. 3 zákona o obcích, tudíž od nabytí účinnosti antidiskriminačního zákona musejí korespondovat i s povinností respektovat právo na rovné zacházení v jeho rámci definované. **Zdaleka ne každá obec může za současných podmínek svá pravidla či kritéria prohlásit za souladná s antidiskriminačním zákonem.**

3. Odpovědnost státu před Evropským soudem pro lidská práva za nezákonný výkon samosprávy

Česká republika je jednou ze smluvních stran Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, ve znění ratifikovaných protokolů (dále také „Úmluva“),²² a jako taková je vázána jejím obsahem. Smluvní strany dle čl. 1 Úmluvy přiznávají každému, kdo podléhá jejich jurisdikci, práva a svobody Úmluvou rozeznané. Pro smluvní stát to znamená závazek dvojí podoby. Na jedné straně je dána povinnost smluvního státu zdržet se zásahů do práv garantovaných Úmluvou, na straně druhé má stát nadto pozitivní povinnost zajistit jedinci nerušený výkon těchto práv a svobod.

V souvislosti s právem na rovné zacházení v přístupu k obecnímu bytovému fondu se nabízí článek 14 Úmluvy, který zakládá povinnost smluvního státu zajistit užívání práv a svobod přiznaných Úmluvou bez diskriminace založené na důvodech v témže článku vymezených.²³ Jak naznačuje dikce daného ustanovení, nelze se článku 14 domáhat samostatně, jeho porušení lze namítat pouze ve spojení s jiným ustanovením Úmluvy. Článek 14 má v podstatě za úkol zajistit, aby mechanismy veřejné moci při ochraně toho kterého práva Úmluvou garantovaného nebyly diskriminační. Jak je evidentní z případu *Karlheinz Schmidt proti Německu* (věc č. 13580/88),²⁴ soulad vnitrostátního práva s Úmluvou musí být uplatněn

¹⁹ Ustanovení § 16 odst. 2 písm. e) obecního zřízení je speciálním ustanovením k ustanovení § 2 odst. 1 a § 4 odst. 1 zákona č. 106/1999 Sb., o svobodném přístupu k informacím, ve znění pozdějších předpisů.

²⁰ K tomu srov. princip dobré správy č. 9 - princip otevřenosti in Černín, K., Hrabcová, J. (eds.): Principy dobré správy Sborník příspěvků přednesených na pracovní konferenci, veřejný ochránce práv, Brno, 2006, s. 17, dostupné z: <http://www.ochrance.cz/index.php?id=101651>.

²¹ K tomu srov. stanovisko odboru dozoru a kontroly veřejné správy Ministerstva vnitra č. 1/2006, Právo občana obce požadovat kopie usnesení a zápisů z jednání zastupitelstva obce, usnesení rady obce, výborů zastupitelstva obce a komisí rady obce a zápisů ze schůzí rady obce (ke vztahu zákona o obcích a zákona o svobodném přístupu k informacím), dostupné z: <http://www.mvcr.cz/clanek/2006.aspx>.

²² V ČR publikována jako sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí pod č. 209/1992.

²³ Pohlaví, rasa, barva pleti, jazyk, náboženství, politické nebo jiné smýšlení, národnostní nebo sociální původ, příslušnost k národnostní menšině, majetek, rod nebo jiné postavení.

²⁴ V daném případě se jednalo o stížnost pana Karlheniz Smidta, který na základě rozhodnutí lokálního správního úřadu musel zaplatit poplatek (daň) za požární službu. Tato povinnost byla místním předpisem, který byl vydán k provedení zemského požárního zákona, uložena pouze mužům. Pan Schmidt se obrátil na německé

do důsledků, to znamená až na základní úroveň právo tvorby. V uvedeném případě totiž Evropský soud pro lidská práva (dále také „ESLP“) konstatoval diskriminační povahu výkonu místní správy.²⁵ **Odpovědnost za jednání místní správy, které ESLP shledal nerovným na základě pohlaví, v konečném důsledku však nesl stát** (v tomto případě Německo), který musel za své selhání při ochraně práva garantovaného článkem 4 ve spojení s článkem 14 Úmluvy poškozenému nahradit náklady řízení spolu se vzniklou škodou.

Jak ukázaly případy *Havelka proti České republice* a *Walla a Wallová proti České republice*, je veřejné moci při ochraně soukromého a rodinného života (právo garantované článkem 8 Úmluvy) přisuzována role aktivního elementu, jenž nejenže do daného práva nezasahuje, ale naopak svojí činností vytváří podmínky k jeho naplňování.²⁶ V obou zmiňovaných případech se jednalo o rodiny, jež se ocitly v kritické bytové situaci, v jejímž důsledku čelily zpochybnění svých rodičovských kompetencí.

Není pochyb o tom, že vnitrostátní právo musí poskytnout právům garantovaným Úmluvou účinnou ochranu. Realizace takové ochrany potom záleží na zvyklostech toho každého smluvního státu.²⁷ Ať již stát včlení přímo text Úmluvy do svého vnitrostátního práva, či nikoliv, je patřičnými prostředky povinen zajistit, že domácí vnitrostátní legislativa je s Úmluvou kompatibilní, a v případě nutnosti přijmout nezbytná opatření k nápravě.²⁸ Sankcí smluvní straně budiž závazné rozhodnutí ESLP o porušení jejich závazků, a v neposlední řadě možnost ESLP přiznat poškozené straně spravedlivé zadostiučinění dle čl. 41 Úmluvy.

II. Právní prostředky ochrany před diskriminací

1. Antidiskriminační zákon

Právní prostředky ochrany před diskriminací stanoví antidiskriminační zákon, a to v ustanovení § 10 a § 11. Antidiskriminační zákon zejména vymezuje podmínky, za jakých se může fyzická osoba domáhat soudní ochrany před diskriminací, a rovněž v souvislosti s ochranou práva na rovné zacházení vkládá do rukou ochránce určité kompetence. Jedná se o úkoly stanovené ochránci § 21b zákona č. 349/1999 Sb., o veřejném ochránci práv, ve znění pozdějších předpisů, podle něhož ochránce ve vztahu k rovnému přístupu k bydlení zejména poskytuje metodickou pomoc obětem diskriminace při podávání návrhů na zahájení řízení z důvodů diskriminace. Pokud by se oběť diskriminace rozhodla domáhat práva na rovné zacházení v přístupu k bydlení soudní cestou, bude v prvním stupni příslušný okresní soud žalovaného (obce).²⁹

administrativní soudy a následně i na federální ústavní soud. Žádný z nich však porušení práva na rovné zacházení neshledal.

²⁵ *Věc Karlheinz Smidt proti Německu* (č. 13580/88), bod. 6, 7 a 24 - 29.

²⁶ *Věc Wallová a Walla proti České republice* (č. 23848/04), bod 74, věc *Havelka proti České republice* (č. 23499/06) bod 61.

²⁷ Ovey, C., White, R.C.A. *The European Convention on Human Rights*. Fourth Edition. Oxford: Oxford University Press, s. 19.

²⁸ *Ibidem*, s. 20.

²⁹ K tomu dále srov. Stanovisko veřejného ochránce práv k některým procesním aspektům antidiskriminačního zákona, zejména věcné příslušnosti soudů, dostupné z www.ochrance.cz.

III. Povaha bydlení jako nezbytná životní potřeba; obec jako veřejnoprávní korporace

1. Bydlení jako nezbytná životní potřeba

Potřeba bydlení je základní životní potřebou každého člověka. Jako taková je rozeznávána řadou mezinárodních dokumentů,³⁰ mezi nimiž lze nad ostatní vyzvednout zejména již zmíněnou Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod,³¹ konkrétně čl. 8 zakotvující právo na respektování soukromého a rodinného života, pod nějž lze problematiku bydlení za určitých okolností podřadit.³² Z judikatury Evropského soudu pro lidská práva³³ k čl. 8 Evropské úmluvy ve vztahu k otázce bydlení vyplývá, že státy mají široké pole působnosti³⁴ ohledně zdržení se zásahů, event. naplňování práva na soukromý a rodinný život v souvislosti s bydlením. Státy mají zejména povinnost nezasahovat svévolně do práva na soukromý a rodinný život,³⁵ nicméně v souvislosti s naplňováním čl. 8 vyplývají státům povinnosti nejen něco nečinit (tzv. negativní povinnost), ale i aktivně činit (tzv. pozitivní povinnost).³⁶ Nelze sice přímo tvrdit, že je povinností státu poskytnout každému jedinci bydlení, či dokonce bydlení zdarma,³⁷ je však povinností státu usilovat o vytvoření důstojných životních podmínek, zejména pro ty, kdo se ocitli v nepříznivé životní situaci, což reflektují i vnitrostátní právní normy. V českých legislativních podmínkách je specifický charakter potřeby bydlení mimo jiné zrcadlen systémem sociálního zabezpečení, kdy existují dávky přímo určené jako pomoc ke krytí nákladů na bydlení.

Závazek státu vytvářet důstojné životní podmínky je ještě umocněn, pokud se v tíživé sociální situaci ocitne rodina s nezletilými dětmi. Zde stát (veřejná moc) ve smyslu čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod nefiguruje pouze jako ochránce před zásahy do soukromého a rodinného života, ale také jako subjekt, který se aktivně podílí na rozvíjení rodinného vztahu, jehož předpokladem je vytvoření základních životních podmínek.³⁸

2. Obec jako veřejnoprávní korporace

Postavení obce jako veřejnoprávní korporace s majetkoprávní způsobilostí vyplývá jak z Ústavy ČR (čl. 101 odst. 3), tak přímo z ustanovení § 2 odst. 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), ve znění pozdějších předpisů (dále také „zákon o obcích“ či „obecní zřízení“). S „veřejnoprávností“ statusu obcí souvisí i jejich

³⁰ Např. čl. 11 Mezinárodního paktu o hospodářských, sociálních a kulturních právech.

³¹ V ČR publikována jako sdělení Federálního ministerstva zahraničních věcí pod č. 209/1992.

³² Např. *Gillow proti Spojenému království*, ze dne 24. listopadu 1986 (č. 9063/80).

³³ Např. *Wallová a Walla proti České republice* (č. 23848/04), *Kutzner proti Německu* ze dne 26. února 2002 (č. 46544/99).

³⁴ Tzv. margin of appreciation, k margin of appreciation k čl. 8 srov. věc *Moldovan proti Rumunsku* ze dne 12. července 2005, č. 41138/98, 64320/01.

³⁵ Např. *X. v. Rakousko* ze dne 30. května 1974, č. 5416/72, nebo *Benamar v. Nizozemí* ze dne 5. dubna 2005 (č. 43786/04).

³⁶ Např. *McGinley a Egan v. Spojené království* ze dne 9. června 1998, č. 21825/93, či *Marckx v. Belgie* ze dne 13. června 1979, č. 6833/74.

³⁷ Povinnost poskytnout bydlení zdarma by Evropský soud pro lidská práva vyhodnotil dokonce jako nespádající pod čl. 8 Úmluvy, a věc by odložil. K tomu srov. Kilkelly, U.: *The right to respect for private and family life A guide to the implementation of Article 8 of the European Convention on Human Rights*, Evropská Komise, 2003, Strasbourg, s. 8.

³⁸ *Kutzner proti Německu* ze dne 26. února (č. 46544/99), bod č. 61.

úkoly při výkonu samosprávy vymezené zákonem o obcích zejména v § 2 odst. 2, § 35 odst. 2 a v § 38 odst. 1. Právě v § 35 odst. 2 je obcím svěřena úloha pečovat v souladu s místními předpoklady a s místními zvyklostmi o vytváření podmínek pro rozvoj sociální péče a pro uspokojování potřeb svých občanů. Výslovně je zmíněna péče o uspokojování potřeby bydlení, a ačkoliv je toto ustanovení často charakterizováno jako ustanovení povahy deklaratorní, nelze ho s tímto argumentem ponechat stranou při definování úkolů samosprávy. Výše uvedený neurčitý právní pojem „v souladu s místními předpoklady“ nelze bez dalšího odbyť argumentem, že místní předpoklady nedovolují obci naplňovat zmíněnou funkci vytváření podmínek pro rozvoj sociální péče a uspokojování potřeb svých občanů. Je třeba mít na paměti, že na tvorbě oněch místních předpokladů se paradoxně podílí především obec sama.

Často je, zejména ze strany představitelů samotných obcí, argumentováno, že obec vystupuje v soukromoprávních vztazích při správě svého majetku ve stejné pozici jako fyzické či právnické osoby soukromého práva (v otázce pronájmu bytu tedy jako běžný pronajímatel). S takovýmto postojem však nelze souhlasit.³⁹ Část pravomoci obce, týkající se disponování s jejím bytovým fondem a jejího nabízení budoucím nájemcům, nelze zcela označit za občanskoprávní vztah mezi budoucím nájemcem a pronajímatelem a vyloučit ji z dozorové pravomoci nad výkonem samostatné působnosti obcí s odkazem na ustanovení § 124a odst. 5 zákona o obcích. Uvedený režim nelze chápat jako protiústavní zásah do vlastnického práva ve smyslu čl. 11 odst. 1 Listiny základních práv a svobod, ale naopak jako realizaci čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod.⁴⁰ „**Obec je veřejnoprávní korporací, pro kterou je typické, že plní řadu zákonem stanovených veřejnoprávních úkolů, čímž se zásadně liší od typických právnických osob soukromého práva.**“⁴¹ Za pravdu této doktríny dává i judikatura:

- **rozsudek Nejvyššího soudu 28Cdo 3297/2008, ze dne 8. 4. 2009:**

*„Je zřejmé, že obec, ani jakožto účastníka soukromoprávního vztahu, **nelze vyjmout z požadavků kladených na správu věcí veřejných.** Obec jakožto veřejnoprávní korporace má při nakládání se svým majetkem **určité zvláštní povinnosti vyplývající právě z jejího postavení jakožto subjektu veřejného práva.** Proto i zde platí, že hospodaření s majetkem obce musí být maximálně průhledné, účelné a veřejnosti přístupné.“*

- **nález Ústavního soudu IV. ÚS 576/2000, ze dne 12. 4. 2001:**

„Veřejné právo stanovuje vnitřní strukturu této korporace,⁴² působnost jejích orgánů, a v neposlední řadě i tvorbu právně relevantní vůle této korporace. Teprve v okamžiku takového nahlížení se nabízí otázka, zda ob stojí, aby na územní samosprávné společenství občanů, kterým je obec v první řadě, bylo nahlíženo

³⁹ Viz např. Vedral, J., Váňa, L., Břeň, J., Pšenička, S. Zákon o obcích (obecní zřízení). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 220; Havlan, P., Veřejné vlastnictví v právu a společnosti. Praha: C. H. Beck, 2008, 68 s.; Kadečka, S. Právo obcí a krajů v České republice. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2003, s. 45.

⁴⁰ K tomu srov. Valachová, K.: Realizace základních práv a svobod jednotlivce a právo na samosprávu in Kadečka, S., Havlan, P., Valachová, K. (eds.) Právní regulace místní (a regionální) samosprávy, sborník ze 4. letní mezinárodní konference/workshopu, Masarykova univerzita, Brno, 2008, s. 545 - 547.

⁴¹ In tamtéž, s. 546.

⁴² Pozn.: korporací je v tomto kontextu míněna obec.

stejně jako na obchodní či jinou společnost. Ústavní soud je přesvědčen, že takový nerozlišující náhled je nejen nesprávný, ale i neústavní.“

Vezmeme-li v úvahu postavení a úkoly obce vyplývající z jejího statusu veřejnoprávní korporace a reflexe realizace práva občanů na samosprávu, obsažené v ustanovení § 2 ve spojení s ustanovením § 35 odst. 2 a ustanovením § 38 odst. 1 zákona o obcích, nemůžeme než konstatovat nemožnost obce rezignovat na naplňování své sociální funkce při péči o uspokojování potřeby bydlení svých občanů.⁴³

IV. Nejčastěji užívaná diskriminační kritéria při tvorbě a používání pravidel pro pronájem obecních bytů

1. Dotčená kritéria

Z hlediska posouzení, zda byla dodržena zásada rovného zacházení, se ochránce ve své dosavadní praxi nejčastěji setkal s následujícími diskriminačními kritérii:

- státní občanství,
- pohlaví,
- rasa a etnická příslušnost.

Zásada rovného zacházení při přístupu k bydlení je u pohlaví a rasy či etnicity zaručena přímo ustanoveními antidiskriminačního zákona (srov. výše). U prvně jmenovaného kritéria je právo na rovné zacházení zakotveno přímo v primárním právu EU (srov. níže).

a) Diskriminační kritérium: státní občanství České republiky

Občanství České republiky jako kritérium pro výběr budoucího pronajímatele je užíváno obcemi zpravidla jako:

- podmínka zařazení do evidence uchazečů o obecní byt,
- kritérium zakládající lepší bodové ohodnocení vůči ostatním občanům Evropské unie.

Zákaz rozlišování na základě státní příslušnosti uvnitř Evropské unie je jedním ze základních stavebních kamenů práva EU a elementárním předpokladem pro realizaci volného pohybu.

Právo Evropských společenství zakazuje (v obecné rovině) jakoukoliv diskriminaci v rámci základních smluvních dokumentů EU na základě státní příslušnosti v článku 18 Smlouvy o fungování Evropské unie. Zákaz diskriminace pracovníků v EU na základě státní příslušnosti obecně potom zakládá čl. 45 odst. 1

⁴³ Ustanovení § 2 odst. 1: „Obec je veřejnoprávní korporací, má vlastní majetek. Obec vystupuje v právních vztazích svým jménem a nese odpovědnost z těchto vztahů vyplývajících.“ Odst. 2: „Obec pečuje o všestranný rozvoj svého území a o potřeby svých občanů; při plnění svých úkolů chrání též veřejný zájem.“; Valachová, K. In Kadečka, S., Havlan, P., Valachová, K. Právní regulace místní (a regionální) samosprávy. Sborník ze 4. letní mezinárodní konference/workshopu. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 543 - 544.

a 2 Smlouvy o fungování Evropské unie, který hovoří o volném pohybu pracovníků v rámci Unie. Oba jmenované články mají tzv. přímý účinek.⁴⁴ Rozlišování na základě státní příslušnosti může být ospravedlněno pouze na základě důvodů obsažených v čl. 45 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie, tedy na základě veřejného pořádku, veřejné bezpečnosti či ochrany zdraví. Jako výkladové vodítko pro určení rozsahu těchto pojmů slouží judikatura Evropského soudního dvora, která hovoří o výkladu striktním, podléhajícím kontrole ze strany orgánů Společenství.⁴⁵

Specificky se na oblast bydlení dále aplikuje nařízení Rady Evropských společenství č. 1612/68, o volném pohybu pracovníků uvnitř Společenství, které má obecnou působnost, je závazné v celém rozsahu a je v každém členském státě přímo použitelné.⁴⁶ Právo na rovný přístup k bydlení je tzv. *komplementárním oprávněním*⁴⁷ k volnému pohybu pracovníků uvnitř Unie. Čl. 9 nařízení stanoví, že pracovník, který je státním příslušníkem jednoho členského státu a je zaměstnán na území jiného členského státu, požívá všech práv a výhod udělovaných vlastním státním příslušníkům v oblasti ubytování, včetně vlastnictví ubytování, které potřebuje. Tento pracovník se může na základě stejného práva jako vlastní státní příslušník zapsat v regionu, v němž je zaměstnán, na seznam žadatelů o ubytování v místě, kde jsou seznamy vedeny, a požívá z toho plynoucí výhody a přednosti. Dle čl. 10 odst. 3 téhož nařízení se právo na rovné zacházení v přístupu k bydlení vztahuje i na rodinu pracovníka - příslušníka jiného členského státu EU. Co se týče výkladu pojmu „pracovník“, je třeba jej podrobit právu komunitárnímu, nikoliv právu jednotlivých členských států, a v tomto smyslu se jedná o výklad, v němž je za pracovníka považována i osoba, která sice aktuálně práci nemá, avšak snaží se ji nalézt.⁴⁸

Pokud by však obce aplikovaly závěry předchozích odstavců bez dalšího, došlo by k situaci, kdy by obce, které se rozhodly upřednostnit při výběru nájemců občany ČR s trvalým pobytem⁴⁹ na území obce oproti občanům ČR s trvalým pobytem mimo obec, musely podle těchto závěrů upřednostnit občany ČR s pobytem ve své obci, a stejně tak občany EU, kteří nemají hlášený pobyt v obci, na úkor občanů ČR žijících mimo tuto obec.

Ustanovení § 35 odst. 2 zákona o obcích se opírá především o povahu obce jako územního samosprávného celku, jak vyplývá z čl. 100 odst. 1 Ústavy České republiky a § 1 zákona o obcích, tj. jedná se o územní samosprávné společenství občanů, kteří tvoří personální základ obce. Je tedy legitimní, pokud jednou z povinností obce v samostatné působnosti je uspokojování potřeby bydlení svých občanů, jestliže obce postavení svých občanů **do jisté míry** zvýhodní. Zvýhodnění je však nutno vztahovat i na ostatní příslušníky jiných členských států EU, kteří mají

⁴⁴ Rozsudek ESD ze dne 5. 2. 1963 ve věci C-26/62 - *Van Gend & Loos*.

⁴⁵ Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R. Evropské právo. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 481.

⁴⁶ Sehnálek, D. Přednášky k právu EU. (Citováno dne 17. 2. 2010).

Dostupný z: http://is.muni.cz/do/1499/el/estud/praf/ps07/pravo_eu/texty/pdf/prednaska04.pdf.

⁴⁷ Sehnálek, D. Přednášky k právu EU. (Citováno dne 17. 2. 2010).

Dostupný z: http://is.muni.cz/do/1499/el/estud/praf/ps07/pravo_eu/texty/pdf/prednaska07.pdf.

⁴⁸ Např. 75/63 Unger, 53/81, Levin In Tichý, L., Arnold, R., Svoboda, P., Zemánek, J., Král, R. Evropské právo. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 480 - 481.

⁴⁹ Dle ustanovení § 10 a násl. zákona č. 133/2000 Sb., o evidenci obyvatel a rodných číslech, ve znění pozdějších předpisů.

v ČR potvrzen přechodný pobyt⁵⁰ nebo povolen trvalý pobyt⁵¹ a místo pobytu⁵² mají hlášeno na území obce. Vzhledem k primárnímu i sekundárnímu právu EU (srov. výše) a na základě § 17 zákona o obcích je občanům EU přiznávána celá řada práv, která náleží občanu obce, a je proto legitimním cílem uspokojovat potřebu bydlení i těchto osob.

Lze tedy shrnout, že je legitimní stavět při výběru zájemců o pronájem obecního bytu občana-pracovníka jiného členského státu EU na roveň občanu ČR, který nemá trvalý pobyt na území obce. Občana obce-občana ČR je přitom možno při výběru zájemců o nájem obecního bytu v pravidlech přiměřeně zvýhodnit oproti občanům s trvalým pobytem v jiných obcích na území ČR. Pokud má však občan jiného členského státu EU potvrzen přechodný pobyt či povolen trvalý pobyt v ČR a místo hlášeného pobytu má na území obce, musí být při výběru postaven na roveň občanu ČR s trvalým pobytem v obci. Občanu jiného členského státu EU s místem hlášeného pobytu na území obce musí být tedy poskytnuto případné stejné zvýhodnění jako občanu ČR s trvalým pobytem na území obce, která nabízí pronájem obecního bytu.

Ochránce doporučuje neupřednostňovat při výběru budoucího nájemce obecního bytu bez dalšího občana ČR před občanem jiného členského státu EU. Takový postup zakládá přímou diskriminaci. Nezařazení, resp. odmítnutí zařazení, uchazeče - občana jiného členského státu EU do evidence uchazečů o pronájem obecního bytu je přímou diskriminací. Ochránce doporučuje v pravidlech kritérium znevýhodňující občany jiných členských států EU nepoužívat. Pokud obec hodlá při pronájmu obecních bytů upřednostňovat občany ČR své obce, musí být takto zvýhodnění i občane jiných členských států EU s místem hlášeného pobytu na území obce.

b) Diskriminační kritérium: žadatel pobírá rodičovský příspěvek

System dávek sociálního zabezpečení je systémem vnitřně rozrůzněným a skutečnost, že jej žadatel využívá, nemůže bez dalšího sloužit k ospravedlnění nezařazení do evidence žadatelů o obecní byt. Každá fyzická osoba, která je občanem obce, má dle § 16 odst. 2 písm. f) obecního zřízení právo požadovat, aby byla záležitost spadající do samostatné působnosti obce projednána radou nebo zastupitelstvem obce, v tomto případě tedy, aby byla projednána její žádost o obecní byt.

Do kategorie sociální dávky lze zařadit jak dávky pomoci v hmotné nouzi, tak dávky státní sociální podpory. Mezi dávky státní sociální podpory řadíme rovněž rodičovský příspěvek dle § 2 písm. b) bod č. 1 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů (dále také „zákon o státní sociální podpoře“). **Pobírání rodičovského příspěvku není vázáno na výši příjmu,**

⁵⁰ Dle ustanovení § 87a a násl. zákona č. 326/1999 Sb., o pobytu cizinců na území České republiky, ve znění pozdějších předpisů.

⁵¹ Dle ustanovení § 87g a násl. téhož předpisu.

⁵² Dle ustanovení § 93 odst. 2 a souv. § 87n odst. 2, resp. § 87r odst. 2 téhož předpisu.

a nemůže tedy nikterak vypovídat o finanční či sociální situaci žadatele⁵³ o obecní bydlení. Obecně má rodičovský příspěvek být náhradou příjmu toho rodiče, který celodenně a řádně pečuje o dítě mladší 4, resp. 7 let, a z tohoto důvodu nemůže být ekonomicky aktivní. Kritérium pobírání rodičovského příspěvku tedy nelze považovat za legitimní.

Dle ustanovení § 2 odst. 4 se za diskriminaci z důvodu pohlaví považuje rovněž diskriminace z důvodu mateřství nebo otcovství. Rodičovský příspěvek je z podstaty pochopitelně určen obecně rodiči dítěte, tj. jeho matce nebo otci. **Pokud je tedy rozlišujícím kritériem při aplikaci pravidel výběru zájemců o obecní byt pobírání rodičovského příspěvku, zakládá takové kritérium přímou diskriminaci na základě pohlaví, a jeho používání je tedy v rozporu se zákonem.** Zároveň ustanovení § 7 odst. 1 antidiskriminačního zákona stanoví, že diskriminací z důvodu pohlaví v oblasti přístupu k bydlení není takové rozdílné zacházení, které lze odůvodnit legitimním cílem a prostředky k jeho dosahování jsou nezbytné a přiměřené. Nejedná se tedy o nepřímou, ale o přímou diskriminaci, jelikož rodičovský příspěvek a jeho pobírání není kritérium dostatečně neutrální, aby o něm bylo možno uvažovat v intencích nepřímé diskriminace (srov. výše).^{54, 55, 56}

Diskriminací z důvodu pohlaví je situace, kdy je pobírání rodičovského příspěvku znevýhodňujícím kritériem při ucházení se o nájem obecního bytu. Obcím však nebrání právo na rovné zacházení použití takového kritéria ve smyslu zvýhodnění uchazečů o obecní byt.

c) Diskriminační kritérium: žadatelka (žadatel) pobírá peněžitou pomoc v mateřství

Právní rámec nároku na peněžitou pomoc v mateřství stanoví zákon č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů (dále také „zákon o nemocenském pojištění“), a to konkrétně v ustanovení § 32 a násl. Nárok na peněžitou pomoc má primárně žena, která je v pokročilé fázi těhotenství nebo která porodila dítě a která se po zákonem vymezenou dobu podílela

⁵³ Čerpání rodičovského příspěvku ve zvýšené výměře však o finanční situaci nepřímo vypovídat může, srov. § 30 odst. 1 písm. a) zákona o státní sociální podpoře.

⁵⁴ Pokud je určité jednání, kritérium či praxe shledáno jako přímo diskriminační, není třeba se dále zabývat diskriminací nepřímou, nicméně i kdybychom připustili, že kritérium pobírání rodičovského příspěvku za neutrální považovat lze, **i tehdy by bylo možno označit ho za kritérium nepřímo diskriminační**, a to z následujících důvodů: Rodičem, který zajišťuje celodenní a řádnou péči o dítě, a pobírá tedy rodičovský příspěvek, je v drtivé většině případů matka dítěte. Statistiky, které zpracovává Český statistický úřad, uvádějí, že v roce 2007 pobíraly 98,6 % rodičovských příspěvků ženy. Pokud dojde k rozpadu rodiny, zůstane v čele neúplné rodiny (čili s dětmi), opět dle údajů zjištěných Českým statistickým úřadem, spíše žena. Také ukazatelé ekonomické aktivity vykazují určující rozdíl mezi muži a ženami v domácnosti v neúplné rodině. Lze tak učinit závěr, že podmínka, aby žadatel o pronájem bytu z obecního bytového fondu nebyl pobíratelem rodičovského příspěvku, dopadá ve větší míře nepříznivěji na ženy.

Při posuzování legitimacy cíle, který by nepřímou diskriminaci eventuálně vyloučil, je třeba zvážit následující fakta: Ze statistických zjištění prováděných v rámci EU je riziko chudoby vyšší v rodinách s jedním rodičem (většinou matkou). ESLP se v rozsudku *Burghartz proti Švýcarsku* (č. 16213/90; bod č. 27) vyjádřil, že rovnost pohlaví je dnes hlavním cílem v členských státech Rady Evropy, a že musejí být dány skutečně velice závažné důvody pro ospravedlnění rozlišení na základě pohlaví. V souvislosti s používáním kritéria rodičovského příspěvku pro výběr žadatele o pronájem obecního bytu si ochránce, zcela ve shodě s uvedeným rozhodnutím, nedokáže představit jmenované závažné důvody.

⁵⁵ Předloha společné zprávy o sociální ochraně a sociálním začlenění. Dostupná z: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2005:0014:FIN:CS:PDF> (strana 5). Citováno dne [3. 2. 2010].

⁵⁶ [http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/23003251EA/\\$File/14150805.pdf](http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/23003251EA/$File/14150805.pdf).

na nemocenském pojištění [§ 32 odst. 1 písm. a)]. Pokud z určitých, zpravidla objektivně daných příčin nemůže o dítě pečovat jeho matka a dítě je v péči svého otce nebo jiné osoby nahrazující péči rodičů (na základě rozhodnutí příslušného orgánu dle § 38 zákona o nemocenském pojištění či na základě dohody mezi matkou dítěte a otcem dítěte či manželem ženy), může mu od uplynutí 6 týdnů ode dne porodu také vzniknout nárok na peněžitou pomoc v mateřství.⁵⁷ Podmínkou ovšem je, stejně jako u matky dítěte, že se tato osoba musí po určitou dobu podílet na nemocenském pojištění. Peněžitá pomoc v mateřství není, na rozdíl od rodičovského příspěvku, dávkou státní sociální podpory, nýbrž dávkou nemocenského pojištění. Spolu s rodičovským příspěvkem jsou tyto dvě dávky součástí systému sociálního zabezpečení a vážou se na mateřskou, respektive rodičovskou roli. Peněžitá pomoc v mateřství je, stejně jako rodičovský příspěvek, dávkou nahrazující příjem. Na rozdíl od rodičovského příspěvku je dávka peněžitě pomoci v mateřství dle § 108 odst. 1 písm. a) zákona o nemocenském pojištění vyplácena okresní správou sociálního zabezpečení.

Pokud se na kritérium pobírání peněžitě pomoci v mateřství coby znevýhodňujícího kritéria žadatelky (resp. žadatele) podíváme prizmatem práva na rovné zacházení, nezbyvá než připomenout argumentaci předchozího bodu (rodičovský příspěvek jako znevýhodňující kritérium) a opětovně konstatovat, že dle ustanovení § 2 odst. 4 se za diskriminaci z důvodu pohlaví považuje rovněž diskriminace z důvodu mateřství nebo otcovství.

Pokud je rozlišujícím kritériem při aplikaci pravidel výběru zájemců o obecní byt pobírání peněžitě pomoci v mateřství, zakládá takové kritérium přímou diskriminaci na základě pohlaví, a jeho používání je v rozporu se zákonem.

Typickou situací, kdy se osoba podílí na nemocenském pojištění, je zaměstnání. Znamená to až na výjimky, že pokud je někomu přiznán nárok na peněžitou pomoc v mateřství, byla tato osoba po určitou dobu ekonomicky aktivní. Pokud je tedy pohnutkou obce vyčlenit z přístupu k bytovému fondu ty, kteří jsou dlouhodobě v sociální situaci zpochybňující jejich schopnost platit nájemné, jsou osoby pobírající peněžitou pomoc v mateřství paradoxně spíše těmi, kdo by záruku motivace k ekonomické činnosti splňovat měli.

Je evidentní, že smyslem dávky peněžitě pomoci v mateřství je v první řadě ochrana rodičovské role. Pokud se po určitou dobu osoba podílela na vkladech do systému sociálního zabezpečení, má nárok na pomoc v situaci, kdy z důvodů péče o dítě nemůže být ekonomicky aktivní. Zde je nutno pamatovat na ustanovení

⁵⁷ Ustanovení § 38 - „Za rozhodnutí příslušného orgánu podle § 32 odst. 1 písm. b) se považuje:

a) rozhodnutí soudu o svěřeni dítěte do výchovy jiné fyzické osoby než rodiče,

b) rozhodnutí soudu o osvojení dítěte,

c) rozhodnutí orgánu sociálně-právní ochrany dětí o svěřeni dítěte do péče budoucího osvojitele,

d) rozhodnutí soudu o ustanovení fyzické osoby poručníkem, pokud poručník o dítě osobně pečuje,

e) rozhodnutí soudu o svěřeni dítěte do pěstounské péče podle zvláštního právního předpisu,

f) rozhodnutí orgánu sociálně-právní ochrany dětí o svěřeni dítěte do péče fyzické osoby, která má zájem stát se pěstounem,

g) rozhodnutí soudu o předběžném opatření o péči o dítě,

h) podání návrhu soudu na zahájení soudního řízení o ustanovení fyzické osoby poručníkem dítěte, jestliže tato osoba o dítě osobně pečuje a nemá k němu vyživovací povinnost, a to po dobu, po kterou probíhá toto soudní řízení.

§ 6 odst. 5 antidiskriminačního zákona, které stanoví, že rozdílné zacházení za účelem ochrany žen z důvodu těhotenství nebo mateřství je za dodržení přiměřenosti a nezbytnosti prostředků legitimním cílem, a není proto diskriminační. Právní úprava obsažená v antidiskriminačním zákoně tedy nejenže znevýhodnění žen z důvodu těhotenství a mateřství považuje za diskriminační, ale dává prostor pro pozitivní opatření směřující k jejich ochraně. Ochrana těhotných žen a rodičovství je na úrovni Evropské unie dlouhodobě sledovaným a stále se zvyšujícím standardem.

Ochránce doporučuje započítávat výši peněžité pomoci v mateřství do příjmů žadatele, pokud je výše příjmu kritériem. Diskriminací z důvodu pohlaví je situace, kdy je pobírání peněžité pomoci v mateřství znevýhodňujícím kritériem při ucházení se o nájem obecního bytu.

d) Diskriminační kritérium: Menší počet dětí (členů domácnosti) jako bodové zvýhodnění v evidenci

Polemiku o nepřímo diskriminačním dopadu vyvolává znevýhodnění žadatele s vyšším počtem členů domácnosti oproti takovým žadatelům, jejichž rodina je méně početná. Ze statistických údajů vyplývajících ze sčítání lidu v roce 2001 vykazují romské ženy vyšší počet narozených dětí,⁵⁸ což ostatně potvrzuje i odborná literatura.⁵⁹ Ačkoliv je tedy domněnka o nepřímé diskriminaci romského etnika tam, kde je v důsledku zdánlivě neutrálního kritéria nakonec zvýhodněna rodina s menším počtem dětí (členů domácnosti) dostatečně odůvodněna, nemůže být uspokojivě podložena reprezentativními statistickými údaji. Je tomu tak kvůli absenci spolehlivých etnických dat, která jsou stěžejním, nikoliv však výlučným ukazatelem nepřímé diskriminace.⁶⁰

V kontextu diskriminace na základě příslušnosti k etnické minoritě je třeba zmínit několikanásobnou diskriminaci, jíž trpí z velké části právě romské ženy. Najev zvýšeného ohrožení vícečetnou diskriminací z důvodu etnicity a pohlaví (ženského) poukazuje v kontextu rozlišování mezi muži a ženami ve své preambuli (odst. 14) rovněž směrnice Rady 2000/43/ES, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na jejich rasu nebo etnický původ.

V souvislosti s nepřímou diskriminací na základě příslušnosti k romskému etniku je možno poukázat i na výsledky analýz, monitoringů a šetření v kontextu prevence či řešení sociální exkluze. Ty totiž ukazují, že bytová otázka představuje jeden z nejpálčivějších problémů segregace příslušníků romské menšiny.⁶¹ Uvedené dokumenty přesvědčivě dokladují i skutečnost, že sociální vyloučení je jevem

⁵⁸ [http://www.czso.cz/csu/2003edicniplan.nsf/t/C2002EA6AD/\\$File/Kapitola3.pdf](http://www.czso.cz/csu/2003edicniplan.nsf/t/C2002EA6AD/$File/Kapitola3.pdf); str. 30. Je však známou skutečností, že údaj není validní pro určení skutečného počtu Romů žijících na území ČR, neboť metodou použitou při sčítání lidu byla metoda sebeidentifikační, která není v tomto případě spolehlivá. Navíc kategorie národnosti a etnicity nelze zaměňovat.

⁵⁹ Např. Ringold, D., Orenstein, M. A., Wilkens, E. Roma in expanding Europe: breaking the poverty cycle. Washington: The World Bank, 2005, s. 49.

⁶⁰ K povaze statistických údajů jako důkazu nepřímé diskriminace viz rozsudek ESLP *Huhg Jordan proti Spojenému Království*, č. 27476/94, ze 4. dne května 2001).

⁶¹ Analýza sociálně vyloučených romských lokalit a absorpční kapacity subjektů působících v této oblasti, 2006. Národní zpráva o strategiích sociální ochrany a sociálního začleňování na léta 2008 - 2010. Akční plán dekády Romské inkluze 2005 - 2015 Česká republika. Zpráva o stavu romských komunit v České republice za rok 2008.

pramenícím ze složitých a na sebe navazujících příčin, a že diskriminace postihuje romskou populaci ve zvýšené míře hned v několika oblastech jejich života. Směrnice Rady 2000/43/ES a také rozhodnutí ESLP a Nejvyššího soudu Spojených států amerických poskytuje pouze minimální prostor pro ospravedlnění rozlišení na základě rasy nebo etnického původu. Rozlišování na základě rasového či etnického původu je vždy tzv. „podezřelou“ charakteristikou.⁶² Z judikatury ESLP vyplývá, že tento soud požaduje přísnější přezkum, je-li znevýhodnění spojeno s důvody, jež nazývá nepřijatelnými.⁶³ Rasa a příslušnost k národnostní či etnické menšině se dle obecného právního mínění nacházejí na vrcholu „důležitosti“ zakázaných rozlišovacích kritérií a pro ospravedlnění jednání na základě rasy či etnicity je poskytnut jen minimální prostor. V USA je ospravedlnění diskriminace na základě rasy možné jen tehdy, prokáže-li se, že je odůvodněno mimořádně významným zájmem státu na dosažení určitého veřejného cíle, jehož nelze dosáhnout jinak.⁶⁴

Jak již bylo řečeno výše, ospravedlnění rozdílného zacházení⁶⁵ na základě legitimního cíle nesmí souviset s rozlišovacím kritériem, zde tedy s rasou či etnicitou. **O legitimní opatření by se jednalo pouze tehdy, pokud by bylo tzv. pozitivním opatřením,⁶⁶ tedy kdyby naopak zvýhodňovalo rodiny s více dětmi.**

Bylo by zajímavé sledovat, jaká objektivní vysvětlení by předložily ty obce, které bodové rozlišení založené na počtu osob v domácnosti užívají. Právní řád totiž v současnosti žádné limity počtu osob na byt té které výměry nestanoví.

Zde by bylo možno uzavřít, že absence dostatečně seriózních dat specificky se vztahujících k počtu dětí žen romského etnika ochránci sice neumožňuje podložit nepřímé diskriminační dopady výše rozebíraného kritéria, nicméně pravděpodobnost, že se jedná o nerovné zacházení, se blíží jistotě. Pro systematický sběr dat o etnickém či rasovém původu v České republice nejsou dány jasné legislativní mantinely, nicméně rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ve věci *D. H. a ostatní proti České republice* ukazuje, že i za těchto podmínek nepřímou diskriminaci na základě rasy pomocí statistiky prokázat jde. Závisí zcela na posouzení soudní instituce, která data shledá validními, a která nikoliv.

Ochránce doporučuje nepoužívat jako zvýhodňující kritérium uchazečů o pronájem obecního bytu menší počet dětí (členů domácnosti). Takové kritérium ochránce považuje s vysokou pravděpodobností za nepřímo diskriminační vůči Romům.

⁶² Ibidem.

⁶³ *Palau-Martinez proti Francii* (č. 64927/01), *Salgueiro da Silva Mouta proti Portugalsku* (č. 33290/96), *Hoffmann proti Rakousku* (č. 12875/87), *D. H. proti České republice* (č. 57325/00), *Timishev proti Rusku* (č. 55762/00 a č. 55974/00) In Boučková, T. Rovnost a sociální práva. Praha: Auditorium, 2009, s. 130.

⁶⁴ Ibidem, s. 129.

⁶⁵ Rozsudek velkého senátu Evropského soudu pro lidská práva ve věci *D. H. a ostatní proti České republice* (stížnost č. 57325/00. bod č. 196): „V případech, kdy je rozdílné zacházení založeno na rase, barvě pleti nebo etnickém původu, musí být pojem objektivního a rozumného zdůvodnění vykládán co nejpřísněji.“

⁶⁶ Preambule směrnice 2000/43/ES poukazuje na důležitost boje proti diskriminaci na základě rasy a etnického původu v komunitární rovině, kdy jsou v jeho zájmu použitelná dokonce i pozitivní opatření (čl. 5).

e) Diskriminační kritérium: požadavek nepřiměřené výše příjmu žadatele (domácnosti) o pronájem obecního bytu

Zákaz diskriminace v oblasti přístupu k bydlení jako ke službě a v rámci jeho realizace dle antidiskriminačního zákona platí jak pro soukromé subjekty, tak pro obce jako subjekty veřejného práva. Některé obce stanoví jako podmínku pro zařazení žadatele do evidence doložení určité výše příjmu. Často jsou stanoveny rovněž „dovolené“ či preferované zdroje takového příjmu, k čemuž již bylo několik úvah předestřeno výše.

Podrobíme-li kritérium požadované výše příjmu testu, zdali ho lze vůbec shledat nepřímou diskriminací, je nutno nejprve zodpovědět otázku, zda uvedené kritérium, které lze hodnotit jako zdánlivě neutrální, je vůbec s to diskriminačně působit, tedy mít nepříznivý dopad, na určitou skupinu osob mající charakteristiku zakázaného diskriminačního důvodu.⁶⁷

Dle názoru ochránce může kritérium požadavku vysokého příjmu nepříznivě dopadnout zejména na matky či otce samoživitele celodenně pečující o děti, pobírající např. zmíněný rodičovský příspěvek jako jediný zdroj příjmu, či na ženy pobírající peněžitou pomoc v mateřství jako jediný zdroj příjmu (srov. výše). V této fázi testu, zda je kritérium diskriminační, vzniká prozatím pouze podezření, že se jedná o nepřímou diskriminaci z důvodu pohlaví (resp. mateřství či otcovství). Pochopitelně ne každý nepříznivý dopad na určitou skupinu osob lze shledat jako (nepřímou) diskriminaci. Aby se mohlo o diskriminaci jednat, musí být, jak již bylo v tomto textu mnohokrát uvedeno, nedodržen požadavek objektivního odůvodnění legitimním cílem a jeho dosahování přiměřenými prostředky.

Zejména při aplikaci požadavku určité výše příjmu jako zvýhodňujícího, či naopak znevýhodňujícího kritéria pro žadatele o pronájem obecního bytu se plně projevuje nesrovnatelnost pozice obce proti „běžnému pronajímateli“. Obec má dle ustanovení § 38 odst. 1 zákona o obcích povinnost pečovat o zachování a rozvoj svého majetku a v tomto smyslu je dle ochránce legitimní vyžadovat doložení určité výše příjmu. Jak u obce, tak u „běžného pronajímatele“ je zcela v pořádku požadovat po případném budoucím nájemci informaci o jeho příjmech. Podmínka legitimního cíle tedy splněna je. Tímto postupem budoucí pronajímatel v podstatě zjišťuje, s jakou pravděpodobností bude pro budoucího nájemce obtížné hradit včas a řádně nájemné.

Zbývá tedy posoudit, zda legitimní cíl, v tomto případě dostávat za pronájem nájemné, je dosahován přiměřenými prostředky. Běžný pronajímatel má své nezadatelné právo, pokud to považuje za nezbytné, nastavit výběrová kritéria spočívající v minimální požadované výši příjmu společně posuzovaných osob na jakkoliv vysokou úroveň - jeho jednání bude chápáno jako legitimní realizace jeho

⁶⁷ Bohatství, či chudoba není totiž zakázaným diskriminačním důvodem dle antidiskriminačního zákona, což je pochopitelné, neboť stěžít může být diskriminován ten, jenž si na rozdíl od někoho jiného např. nemůže dovolit koupit stejně nákladný automobil. Situaci zdánlivě komplikuje ustanovení čl. 3 odst. 1 Listiny základních práv a svobod zaručující základní práva a svobody všem, mimo jiné z důvodu majetku. Majetek jako zakázaný diskriminační důvod je z podstaty velice problematický a zpochyňovacíhodný. V tomto právním vztahu se však ustanovení Listiny základních práv a svobod z povahy věci nepoužije a neuplatní se zde ani tzv. prozařovací efekt základních práv. K tomu srov. např. Bobek, M., Boučková, P., Kühn, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007, s. 118 - 119.

vlastnického práva. Vlastnické právo obce je však modifikováno obecně čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod⁶⁸ a ustanovením v tomto textu mnohokrát zmiňovaného § 35 odst. 2 zákona o obcích, v jehož světle je třeba požadavek přiměřenosti dosahování legitimního cíle posuzovat.

Pokud pro test přiměřenosti použijeme matku samoživitelku, jejímž jediným zdrojem příjmu je rodičovský příspěvek, popř. peněžitá pomoc v mateřství, dojdeme k následujícímu závěru: **Obec na rozdíl od „běžného pronajímatele“ nemůže stanovit jako kritérium libovolně vysoký (nepřiměřený) požadavek příjmů společně posuzovaných osob coby žadatelů o pronájem obecního bytu. Takový postup by byl nepřímo diskriminační z důvodu pohlaví, resp. z důvodu mateřství a otcovství.**⁶⁹

Pochopitelně existuje podezření, že kritérium požadavku nepřiměřeně vysokého příjmu posuzovaných osob je diskriminační zejména vůči Romům, eventuálně dochází k vícenásobné diskriminaci romských žen. Z důvodu chybějících relevantních dat (srov. výše) však diskriminaci v tomto smyslu nelze prokázat. Je tedy legitimní postihovat či bonifikovat zájemce o pronájem obecního bytu dle výše jeho příjmu, nesmí však být požadován příjem nepřiměřeně vysoký.

Při používání kritéria výše příjmů, pokud toto kritérium má obec vůbec za potřebné užívat, je třeba brát jako výchozí skutečnost znalosti místních podmínek v obci, a zejména skutečnost odhadovaných příjmů osob, pro které je z podstaty věci možnost pronájmu obecního bytového fondu určena. Zde opět nezbyvá než odkázat na povinnost obce vůči jejímu občanu stanovenou v ustanovení § 35 odst. 2 zákona o obcích.

Ochránce doporučuje obcím při posuzování žádosti o pronájem obecního bytu nepoužívat jako hodnotící kritérium požadavek nepřiměřené výše příjmu žadatele a dalších posuzovaných osob. Takové kritérium je diskriminační z důvodu pohlaví (otcovství a mateřství).

V. Kazuistiky⁷⁰

Dosavadní zjištění veřejného ochránce práv svědčí o skutečnosti, že ne všechny obce postupují při vedení evidence a výběru uchazečů o pronájem obecního bytu v souladu s právním řádem České republiky, zejména v souladu s antidiskriminačním zákonem. Na základě poznatků zjištěných z kauz konkrétních osob, které se se svým podnětem na ochránce obrátily, jsou v následující části analyzovány vybrané případy diskriminačních kritérií, které se v dokumentech obcí nejčastěji objevují. Z důvodu zobecňujícího charakteru jsou případy uváděny v anonymizované podobě.

⁶⁸ Čl. 11 odst. 3 Listiny základních práv a svobod: „Vlastnictví zavazuje. Nesmí být zneužito na újmu práv druhých anebo v rozporu se zákonem chráněnými obecnými zájmy. Jeho výkon nesmí poškozovat lidské zdraví, přírodu a životní prostředí nad míru stanovenou zákonem.“

⁶⁹ [http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/23003251EA/\\$File/14150805.pdf](http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/23003251EA/$File/14150805.pdf).

⁷⁰ Kazuistiky vycházejí ze skutečných pravidel pro pronájem obecních bytů, které má ochránce k dispozici. Pro potřeby doporučení byla pravidla anonymizována.

1. Zásady pronájmu obecních bytů městské části A

Zásady pronájmu obecních bytů v majetku městské části A obsahují ustanovení tohoto znění: „... *zapiše do evidence pouze žadatele, který není vlastníkem či nájemcem jiného bytu ani vlastníkem obytného nebo rodinného domu a je hlášen k trvalému pobytu na území městské části A minimálně 3 roky a má české státní občanství.*“

Na jiném místě zásad, v části zaobírající se podmínkami pro vyřazení z evidence žadatelů o obecní byt, lze nalézt pasáž následujícího znění: „... **nezapiše do evidence žadatelů nebo z evidence vyřadí žadatele, není-li hlášen k trvalému pobytu v A déle než 3 roky, není-li občanem České republiky (s výjimkou osob s přiznaným postavením uprchlíka a azylanta dle zvláštního předpisu MV ČR).**“

Jedná se o přímo diskriminační kritéria - srov. kapitolu IV. 1 a) tohoto doporučení - neboť zakládají nepřípustné rozlišení mezi občany České republiky a ostatními občany EU. Zde by bylo vhodné upozornit na skutečnost, že zvýhodňování občanství ČR je dle zjištění ochránce jedním z nejčastěji se vyskytujících diskriminačních kritérií.

2. Pravidla o hospodaření s byty města B

Čl. 2, bod 7 pravidel pro hospodaření s byty města B zní: „*Žádost o přenechání obecního bytu do nájmu si může podat pouze žadatel, který není a v minulosti nebyl dlužníkem města Y v posledních třech letech; není a nikdy nebyl s ním nebo se členy jeho domácnosti veden spor o přivolení soudu k výpovědi z nájmu, nebyla jim dána výpověď z nájmu, nebyl s nimi veden spor o vyklizení neoprávněně užívaného bytu ani o zaplacení dluhu vzniklého v souvislosti s užíváním bytu a je v pracovním nebo obdobném poměru po dobu 12 měsíců k datu podání žádosti a pracovní nebo obdobný poměr trvá.*“

Zákon o státní sociální podpoře určí v ustanovení § 30 odst. 1 podmínky nároku na rodičovský příspěvek. Výslovně je zde uvedeno, že nárok vznikne rodiči, který „... *po celý kalendářní měsíc osobně celodenně a řádně pečuje o dítě, které je nejmladší v rodině...*“ Požadavek trvání „*pracovního nebo obdobného poměru*“ tedy zpravidla nesplní osoba, která pečuje o dítě mladší čtyř (resp. sedmi) let věku, a z tohoto titulu pobírá rodičovský příspěvek. Již zmíněné statistiky hovoří o skutečnosti, že osoby, které rodičovský příspěvek pobírají, jsou z drtivé většiny ženského pohlaví.⁷¹ Pro 98,6 % žen, které pečují o dítě max. do 4 let (resp. 7 let) věku, je tedy možnost podat žádost o pronájem obecního bytu v městě B redukována objektivními okolnostmi i účelem rodičovského příspěvku (preferenze osobní a celodenní péče o dítě) na minimum. Požadavek na trvání pracovního či obdobného poměru je tedy možno hodnotit jako nepřímou diskriminaci z důvodu pohlaví (vůči ženám).

Legitimita cíle zde podle názoru ochránce může být dána pouze stěžím, a to z důvodů předestřených v kapitole IV. 1 b). Legitimizace cíle rozdílného zacházení se oslabuje rovněž vzhledem ke skutečnosti, že nenaplnění rozebíraného

⁷¹ [http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/23003251EA/\\$File/14150805.pdf](http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/23003251EA/$File/14150805.pdf).

požadavku pro žadatele znamená, že jeho žádost nebude do evidence vůbec zařazena a projednána, což může být hodnoceno jako porušení § 16 odst. 2 písm. f) obecního zřízení.⁷² Nezbytnost rozlišování mezi žadateli o pronájem obecního bytu je pochopitelná, při stanovení pravidel by však mělo být bráno v úvahu jednak ustanovení zákona o obcích zmiňované v předchozí větě, jednak sociální rozměr veřejnoprávního postavení obce, a samozřejmě legislativa práva na rovné zacházení.

3. Kritéria žádosti o byt městské části C

Kritéria výběru žadatelů na pronájem bytů městské části C obsahují bez dalšího **více než trojnásobně vyšší bodové ohodnocení občanů ČR oproti ostatním občanům EU**. Toto kritérium je, jak bylo analyzováno výše, přímo diskriminační z důvodu státního občanství jiného členského státu EU a je příkladem dalšího možného způsobu protiprávního zvýhodnění na základě státního občanství ČR.

Kritéria městské části C rovněž stanoví, že jedním z nejvýše ohodnocených kritérií je (kromě výše zmíněného přímo diskriminačního kritéria státního občanství ČR) prokázaný příjem za poslední 3 měsíce s tou podmínkou, že **„za prokázaný příjem se nepovažuje hmotné zabezpečení z ÚP a vyplácené sociální dávky v nezaměstnanosti“**. V tomto případě zvolená formulace (hmotné zabezpečení z úřadu práce) čerpá patrně z terminologie již neúčinného zákona č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti. Vzhledem ke skutečnosti, že rodičovský příspěvek patří mezi dávky vyplácené úřadem práce, lze zde hovořit opět o kritériu nepřímo diskriminujícím ženy. Žádná osoba, která pobírá rodičovský příspěvek, by totiž nebyla schopna prokázat požadovaný příjem. Již několikrát citované statistiky jasně ukazují, že rodičovský příspěvek je takřka výlučně pobírán ženami, což znamená, že takovou podmínku spíše nebude ve srovnatelné situaci schopna splnit žena než muž. Co se týče legitimacy užitého kritéria, lze odkázat na argumentaci užitou v kapitole IV. 1 c) tohoto doporučení.

4. Bodové hodnocení žádosti o byt v městské části D

Městská část D na svých webových stránkách zveřejňuje tabulku zachycující bodové ohodnocení žadatelů o pronájem bytu v majetku této městské části. Tato tabulka je přílohou dokumentu *„Pravidla pronájmu bytů v domech svěřených městské části D a kritéria“*.

Rodina s 1 nezletilým dítětem	1
Rodina s 2 nezletilými dětmi	2
Rodina s 3 a více nezletilými dětmi	3

Výše uvedená tabulka svědčí o tom, že pro městskou část D je situace, kdy má žadatel rodinu s nezletilými dětmi, důvodem pro bodové zvýhodnění oproti těm žadatelům, kteří nezletilé děti nemají. Toto opatření je zcela legitimní a lze jej jednoznačně zhodnotit jako pozitivní. Jako problematické se však jeví bodové ohodnocení rodin s nezletilými dětmi vyjádřené výše uvedenou tabulkou. Ta totiž vytváří tři kategorie takových rodin, kdy bodové ohodnocení stoupá adekvátně s počtem těchto dětí v rodině až do počtu tří dětí. Dále se již počet bodů v závislosti

⁷²„Občan obce, který dosáhl věku 18 let, má právo... f) požadovat projednání určité záležitosti v oblasti samostatné působnosti radou obce nebo zastupitelstvem obce...“

na počtu dětí nezvyšuje, což by se dalo vyložit tak, že městská část D na svém území preferuje rodiny, které mají do tří nezletilých dětí. Ohledně diskriminační povahy tohoto kritéria lze odkázat na část doporučení zabývající se kritériem „*Menší počet dětí (členů domácnosti) jako bodové zvýhodnění v evidenci*“. Dle názoru ochránce má uvedená praxe nepříznivý dopad zejména na Romy, což může způsobit jejich nepřímou diskriminaci. Jak však bylo uvedeno výše, vzhledem k nedostatku jasných statistických dat nelze existenci nepřímé diskriminace bez výhrady konstatovat. Případ *D. H. a ostatní proti České republice* však ukázal, že závisí na uvážení soudu, jaká statistická data přijme coby relevantní důkaz nepřímé diskriminace.

Hodnoticí tabulka městské části D rovněž obsahuje ***bodové ohodnocení doporučení příslušného sociálního odboru***, což lze bezesporu hodnotit jako kritérium pozitivní. Umožňuje totiž zohlednit nepříznivou životní situaci žadatele.

5. Městská část E

Městská část E deklaruje ve svých pravidlech pro přidělování obecních bytů, že nabízí několik kategorií bytů, v jejichž rámci se mohou žadatelé o pronájem ucházet (byty pronajímané ze sociálních důvodů, byty pronajímané ze zdravotních důvodů, pronájem nadstandardních bytů atp.). Kategorie „*pronájem bytu ze sociálních důvodů*“ je ještě dále vnitřně diferencována (mladí lidé do 30 let, manželé s dětmi do 18 let, samoživitelé s dětmi do 18 let atp.). Jsou stanoveny obecné podmínky, jež musejí splnit všichni uchazeči o zařazení do této kategorie sociálních bytů, a dále jsou určena ještě další vstupní kritéria pro každou podkategorii zvlášť. Hned na úvod se uvádí, že „*V této kategorii jsou pronajímány byty žadatelům, kteří ze závažných sociálních důvodů nejsou schopni řešit svou bytovou situaci vlastními silami.*“ Žadatelé musejí mimo jiné doložit čistý příjem za posledních 12 měsíců jako schopnost hradit nájemné. Výše prokazaného příjmu jsou diferencovány dle počtu členů domácnosti takto:

u jedné osoby	10.293,- – 20.586,- Kč měsíčně
u dvou osob	14.704,- – 29.408,- Kč měsíčně
u tří osob	20.586,- – 36.760,- Kč měsíčně
u čtyř osob	26.467,- – 44.112,- Kč měsíčně
u pěti a více osob	32.349,- – 49.994,- Kč měsíčně

Toto kritérium svůj cíl jasně definuje jako schopnost žadatele hradit nájemné. Vzhledem k povinnosti obce pečovat o zachování a rozvoj svého majetku je takový cíl možno považovat za legitimní. Při naplňování svých funkcí by však obec měla postupovat proporcionálně a zájem na zachování a rozvoji majetku by neměl převažovat nad péčí o naplňování potřeby bydlení jejích občanů.

Z hlediska proporcionality lze podrobit kritice zejména skutečnost, že u prokazovaného příjmu není rozlišováno mezi dospělou osobou a nezletilým dítětem. Domácnost o třech osobách musí prokázat čistý měsíční příjem min. 20.586,- Kč nezávisle na skutečnosti, zda se jedná o matku se dvěma dětmi,

kdy z objektivních důvodů není ani jedna z osob výdělečně činná. Pro strukturu dokládaného příjmu nejsou v kritériích městské části E stanoveny žádné limity.

Představme si situaci ženy pečující o dvě nezletilé děti, z nichž jedno je mladší čtyř let.⁷³ Příjmy takové domácnosti budou zpravidla pocházet z dávek systému sociálního zabezpečení a z výživného nezletilých dětí, určeného vůči jejich otci. Výše rodičovského příspěvku je diferencována podle režimu výměry, kterou si rodič zvolí (od 3.800,- Kč do 11.400,- Kč měsíčně, pokud se nejedná o dítě zdravotně postižené). Lze si jen stěží představit situaci, kdy by žena, která pečuje o dvě nezletilé děti, z nichž o jedno je pro nárok na rodičovský příspěvek povinna pečovat osobně, celodenně a řádně (§ 30 odst. 1 zákona o státní sociální podpoře), měla čistý měsíční příjem ve výši 20.586,- Kč. Nepřiměřenost takto určené výše prokazovaného příjmu jen dokresluje fakt, že aby rodiči pečujícímu alespoň o jedno nezaopatřené dítě vznikl nárok na sociální příplatek dle zákona o státní sociální podpoře, nesmí rozhodný příjem v rodině zpravidla překročit částku odvozenou od příjmu posuzovaných osob a životního minima. Výše sociálního příplatku se snižuje adekvátně zvyšujícím se příjmu rodiny. Paradoxně by tedy došlo k situaci, že by sice mohla matka dvou nezletilých dětí s čistým měsíčním příjmem min. 20.586,- Kč žádat o pronájem bytu ze sociálních důvodů v městské části E, nicméně systémem sociálního zabezpečení by již nebyla uznána jako sociálně potřebnou.

6. Město F

Na území města F probíhá výběr mezi uchazeči o pronájem městského bytu na základě licitace. Město pro zájemce o účast na licitaci stanoví určité „vstupní“ podmínky. Jednou z nich je, že licitace se nemohou zúčastnit „... *zájemci, kteří pobírají peněžitou pomoc v mateřství či rodičovský příspěvek jako jediný zdroj příjmu, s výjimkou těch, kteří předtím, než začali tyto dávky pobírat, pracovali nebo byli OSVČ platícími si sociální pojištění.*“

Již několikrát byla v tomto doporučení zmíněna statistika vypovídající o skutečnosti, že mezi osobami pobírajícími rodičovský příspěvek zcela jasně dominují ženy. Dávka peněžité pomoci v mateřství je pak dávkou nemocenského pojištění až na výjimky pobíranou rovněž ženami.⁷⁴ Výše uvedené kritérium města YY tedy vyčleňuje z možnosti účastnit se licitačního řízení skupinu osob, kterou budou tvořit z drtivé většiny ženy. Toto zjištění tedy odůvodňuje závěr, že se jedná o kritérium nepřímo diskriminační z důvodu pohlaví, pokud nebude prokázána legitimita cíle, popřípadě skutečnost, že prostředky k jeho dosažení jsou přiměřené a nezbytné.

Uvažujeme-li o cíli, který je zde třeba legitimizovat, půjde nejspíše o zajištění dobré platební morálky budoucího nájemce. Vynětí z možnosti účastnit se licitačního řízení neplatí pro ty, kteří osvědčí, že „... *předtím, než začali tyto dávky pobírat, pracovali nebo byli OSVČ platícími sociální pojištění.*“ Tuto podmínku však budou

⁷³ Že jsou to z velké většiny ženy, kdo zůstává v čele neúplné rodiny, dokladuje např. zjištění Českého statistického úřadu: [http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/230032104E/\\$File/14150801.pdf](http://www.czso.cz/csu/2008edicniplan.nsf/t/230032104E/$File/14150801.pdf) nebo analýza Ministerstva práce a sociálních věcí: <http://www.mpsv.cz/files/clanky/4355/analyza.pdf>.

⁷⁴ Podmínky nároku na peněžitou pomoc v mateřství určí § 32 zákona č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů.

muset osvědčovat osoby vyčleněné na základě kritéria pobírání předmětných dávek, tedy zpravidla ženy. Na drtivou většinu žen budou kladeny přísnější nároky pro prokázání, že mohou být zařazeny „zpět“ do seznamu zájemců o licitaci, než na muže.

Vezmeme-li v úvahu výše rozpracovanou argumentaci týkající se rodičovského příspěvku (což přiměřeně platí i o peněžitě pomoci v mateřství), nemůžeme legitimitu cíle rozlišení mezi těmi, kdo předmětné dávky pobírají, a těmi, kdo je nepobírají, dovodit. O stávající ani budoucí platební morálce ani o sociální situaci žadatele totiž fakt, že ta která osoba pobírá peněžitou pomoc v mateřství či rodičovský příspěvek, nikterak nevypovídá. Co se týče dovětky „... jako jediný zdroj příjmu“, je nutno opět zdůraznit, že rodič, jemuž má vzniknout nárok na rodičovský příspěvek, musí zajistit celodenní a řádnou péči o dítě mladší čtyř (resp. sedmi let). Není tudíž možné po takovém rodiči zároveň spravedlivě žádat, aby si zajistil ještě další zdroj příjmu, kterým je nejspíše míněna závislá práce či podnikání. Opominout nelze ani skutečnost, že rodina s nezletilými dětmi je hodna podpory státu, obce jako korporace veřejného práva nevyjímaje.

JUDr. Otakar M o t e j l v. r.
veřejný ochránce práv