

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

Poslední vývoj právní úpravy zákazu sexuálního obtěžování v pracovněprávních vztazích

Patrik Matyášek

Datum 1.1.2001 je v dějinách českého pracovního antidiskriminačního zákonodárství dalším významným milníkem. Toho dne nabude účinnosti podstatná část zákona č. 155/2000 Sb., kterým se novelizuje zákoník práce a některé další zákony, a to zejména ta část, která se dotýká zásady zákazu diskriminace a dále nabývá účinnosti podstatná část zákona č. 217/2000 Sb., kterým se mění zákon č. 1/1992 Sb., o mzdě, odměně za pracovní pohotovost a o průměrném výděлку, zákon č. 143/1992 Sb., o platu a odměně za pracovní pohotovost v rozpočtových a v některých dalších organizacích a orgánech, a další předpisy. Toho dne také nabude účinnosti podstatná část zákona č. 30/2000 Sb., kterým se novelizuje občanský soudní řád a některé další zákony. Předjezdcem těmto legislativním počínům byl zákon č. 167/1999 Sb., kterým se novelizuje zákon o zaměstnanosti a jehož účinnost, pokud se týče zákazu diskriminace, nastala již 1.10.1999.

Nutno konstatovat, že rok 2000 byl jedním z nejvýznamnějších kulminačních bodů v historii legislativních snah o úpravu zákazu diskriminace na území dnešní ČR. Podnětem k tomu nebyl tlak ze zdola na českého zákonodárce, ale spíše jeho reflexe vnějších vlivů, kdy politický imperativ začlenění do evropských struktur s sebou přinášel m.j. povinnost harmonizace českého pracovního antidiskriminačního práva s právem Evropských společenství. Je realitou současného českého politického i právního myšlení, že antidiskriminační legislativní opatření jsou spíše přijímána jako nutné zlo, které si žádá „návrat do Evropy“ či něco nadbytečného, čeho by si ochrana lidských práv v ČR nutně nežádala. Tento postoj je někde více jinde méně dominantní v celém intelektuálním spektru české společnosti. Tato zakořeněná skepse bude zajisté sehrávat významnou úlohu při výkladu a aplikaci novelizačních změn a lze předpokládat, že bude působit dlouhodobě.

ZÁKAZ ZNEUŽITÍ PRÁV

Zákaz zneužití práv (§ 7 odst. 2 ZP), je zásada, která vévodí celému pracovnímu právu, podle které nikdo nesmí zneužívat výkonu práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů na újmu jiného

účastníka pracovněprávního vztahu. Nově je s účinností od 1.1.2001 doplněno, že nikdo také nesmí zneužívat výkonu práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů k ponižování jeho lidské důstojnosti. V návaznosti na § 242 odst. 1 písm. a ZP jsou ty úkony kterýchkoliv účastníků pracovněprávních vztahů, které jsou zneužitím práv nebo zneužitím povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů na újmu jiného účastníka pracovněprávního vztahu nebo k ponižování jeho lidské důstojnosti, stiženy absolutní neplatností.

Účastníci pracovněprávních vztahů jsou chráněni proti porušování jejich osobnostních práv komplexním způsobem. Osobnostními právy rozumíme právo na ochranu života a zdraví, na občanskou čest a lidskou důstojnost, na soukromí, na jméno a projevy osobní povahy. Zákoník práce zakazuje zasahovat nejen do práva na lidskou důstojnost (viz výše), ale částečně také do jiných osobnostních práv (viz např. ustanovení ZP o BOZP, o náhradě škody, povinnost podrobit se nejrůznějším osobním a zdravotním prohlídkám). Významnou část z tohoto druhu práv nalezneme upravenou ve speciálních předpisech (např. zák. o ochraně údajů v informačních systémech (č. 256/92 Sb.), které mají, coby speciální předpisy, aplikační přednost. V pracovněprávních případech, které nejsou ošetřeny právní úpravou speciálních pracovněprávních předpisů ani zákoníku práce, je namísto využití *analogie juris* aplikovat ustanovení občanského zákoníku § § 11 a násl. o ochraně osobnosti, za podmínky, že si to žádá integrita obecných zásad právních a pracovněprávních.

SEXUÁLNÍ OBTĚŽOVÁNÍ

Pod pojem ponižování lidské důstojnosti, a tedy potažmo pod pojem zákaz šikanování, zákoník podřazuje i nežádoucí sexuální chování na pracovišti (sexuálního obtěžování, *sexual harassment*), které definuje v § 7 odst. 2 věta druhá jako nežádoucí chování sexuální povahy na pracovišti, které je nevídané, nevhodné nebo urážlivé, nebo které může být druhým účastníkem pracovněprávního vztahu oprávněně vnímáno jako podmínka pro rozhodnutí, která ovlivňují výkon práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních

ních vztahů. Komunitární právo podřazuje zákaz sexuálního obtěžování nejen pod pojem práva na lidskou důstojnost, nýbrž také pod právo na stejné zacházení. Zvláštnosti existují ve vnitrostátní právní úpravě v Rakousku, kde není rozlišováno mezi sexuálním obtěžováním a sexuální diskriminací a ve Španělsku, kde je považováno spíše za porušení práva na bezpečnost a ochranu zdraví při práci.

Vyložíme-li tuto definici gramaticky, zjišťujeme, že má užší záběr, než je evropský standart založený rezolucí Rady ES č. 90/C/157/02 o ochraně důstojnosti žen a mužů na pracovišti a doporučením Komise č. 92/131/EEC. Ovšem vzhledem k jasnému harmonizačnímu úmyslu zákonodárce, vedeného politickým imperativem, o čemž svědčí důvodová zpráva předkladatele novely č. 155/2000 Sb., nezbyvá, než se širším výkladem přiklonit k tomuto evropským směrnici doporučenému standartu. Odlišnost litery novely od evropského standartu si vysvětlují nechtěnou náhodou při překladu definice do češtiny.

K tomu, aby mohlo být sexuální obtěžování kvalifikováno jako právem nedovolené jednání, musí v sobě pojmově zahrnovat tyto náležitosti, které musí být splněny kumulativně:

1. chování motivované pohlavním pudem (sexuální chování) nebo jiné chování založené na pohlaví, směřující proti důstojnosti zaměstnance
2. chování adresátem nevídané, jím vnímané jako nevhodné či odporné, urážlivé a nebylo vyvoláno (vyprovokováno) jeho chováním a
3. chování na pracovišti, které vytvořilo „nepřátelské pracovní prostředí“ nebo byl splněn požadavek *quid pro quo*.*

Strohý gramatický výklad legální definice § 7 odst. 2 věta druhá ZP by však zněl poněkud jinak: Jen takové chování jedince je zakázáno, pokud je nežádoucí (adresátem nevyžádané, nevyprovokované) a zároveň má sexuální povahu a odehrává se výhradně jen na pracovišti, a které je současně nevídané nebo/i nevhodné nebo/i urážlivé (postačí byť jen některá z těchto vlastností). Navíc je zakázáno také takové chování jedince, které je nežádoucí a zároveň mající sexuální povahu a zároveň odehrávající se výlučně jen na pracovišti, a byť není ani nevídané ani nevhodné ani urážlivé, přesto může být druhým účastníkem pracovněprávního vztahu oprávněně vnímáno jako podmínka pro rozhodnutí, která ovlivňují výkon práv a povinností vyplývajících z pracovněprávních vztahů (*quid pro quo*).

Interpretační rozpaky vzbuzuje použité adjektivum „nežádoucí“ chování sexuální povahy, které evropská definice takto zařazeno nemá a které by se dalo vykládat buď jako takové sexuální chování, které se vymyká společenským konvencím (tedy jeho výsledek

je v rozporu s morální normou, která je v tomto případě pramenem pracovního práva), anebo spíše jako sexuální chování, které nebylo žádáno, vyprovokováno. Jak je ukázáno níže, lépe vyhovuje evropskému pojetí druhá možnost, a to i proto, že i takové sexuální chování, které se morálním konvencím nevymyká, je za určitých okolností s to vytvořit nepřátelské pracovní prostředí.

Rozšiřujícím teleologickým výkladem konformním s harmonizačními požadavky ES lze dospět k závěru, že za zakázané je třeba považovat nejen chování motivované pohlavním pudem (sexuální chování), ale i jiné chování založené na pohlaví, směřující proti důstojnosti zaměstnance. Takto se stávají postížitelnými i případy nevhodných vtípů, průpovědek, gest apod. znevažujících ženy či sexuální menšiny apod. za splnění výše uvedených okolností. Extrémní požadavek na kriminalizaci dvorské etikety chování mužů k ženám a naopak je však nutno odmítnout, neboť neodpovídá kulturním tradicím v Evropě.

Dále, rozšiřujícím teleologickým výkladem se zřetelem k harmonizačním požadavkům ES dospějeme k závěru, že za zakázané je třeba považovat rovněž sexuální chování či jiné chování založené na pohlaví, směřující proti důstojnosti zaměstnance, pokud se děje mimo pracoviště, avšak je *quid pro quo*. Takto se stávají postížitelnými i případy *quid pro quo*, které by jinak musely být posuzovány podle § 11 a násl. obč. zák. bez obrácení důkazního břemene podle § 133 a o.s.ř., což není ani logické, ani harmonizačně konformní. Případy, které se odehrají mimo pracoviště, nemají ani větší ani menší souvislost s výkonem práce, než kdyby se bývaly odehrály na samotném pracovišti. Nemá cenu ztrácet čas dokazováním, co je a co již není pracoviště obětí, neboť je to podle našeho názoru druhotné. Setkal jsem se již s názory, že zaměstnavatel nemůže zodpovídat za soukromý sexuální život svých zaměstnanců, který vedou mimo pracoviště. Má platit zásada „Na pracovišti pouze pracuj a doma si dělej, co chceš“. S tímto názorem se lze zčásti ztotožnit a zčásti jej vyvrátit. Zaměstnavatel opravdu nemusí vědět o sexuálním obtěžování páchaném jeho zaměstnancem na jiném jeho zaměstnanci či nemusí být v jeho moci mu jakkoliv zabránit – ač ani jedno ani druhé není vyloučeno. Je však vyloučeno vždy, aby se téhož dovolával v případě, že on sám je obtěžovatelem. Tento názor také opomíjí skutečnost, že je zde nepřímá souvislost s výkonem práce, který z tohoto případu věc pracovní. Analogicky odpovídá zaměstnavatel za pracovní úraz, který zaměstnanec utrpí pro plnění pracovních úkolů, tedy v nepřímé souvislosti (srv. § 25 odst. 6 nař. vl. č. 108/1994 Sb.) Tento výklad je jediný možný, má-li být konformní s harmonizačním úmyslem zákonodárce, a tedy má-li být šetřen v duchu i litery Směrnice Rady č. 97/80/EC o důkazním břemenu, rezoluce Rady č. 90/C/157/02 o ochra-

* Blíže viz: Sexuální obtěžování, Právník. ISSN 0324-7007, 1998, vol. 137, no. 8, s. 717-730

ně důstojnosti žen a mužů na pracovišti a doporučení Komise č. 92/131/EEC.

Dále, obdobným rozšiřujícím teleologickým výkladem zohledňujícím harmonizační požadavky ES lze dospět k závěru, že definiční znaky sexuálního obtěžování jako „nevítané“, „nevhodné“ a „urážlivé“ musí být splněny kumulativně a nikoliv alternativně, čemuž by bývalo nasvědčovalo zákonodárcovo užití spojky „nebo“. Evropské definici by lépe vyhovovalo, kdyby druhá spojka „nebo“ užitá v disjunkčním významu byla doplněna o slova umožňující současně jak konjunkci, tak disjunkci. Jelikož je však skladba celé definice v § 7 odst. 2 zákoníku práce formulována z evropského i světového pohledu poněkud netradičně, není tato odlišnost tolik signifikantní.

Zájmem zaměstnavatele by mělo být účinně předcházet výskytu sexuálního obtěžování v jeho podniku. Zanedbání této své prevenční povinnosti může mít těžké následky. Dojde-li v pracovněprávních vztazích k porušování práv a povinností vyplývajících z rovného zacházení s muži a ženami (§ 1 odst. 3 ZP) nebo k sexuálnímu obtěžování (§ 7 odst. 2 věta druhá ZP), má zaměstnanec právo domáhat se vůči zaměstnavateli (a potažmo navíc také vůči obtěžovateli, pokud není totožný se zaměstnavatelem), aby bylo upuštěno od tohoto porušování nebo chování, aby byly odstraněny následky tohoto porušování nebo chování a aby mu bylo dáno přiměřené zadostiučinění. Pokud byla ve značné míře snížena důstojnost zaměstnance nebo jeho vážnost na pracovišti a nebylo postačující výše uvedené zjednaní nápravy, má právo na náhradu nemajetkové újmy v penězích. Výši takové náhrady určí soud s přihlédnutím k dvěma hlediskům:

1. k závažnosti vzniklé újmy,
2. k okolnostem, za nichž k porušení práv a povinností došlo, např., zda zaměstnavatel o této věci nevěděl či naopak věděl a nepodnikl žádná protioopatření, k jakým sexuálním praktikám či chování na základě pohlaví došlo, zda k této věci došlo veřejně, jak vnímavý byl adresát, došlo-li k poškození fyzického či duševního zdraví s přechodnými či trvalými následky atd. Při rozhodování o náhradě nemajetkové újmy v penězích by český soud měl nalézat rozumný kompromis s přihlédnutím k závažnosti vzniklé újmy a k okolnostem, za nichž k porušení práv a povinností došlo a do jisté rozumné míry i k velikosti zaměstnavatele, zjištěné z příslušného rejstříku či z účetních dokladů podle výše základního kapitálu, resp. u státních podniků kmenového jmění, a také podle celkového počtu zaměstnanců.

Domnívám se, že je namístě extenzivní interpretace pojmu „okolnosti, za nichž k porušení práv a povinností došlo“ s přihlédnutím k výchovné funkci pracovního práva. Finanční satisfakce výchovnou funk-

ci nesmí pominout, byť hlavní její funkcí vždy zůstane funkce reparační. Ze zaměstnavatelova majetku jeho část poslouží k uspokojení (zadostiučinění) zaměstnance – je tedy důležitější, jaký efekt vyvolá na zaměstnancově straně a méně podstatné, jaký na zaměstnavatelově, avšak oproti právu občanskému vnímáme v pracovním právu funkci výchovnou silněji, a proto finanční satisfakci přiznáváme také funkci výchovnou a od ní odvozenou funkci sankční. To znamená, že soud bedlivě dbá na to, aby dopad takovéto finanční sankce do majetkové sféry zaměstnavatele, který nutně musí nastat, pokud je satisfakce přiznána v penězích, byl stejně závažný do majetkové sféry velkého zaměstnavatele, jako i malého. Bylo by totiž silně demotivující z hlediska prevence, kdyby finanční satisfakce v určité výši na jedné straně malého zaměstnavatele významně postihla, ale přitom tatáž velkému zaměstnavateli nijak neublížila. Relativně (percentuelně) stanovená sankce lépe zajistí, aby motivace k prevenci rizik z nežádoucího sexuálního chování na pracovišti byla u všech zaměstnavatelů stejná. Zaměstnavatele tím nutí více vnímat riziko, které s sebou nese jejich podnikání s využitím námezdní práce zaměstnanců – čím větší zaměstnavatel, tím zpravidla vyšší počet zaměstnanců a tím také vyšší riziko s tím spojené. V anglosaském právu byly zaznamenány z našeho pohledu extrémní příklady zdůraznění sankční povahy a výchovné funkce přiměřeného zadostiučinění. Soudy tehdy nebraly v úvahu skutečnost, že velký podnik zpravidla také zaměstnává velký počet zaměstnanců. Relativně stejný díl zaměstnanců žádající finanční satisfakci tak může představovat daleko početnější skupinu a pokud by soud každému mechanicky přisoudil onen „desátek“, pak by byli velcí zaměstnavatelé naopak zcela demotivováni oproti malým. Poučná je také další negativní zkušenost z anglosaských zemí, t. j. že daleko více žalob je podáváno na velké zaměstnavatele, kde jsou vyhlídky na závratně vysoké sumy oproti žalobám vůči malým zaměstnavatelům. Český soud proto bude nalézat rozumný kompromis s přihlédnutím k výše uvedeným hlediskům.

DŮKAZNÍ BŘEMENO

Oběti sexuální diskriminace v pracovním právu (nikoli diskriminace z jiných diskriminačních důvodů a nikoli diskriminace mimo pracovněprávní vztahy) jsou zvýhodněny v soudním řízení obrácením důkazního břemene. Podle § 133 a o.s.ř., který přináší novela, má ve věcech pracovních soud za prokázané ty skutečnosti, které žalobce tvrdí o tom, že byl přímo nebo nepřímo diskriminován na základě svého pohlaví, pokud v řízení nevyšel najevo opak. Žalovaný zaměstnavatel resp. zaměstnanec-obtěžovatel se ve své obraně zaměří na vyvrácení tvrzení žalobce prostřednictvím důkazů, které sám soudu nabídne. Domnívám se, že soud by měl v rámci svého zákonného zmocnění § 7 odst. 6

ZP přihlédnout k tomu, zda zaměstnavatel o obtěžování věděl nebo vědět měl a zda podnikl okamžitou a adekvátní akci k nápravě. Podle amerického práva se zaměstnavatel odpovědnosti zproští, prokáže-li, že o obtěžování nevěděl nebo nemohl vědět, a pokud věděl, zda podnikl okamžitou a adekvátní akci k nápravě. To je však možné jen v případě obtěžování mezi stejně funkčně zařazenými spolupracovníky, ne v případě, že obtěžoval zaměstnavatel sám či jeho vedoucí pracovník zneužívajíc funkční nadřazenosti vůči oběti. Česká právní úprava ani po novelizaci s liberací z tohoto důvodu výslovně nepočítá. Domnívám se, že k této skutečnosti je soud povinen přihlédnout alespoň při rozhodování o výši finanční satisfakce (§ 7 odst. 6 ZP), když ne např. o náhradě škody.

Je důležité si uvědomit, že je přirozeným projevem lidské sexuality, že muži mívají jiné představy o sexuálně motivovaném chování a jeho reflexi u adresáta než ženy, resp. jiná očekávání a představy o sexuálně motivovaném chování druhého účastníka mají muži a jiné ženy. Často se stává, že žalovaní obtěžovatelé bagatelizují dopad svého chování do sféry adresáta a ten jej přitom vnímá mnohem intenzivněji. Nezáleží na úmyslech obtěžovatele a na tom, jak své chování vnímal on a jaké účinky mu sám přikládal, nýbrž záleží na tom, jak závažný dopad mělo jeho chování do sféry oběti, zda vytvořilo nepřátelské pracovní prostředí či zda bylo *quid pro quo*. Z toho je zřejmé, že bude velmi záležet, nakolik se ztotožní soudce s tvrzeními žalobce a bude zde více než v jiných případech diskriminačních sporů sehrávat roli pohlaví či sexuální orientace soudce (v pracovněprávních věcech rozhoduje soud v senátu), neboť zde podvědomí soudce sehrává významnější roli, než sám dokáže připustit a rozeznat. Domnívám se, že je zde zcela namísto připustit možnost vyloučení člena/členů senátu pro podjatost (§ 14 a násl. o.s.ř.), pokud nebude složení senátu maximálně vyvážené co do pohlaví. V USA jsou takové případy rozhodovány porotními soudy, které musí být zastoupeny z 50 % ženami a z 50 % muži. V českých podmínkách sudého počtu nelze dosáhnout, proto hovořím pouze o maximálním možném vyvážení.

Povšimněme si rozdíl mezi dikcí § 7 odst. 4 zákoníku práce a § 13 odst. 1 občanského zákoníku. Občanskoprávní úprava použitím slova „zejména“ zřetelně otevírá možnost oběti domáhat se také např. nároku na zveřejnění rozsudku na náklady žalovaného či také zničení či odstranění hanlivých vyobrazení apod., jimiž bylo/je zasahováno do osobnostních práv. Naopak jindy bývá toto zničení obsaženo v právu na odstranění následků, tedy snahou restituovat původní stav před zásahem. Občanskoprávní úprava použitím slova

„zejména“ usnadnila procesní situaci žalobci, protože není třeba řešit, zda to či ono je v taxativním výčtu prostředků nápravy ještě zahrnuto, anebo už ne. Extenzivní výklad § 7 odst. 4 zákoníku práce vedoucí k umožnění těchto prostředků nápravy známých z občanskoprávních sporů není však nijak nutný z důvodu harmonizačních. Proto by ho podle mého názoru bylo namíste použít pouze v naprosto krajním případě, kdy si to vyžádá integrita obecných zásad právních a pracovněprávních, které by jinak v případě přidržení se gramatického výkladu zůstaly porušeny.

Pokud svým diskriminačním jednáním zaměstnavatel způsobí zaměstnanci škodu, jinou škodu či mu na úkor zaměstnance vznikne bezdůvodné obohacení, jsou zaměstnancovy nároky na náhradu škody, jiné škody a na vydání bezdůvodného obohacení zcela samostatné a řídí se příslušnými ustanoveními zákoníku práce o odpovědnosti za škodu, resp. za bezdůvodné obohacení.

Při absenci české judikatury bude judikatura národních soudů západních zemí a zvláště judikatura Evropského soudního dvora v Luxemburku, jakož i Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku nabývat na významu jako cenné vodítko při interpretaci a aplikaci zákazu sexuálního obtěžování. Není prozátím jisté, zda se českému zákonodárci podařilo vytvořit ideální normu, která splňuje standardní požadavky kladené členskými zeměmi ES a současně, která bude v praxi interpretována a aplikována bez potřeby tak rozsáhlého odklonu od její litery, jak bylo někdy možná maximalisticky ukázáno v tomto článku. Nechť toto prověří praxe a zákonodárce v ní najde poučení pro další legislativní počiny v oblasti sexuálního obtěžování.

SUMMARY

The author describes the newest changes in the laws of Czech Republic prohibiting sexual harassment in labour relations, which take effect on January 1, 2001. The author explains the consequences of harmonization with the directives of the EEC and interprets the text of the new Czech laws with attention to the intent of the legislature, the requirements of European directives, and the experiences of other foreign states. Although it is still too early to predict how the newly passed laws will be interpreted and applied in practise, he predicts that the future will give further inspiration to perfect these laws.