

Odborné stanovisko

podľa § 1 ods. 2 písm. f) zákona č. 308/1993 Z. z. o zriadení Slovenského národného strediska pre ľudské práva v znení neskorších predpisov

Slovenské národné stredisko pre ľudské práva (ďalej v texte ako „Stredisko“) bolo zriadené zákonom č. 308/1993 Z. z. o zriadení Slovenského národného strediska pre ľudské práva (ďalej v texte ako „zákon o Stredisku“). Stredisko v zmysle ustanovenia § 1 ods.2 písm. a) zákona č. 308/1993 Z. z. o zriadení Slovenského národného strediska pre ľudské práva v znení neskorších predpisov plní úlohy v oblasti ľudských práv a základných slobôd. Stredisko na tento účel najmä monitoruje a hodnotí dodržiavanie ľudských práv a dodržiavanie zásady rovného zaobchádzania podľa zákona č.365/2004 Z. z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou a o zmene a doplnení niektorých zákonov (antidiskriminačný zákon) (ďalej v texte ako „antidiskriminačný zákon“ alebo „ADZ“). Podľa § 1 ods. 2 písm. f) zákona o Stredisku Stredisko vydáva odborné stanoviská vo veciach dodržiavania zásady rovného zaobchádzania, a to tak z vlastnej iniciatívy, ako aj na požiadanie fyzických alebo právnických osôb. V zmysle uvedeného vydáva Stredisko odborné stanovisko k chráneným dôvodom pohlavia a rodu.

Úvod

Dodržiavanie zásady rovnakého zaobchádzania spočíva v právne vynútiteľnom antidiskriminačnom normatíve, ktorý sa pretavuje do konkrétnych chránených dôvodov, explicitne vymedzených v mnohých ľudskoprávných dokumentoch, ktoré definujú povinnosti štátu v oblasti zákazu diskriminácie, či už na úrovni medzinárodného práva, na úrovni Európskej únie alebo na vnútroštátnej úrovni. Diskrimináciou je hodnotenie ľudí nie podľa ich individuálnych vlastností, ale podľa príslušnosti k určitej spoločenskej skupine.¹ Podľa ustanovenia § 2 ods. 1 ADZ *dodržiavanie zásady rovnakého zaobchádzania spočíva v zákaze diskriminácie z dôvodu pohlavia, náboženského vyznania alebo viery, rasy, príslušnosti k národnosti alebo etnickej skupine, zdravotného postihnutia, veku, sexuálnej orientácie, manželského stavu a rodinného stavu, farby pleti, jazyka, politického alebo iného zmysľania, národného alebo sociálneho pôvodu, majetku, rodu alebo iného postavenia alebo z dôvodu oznámenia kriminality alebo inej protispoločenskej činnosti.*

Dôvody zákazu diskriminácie uvedené v ADZ presahujú nevyhnutný rámec dôvodov, ktoré stanovujú antidiskriminačné smernice Európskeho spoločenstva.² Výpočet dôvodov zákazu diskriminácie v ust. § 2 ods. 1 ADZ zahŕňa všetky dôvody, na základe ktorých sa

¹ DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky – Komentár. 2. vydanie, Šamorín: Heuréka, 2007.

² Týmito dôvodmi sú pohlavie (smernica 2006/54/ES a smernica 2004/113/ES), rasový a etnický pôvod (smernica 2000/43/ES), náboženstvo, viera, zdravotné postihnutie, vek a sexuálna orientácia (smernica 2000/78/ES).

zaručujú základné práva a slobody na území SR podľa čl. 12 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej v texte ako „Ústava SR“ alebo „ústava“). Okrem nich tento demonštratívny výpočet ešte explicitne zahŕňa zdravotné postihnutie, vek, sexuálnu orientáciu³, manželský a rodinný stav a oznámenie kriminality alebo inej protispoločenskej činnosti.⁴ Výpočet zakázaných dôvodov diskriminácie v Ústave SR a ADZ je demonštratívny, a preto ako chránené diskriminačné dôvody do úvahy prichádzajú aj ďalšie dôvody, subsumovateľné pod pojem „iné postavenie“.

Medzi chránené dôvody vymedzené v Antidiskriminačnom zákone patria aj dôvody „pohlavie“ a „rod“, obsahovému vymedzeniu ktorých sa Stredisko bude venovať v prekladanom odbornom stanovisku.

1. Zákaz diskriminácie na základe pohlavia a rodu v medzinárodnom práve

Dohovor o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien (CEDAW)⁵ je jedným z najvýznamnejších medzinárodných právnych dokumentov v oblasti presadzovania rovnoprávneho postavenia žien, ktorý sa kategoricky zameriava na odstraňovanie a predchádzanie diskriminácie žien.⁶ Dohovor od zmluvných štátov požaduje účinné odstránenie diskriminácie žien, pričom zároveň zdôrazňuje, že ženy naďalej čelia rôznym formám diskriminácie práve preto, lebo sú ženy.⁷ Dohovor v čl. 1 diskrimináciu žien definuje ako „akékoľvek rozlišovanie, postihovanie alebo zvýhodňovanie na základe pohlavia, ktorých účelom alebo účinkom je poškodiť alebo porušiť uznávanie, užívanie alebo uplatňovanie ľudských práv a základných slobôd v politickej, ekonomickej, spoločenskej, kultúrnej, občianskej alebo vo všetkých ostatných oblastiach ženami bez ohľadu na ich manželský stav a na základe rovnosti mužov a žien.“ V článku 5 Dohovoru sa od štátov požaduje, aby urobili opatrenia na zmenu spoločenských a kultúrnych vzorov správania sa mužov a žien s cieľom dosiahnuť odstránenie predsudkov a zvykov, ktoré sú založené na myšlienke podradenosti alebo nadradenosti jedného z pohlaví alebo stereotypných úloh mužov a žien. „Prvýkrát tak bola v medzinárodnom dohovore zakotvená nevyhnutnosť zmeny spoločenských a kultúrnych zvyklostí a stereotypov týkajúcich sa správania žien a mužov. Fakticky tak došlo k uznaniu toho, že základným problémom rovnosti práv rodov a diskriminácie žien je spoločenské

³ Najmä v dôsledku povinnosti transponovať smernicu 2000/78/ES.

⁴ Dňa 1. januára 2015 nadobudol účinnosť zákon č. 307/2014 Z. z. o niektorých opatreniach súvisiacich s oznamovaním protispoločenskej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Samotný zákon upravuje podmienky poskytovania ochrany osobám pred neoprávneným postihom v pracovnoprávnom vzťahu v súvislosti s oznamovaním kriminality alebo inej protispoločenskej činnosti a práva a povinnosti fyzických osôb a právnických osôb pri oznamovaní protispoločenskej činnosti.

⁵ Bližšie pozri: <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CEDAW/Pages/Introduction.aspx>

⁶ Zákon č. 62/1987 Zb.

⁷ LAMAČKOVÁ, D.: Zákaz diskriminácie na základe pohlavia a rodu – právne východiská. Občan, demokracia, zodpovednosť. Bratislava, 2013.

povedomie o postavení, úlohách a rolách žien a mužov.“⁸ Aj keď Dohovor uvádza len diskrimináciu z dôvodu pohlavia, z výkladu článku 1 v spojení s článkom 2 písm. f) a článkom 5 písm. a) vyplýva, že Dohovor sa týka aj rodovo podmienenej diskriminácie žien. Z toho vyplýva, že rovnaké alebo neutrálne zaobchádzanie so ženami a mužmi by mohlo predstavovať diskrimináciu žien, ak by výsledkom alebo účinkom takého konania bolo odopretie ženám vykonávať určité právo, pretože toto konanie nezohľadnilo už existujúce rodovo podmienené znevýhodnenie a nerovnosť žien. Názory Výboru pre odstránenie diskriminácie žien v tejto problematike možno dokumentovať jeho posudkami správ, všeobecnými odporúčaniami, rozhodnutiami, návrhmi a vyhláseniami, ako aj jeho posudkami k individuálnej komunikácii a spôsobu vedenia vyšetrovaní podľa opčného protokolu.⁹

Opčný protokol k Dohovoru o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien¹⁰ je považovaný za inštitút garancie ženských ľudských práv, nakoľko umožňuje ženám podávať individuálne sťažnosti na porušovanie ľudských práv žien Výboru pre odstránenie diskriminácie žien, ktorý musí tieto sťažnosti prerokovať a riešiť.

Dohovor je súčasťou komplexného medzinárodného ľudskoprávného rámca zameraného na zabezpečenie uplatňovania všetkých ľudských práv pre všetkých a na odstránenie všetkých foriem diskriminácie žien z dôvodu pohlavia a rodu. Charta OSN, Všeobecná deklarácia ľudských práv, Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach, Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach, Dohovor o právach dieťaťa, Medzinárodný dohovor o ochrane práv všetkých migrujúcich pracovníkov a členov ich rodín a Dohovor o právach osôb so zdravotným postihnutím obsahujú explicitné ustanovenia, ktoré zaručujú rovnosť žien a mužov pri uplatňovaní práv, zakotvených v uvedených dokumentoch, kým ďalšie medzinárodné ľudskoprávne dohovory, akým je napr. Medzinárodný dohovor o odstránení všetkých foriem rasovej diskriminácie, implicitne vychádzajú z konceptu zákazu diskriminácie z dôvodu pohlavia a rodu. Dohovory Medzinárodnej organizácie práce (ILO)¹¹ o rovnakom odmeňovaní mužov a žien za prácu rovnakej hodnoty (č. 100), o diskriminácii v zamestnaní a povolani (č. 111) a o pracovníkoch so zodpovednosťou za rodinu (č. 156), Dohovor UNESCO proti diskriminácii vo vzdelávaní, Deklarácia o odstránení diskriminácie žien, Viedenská deklarácia a akčný plán, Akčný plán z Káhiry a Pekinská deklarácia a Akčná platforma tiež prispievajú k medzinárodnoprávnej úprave rovnosti žien a mužov a nediskriminácie. Rovnako aj záväzky zmluvných štátov, ktoré im vyplývajú z ich členstva v regionálnych ľudskoprávných systémoch, sú komplementárne k univerzálnemu právnemu rámcu v oblasti ľudských práv.

⁸ ZACHOVÁ, A. – ZACHOVÁ, Z.: Ľudské práva žien - neoddeliteľná súčasť univerzálnych základných ľudských práv a slobôd. in Nerovné cesty k rovnosti/Pohľady na ľudské a občianske práva žien na Slovensku/, BICFS, Bratislava, 2001.

⁹ Bližšie pozri: Alternatívna správa o implementácii Dohovoru o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien, dostupné online na: http://www.snsip.sk/CCMS/files/NHRI_Report_SNCHR.pdf

¹⁰ Prijatý dňa 22.12.1999 a ratifikovaný dňa 22.9.2000, uverejnený v Zb. č. 343/2001 Z.z.

¹¹ Bližšie pozri: <https://www.ilo.org/global/lang--en/index.htm>

Ochrana proti diskriminácii na základe pohlavia je bohato rozvinutá v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“). Napríklad vo veci Ünal Tekeli proti Turecku¹² sa navrhovateľka sťažovala, že na základe vnútroštátneho práva ženy museli po uzavretí manželstva prevziať meno svojho manžela. Aj keď zákon povoľuje, aby si žena ponechala svoje rodné meno spolu s manželovým priezviskom, ESLP konštatoval, že to predstavuje diskrimináciu na základe pohlavia, pretože vnútroštátne právne predpisy manželovi neukladajú povinnosť zmeniť si priezvisko.¹³

ESLP zatiaľ nerozhodol o tom, či sa rodová identita¹⁴ má chápať ako chránený dôvod podľa článku 14. Neznamená to však, že sa vôbec nezaoberal otázkou rodovej identity. ESLP však konštatuje, že tak rodová identita, ako aj sexuálna orientácia, je súčasťou sféry súkromného života, a preto by štát nemal do nej zasahovať.¹⁵

2. Zákaz diskriminácie na základe pohlavia a rodu v práve EÚ

Právny základ rodovej rovnosti je obsiahnutý v primárnom aj v sekundárnom práve EÚ. Okrem všeobecne formulovaného princípu zákazu diskriminácie, zakladajúce zmluvy obsahujú aj špecifické ustanovenia týkajúce sa uplatňovania zásady rovnosti mužov a žien. V zmysle Zmluvy o EÚ je dodržiavanie zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami súčasťou základných zásad a cieľov Európskeho spoločenstva.¹⁶ Zmluva o fungovaní EÚ stanovuje, že pri vykonávaní všetkých činností, ktoré smerujú k napĺňaniu cieľov spoločenstva, sa spoločenstvo zameriava na odstránenie nerovností a podporu rovnoprávnosti medzi mužmi a ženami.¹⁷ Charta základných práv EÚ v kapitole III s názvom Rovnosť stanovuje okrem všeobecného zákazu diskriminácie aj povinnosť zabezpečiť rovnosť medzi mužmi a ženami vo všetkých oblastiach vrátane zamestnania, práce a odmeňovania.¹⁸

Smernice vo všeobecnosti patria medzi pramene sekundárneho komunitárneho práva. Smernice sú právne akty, ktorými sa stanovujú ciele pre jednotlivé členské štáty EÚ. Je však na jednotlivých krajinách, aby pristúpili k prijatiu vnútroštátnych prostriedkov za účelom dosiahnutia minimálnych harmonizačných štandardov. Samostatnú skupinu právne záväzných aktov EÚ tvoria tzv. rodové antidiskriminačné smernice EÚ, t. j. smernice, ktoré štátom ukladajú povinnosť dodržiavať zásadu rovnakého zaobchádzania a rešpektovať túto zásadu

¹² Ünal Tekeli proti Turecku (2004), sťažnosť č. 29865/96.

¹³ Porovnaj: Schuler-Zraggen proti Švajčiarsku (1995), sťažnosť č. 14518/89.

¹⁴ Všeobecne uznávaná definícia rodovej identity zahŕňa nielen osoby, ktoré podstúpia chirurgickú zmenu pohlavia - transsexuálov, ale aj tie, ktoré volia iné prostriedky na vyjadrenie svojho rodu.

¹⁵ Bližšie pozri: Agentúra EÚ pre základné práva: Príručka o európskom antidiskriminačnom práve, dostupné online na: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA_CASE_LAW_HANDBOOK_SK.pdf

¹⁶ Čl. 3 Zmluvy o EÚ.

¹⁷ Čl. 8 Zmluvy o fungovaní EÚ.

¹⁸ Čl. 23 Charty.

taktiež vo vzťahu k pohlaviu.¹⁹ Celkovo bolo dodnes prijatých 14 smerníc upravujúcich oblast zamestnania a povolania, samostatnú zárobkovú činnosť, sociálne zabezpečenie a prístup k tovarom a službám.²⁰ Sedem smerníc týkajúcich sa rovnakého zaobchádzania so ženami aj mužmi v zamestnaní (vrátane smerníc z rokov 1975 a 2002) bolo zlúčených do jedinej smernice prijatej v roku 2006. Smernica Rady 2004/113/ES z 13. decembra 2004 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu (rodová smernica) prináša viac jasnosti do Únijného práva v oblasti rovnakého zaobchádzania so ženami a mužmi. Rodová smernica zabezpečuje rovnaký prístup k tovarom a službám, ktoré sú prístupné verejnosti a ktoré sa ponúkajú mimo oblasti súkromného a rodinného života a tiež na transakcie vykonané v tejto súvislosti.

Právo na rovnaké zaobchádzanie bez ohľadu na pohlavie sa neustále vyvíja v bohatej judikatúre Súdneho dvora Európskej únie. Odhaduje sa, že k tejto problematike bolo vydaných viac ako 200 rozsudkov.²¹

Napríklad vo veci Johnston sa policajтка pracujúca v Severnom Írsku sťažovala na to, že jej nebola obnovená zmluva. Policajtný riaditeľ to odôvodnil tým, že ženy nie sú cvičené v zaobchádzaní so strelnými zbraňami a zakladalo sa to na tom, že „v situácii charakterizovanej vážnymi vnútornými nepokojmi, by nosenie strelných zbraní policajtkami mohlo spôsobovať dodatočné riziká, že budú zavraždené, a preto mohli byť v rozpore s požiadavkami na verejnú bezpečnosť.“ Súdny dvor Európskej únie konštatoval, že aj keď by sa ohrozenie bezpečnosti malo zohľadňovať, ohrozenie sa vzťahovalo rovnako na mužov aj na ženy a ženy neboli vystavené väčšiemu riziku. Pokiaľ sa odôvodnenie netýkalo biologických faktorov špecifických pre ženy, ako ochrana dieťaťa počas tehotenstva, rozdielne zaobchádzanie nemohlo byť odôvodnené na základe toho, že verejná mienka požaduje, aby ženy boli chránené.

Vo veci Defrenne proti Sabena²² sa navrhovateľka sťažovala, že mala nižší plat ako jej mužskí kolegovia, a to napriek tomu, že plnili rovnaké pracovné úlohy. Súdny dvor Európskej únie rozhodol, že v tejto veci išlo o jasný prípad diskriminácie na základe pohlavia

¹⁹ LAMAČKOVÁ, D.: Zákaz diskriminácie na základe pohlavia a rodu – právne východiská. Občan, demokracia, zodpovednosť. Bratislava, 2013.

²⁰ Napr.: Smernica Rady č. 75/117/EHS o aproximácii práva členských štátov týkajúceho sa aplikácie princípu rovnakého odmeňovania mužov a žien (od 15. augusta 2009 ide o smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES), Smernica Rady č. 76/207/EHS o postupnom vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach súvisiacich s prístupom k zamestnaniu, pracovným postupom a pracovnými podmienkami (od 15. augusta 2009 ide o smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES), Smernica Rady č. 79/7/EH o postupnom vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach súvisiacich so sociálnym zabezpečením, Smernica Rady 2004/113/ES o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami v prístupe k tovaru a službám a k ich poskytovaniu, Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES o vykonávaní zásady rovnosti príležitosti a rovného zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania. Ide o prepracované znenie smerníc 75/117/EHS, 76/207/EHS, 86/378/EHS a 97/80/ES, ktorá akcentuje rovnosť zaobchádzania a rovnosť príležitostí, Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2010/41/EÚ o uplatňovaní zásady rovnakého zaobchádzania so ženami a mužmi vykonávajúcimi činnosť ako samostatne zárobkovo činné osoby a o zrušení smernice Rady 86/613/EHS

²¹ BOUČKOVÁ, P et al.: Antidiskriminační zákon Komentář 2. vydání. C. H. Beck, Praha, 2016.

²² ESD, Defrenne proti Sabena, vec 43/75 [1976] Zb. 455, 8. apríla 1976.

Vo veci Mahlberg navrhovateľke, ktorá bola tehotná, bolo zamietnuté stále pracovné miesto zdravotnej sestry, kde sa podstatná časť práce mala vykonávať v operačných sálach.²³ Odôvodnené to bolo tým, že by mohlo dôjsť k poškodeniu dieťaťa na základe vystavenia škodlivým látkam v sále. Súdny dvor Európskej únie konštatoval, že keďže bolo pracovné miesto stále, bolo neprimerané zamietnuť navrhovateľke toto miesto na základe toho, že len dočasne nemohla pracovať na sále. Aj keď obmedzenia týkajúce sa pracovných podmienok tehotných žien boli prijateľné, mali byť prísne obmedzené na povinnosti, ktoré by jej mohli uškodiť a nemali by mať za následok všeobecný zákaz práce.²⁴

3. Zákaz diskriminácie na základe pohlavia a rodu vo vnútroštátnom práve SR

Základným dokumentom upravujúci zákaz diskriminácie na úrovni vnútroštátneho práva je Ústava SR. Všeobecný zákaz diskriminácie je vyjadrený v čl. 12 ods. 2 ústavy, podľa ktorého *základné práva a slobody sa zaručujú na území Slovenskej republiky všetkým bez ohľadu na pohlavie, rasu, farbu pleti, jazyk, vieru a náboženstvo, politické, či iné zmýšľanie, národný alebo sociálny pôvod, príslušnosť k národnosti alebo etnickej skupine, majetok, rod alebo iné postavenie. Nikoho nemožno z týchto dôvodov poškodzovať, zvýhodňovať alebo znevýhodňovať.*

Ustanovenie čl. 12 ods. 2 ústavy má všeobecný, deklaratívny charakter a nie charakter základného ľudského práva a slobody. Jeho použitia je možné sa dovolávať len v spojitosti s ochranou konkrétnych základných práv a slobôd uvedených v ústave.²⁵ Taxatívny výpočet prvej vety č. 12 ods. 2 sa premieňa na demonštratívny výpočet *de facto*, pretože dvanástym dôvodom zákazu diskriminácie je „iné zmýšľanie“ a trinástym dôvodom je „iné postavenie“.²⁶

Ústava obsahuje aj ustanovenia upravujúce ochranu zdravia žien pri práci (čl. 38 ods. 1) a ochranu tehotných žien (čl. 41 ods. 2).

Jedným z kľúčových zákonov, ktorý upravuje zákaz diskriminácie je Zákonník práce, ktorý priamo uvádza zákaz diskriminácie aj z dôvodu pohlavia.²⁷

Zákonník práce v ust. § 13 ods. 2 stanovuje, že *v pracovnoprávných vzťahoch sa zakazuje diskriminácia zamestnancov z dôvodu pohlavia, manželského stavu a rodinného stavu, sexuálnej orientácie, rasy, farby pleti, jazyka, veku, nepriaznivého zdravotného stavu alebo zdravotného postihnutia, genetických vlastností, viery, náboženstva, politického alebo iného zmýšľania, odborovej činnosti, národného alebo sociálneho pôvodu, príslušnosti k národnosti*

²³ ESD, Mahlburg proti Land Mecklenburg-Vorpommern, vec C-207/98 [2000] Zb. I-549, 3. februára 2000.

²⁴ Bližšie pozri: Agentúra EÚ pre základné práva: Príručka o európskom antidiskriminačnom práve, dostupné online na: https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA_CASE_LAW_HANDBOOK_SK.pdf

²⁵ I. ÚS 17/1999. Nález z 22. septembra 1999. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999.

²⁶ SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv) 2. rozšírené vydanie. Eurokódex, Bratislava, 2006.

²⁷ Zákon č. 311/2011 Z. z.

alebo etnickej skupine, majetku, rodu alebo iného postavenia alebo z dôvodu oznámenia kriminality alebo inej protispoločenskej činnosti. Povinnosť zamestnávateľa zaobchádzať so zamestnancami v súlade so zásadou rovnakého zaobchádzania platí v zmysle ust. § 13 pre oblasť pracovnoprávných vzťahov, aj keď vecný a osobný rozsah ADZ je podstatne širší. Uvedená povinnosť zamestnávateľa sa vzťahuje aj na oblasť predzmluvných vzťahov v zmysle ust. § 41.²⁸

Samostatným zákonom, upravujúcim okrem iných dôvodov diskriminácie aj zákaz diskriminácie z dôvodu pohlavia a rodu, je antidiskriminačný zákon. Snahy o právnu úpravu rovnosti medzi mužmi a ženami a zákazu diskriminácie z dôvodu pohlavia reagovali na prejavy nerovnosti v spoločnosti. Z veľkej časti tvorí diskrimináciu z dôvodu pohlavia a rodu pohľad na ženu na základe predsudkov a rodovo stereotypných očakávaní, ktoré sú založené na vnímaní role muža a ženy v spoločnosti.

Je možné rozlíšiť niekoľko druhov vlastností, ktoré spadajú pod pojem pohlavia na účely zákazu diskriminácie z tohto dôvodu:

- príslušnosť k ženskému alebo mužskému pohlaviu,
- intersex ľudia,²⁹
- pohlavná identifikácia (transexualita) a rodová identifikácia (transrodové osoby)³⁰ zakotvené v ust. § 2a ods. 11 písm. a) ADZ.

A *contrario* český antidiskriminačný zákon v ust. § 2 ods. 4 antidiskriminačného zákona³¹ uvádza len pojem „pohlavní identifikace“. Nie je preto zrejmé, či zákonodarca pod tento pojem zahŕňa aj rodovú identifikáciu, ktorá nie je v zákone explicitne uvedená.

Pojem pohlavie (*angl. sex*) je biologická danosť človeka, čiže skutočnosť, či je z anatomického hľadiska ženou alebo mužom. Predstavuje súhrn podstatných biologických znakov, ktorými sa odlišujú muži a ženy. Pohlavie ako biologická danosť človeka, podľa ktorého je fyzická osoba mužom alebo ženou, sa v odbornej literatúre nestotožňuje s pojmom rod, ako sociálnou kategóriou, ku ktorej sa viažu určité predstavy spoločnosti o tom,

²⁸ BARANCOVÁ, H. et al.: Zákonník práce Komentár. C. H. Beck, Bratislava, 2017.

²⁹ Intersexualita je stav, pri ktorom sa človek narodí s anatómiou, ktorá nie je jednoznačne ženská alebo mužská. Môže ísť o človeka s chromozomálnou kombináciou XX a typicky mužským výzorom, chromozomálnou kombináciou XY a typicky ženským výzorom, chromozomálnou kombináciou XXY, a pod. Môže ísť tiež o človeka s hormonálnymi hladinami, ktoré sú vyhodnotené ako netypické (viac, alebo menej testosterónu, ako je obvyklé), alebo o človeka, ktorý sa narodil s vonkajšími genitáliami, ktoré sa nedajú jednoznačne zaradiť ako penis alebo vagina. Bližšie pozri napr. Výhodiskový materiál “Práva lesbič, gejev, bisexuálnych, transrodových a intersexuálnych ľudí” (Materiál na rokovanie Výboru pre práva LGBTI osôb).

³⁰ Transrodoví ľudia (trans* ľudia) sú tí ľudia, ktorých rodová identita sa nezhoduje s rodom, ktorý im bol pripísaný pri narodení (alebo s biologickým pohlavím, ktoré získali pri narodení), ako aj tí ľudia, ktorí si želajú svoju rodovú identitu prejavovať rozdielne od rodu, ktorý im bol pripísaný pri narodení.

³¹ Zákon č. 198/2009 Sb., o rovném zacházení a o právních prostředcích ochrany před diskriminací a o změně některých zákonu (antidiskriminační zákon)

čo je alebo nie je pre ženu, resp. pre muža typické, vhodné alebo správne.³² Pojem pohlavie používa napríklad zákon č. 301/1995 Z. z. o rodnom čísle.

Rod (*angl. gender*) sa ako pojem vzťahuje na sociálne konštruovanú úlohu, správanie, činnosť a atribúty, ktoré daná spoločnosť považuje za vhodné pre mužov alebo pre ženy.³³ Je to sociálne utváraná kategória, ktorá vzniká v kontexte určitej sociálnej, kultúrnej a ekonomickej štruktúry. Rod chápeme ako súbor rolí, správania a návykov typicky spájaných s istým pohlavím.³⁴ Tie najčastejšie vychádzajú z istých stereotypných predstáv o tom, ako by mal typický predstaviteľ alebo predstaviteľka daného rodu vyzerieť. Striktne stanovené predstavy, očakávania a normy v súvislosti s rodom vytvárajú východisko pre udržiavanie nerovného vzťahu medzi ženami a mužmi a vytvárajú východisko pre rodovú diskrimináciu. Rod je primárne určený spoločnosťou a spoločenskými okolnosťami, keďže v priebehu dejín a v rôznych kultúrach sa vnímanie rodu výrazne odlišuje a teda môžeme tvrdiť, že vnímaniu rodu je primárne vytvárané konkrétnymi kultúrnymi podmienkami. Pojem rod sa začal používať na označenie spoločensky stanovených charakteristík, ktoré sú priradované biologickým pohlaviom. Vytvoril sa tak základ pre nové metodologické prístupy, kde sa rod stáva ústrednou kategóriou spoločenských vied.³⁵

Zákaz diskriminácie na základe pohlavia a rodu zahŕňa aj diskrimináciu z dôvodu tehotenstva a materstva a tiež diskrimináciu z dôvodu pohlavnej a rodovej identifikácie (§ 2a ods.11 ADZ). Uvedené ust. § 2a ods. 11 ADZ možno nazvať rozširujúcim ustanovením pojmu diskriminácia. Jeho úlohou je poskytnutie zvýšenia ochrany pred diskrimináciou na základe ustanovení antidiskriminačných smerníc EÚ.³⁶ Konštrukcia, v zmysle ktorej je diskriminácia z dôvodu tehotenstva a materstva diskrimináciou z dôvodu pohlavia, je explicitne vyjadrený v Smernici 2006/54/ES o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania (prepracované znenie).³⁷ Pri tehotenstve alebo materstve je dôležité chrániť biologický vzťah medzi matkou a jej dieťaťom (v súvislosti s pôrodom a dojčením). Poznávame, že pri preukazovaní diskriminácie v súvislosti s tehotenstvom a materstvom sa nevyžaduje osoba komparátora a nepriaznivé zaobchádzanie z dôvodu tehotenstva a materstva sa automaticky stáva priamou diskrimináciou na základe pohlavia (napr. prípady Dekker (C-177/88) a Webb (C-32/93), oba rozhodnuté Súdny dvorom ES). Smernica 2006/54/ES taktiež garantuje žene na materskej dovolenke právo po jej skončení vrátiť sa na svoje pracovné miesto alebo na rovnocenné miesto

³² BARANCOVÁ, H. et al.: Zákonník práce Komentár. C. H. Beck, Bratislava, 2017.

³³ Pracovná definícia Svetovej zdravotníckej organizácie. What do we mean by „sex“ and „gender“? in: World Health Organization (WHO), Programmes and Projects, gender, Women and Health, 2010.

³⁴ PIETRUCHOVÁ, O. et al.: Rodová rovnosť v organizácii. Stručná sprievodkyňa. OKAT, 2007.

³⁵ KICZKOVÁ, Z.: O štruktúre a fungovaní rodových stereotypov alebo prečo je dôležité rozlišovať medzi pojmi pohlavie a rod, in: Nerovné cesty k rovnosti (Pohľady na ľudské a občianske práva žien na Slovensku), BICFS, Bratislava, 2001.

³⁶ MATEJKA, O. et al.: Antidiskriminačný zákon – Komentár, Wolters Kluwer, 2017.

³⁷ Čl. 2 písm. c) stanovuje, že diskriminácia zahŕňa akékoľvek menej priaznivé zaobchádzanie s určitou ženou vzťahujúce sa na tehotenstvo alebo materskú dovolenku v zmysle smernice 92/85/EHS.

za dojednaní a podmienok, ktoré pre ňu nie sú menej priaznivé, a mať úžitok z každého zlepšenia pracovných podmienok, na ktoré by mala nárok počas svojej neprítomnosti v práci.

Diskriminácia na základe pohlavia explicitne zahŕňa aj diskrimináciu na základe zmeny (biologického) pohlavia (diskriminácia z dôvodu pohlavnej identifikácie), ako aj diskrimináciu z dôvodu, že sa určitá osoba identifikuje s rodovými očakávaniami priradovanými k pohlaviu, ku ktorému reálne biologicky nepatrí. Diskrimináciu z dôvodu pohlavnej alebo rodovej identifikácie ako diskrimináciu z dôvodu pohlavia potvrdil aj Súdny dvor ES rozsudkom č.C-13/94, vo veci P. proti S. and Cornwall County Council, SbSD 1996, I-2143 (výpoveď daná transsexuálovi z dôvodu zmeny pohlavia je v rozpore so zásadou rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami a s princípom rovnosti). Zákaz diskriminácie z dôvodu pohlavnej alebo rodovej identifikácie sa vzťahuje na všetky situácie, bez ohľadu na to, či osoba podstúpila zmenu pohlavia, pripravuje sa na ňu, alebo ju práve podstupuje alebo sa na zmenu pohlavia chystá.

Najvyšší súd SR rozhodoval v niekoľkých prípadoch o sporoch súvisiacich s chráneným dôvodom pohlavia a rodu.

K znevýhodneniu zamestnankýň na materskej dovolenke sa vyjadril Najvyšší súd SR vo svojom rozsudku zo dňa 26. augusta 2003, sp. zn. 2 Cdo 67/03.³⁸ Súd rozhodoval na základe dovolania zamestnankyne, ktorej zamestnávateľ doručil oznámenie o skončení pracovného pomeru, pretože v určenom čase nezložila sľub v zmysle zákona o verejnej službe č. 313/2001 Z. z.³⁹ Zamestnankyňa bola v čase zmeny pracovného pomeru na verejnú službu na materskej dovolenke. Zamestnávateľ informoval svojich zamestnancov o termíne zloženia sľubu prostredníctvom vývesnej tabule na pracovisku. Keďže zamestnankyňa na materskej dovolenke sa o tomto dátume nedozvedela, nespĺnila podľa zamestnávateľa povinnosť stanovenú zákonom a jej pracovný pomer musel byť ukončený. Okresný súd určil na základe žaloby zamestnankyne, že pracovný pomer sa neskončil a naďalej trvá, pretože zamestnávateľ nevytvoril zamestnankyni dostatočné podmienky na to, aby svoju povinnosť mohla splniť. Krajský súd však v odvolacom konaní rozsudok zmenil a žalobu zamietol. V rozhodnutí uviedol, že zákon o verejnej službe neupravuje možnosť prihliadnuť na objektívne alebo subjektívne prekážky, pre ktoré zamestnanec nemohol splniť niektorý zo zákonných predpokladov, a preto pracovný pomer zamestnankyne skončil zo zákona. Najvyšší súd SR sa však s touto argumentáciou nestotožnil. Povedal, že zamestnávateľ musí vykonať všetky úkony smerujúce k umožneniu zloženia sľubu zamestnanca, a to konkrétne oznámením termínu konania sľubu písomne

³⁸ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 26. 8. 2003, sp. zn. 2 Cdo 67/03. Najvyšší súd SR o tomto prípade rozhodoval ako dovolací súd po tom, čo Okresný súd vo Veľkom Krtíši ako prvostupňový súd rozhodol v prospech žalobkyne a Krajský súd v Banskej Bystrici toto rozhodnutie zmenil a žalobu zamietol. Najvyšší súd SR rozhodnutie Krajského súdu v Banskej Bystrici nakoniec zrušil a vec mu vrátil na ďalšie konanie.

³⁹ Zákon č. 313/2001 Z. z. o verejnej službe s účinnosťou od 1. 4. 2002, v znení neskorších predpisov (tento zákon bol zrušený zákonom č. 553/2003 Z. z.)

a do vlastných rúk. Tým, že tak neurobil, sa vo vzťahu k žalobkyni dopustil diskriminačného postupu, pretože „znevýhodnil určitú skupinu svojich zamestnankýň, ktoré boli na materskej alebo ďalšej materskej dovolenke tým, že na rozdiel od ostatných zamestnancov ich neinformoval o termíne zloženia sľuby a o zmene ich pracovnoprávneho vzťahu. Postupoval tak v rozpore so zákazom diskriminácie, ktorý bol upravený v § 13 Zákonníka práce.“

V prípade z roku 2008 (sp. zn. 2CDdo 183/2008) Najvyšší súd SR rozhodoval na základe dovolania navrhovateľky, ktorú zamestnávateľ po tom, ako sa dozvedel o jej tehotenstve, odvolal z funkcie zástupkyne riaditeľky a znížil jej plat. Navrhovateľka považovala jednostranný úkon odporcu o zmene pracovnej zmluvy a znížení platu za neplatný. Zároveň namietala nepriamu diskrimináciu z dôvodu tehotenstva, keď odporca navonok neutrálnymi rozhodnutiami a prácou znevýhodňoval navrhovateľku v porovnaní so situáciou pred jej tehotenstvom. Správanie sa odporcu malo pre navrhovateľku závažné následky nielen v oblasti materiálnej, ale aj spoločenskej, pretože vo všeobecnosti vzbudzovalo dojem o jej neodbornosti a nespôsobilosti zastávať funkciu zástupkyne riaditeľky a plnenia si povinností vyplývajúcich z pracovnej zmluvy. Tým bola značne znížená jej dôstojnosť pedagogičky, spoločenská vážnosť ako aj spoločenské uplatnenie. Prvostupňový súd sa stotožnil s jej návrhom, postup odporcu považoval za neprimeraný a uložil odporcovi zaplatiť navrhovateľke náhradu škody z titulu nemajetkovej ujmy pre nepriamu diskrimináciu v tehotenstve vo výške 40 000,-Sk a náhradu trov konania. Krajský súd rozsudok súdu prvého stupňa vo výrokoch o povinnosti zaplatiť náhradu škody a určení, že odporca konal v rozpore so zásadou rovnakého zaobchádzania znevýhodňovaním navrhovateľky z dôvodu jej tehotenstva potvrdil a vo výroku o povinnosti zaplatiť nemajetkovú ujmu zmenil tak, že návrh v tejto časti zamietol. Zároveň zrušil rozsudok v časti o povinnosti zaplatiť súdny poplatok a žiadnemu z účastníkov nepriznal náhradu trov konania. Stotožnil sa so záverom súdu prvého stupňa, že v konaní boli preukázané skutočnosti, z ktorých bolo možné vyvodiť, že došlo k nepriamej diskriminácii navrhovateľky a odporca dôkaznú povinnosť na preukázanie, že nedošlo k porušeniu zásad rovnakého zaobchádzania neuniesol. Podľa odvolacieho súdu však v konaní nebolo navrhovateľkou dostatočne preukázané, že by bola značným spôsobom znížená jej dôstojnosť, spoločenská vážnosť alebo spoločenské uplatnenie. Najvyšší súd SR rozsudok krajského súdu v napadnutej časti, vo výroku, ktorým rozsudok okresného súdu vo výroku o povinnosti zaplatiť nemajetkovú ujmu zmenil tak, že návrh v tejto časti zamietol a v nadväzujúcom výroku o trovách konania zrušil a vec v rozsahu zrušenia vrátil krajskému súdu na ďalšie konanie.

V súvislosti s diskrimináciou z dôvodu pohlavia a rodu nemožno opomenúť viacnásobnú diskrimináciu, ktorej predovšetkým ženy častokrát čelia.⁴⁰ K chránenému dôvodu pohlavia sa pridružuje vek či etnicita, pričom v mnohých prípadoch je pôsobenie týchto

⁴⁰ BURRI, S. & SCHIEK, D., Multiple Discrimination in EU Law: Opportunities for legal responses to intersectional gender discrimination?, European Network of Legal Experts in the Field of Gender Equality, European Commission, Luxembourg, 2009.

kategórií neoddeliteľné, a preto je dôraz na viacnásobnú diskrimináciu kľúčový.⁴¹ Problematike viacnásobnej diskriminácie žien sa Stredisko bližšie venovalo napr. v Alternatívnej správe o implementácii Dohovoru o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien.⁴²

4. Niekoľko úvah k rodovej rovnosti

Diskriminácia z dôvodu pohlavia, resp. rodu úzko súvisí s rodovou rovnosťou. Rodovú rovnosť považujeme nielen za ľudskoprávnu problematiku, ale aj za podmienku a indikátor trvalo udržateľného rozvoja. Rodová rovnosť je interdisciplinárnym pojmom, ktorý nemá ustálenú právnu definíciu v slovenskom právnom poriadku ani v medzinárodnom práve. Vo všeobecnosti môžeme rodovú rovnosť definovať ako rovnosť príležitostí medzi mužmi a ženami, chlapcami a dievčatami.⁴³

Na národnej úrovni definuje rodovú rovnosť Celoštátna stratégia rodovej rovnosti v Slovenskej republike, ktorá za rodovú rovnosť považuje rovnaké sociálne postavenie mužov a žien vo všetkých sférach verejného a súkromného života, ktorého cieľom je zabezpečenie plnohodnotného spoločenského uplatnenia na základe individuálnych kvalít a schopností.⁴⁴

Na medzinárodnej úrovni je rodová rovnosť upravená viacerými medzinárodnými zmluvami a dohovormi. Za jeden z najdôležitejších medzinárodných dohovorov v oblasti ochrany a podpory rodovej rovnosti sa považuje Medzinárodný dohovor o eliminácii všetkých foriem diskriminácie žien a jeho opčný protokol. Okrem nich boli na pôde OSN, Medzinárodnej organizácie práce a Rady Európy prijaté aj ďalšie medzinárodné dohovory priamo alebo nepriamo upravujúce rodovú rovnosť. Mnohé z týchto dohovorov upravujú rodovú rovnosť (resp. zásadu rovnakého zaobchádzania a rovných príležitostí) ako akcesorické právo viažuce sa na iné tzv. prioritné právo.⁴⁵

Na Slovensku nedisponujeme zákonnou definíciou rodovej rovnosti, ani doposiaľ nemáme jej samostatnú právnu úpravu. Rodová rovnosť je upravená v rámci právnej úpravy princípu rovnakého zaobchádzania – nediskriminácie. Medzi základné právne predpisy upravujúce nediskrimináciu patrí, ako už bolo vyššie uvedené, najmä Ústava Slovenskej republiky a celý rad špecializovaných právnych predpisov. Za ústredný právny predpis upravujúci zásadu rovnakého zaobchádzania považujeme ADZ. Nemožno opomenúť aj

⁴¹ GYARFÁŠOVÁ, O., SEKULOVÁ, M.: Diskriminácia a viacnásobná diskriminácia, Inštitút pre verejné otázky, Bratislava, 2010, dostupné tiež online na: http://www.ivo.sk/buxus/docs/publikacie/subory/Diskriminacia_a_viacnásobna_diskriminacia.pdf

⁴² Bližšie pozri: Alternatívna správa o implementácii Dohovoru o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien, dostupná online na: http://snslp.sk/CCMS/files/NHRI_Report_SNCHR.pdf

⁴³ Európsky inštitút pre rodovú rovnosť: „Koncepty a definície“, dostupné online na: <https://eige.europa.eu/gender-mainstreaming/concepts-and-definitions>

⁴⁴ Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky: „Celoštátna stratégia rodovej rovnosti v SR na roky 2014-2019.“

⁴⁵ Bližšie pozri: http://snslp.sk/CCMS/files/Spr%C3%A1va_o_%C4%BDP_2017_finalna_uprava.pdf

Zákonník práce a ďalšie osobitné predpisy, ktoré taktiež obsahujú antidiskriminačné ustanovenia.

Problematike rodovej rovnosti sa aj prostredníctvom svojej bohatej publikačnej činnosti venuje sieť národných antidiskriminačných orgánov Equinet.⁴⁶ Napríklad publikácia „*Equality in the classroom: Equality bodies and gender equality in education*“⁴⁷ približuje problematiku diskriminácie a šikanovania na základe pohlavia v školách, ako aj výskyt sexuálneho obťažovania v školách. Publikácia „*How to build a case on equal pay*“⁴⁸ sa venuje nerovnosti mužov a žien v odmeňovaní. Jednotlivým oblastiam a formám diskriminácie z dôvodu pohlavia a rodu sa budeme venovať v ďalších odborných stanoviskách.

Záver

V predmetnom odbornom stanovisku sme sa venovali dvom diskriminačným dôvodom - pohlaviu a rodu z dôvodu, že diskriminácia na základe rodu zvyčajne predstavuje aj diskrimináciu na základe pohlavia a naopak. Pohlavie umožňuje rozdielne zaobchádzanie s cieľom zabezpečiť rozdielny prístup tam, kde nie je možné nevnímať biologické rozdiely medzi mužmi a ženami. Menej jasná je hranica legitímneho rozdielneho zaobchádzania v prípadoch, ktoré sa nedajú odôvodniť biologickými rozdielmi, ale osobitným či legitímnym cieľom. V odbornom stanovisku sme sa Stredisko pokúsilo vymedziť obsah chránených dôvodov pohlavia a rodu v kontexte týchto cieľov.

⁴⁶ Equinet zoskupuje 46 organizácií z 34 európskych krajín, ktoré majú právomoci v oblasti diskriminácie ako národné orgány na ochranu rovnosti. Práca tejto európskej platformy je založená na aktívnej spolupráci členov a vytváraní vzťahov založených na dôvere, vzájomnej podpore a solidarite. Bližšie pozri: <http://www.equineteurope.org/>

⁴⁷ Dostupné online na: http://www.equineteurope.org/IMG/pdf/equality_in_the_classroom_-_web.pdf

⁴⁸ Dostupné online na: http://www.equineteurope.org/IMG/pdf/handbook_on_equal_pay_-_electronic_version-2.pdf