

POJEM ODMENY V ZMYSLE ČL. 157 ZFEÚ A DISKRIMINÁCIA Z DÔVODU SEXUÁLNEJ ORIENTÁCIE¹

THE CONCEPT OF REMUNERATION UNDER ART. 157 OF THE TFEU AND DISCRIMINATION BASED ON SEXUAL ORIENTATION

Marek Švec, Andrea Olšovská²

UCM v Trnave, Fakulta masmediálnej komunikácie / TU v Trnave, Právnická fakulta

ABSTRAKT

Autorský kolektív v predkladanom vedeckom článku systematicky nadväzuje na svoje predchádzajúce publikačné výstupy v oblasti diskriminačného zaobchádzania na pracovisku z dôvodu sexuálnej orientácie³, pričom sa detailne zaoberá predovšetkým vzájomnými väzbami medzi ekonomickým poňatím odlišného zaobchádzania na pracovisku alebo v systéme sociálneho zabezpečenia v zmysle čl. 157 Zmluvy o fungovaní Európskej únie a smernicou č. 200078/ES, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani. Predmetom výkladu je tak najmä pohľad na odstraňovanie odlišného zaobchádzania s osobami rovnakého pohlavia žijúcimi v spoločnom právne aprobovanom zväzku v systéme sociálneho zabezpečenia alebo na pracovisku na rozdiel od vývoja právnej úpravy rodinného stavu osôb, ktorá patrí do právomoci jednotlivých členských štátov Európskej únie.⁴

ABSTRACT

In this scientific paper, the authors systematically build on their previous publication outputs about discriminatory behaviour at the workplace based on sexual orientation, whereby it deals, in details, mainly with mutual connections between the economic conception of different treatment on the workplace or in the social security system in accordance with art.157 of European Union Functioning and the regulation no.200078/ES establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation. Therefore, the aim of the interpretation is the view to removing different behaviour towards people of the same sex living in a legally accepted relationship in the social security system or at the workplace contrary to the development of legal regulation in marital status that falls to the competences of each European Union member state.

¹ Vedecký článok bol vypracovaný v rámci výskumného projektu VEGA s názvom „Zákoník práce a jeho možné variácie“ s číslom 1/0423/14.

² JUDr. Marek Švec, PhD. je generálny tajomník Labour Law Association / Asociácia pracovného práva a súčasne pôsobí ako odborný asistent na Fakulte masmediálnej komunikácie, Univerzity sv. Cyrila a Metoda v Trnave. Doc. JUDr. Mgr. Andrea Olšovská, PhD. je predsedkyňou Labour Law Association / Asociácia pracovného práva a súčasne pôsobí na Právnickej fakulte, Trnavskej univerzity v Trnave.

³ Napr. ŠVEC, M. *Diskriminácia na základe sexuálnej orientácie cez prizmu európskej judikatúry a legislatívy*. In: Justičná revue, Roč. 63, č. 6-7 (2011), s. 887-903, ISSN 1335-6461.

⁴ Diferenciačným kritériom obsahu predkladaného výkladu vo vedeckom článku je ekonomický ekvivalent (ekonomická súvislosť) diskriminačného zaobchádzania so zamestnancami z dôvodu sexuálnej orientácie spadajúca do čl. 157 ZFEÚ, nie problematika celej šírky diskriminačného zaobchádzania, ktorá bola napr. rovnako predmetom rozhodovania SD EÚ – pozri napr. rozsudok vo veci C-249/96, Lisa Jacqueline Grant proti South-West Trains Ltd Lisa zo 12. februára 1998.

I. SÚČASNÉ SPOLOČENSKÉ A PRÁVNE VÝCHODISKÁ SKÚMANEJ PROBLEMATIKY

Hospodárska kríza, ktorej dopady možno pociťovať na trhu práce i v súčasnosti, mala vážne dopady nielen na vytváranie nových pracovných miest, či významný nárast nezamestnanosti v členských štátoch Európskej únie, ale sekundárne sa negatívne prejavila i na ochrane základných ľudských práv a slobôd zraniteľných skupín (zdravotne postihnuté osoby, príslušníci národnostných a etnických skupín, či osôb s odlišnou ako väčšinovou sexuálnou orientáciou). Nárast diskriminačného konania zamestnávateľov k týmto osobám sa prejavil nielen v rámci prístupu k práci (odmietanie zamestnávania takýchto osôb), ale aj vo viacerých nedostatočne legislatívne upravených pracovnoprávných inštitútoch, ktoré im na rozdiel od majoritnej skupiny zamestnancov odopierajú nárok na sociálne alebo iné benefity súvisiace s výkonom práce alebo s rôznymi nárokmi viažucimi sa na systém štátneho (súkromného) sociálneho zabezpečenia. Predmetné javy sa dostávajú do priameho rozporu so základnými hodnotami, na ktorých je Európska únia postavená a významne zasahujú do základných slobôd jednotného trhu, najmä do slobody pohybu (mobility) pracovných síl.

V nadväznosti na popísané situácie vystupuje preto do popredia potreba výraznejšej ochrany týchto marginalizovaných skupín uchádzačov o zamestnanie, resp. zamestnancov v súlade s čl. 19 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej ako „ZFEÚ“), ktorý dáva právomoc Európskej únii „*prijat' opatrenia na boj proti diskriminácii založenej na pohlaví, rasovom a etnickom pôvode, náboženskom vyznaní alebo viere, postihnutí, veku alebo sexuálnej orientácii.*“⁵ Analogicky k tomu článok 21 Charty základných práv Európskej únie zakazuje akúkoľvek diskrimináciu najmä z dôvodu pohlavia, rasy, farby pleti, etnického alebo sociálneho pôvodu, genetických vlastností, jazyka, náboženstva alebo viery, politického alebo iného zmýšľania, príslušnosti k národnostnej menšine, majetku, narodenia, zdravotného postihnutia, veku alebo sexuálnej orientácie. V rámci dosiahnutia cieľov ZFEÚ bolo prijatých niekoľko smerníc pre účely trhu práce, ako napr. smernica 2006/54/ES o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania (prepracované znenie), smernica 2000/78/ES, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani, a smernica 2000/43/ES, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod.⁶

Keďže niektoré členské štáty pred transpozíciou týchto dvoch smerníc v tejto oblasti nemali takmer nijaké právne predpisy a smernicami sa do právnych predpisov všetkých členských štátov zaviedli nové prvky, ako napr. ochrana pred diskrimináciou z dôvodu veku. V súčasnosti už tieto smernice transponovalo všetkých 28 členských štátov. Napriek pomerne dlhému obdobiu od prijatia oboch smerníc sa opakovane objavujú prípady diskriminačného zaobchádzania na trhu práce, ktoré do určitej odraňajú absenciu predchádzajúcich skúseností členských štátov s ochranou osobitných kategórií zamestnancov. Komisia začala konania o porušení povinnosti v súvislosti s nedodržaním súladu s oboma smernicami voči 25 členským štátom⁷, najmä v rokoch 2005 až 2007. Skutočnosť, že veľa členských štátov malo na začiatku problémy s transpozíciou, možno vysvetliť tým, že tieto dve smernice v tom čase predstavovali nówum. Typické problémy sa týkali definície priamej a nepriamej diskriminácie, sexuálneho obťažovania, viktimizácie, právneho postavenia zainteresovaných

⁵ BURRI, S. – PRECHAL, S. *Geschlechtergleichstellungsrecht der EU. Bericht für die Generaldirektion Beschäftigung, Soziales und Chancengleichheit der EK, Luxemburg, 2008, ISBN 978-92-79-10277-6.*

⁶ DOLOBÁČ, M. *Vybrané problémy sociálneho práva Európskej únie.* Košice: Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach, 2012, s. 70, ISBN 978-80-7097-977-8

⁷ Žiadne konanie sa nezačalo proti Luxembursku a skúmanie transpozície zo strany Bulharska a Chorvátska stále prebieha.

organizácií, obmedzenia rozsahu a príliš rozsiahleho výkladu výnimiek, ktoré sú podľa smerníc povolené.⁸

Významnejšie však do teoretickej i aplikačnej praxe zasiahol Súdny dvor Európskej únie (ďalej ako „SD EÚ“), ktorý spresnil výklad smerníc prostredníctvom svojej judikatúry. Väčšina prípadov sa týka výkladu smernice 2000/78/ES v súvislosti s diskrimináciou z dôvodu veku, a najmä článku 6 ods. 1, v ktorom sa stanovuje, že rozdiely v zaobchádzaní z dôvodu veku môžu byť oprávnené, ak existuje legitímny cieľ a prostriedky na dosiahnutie tohto cieľa sú primerané a nevyhnutné.⁹ Judikatúra týkajúca sa diskriminácie z dôvodu sexuálnej orientácie, zdravotného postihnutia a rasového alebo etnického pôvodu je menej rozvinutá, pretože je nahlásených menej prípadov.¹⁰ V prípadoch týkajúcich sa týchto dôvodov sa SD EÚ zaoberal základnými problémami, ako je zákaz verejného diskriminačného prejavu zamestnávateľa, definícia zdravotného postihnutia alebo vylúčenie partnerov toho istého pohlavia z výhod súvisiacich s prácou, z ktorých majú prospech heterosexuálne páry. Niektoré právne závery SD EÚ možno s určitou mierou nadsadenia považovať za zásadný pokrok pri ochrane práv spomínaných skupín zamestnancov, najmä s ohľadom na výklad čl. 157 ZFEÚ, v ktorom sa uvádza legálna definícia odmeny pre účely samotnej ZFEÚ pre uplatňovanie zásady rovnakého odmeňovania a ktorú SD EÚ svojou extenzívnou judikatúrou pre účely uplatňovania oboch smerníc rozšíril.¹¹

II. ŠPECIFICKOSŤ POSUDZOVANIA DISKRIMINÁCIE Z DÔVODU SEXUÁLNEJ ORIENTÁCIE

Základná premisa negatívne sa prejavujúca v oblasti posudzovania diskriminačného zaobchádzania z dôvodu sexuálnej orientácie so zamestnancami spočíva v existencii hierarchie dôvodov vedúcich k diskriminačnému zaobchádzaniu, pričom ochrana pred diskrimináciou z dôvodu pohlavia, rasy a etnického pôvodu je väčšia ako ochrana pred inými formami diskriminácie.¹² To pri zohľadnení znevýhodneného postavenia v spoločenskom živote i samotnom právnom poriadku na národnej úrovni týchto marginalizovaných skupín vytvára opätovne výrazne zložitejšiu situáciu nielen uplatnenia sa v prostredí trhu práce, ale i prípadnej ochrane a prevencii pred diskriminačnými zaobchádzaniami a jeho odhaľovaním.¹³

Na rozdiel od všetkých ostatných diskriminačných dôvodov, ktorých ochranu predpokladajú obe spomínané smernice i samotná ZFEÚ, sa diskriminačný dôvod v podobe sexuálnej orientácie v spojení s prípadným konštituovaním právne aprobovanej osobitnej

⁸ SPRÁVA KOMISIE EURÓPSKEMU PARLAMENTU A RADE : Spoločná správa o uplatňovaní smernice Rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod („smernica o rasovej rovnosti“) a smernice Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolanií („smernica o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní“).COM (2014) 2 final, 17. 1. 2014.

⁹ BULLA, M. *Medzinárodné právo súkromné Európskej únie optikou pracovného práva*. Bratislava: Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v SR, 2015, s. 50, ISBN 978-80-89149-45-2

¹⁰ EHSV: Stanovisko na tému „Práva zraniteľných skupín na pracovisku – otázky diskriminácie z dôvodu sexuálnej orientácie.“ SOC/444 – stanovisko z vlastnej iniciatívy. Brusel, 2012.

¹¹ Vec C-267/06 *Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen*, rozsudok z 1. apríla 2008; vec C-147/08 *Römer/Freie und Hansestadt Hamburg*, rozsudok z 10. mája 2011; vec C-267/12 *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, rozsudok z 12. decembra 2013; vec C-81/12 *Asociatia Accept/Consiliul National pentru Combaterea Discriminării*, rozsudok z 25. marca 2013.

¹² *Homophobia and Discrimination on Grounds of Sexual Orientation in the EU Member States: Legal Analysis and Homophobia a Discrimination on Grounds of Sexual Orientation and Gender Identity in the EU Member States: Part II - The Social Situation*.

¹³ SPRÁVA KOMISIE EURÓPSKEMU PARLAMENTU A RADE : Spoločná správa o uplatňovaní smernice Rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod („smernica o rasovej rovnosti“) a smernice Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolanií („smernica o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní“).COM (2014) 2 final, 17. 1. 2014.

formy spolužitia v podobe „registrovaného partnerstva“ vyznačuje dvomi základnými špecifickými prvkami – prienikom do rodinného práva a silnou viktimizáciou takýchto osôb na trhu práce.

V rámci prípadov diskriminácie z dôvodu sexuálnej orientácie sa objavujú dva základné protikladné prístupy, ktoré majú svoj presah aj do samotného uplatňovania zásady rovnakého zaobchádzania bez prítomnosti diskriminačného dôvodu (rôzne iné formy heterosexuálneho spolužitia ako manželstvo) a dotýkajú sa najmä tzv. ekonomickej stránky výkonu závislej práce (mzda, odmena, rôzne formy sociálnych benefitov, či dávok zo systémov sociálneho zabezpečenia spadajúcich do čl. 157 ZFEÚ). Primárne musíme zohľadniť základné právne východisko, ktoré niekoľkokrát vo svojej judikatúre potvrdil aj SD EÚ, t.j. že uvedená smernica (rozumej smernica č. 2000/78/ES) nemá vplyv na vnútroštátne právne predpisy o rodinnom stave a na dávky na tom závislé, a teda, že osobný stav a dávky, ktoré sa naň viažu, patria do právomoci členských štátov a Európska únia nezasahuje do tejto právomoci. Je však potrebné pripomenúť, že členské štáty musia pri výkone uvedenej právomoci dodržiavať právo Európskej únie, najmä ustanovenia týkajúce sa zásady zákazu diskriminácie.¹⁴ Na druhej strane účelom smernice č. 2000/78/ES, o ktorú v predmetných prípadoch ide, je bojovať proti určitým druhom diskriminácie v zamestnaní a povolani, medzi ktorými sa nachádza aj diskriminácia na základe sexuálnej orientácie, s cieľom zaviesť v členských štátoch uplatňovanie zásady rovnakého zaobchádzania. Podľa článku 2 smernice č. 2000/78/ES sa pod pojmom „zásada rovnakého zaobchádzania“ rozumie, že nemá existovať akákoľvek priama alebo nepriama diskriminácia založená na niektorom z dôvodov uvedených v článku 1 tej istej smernice a podľa článku 2 ods. 2 písm. a) smernice 2000/78 o priamu diskrimináciu ide vtedy, ak sa na základe niektorého z dôvodov uvedených v článku 1 tejto smernice zaobchádza s jednou osobou nepriaznivejšie, ako sa zaobchádza, sa zaobchádzalo alebo by sa mohlo zaobchádzať s inou osobou, ktorá sa nachádza v porovnateľnej situácii.¹⁵ SD EÚ v uvedenej súvislosti interpretoval hranice ochrany pred diskrimináciou z dôvodov sexuálnej orientácie v niekoľkých prelomových rozhodnutiach, napríklad vo veciach *Maruko, Römer a Hay*¹⁶, v ktorých SD EÚ dospel k záveru, že keď vnútroštátne právo stavia osoby rovnakého pohlavia do situácie porovnateľnej situácii manželských partnerov, vnútroštátne pravidlá, ktoré upierajú životným partnerom toho istého pohlavia dávky vyplácané manželským partnerom, patria do pôsobnosti smernice. Z toho vyplýva, že existencia priamej diskriminácie v zmysle uvedenej smernice v prvom rade predpokladá, že zvažované situácie sú porovnateľné. V tomto ohľade je potrebné zdôrazniť, ako to vyplýva z rozsudku *Maruko*¹⁷ (body 67 až 73), že sa nevyžaduje, aby boli situácie identické, ale iba aby boli porovnateľné, a súčasne skúmanie tejto porovnateľnosti sa musí uskutočniť nie globálne a abstraktne, ale špecificky a konkrétne so zreteľom na dotknutú dávku, či skúmaný ekonomický ekvivalent v zmysle čl. 157 ZFEÚ. Porovnanie situácií sa teda musí zakladať na analýze, ktorá je zameraná na práva a povinnosti manželov a registrovaných partnerov v rámci národných právnych úprav, ako vyplývajú z uplatniteľných vnútroštátnych predpisov, ktoré sú relevantné vzhľadom na predmet a podmienky poskytnutia dávky spadajúcej do čl. 157 ZFEÚ, o ktorú ide vo veci samej, a nespočíva v overení, či vnútroštátne právo uskutočnilo všeobecné a úplné zrovnoprávenie registrovaného partnerstva s manželstvom.¹⁸ Za pred-

¹⁴ Rozsudok vo veci *Vec C-267/06 Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* z 1. apríla 2008, bod 59; rozsudok vo veci *C-147/08 Römer/Freie und Hansestadt Hamburg* z 10. mája 2011, bod 34; pozri aj rozsudky vo veci *C-372/04 Watts* zo 16. mája 2006, bod 92; rozsudok vo veci *C-444/05 Stamatelaki* z 19. apríla 2007, bod 23).

¹⁵ Rozsudok vo veci *C-147/08 Römer/Freie und Hansestadt Hamburg* z 10. mája 2011, body 38 – 40.

¹⁶ Rozsudok vo veci *C-267/06 Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* z 1. apríla 2008 a rozsudok vo veci *C-147/08 Römer/Freie und Hansestadt Hamburg*, rozsudok z 10. mája 2011; rozsudok vo veci *vec C-267/12 Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, rozsudok z 12. decembra 2013.

¹⁷ Rozsudok vo veci *C-267/06 Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* z 1. apríla 2008, body 67 – 73.

¹⁸ EHSV: Stanovisko na tému „Práva zraniteľných skupín na pracovisku – otázky diskriminácie z dôvodu sexuálnej orientácie.“ SOC/444 – stanovisko z vlastnej iniciatívy. Brusel, 2012.

pokladu, že vnútroštátna právna úprava zaviedla inštitút registrovaného partnerstva, o ktoré v uvedených prípadoch ide a povinnosti fyzických osôb, ktoré pre ne vyplývajú z jeho uzatvorenia, sú porovnateľné s povinnosťami manželov (napr. poskytovanie vzájomnej podpory a pomoc, povinnosť svojou prácou a majetkom primerane prispievať na potreby partnerského spoločenstva, povinnosť prispievať do systému sociálneho zabezpečenia v rovnakej výške ako v prípade manželov pri pozostalostných dávkach), bude predstavovať odlišné zaobchádzanie s partnermi žijúcimi v registrovanom partnerstve v porovnaní s manželmi (napr. nepriznanie niektorej z dávok, resp. jej priznanie v nižšej výške) diskrimináciu z dôvodu sexuálnej orientácie.

V prípade *Römer* SD EÚ rozhodol, že smernica o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní znemožňuje, aby dôchodca, ktorý vstúpil do registrovaného partnerstva, poberal doplnkový starobný dôchodok nižší, ako je dôchodok priznaný zosobášenej osobe, a že ide o priamu diskrimináciu na základe sexuálnej orientácie, pretože pokiaľ ide o dôchodky, boli podľa vnútroštátnych právnych predpisov dotknuté osoby v takej právnej a faktickej situácii, ktorá bola porovnateľná so situáciou zosobášenej osoby. V prípade *Maruko* dospel SD EÚ rovnako k rozhodnutiu, že smernica vylučuje takú právnu úpravu, podľa ktorej po smrti svojho životného partnera pozostalý partner nedostáva dávku pre pozostalého v rovnakej výške, aká prislúcha pozostalému z manželskej dvojice. Zároveň však SD EÚ zastával názor, že je úlohou vnútroštátneho súdu rozhodnúť, či je pozostalý životný partner v situácii porovnateľnej so situáciou manžela či manželky. Okrem toho poznamenal, že v rámci EÚ existujú výrazné rozdiely a že manželstvo a iné formy právne uznávaného vzťahu nie sú vo všeobecnosti rovnocenné.¹⁹ V prípade *Hay* SD EÚ rozhodol, že zamestnancovi, ktorý s partnerom rovnakého pohlavia uzatvorí registrované partnerstvo, sa musia poskytnúť rovnaké výhody ako tie, ktoré sa poskytujú jeho spolupracovníkom pri príležitosti uzatvorenia manželstva, pokiaľ je pre homosexuálne páry zakázané uzatvárať manželstvo. Kolektívna zmluva, ktorá poskytuje pracovné voľno s náhradou mzdy a prémie zamestnancom, ktorí uzatvárajú manželstvo, pričom manželstvo nemôžu uzatvoriť osoby rovnakého pohlavia, zavádza priamu diskrimináciu na základe sexuálnej orientácie voči homosexuálnym zamestnancom, ktorí uzatvorili registrované partnerstvo. V tejto súvislosti okolnosť, že registrované partnerstvo nie je vyhradené len homosexuálnym párom, nemení povahu diskriminácie týchto párov, ktoré na rozdiel od heterosexuálnych v rozhodnom čase nemohli oprávnené uzatvoriť manželstvo. Napokon vzhľadom na to, že nepriaznivé zaobchádzanie s párami, ktoré uzatvorili registrované partnerstvo, nie je odôvodnené nijakým naliehavým dôvodom všeobecného záujmu, ktorý stanovuje smernica, SD EÚ odpovedal, že právo Únie bráni napadnutému ustanoveniu kolektívnej zmluvy

Druhým, pomerne významným, špecifikom posudzovania diskriminačného zaobchádzania so zamestnancami z dôvodu diskriminačného zaobchádzania je výrazná viktimizácia dotknutých zamestnancov oproti ostatným druhom dôvodov vedúcich k diskriminačnému zaobchádzaniu. V mnohých prípadoch sa zamestnanci z marginalizovaných skupín vyhýbajú socializácii s kolegami s cieľom vyhnúť sa „odhaleniu“. Zistilo sa, že ľudia sa predovšetkým obávajú informovať o svojej sexuálnej orientácii svojho nadriadeného z obavy pred následným výskytom určitej formy bossingu (mobingu), keďže prípadná otvorenosť o ich sexuálnej orientácii vplýva na ich pracovný život. Je bežné, že si uvedené osoby vytvárajú stratégie ako sa vyhnúť odhaleniu svojej sexuálnej orientácie, napr. zmenou témy konverzácie na pracovisku alebo opustením miesta rozhovoru. Štúdie dokazujú, že takéto neprestajné úsilie o prispôsobenie sa na pracovisku má vplyv na zdravie a produktivitu a vedie k emocionálnemu vylúčeniu založenému na pocite hanby, čo má dôsledky tak pre jednotlivca, ako aj pre účasť na pracovnom trhu. Počet zdokumentovaných prípadov diskriminácie na zá-

¹⁹ KOTIRA, P. *Diskriminácia v pracovnoprávných vzťahoch 2004 – 2012*. Bratislava: Sprint dva, 2012, s. 191, ISBN 978-80-89393-798-4.

klade sexuálnej orientácie je pozoruhodne nízky. Pravdepodobne je to tak preto, lebo dotknuté osoby nie sú ochotné prihlásiť sa k svojej orientácii verejne. Možným dôvodom je aj ich nedostatočná informovanosť o svojich právach. Existuje rovnako riziko, že by v prípade sťažovania sa, mohli prísť o pracovné miesto.²⁰

III. „EKONOMICKO“ - PRÁVNE SÚVISLOSTI JUDIKATÚRY SD EÚ V OBLASTI DISKRIMINÁCIE Z DÔVODU SEXUÁLNEJ ORIENTÁCIE

Pri zohľadnení záverov jednotlivých rozsudkov SD EÚ a charakteru jednotlivých prípadov vyskytujúcich sa najčastejšie v oblasti systému sociálneho zabezpečenia alebo sociálnej ochrany môžeme konštatovať, že základným kritériom poskytnutia pracovnoprávnej ochrany pred konaním alebo prístupom zamestnávateľa alebo zákonodarcu, ktoré vykazuje znaky diskriminačného zaobchádzania z dôvodu sexuálnej orientácie na trhu práce, je rozsah pôsobnosti smernice č. 2000/78/ES, t.j. či príde k uplatneniu výnimiek obsiahnutých v čl. 13 a 22 v spojení s čl. 3 bod 3 tejto smernice alebo konkrétnu ekonomickú veličinu možno podradiť pod pojem odmeny v zmysle čl. 157 ZFEÚ predstavujúci určitú formu osobitnej výnimky z výnimiek smernice obsiahnutých v čl. 13 a 22 v spojení s čl. 3 bod 3 tejto smernice (zohľadňujeme výlučnú kompetenciu členských štátov v oblasti rodinného práva).

Čl. 157 ods. 2 ZFEÚ subsumuje pod pojem odmeny „*obvyklú základnú alebo minimálnu mzdu alebo plat a všetky dávky, ktoré zamestnávateľ vypláca priamo alebo nepriamo, v hotovosti alebo v naturáliách, pracovníkovi v pracovnom pomere.*“ Predmetná definícia však nemá všeobecne záväzný charakter finančného ekvivalentu za vykonanú prácu a jej použitie je v zmysle čl. 157 ZFEÚ obmedzené len pre účely uplatnenia samotného čl. 157 ZFEÚ, ktorý uvádza uplatňovanie zásady rovnakého odmeňovania pre mužov a ženy za rovnakú prácu alebo prácu rovnakej hodnoty (princíp nediskriminačného zaobchádzania z dôvodu odlišného pohlavia).²¹ Smernica č. 2000/78/ES naopak súčasne vymedzuje rozsah svojej pôsobnosti v zmysle čl. 13 a 22 s odkazom na čl. 3 bod 1 a 3 tak, že „*smernica sa nevzťahuje na systémy sociálneho zabezpečenia a sociálnej ochrany, ktorých dávky sa nepovažujú za príjem/odmenu v zmysle, aký má tento pojem na uplatňovanie čl. 157 (pôvodný čl. 141 ZES), ani na žiadny druh platby štátu, ktorej cieľom je zabezpečenie prístupu k zamestnaniu alebo udržanie zamestnania*“, pričom rovnako „*nemá vplyv na vnútroštátne právne predpisy o rodinnom stave a na dávky na tom závislé*“ a „*nevzťahuje sa na žiadne dávky poskytované štátnymi alebo podobnými systémami, vrátane štátneho systému sociálneho zabezpečenia alebo sociálnej ochrany.*“²²

V duchu uvedených ustanovení smernice 2000/78 v spojení s jej odôvodnením č. 13 sa musí pôsobnosť tejto smernice chápať tak, že nezahŕňa systémy sociálneho zabezpečenia a sociálnej ochrany, ktorých dávky sa nepovažujú za odmenu v zmysle, aký má tento pojem na uplatňovanie článku 141 ES, ani žiaden druh platby štátu, ktorej cieľom je zabezpečenie prístupu k zamestnaniu alebo udržanie zamestnania.²³

V uvedenej súvislosti sa tak kritériom poskytnutia ochrany v konkrétnom prípade podľa smernice č. 2000/78/ES stáva fakt, či daný konkrétny prípad neposkytnutia určitej dávky spadá do čl. 157 ZFEÚ pod pojem „odmena“ a súčasne ak áno, či možno následne predpokladať uplatnenie vecnej pôsobnosti smernice a poskytnutie ochrany pred diskriminačným zaobchádzaním v zmysle smernice č. 2000/78/ES. Vychádzajúc zo samotnej

²⁰ MURA, L. *Riadenie vs. vedenie ľudí = Management vs. leadership*. In: Acta Oeconomica Universitatis Selye : vedecký recenzovaný časopis, Roč. 3, č. 2 (2014), s. 109-116, ISSN 1338-6581.

²¹ TOBLER, Ch. *Lohnungleichheit: EU-Rechtsrahmen und Rechtsprechung des EuGH*. Trier: Universities von Basel und Leiden, 2012. Dostupné na internete: https://ius.unibas.ch/uploads/publics/40328/ERA_Gleiches_Entgelt_Sept2012.pdf

²² BARANCOVÁ, H. *Teoretické problémy pracovného práva*. Plzeň: Aleš Čeňek, 2013, s. 284, ISBN 978-80-7380-465-7.

²³ Rozsudok vo veci C-267/06 *Maruko/Versorgungsanstalt der deutschen Bühnen* z 1. apríla 2008, bod 41.

definície pojmu „odmena“ uvedenej v čl. 157 ZFEÚ by sme mali za to, že jej obsah sa bezprostredne viaže na poskytovanie finančného ekvivalentu za vykonanú prácu, ktorý je v národných pracovnoprávných úpravách charakterizovaný pojmom „mzda“ alebo „plat“, prípadne iné peňažné plnenia poskytované zamestnávateľom počas trvania pracovného pomeru napr. rôzne formy mzdových zvýhodnení, cestovných náhrad a pod.. V nadväznosti na judikatúru SD EÚ, ktorá obsahuje do určitej miery extenzívny výklad vo vzťahu k pojmu „odmena“ v zmysle čl. 157 ZFEÚ môžeme pod tento pojem subsumovať aj niektoré ďalšie plnenia, ktoré sa bezprostredne neviažu na trvanie pracovného pomeru, ale ich právny základ spočíva v existencii pracovnoprávneho vzťahu. V jednom zo svojich skorších rozhodnutí SD EÚ judikoval, že okolnosť, že sa určité dávky vyplácajú **po skončení pracovného vzťahu** nevylučuje to, že môžu mať povahu „odmeny“ v zmysle čl. 157 ZFEÚ (pôvodný článok 141 ZES).²⁴ Táto premisa následne otvorila možnosť zahrnúť pod pojem „odmeny“ v zmysle čl. 157 ZFEÚ aj rôzne iné dávky poskytované napr. zo súkromných systémov sociálneho zabezpečenia a sociálnej ochrany vyplácané po skončení pracovného pomeru.

V nadväznosti na rozhodnutie vo veci *Ten Oever a Beune* SD EÚ následne podradil v rozsudku *Maruko* pod pojem „odmeny“ aj pozostalostný dôchodok²⁵, ktorý sa nevypláca pracovníkovi, ale pozostalému s odôvodnením, že takáto dávka je výhodou vyplývajúcou sa z účasti manžela pozostalého v uvedenom systéme, takže pozostalý dostáva dôchodok v rámci pracovného vzťahu medzi zamestnávateľom a zosnulým manželom, a teda sa mu vypláca na základe zamestnania zosnulého (bez zohľadnenia skutočnosti, že predmetom tohto prípadu bola diskriminácia z dôvodu sexuálnej orientácie, keď pozostalému manželovi po zamestnancovi bola odopreté poskytnutie takejto dávky zo systému profesionálnych dôchodkov vytvorených kolektívnou zmluvou).²⁶ V obdobnom duchu postupoval SD EÚ aj v prípade *Röhmer*, keď pod pojem „odmeny“ subsumoval aj doplnkový starobný dôchodok s odôvodnením potreby hmotného zabezpečenia pozostalého partnera v podobe náhradného príjmu (s už vyššie uvádzaným predpokladom porovnateľnosti spoločného pozostalého partnera rovnakého pohlavia s manželským heterosexuálnym partnerom).²⁷

V prípade *Hay* SD EÚ len opätovne potvrdil vzájomnú previazanosť existencie pracovnoprávneho vzťahu bez ohľadu na jeho trvanie a peňažných plnení z nich plynúcich, keď pod pojem „odmeny“ pre účely čl. 157 ZFEÚ podradil aj rôzne formy prémie ako sociálnych podnikových benefitov vyplácaných zamestnancom pri rôznych príležitostiach (napr. uzatvorenie manželského zväzku, resp. registrovaného partnerstva, o ktoré vo veci samej ide).²⁸ Osobitosťou rozsudku *Hay* je jednoznačné vymedzenie časového rámca poskytnutej ochrany v zmysle smernice č. 2000/78/ES za predpokladu, že peňažné plnenie bude posúdené ako odmena v zmysle čl. 157 ZFEÚ, keď SD EÚ uvádza, že „*pojmem odmeny sa má vykladať extenzívne a zahŕňa najmä všetky dávky, súčasné alebo budúce, pokiaľ sú vyplácané hoci nepriamo zamestnávateľom pracovníkovi z dôvodu jeho zamestnania, a to buď na základe pracovnej zmluvy, právnych predpisov, alebo dobrovoľne.*“ S ohľadom na formuláciu „*súčasné a budúce*“ v uvedenom kontexte možno konštatovať, že do pojmu „odmena“ v zmysle čl. 157 ZFEÚ možno podradiť akékoľvek ďalšie sociálne benefity viazané na súčasnú alebo skončenú existenciu pracovného pomeru, resp. akékoľvek dávky zo

²⁴ Rozsudok vo veci C-109/91 *Ten Oever* zo 6. októbra 1993, bod 8; rozsudok vo veci C-7/93 *Beune* z 28. septembra 1994, bod 21).

²⁵ Pozostalostná dávka (vdovský, vdovecký dôchodok) predstavuje formu sociálneho zabezpečenia pozostalého po úmrtí zamestnanca/poistenca v obdobnom duchu ako v slovenskom systéme sociálneho zabezpečenia podľa zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v zmysle neskorších predpisov.

²⁶ Analogické právne závery možno nájsť aj v rozhodnutiach - rozsudok vo veci C-109/91 *Ten Oever* zo 6. októbra 1993, bod 12 – 13; rozsudok vo veci C-147/95 *Evrenopoulos* zo 17. apríla 1997, bod 22; rozsudok vo veci C-379/99 *Menauer* z 9. októbra 2001, bod 18.

²⁷ Rozsudok vo veci C-147/08 *Röhmer/Freie und Hansestadt Hamburg* z 10. mája 2011, bod 46.

²⁸ Rozsudok vo veci C-267/12 *Frédéric Hay/Crédit agricole mutuel de Charente-Maritime et des Deux-Sèvres*, rozsudok z 12. decembra 2013, bod 28.

systému štátneho alebo súkromného systému sociálneho zabezpečenia, pokiaľ budú odvislé od sociálnych či iných príspevkov zamestnanca alebo jeho zomretého partnera a nemajú charakter zákonných dávok.

SD EÚ sa popri výklade pojmu „odmena“ v zmysle čl. 157 ZFEÚ sekundárne zaoberal aj kritériami jej výpočtu predovšetkým s ohľadom na rôzne formy plnení poskytovaných ako prostriedok systému sociálneho zabezpečenia po úmrtí jedného z partnerov. SD EÚ v tejto súvislosti uvádza, že jediným kritériom, ktoré môže mať rozhodujúcu povahu pri posudzovaní priznania a výšky takejto dávky spadajúcej do čl. 157 ZFEÚ, môže byť jedine existencia pracovného vzťahu, ktorý spája zamestnanca s jeho bývalým zamestnávateľom, teda kritérium samotného zamestnania a z neho plynúce prípadné ďalšie podmienky ovplyvňujúce výšku takejto dávky (napr. výška odpracovaného času, výška poslednej mzdy a pod.).²⁹

IV. ZÁVEREČNÉ ÚVAHY

Vychádzajúc z predchádzajúceho výkladu možno dospieť k dvom základným kľúčovým zisteniam, ktoré môžu mať potenciálne sekundárny vplyv aj na slovenské pracovné právo. Napriek pomerne dlhému obdobiu, ktoré uplynulo od prijatia kľúčových smerníc dotýkajúcich sa ochrany pred diskriminačným zaobchádzaním v oblasti zamestnávania, resp. samotného trhu práce, pretrvávajú v členských štátoch EÚ problémy s dodržiavaním predmetnej legislatívy a nedostatočnej ochrany dotknutých osôb pred diskrimináciou z dôvodu sexuálnej orientácie. Empirickým príkladom predmetného konštatovania môže byť i nedávny prípad *ACCEPT*³⁰. V tomto prípade SD EÚ konštatoval, že verejné vyhlásenia vlastníka profesionálneho futbalového klubu v Rumunsku, v ktorých uviedol, že by nikdy neprijal homosexuálneho hráča, boli v rozpore so smernicou 2000/78/ES.³¹

Druhé zistenie má svoj základ v naznačenom extenzívnom výklade v judikatúre SD EÚ, ktorá rozširuje okruh peňažných plnení, ktoré možno subsumovať pod pojem „odmeny“ v zmysle čl. 157 ZFEÚ nielen pre účely uplatnenia zásady rovnakého zaobchádzania medzi mužmi a ženami, ale sekundárne, ako to robí aj SD EÚ, aj pre diskriminačné zaobchádzanie z iných dôvodov pre účely uplatnenia smernice č. 2000/78/ES. V tomto ohľade tak bude do budúcnosti výzvou, či nebude potrebné zosúladiť znenie ZFEÚ a príslušnú európsku pracovnoprávnú legislatívu s právnymi závermi SD EÚ a či nebude potrebné v obdobnom duchu meniť aj národné úpravy s cieľom zabezpečiť odpovedajúce premietnutie európskej antidiskriminačnej legislatívy v jednotlivých členských štátoch EÚ.

KLÍČOVÉ SLOVÁ

Odmeňovanie, diskriminácia, sexuálna orientácia.

KEY WORDS

Remuneration, discrimination, sexual orientation.

ZOZNAM POUŽITEJ LITERATÚRY:

1. BARANCOVÁ, H. *Teoretické problémy pracovného práva*. Plzeň: Aleš Čeňek, 2013, s. 284, ISBN 978-80-7380-465-7.

²⁹ Rozsudok vo veci C-366/09 Griesmar zo 12. septembra 2002, body 28–29; rozsudok vo veci C-147/95 Evrenopoulos zo 17. apríla 1997, body 19-20; rozsudok vo veci C-351/00 Niemi z 23. októbra 2003, body 44-46. rozsudok vo veci C-7/93 Beune z 28. septembra 1994, body 43–44 a pod..

³⁰ Rozsudok vo veci C-81/12 *Asociatia Accept/Consiliul National pentru Combaterea Discriminariilor* z 25. marca 2013.

³¹ ZAUŠKOVÁ, A. – MADLEŇÁK, A. *Princíp „otvorenosti“ ako špecifický prejav globalizácie v priestore Európskej únie*. In: CÚG, J. – SPUCHLÁKOVÁ, E. (eds.) *Globalizácia a jej sociálno-ekonomické dôsledky 2013* : recenzovaný zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie vydaný ako mimoriadne číslo elektronického časopisu Podniková ekonomika a manažment. Žilina : Žilinská univerzita v Žiline, 2013. s. 831-837. ISSN 1336-5878.

2. BULLA, M. Medzinárodné právo súkromné Európskej únie optikou pracovného práva. Bratislava: Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v SR, 2015, s. 50, ISBN 978-80-89149-45-2
3. BURRI, S. – PRECHAL, S. *Geschlechtergleichstellungsrecht der EU. Bericht für die Generaldirektion Beschäftigung, Soziales und Chancengleichheit der EK, Luxemburg*, 2008, ISBN 978-92-79-10277-6.
4. DOLOBÁČ, M. *Vybrané problémy sociálneho práva Európskej únie*. Košice: Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach, 2012, s. 70, ISBN 978-80-7097-977-8
5. EHSV: Stanovisko na tému „Práva zraniteľných skupín na pracovisku – otázky diskriminácie z dôvodu sexuálnej orientácie.“ SOC/444 – stanovisko z vlastnej iniciatívy. Brusel, 2012.
6. KOTIRA, P. *Diskriminácia v pracovnoprávných vzťahoch 2004 – 2012*. Bratislava: Sprint dva, 2012, s. 191, ISBN 978-80-89393-798-4.
7. MURA, L. Riadenie vs. vedenie ľudí = Management vs. leadership. In: *Acta Oeconomica Universitatis Selye : vedecký recenzovaný časopis*, Roč. 3, č. 2 (2014), s. 109-116, ISSN 1338-6581.
8. TOBLER, Ch. Lohnleichheit: EU-Rechtsrahmen und Rechtsprechung des EuGH. Trier: Universities von Basel und Leiden, 2012. Dostupné na internete: https://ius.unibas.ch/uploads/publics/40328/ERA_Gleiches_Entgelt_Sept2012.pdf
9. SPRÁVA KOMISIE EURÓPSKEMU PARLAMENTU A RADE : Spoločná správa o uplatňovaní smernice Rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod („smernica o rasovej rovnosti“) a smernice Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani („smernica o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní“). COM (2014) 2 final, 17. 1. 2014
10. ZAUŠKOVÁ, A. – MADLEŇÁK, A. *Princíp „otvorenosti“ ako špecifický prejav globalizácie v priestore Európskej únie*. In: CÚG, J. – SPUCHLÁKOVÁ, E. eds.) *Globalizácia a jej sociálno-ekonomické dôsledky 2013 : recenzovaný zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie vydaný ako mimoriadne číslo elektronického časopisu Podniková ekonomika a manažment*. Žilina : Žilinská univerzita v Žiline, 2013. s. 831-837. ISSN 1336-5878.

KONTAKTNÉ ÚDAJE NA AUTOROV

JUDr. Marek Švec, PhD.

Fakulta masmediálnej komunikácie, Univerzita sv. Cyrila a Metoda v Trnave

Nám. J. Herdu 2

917 01 Trnava

e-mail: svectt@gmail.com

Doc. JUDr. Andrea Olšovská, PhD.

Právnická fakulta, Trnavská univerzita v Trnave

Kollarova 10

917 02 Trnava

e-mail: aolsovska@gmail.com