PORADŇA PRE OBČIANSKE A ĽUDSKÉ PRÁVA
CENTER FOR CIVIL AND HUMAN RIGHTS
KRIVÁ 23, 040 01 KOŠICE, SLOVENSKO

» telefón/fax: 055 – 68 06 180 » mobil: 0908 69 55 31
» www.poradna-prava.sk » poradna@poradna-prava.sk
» IČO: 37 86 72 70 » bankove spojenie: 5519629/5200

Monitoring vybraných predpisov v slovenskom právnom poriadku a analýza ich nesúladu s antidiskriminačným právom

2015

Informácie o organizácii:

Poradňa pre občianske a ľudské práva je mimovládna organizácia, ktorá sa venuje ochrane ľudských práv a slobôd so zameraním na ochranu práv menšín a ochranu pred diskrimináciou. Pozornosť dlhodobo venuje predovšetkým otázkam diskriminácie rómskej etnickej skupiny v rôznych oblastiach života na Slovensku. Venuje sa tiež ochrane reprodukčných práv a problematike policajného násilia. Poradňa vo svojej práci rozvíja metódu strategického vedenia súdnych sporov v prípadoch diskriminácie a porušovania ľudských práv menšín. Poskytuje bezplatné právne poradenstvo a vo vybraných prípadoch porušenia ľudských práv sprostredkováva bezplatné právne zastupovanie v konaniach pred slovenskými súdmi a Európskym súdom pre ľudské práva v Štrasburgu. Vykonáva tiež terénny monitoring, advokačné aktivity vo vzťahu k štátnym inštitúciám a realizuje vzdelávacie aktivity v oblasti ochrany pred diskrimináciou pre odbornú a laickú verejnosť.

Občianske združenie
Poradňa pre občianske a ľudské práva
Krivá 23
040 01 Košice
Slovenská republika

Tel.: +421 – 55 – 68 06 180
Fax: +421 – 55 – 68 06 180
E-mail: poradna@poradna-prava.sk
Web: www.poradna-prava.sk

***

Monitoring vybraných predpisov v slovenskom právnom poriadku a analýza ich nesúladu s antidiskriminačným právom bol realizovaný v rámci projektu s názvom *"Zlepšovanie prístupu k spravodlivosti v prípadoch diskriminácie na Slovensku"*. Projekt bol podporený sumou 93 884 EUR eur z Fondu pre mimovládne organizácie, ktorý je financovaný z Finančného mechanizmu EHP 2009 – 2014. Správcom Fondu je Nadácia otvorenej spoločnosti – Open Society Foundation. Cieľom projektu "Zlepšovanie prístupu k spravodlivosti v prípadoch diskriminácie na Slovensku" je Podpora demokratických hodnôt, vrátane ľudských práv.

Granty Európskeho hospodárskeho priestoru a Nórska sú príspevkom Islandu, Lichtenštajnska a Nórska k znižovaniu sociálnych a ekonomických rozdielov v Európe a k posilňovaniu bilaterálnych vzťahov medzi týmito krajinami a prijímateľskými krajinami v EÚ. Tieto tri krajiny úzko spolupracujú s EÚ na základe Dohovoru o Európskom hospodárskom priestore (EHP).

Výška Grantov EHP a Nórska pre obdobie rokov 2009 – 2014 je 1.79 miliárd eur, pričom príspevok Nórska tvorí 97% z celkových finančných prostriedkov. Granty sú určené pre mimovládne organizácie, výskumné a akademické inštitúcie, verejné a súkromné sektory v 12 najnovších členských štátoch EÚ, Grécku, Portugalsku a Španielsku. S darcovskými štátmi existuje široká spolupráca a aktivity môžu byť vykonávané až do roku 2016.

Hlavnými oblasťami podpory sú životné prostredie a klimatické zmeny, posilnenie občianskej spoločnosti, rodová rovnosť, zdravie, deti a mládež, súdnictvo, kultúrne dedičstvo, štipendiá a cezhraničná spolupráca.





OBSAH:

ÚVOD 4

1.1. NEPRIAMA DISKRIMINÁCIA Z HĽADISKA DOMÁCEJ ANTIDISKRIMINAČNEJ LEGISLATÍVY A KOMUNITÁRNEHO PRÁVA EÚ: DEFINÍCIA A VYBRANÉ SÚVISLOSTI 5

1.2. PRIAMA DISKRIMINÁCIA 6
1.3. NEPRIAMA DISKRIMINÁCIA 7
1.3.1 Legitímny cieľ 8
1.3.2 Kritériá primeranosti a nevyhnutnosti 9

2. MONITORING A ANALÝZA VYBRANÝCH PRÁVNYCH NORIEM, KTORÉ SÚ V ROZPORE S DOMÁCOU A MEDZINÁRODNOU ANTIDISKRIMINAČNOU LEGISLATÍVOU 10

2.1. ANALÝZA VYBRANEJ LEGISLATÍVY 11

ZÁVER A ODPORÚČANIA ZODPOVEDNÝM ŠTÁTNYM INŠTITÚCIÁM 17

BIBLIOGRAFIA 20

Táto analýza zohľadňuje platný právny stav k 2.2.2015. Za jej obsah plne zodpovedá Poradňa pre občianske a ľudské práva.

Úvod

Presadzovanie rovnosti a nediskriminácie je dôležitou súčasťou spravovania vecí verejných v moderných demokraciách. Slovenská republika je signatárom celého rámca medzinárodných zmlúv, ktoré zaväzujú zodpovedné štátne orgány presadzovať rovnosť v realizácii garantovaných práv a slobôd každého jednotlivca v spoločnosti. Tento záväzok okrem iného nevyhnutne zahŕňa, aby štátne orgány neprijímali legislatívne opatrenia, ktoré by obmedzovali realizáciu ľudských práv určitých skupín obyvateľstva a znevýhodňovali ich oproti zvyšku spoločnosti.[1] Proces posudzovania súladu navrhovaných právnych predpisov s medzinárodnými právnymi záväzkami v súčasnosti rámcovo upravuje aktualizovaná „Jednotná metodika na posudzovanie vybraných vplyvov", ktorá bola schválená vládou SR vo februári 2010. Podľa nej sa v rámci hodnotenia sociálnych vplyvov navrhovaných právnych predpisov okrem iného sleduje aj ich dopad z hľadiska presadzovania rovnosti príležitostí a rodovej rovnosti.[2] Otázkou však nesporne zostáva, ako účinne sa toto hodnotenie v praxi realizuje a či dokáže reálne odhaľovať možné nebezpečenstvo diskriminácie. Faktom je, že slovenské štátne orgány, ktoré majú zákonodarnú iniciatívu, sú v rámci legislatívneho procesu neraz konfrontované so zásadnými pripomienkami ľudskoprávnych mimovládnych organizácii, ktoré poukazujú na diskriminačný dopad navrhovaného právneho predpisu na určité skupiny obyvateľstva, a tým jeho nesúlad s domácou a medzinárodnou legislatívou v tejto oblasti. Nedávno schválený návrh celoštátnej stratégie ochrany a podpory ľudských práv naznačuje, že štátne orgány si uvedomujú potrebu dôslednejšie zohľadňovať princíp nediskriminácie pri tvorbe legislatívy. Tento dokument sa špecificky dotýka aj implementácie medzinárodnoprávnych záväzkov do domácej legislatívy a konštatuje, že tejto otázke je potrebné venovať pozornosť už v procese samotnej tvorby právnych predpisov.[3]

Predkladaný text má za cieľ upriamiť pozornosť štátnych orgánov na existujúci nesúlad domáceho právneho poriadku s platným antidiskriminačným právom. Jeho hlavná časť vznikla na základe realizovaného monitoringu právnych predpisov a tvorí ju rámcová analýza vybraných právnych ustanovení, ktoré sú podľa nášho právneho názoru v rozpore s antidiskriminačnou legislatívou. Zameriavame sa špecificky na popis diskriminačného dopadu vybraných ustanovení vo vzťahu k znevýhodneným príslušníkom/-čkam rómskej menšiny. Analytickej časti textu predchádza kapitola, v ktorej približujeme zákonnú definíciu priamej a nepriamej diskriminácie. V samotnom závere formulujeme odporúčania a osobitne dávame do popredia dôležitosť koncepčného procesu uplatňovania rovnosti (*equality mainstreaming*), ktorý umožňuje zamedziť diskriminačným dopadom legislatívy na rôzne skupiny obyvateľstva hneď pri jej vzniku. Zastávame názor, že jeho dôsledné uplatňovanie v legislatívnom procese povedie k tvorbe kvalitnejších právnych predpisov, ktoré budú zohľadňovať princíp rovnosti a nediskriminácie vo vzťahu k všetkým obyvateľom SR.

[1] Pozri napr. Všeobecné odporúčanie Výboru pre ľudské práva č. 31: Podstata všeobecných právnych záväzkov, kladených na členské štáty Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach, ods. 6; Všeobecné odporúčanie Výboru pre ľudské práva č. 18: Nediskriminácia, ods. 1.

[2] Uznesenie vlády SR č. 112 zo dňa 10.2.2010 k vyhodnoteniu Pilotného projektu k Jednotnej metodike na posudzovanie vybraných vplyvov a návrhu aktualizovanej Jednotnej metodiky na posudzovanie vybraných vplyvov.

[3] Celoštátna stratégia ochrany a podpory ľudských práv v Slovenskej republike. Priorita VII., Rámec úlohy č. VII. 1.

1.1. Nepriama diskriminácia z hľadiska domácej antidiskriminačnej legislatívy a komunitárneho práva EÚ: Definícia a vybrané súvislosti

V roku 2004 bol na Slovensku prijatý *antidiskriminačný zákon* (ďalej len ADZ) - právny predpis, ktorý upravil dodržiavanie zásady rovného zaobchádzania v slovenskom právnom poriadku.[4] Znenie ADZ je v normatívnej rovine predovšetkým odrazom komunitárneho práva EÚ v oblasti ochrany pred diskrimináciou. Zároveň však zvnútorňuje princíp rovnosti a nediskriminácie, ktorý je súčasťou mnohých medzinárodných dohovorov o ľudských právach, prijatých v ostatných desaťročiach na pôde OSN a Rady Európy.[5] ADZ okrem iného stanovuje, že každý je povinný dodržiavať zásadu nediskriminácie vo vymedzených oblastiach verejného života.[6] K porušeniu ADZ podľa nášho právneho názoru zo strany orgánov štátnej moci so zákonodarnou iniciatívou môže dochádzať ich konaním (t.j. prijímaním opatrení, ktoré diskriminujú), ako aj nekonaním[7] (t.j. neprijímaním pozitívnych opatrení na ochranu pred diskrimináciou). ADZ napokon v súlade s príslušnými antidiskriminačnými smernicami EÚ vymedzuje niekoľko foriem diskriminácie, ktoré definuje.

V rámci vykonávania zákonodarnej činnosti sa zodpovedné štátne orgány vo všeobecnosti môžu dostať do konfliktu s ustanoveniami ADZ, ktoré zakazujú priamu a nepriamu diskrimináciu. ADZ, v súlade s príslušnými antidiskriminačnými smernicami EÚ[8], definuje priamu diskrimináciu ako *„konanie alebo opomenutie, pri ktorom sa s osobou zaobchádza menej priaznivo, ako sa zaobchádza, zaobchádzalo alebo by sa mohlo zaobchádzať s inou osobou v porovnateľnej situácii."* [9] Za nepriamu diskrimináciu považuje *„navonok neutrálny predpis, rozhodnutie, pokyn alebo prax, ktoré znevýhodňujú alebo by mohli znevýhodňovať osobu v porovnaní s inou osobou" a* zároveň stanovuje, že nepriamou diskrimináciou nie je, *„ak takýto predpis, rozhodnutie, pokyn alebo prax sú objektívne odôvodnené sledovaním oprávneného záujmu a sú primerané a nevyhnutné na dosiahnutie takého záujmu".* [10]

Čo sa týka zakázaných resp. neprípustných dôvodov diskriminácie, v rámci komunitárneho práva ich špecifikuje článok 19 Zmluvy o fungovaní EÚ, ako aj príslušné antidiskriminačné smernice a sú nimi *pohlavie, rasa a etnicita, náboženské vyznanie resp. viera, zdravotné znevýhodnenie, vek a sexuálna orientácia.*[11] V tomto smere ADZ stanovuje zákaz diskriminácie nad rámec neprípustných dôvodov, vymedzených v komunitárnom práve a ich výpočet necháva otvorený.[12]

Z vecného hľadiska súčasné antidiskriminačné smernice zabezpečujú ochranu pred diskrimináciou v širšom rámci rôznych oblastí verejného života len z dôvodu rasy/etnicity a pohlavia.

---

[4] Zákon 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).

[5] Pre stručný a prehľadný prierez antidiskriminačným právom EÚ a ostatnou medzinárodnou antidiskriminačnou legislatívou pozri: Handbook on European non-discrimination law. European Union Agency for Fundamental Rights : Council of Europe, 2011.

[6] ADZ § 3 ods. 1.

[7] ADZ § 2 ods. 3.

[8] Pozri napr. Smernica rady 2000/43/ES z 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod, čl. 2.

[9] ADZ § 2a ods. 2.

[10] ADZ § 2a ods. 3.

[11] Zmluva o fungovaní EÚ (tzv. Lisabonská zmluva). 2009, čl. 19. Smernica Rady 2000/78/ES z 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolaní, ods. 12 preambuly.

[12] ADZ § 2 ods. 1.

Vo vzťahu k ostatným neprípustným dôvodom upravujú zákaz diskriminácie len v oblasti pracovnoprávnych vzťahov.[13] Ochranu pred diskrimináciou v ďalších oblastiach verejného života však nad rámec znenia smerníc ustanovuje ADZ; a to konkrétne v oblasti sociálneho zabezpečenia, zdravotnej starostlivosti, poskytovania tovarov a služieb a vzdelávania.[14]

V rozhodovacej činnosti vnútroštátnych a medzinárodných súdov je zrejmý rozdielny prístup pri posudzovaní diskriminácie na základe neprípustných dôvodov, vymedzených smernicami EÚ a inými *a priori* neutrálnymi dôvodmi, ktoré vymedzuje ADZ (napr. iné postavenie).[15] Právo EÚ stanovuje zákaz diskriminácie výhradne na základe vymedzených neprípustných dôvodov a z hľadiska zákonodarnej činnosti štátnych orgánov je potrebné diskriminačný dopad právneho predpisu posudzovať primárne vo vzťahu k týmto dôvodom. Na úrovni vecnej pôsobnosti je aj napriek pretrvávajúcej užšej ochrane v smerniciach EÚ nevyhnutné posudzovať možný diskriminačný dopad právneho predpisu v súlade so spomínaným normatívnym vymedzením v ADZ, ako aj v súlade s Ústavou SR a platnými medzinárodnými právnymi predpismi, ktoré zakazujú diskrimináciu v realizácii garantovaných práv a slobôd.

1.2. Priama diskriminácia

Z hľadiska bližšej interpretácie oboch uvedených konceptov možno v súvislosti s vykonávaním zákonodarnej činnosti štátnych orgánov označiť za priamu diskrimináciu prijatie takého právneho predpisu, ktorý znevýhodňuje určitú osobu alebo skupinu osôb oproti iným skupinám v porovnateľnej situácii na základe neprípustného dôvodu, pričom jeho prijatie nie je možné zdôvodniť žiadnym legitímnym cieľom. Možný priamy diskriminačný dopad určitého právneho predpisu je potrebné posudzovať vo vzťahu k ostatnej časti spoločnosti, ktorá sa nachádza v porovnateľnej situácii a nezdieľa daný diskriminačný dôvod. Právny predpis, ktorý konštituuje priamu diskrimináciu, nemusí byť podmienený úmyslom zákonodarcu diskriminovať určitú skupinu obyvateľstva. Pre posúdenie takéhoto predpisu je kľúčové, že neexistuje žiadny argumentačný priestor pre možné odôvodnenie jeho diskriminačného dopadu na určitú skupinu obyvateľstva, ktorý v aplikačnej rovine spôsobuje.

Toto teoretické vymedzenie nachádza v antidiskriminačných smerniciach viaceré výnimky, ktoré v istom rámci dávajú možnosť odôvodniť znevýhodňujúce zaobchádzanie, ktoré je z definície priamou diskrimináciou. Umožňujú napríklad odôvodniť rozdielne zaobchádzanie na základe pohlavia v prístupe k zamestnaniu v prípade, ak vzhľadom na charakter alebo okolnosti daného povolania, pohlavie pracovníka/-čky je určujúcim faktorom.[16] Príkladom v tomto smere môže byť úspešná argumentácia britskej vlády na Súdnom dvore EÚ (ďalej len ESD) pre povolenie výnimky zo zákazu diskriminácie pre prípad pôrodnej asistentky, s odôvodnením, že vzťahy medzi pôrodnou asistentkou a pacientkou patria medzi veľmi osobné. Preto domáci právny predpis, ktorý umožňuje zvýhodňovať

[13] Návrh novej smernice, ktorá by rozšírila pôsobnosť ochrany pred diskrimináciou na ďalšie neprípustné dôvody (tj. vierovyznanie, vek, zdravotné znevýhodnenie a sexuálna orientácia) pripravila Európska komisia v roku 2008 a jej prijatie je v súčasnosti stále predmetom diskusie členských štátov a inštitúcií v rámci EÚ.

[14] ADZ § 3 ods. 1.

[15] Bližšie pozri BOBEK, M. – BOUČKOVÁ, P. – KÜHN, Z.: Rovnost a Diskriminace. Praha : C. H. Beck, 2007. s. 47 - 52. et al.

[16] Smernica Rady (76/207/EHS) z 9. februára 1976 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky, čl. 2 ods. 2.

pre danú profesiu ženy, nie je neodôvodneným prekročením rámca dodržiavania zásady rovnakého zaobchádzania príslušnej smernice.[17] Ďalšie výnimky umožňujú okrem iného odôvodnenie rozdielneho zaobchádzania z dôvodu veku v súvislosti s prístupom k sociálnemu a dôchodkovému zabezpečeniu, či rozdielne zaobchádzanie z dôvodu vierovyznania v prípade práce pre cirkevné organizácie.[18] Viaceré z existujúcich výnimiek zo smerníc sa normatívne premietli aj v ADZ. Z rozhodovacej praxe ESD však vyplýva, že priamo diskriminačné zaobchádzanie na základe neprípustného dôvodu je možné odôvodniť, len ak výslovne spadá pod výnimky, stanovené v smerniciach.[19]

1.3. Nepriama diskriminácia

Nepriama diskriminácia je v porovnaní s diskrimináciou priamou koncepčne zložitejšia a problematickejšie je aj jej posudzovanie v praxi. Na rozdiel od priamej diskriminácie nie je zakázaná absolútne. Aj keď nepriamo diskriminačný právny predpis taktiež znevýhodňuje skupinu v spoločnosti, charakterizovanú neprípustným dôvodom - je možné ho ospravedlniť sledovaním legitímneho cieľa za predpokladu že zvolené prostriedky na jeho dosiahnutie spĺňajú podmienku primeranosti a nevyhnutnosti.[20] Nepriama diskriminácia má na jednotlivca nemenej negatívny dopad z hľadiska jeho sociálneho a ekonomického statusu a odopiera mu rovnosť príležitostí.[21] Rámcovo je možné vymedziť dva možné spôsoby, ktorými prijaté právne predpisy či normy môžu zakladať nepriamu diskrimináciu:[22]

1. Všeobecná norma sa javí ako neutrálna a týka sa rovnako všetkých ľudí bez ohľadu na ich individuálne charakteristiky či príslušnosť k skupine. Vzhľadom na existujúce nerovné postavenie rôznych jednotlivcov a skupín v spoločnosti má však v skutočnosti na niektoré skupiny neprimeraný dopad a spôsobuje ich znevýhodnenie oproti ostatným. Príkladom diskriminačných dôsledkov takéhoto dopadu navonok neutrálnej normy dobre ilustruje prelomový súdny prípad *Griggs v. Duke Power Co.,* ktorý bol začiatkom 70. rokov rozhodnutý americkým najvyšším súdom, a ktorý definoval koncept nepriamej diskriminácie. Prevádzkovateľ elektrárne otvorene uplatňoval politiku neprijímania černošských pracovníkov až do zavedenia zákona o občianskych právach v roku 1964, ktorý takúto prax zakazoval. Priamo diskriminačnú politiku preto zrušil, avšak namiesto nej začal požadovať pre prácu na nekvalifikovaných pozíciách stredoškolské vzdelanie, kde takáto kvalifikácia nebola potrebná a zaviedol pre prijatie na tieto pozície vzdelanostné testy. V dôsledku dlhotrvajúcej diskriminácie černošského obyvateľstva v oblasti vzdelávania im tieto požiadavky naďalej bránili

[17] Vec 165/82 Komisia v. Spojené kráľovstvo (1983) ECR, s. 3431. Spracované podľa BOBEK, M. – BOUČKOVÁ, P. – KÜHN, Z.: Rovnost a Diskriminace. Praha : C. H. Beck, 2007. s. 79.

[18] Pre prehľad ďalších výnimiek v antidiskriminačných smerniciach, ich interpretáciu a príklady judikatúry pozri kapitolu III. 4 s. 77 – 89 vyššie uvedenej publikácie. Pre ďalšiu polemiku o primeranosti týchto výnimiek pozri: NIENARTOWICZ, J.M.: Direct and Indirect Discrimination in European Union Law How to Draw a Dividing Line? International Journal of Social Sciences, III (1), 2014.

[19] BOUČKOVÁ, HAVELKOVÁ, KOLDINSKÁ, KÜHN, KÜHNOVÁ, WHELANOVÁ: Antidiskriminační zákon, komentář. Praha : C. H. Beck, 2010. s. 135 – 136.

[20] Bližšie pozri BOUČKOVÁ, HAVELKOVÁ, KOLDINSKÁ, KÜHN, KÜHNOVÁ, WHELANOVÁ: Antidiskriminační zákon, komentář. Praha : C. H Beck, 2010. s. 151.

[21] European handbook on equality data. Luxembourg : European Communities, 2007. s. 19.

[22] Uvedené delenie nepriamej diskriminácie na dve podkategórie, ako aj príklady súdnych rozhodnutí spracované podľa BOBEK, M. – BOUČKOVÁ, P. – KÜHN, Z.: Rovnost a Diskriminace. Praha : C. H. Beck, 2007. s. 53-59.

zamestnať sa. Súd stanovené požiadavky zo strany zamestnávateľa posúdil ako nepriamo diskriminačné, pretože nemali rozumný vzťah k danej činnosti a neprimerane dopadali na černošské obyvateľstvo.[23]

2. Právna norma, ktorá upravuje výnimku zo všeobecnej právnej úpravy, má na niektoré skupiny neprimeraný dopad a spôsobuje ich znevýhodnenie oproti ostatným. Ako príklad je možné uviesť posúdenie predbežnej otázky ESD vo veci *Seymour-Smith* z roku 1999. V konaní pred britskými súdmi vyvstala otázka dvoch prepustených zamestnankýň, ktoré pracovali u ostatného zamestnávateľa menej než dva roky. Z tohto dôvodu nemali podľa britského práva nárok na ochranu pred protiprávnym prepustením, pretože takáto ochrana sa vzťahovala len na osoby zamestnané aspoň dva roky u jedného zamestnávateľa. Vzhľadom na to, že táto norma mala väčší negatívny dopad na ženy, naznačovala ich možnú nepriamu diskrimináciu (normu pre získanie pracovnoprávnej ochrany splnilo 77,4 % mužov v porovnaní s 68,9 % žien). ESD uviedol, že štát ako autor možnej nepriamo diskriminačnej normy je povinný preukázať, že danú normu je možné ospravedlniť objektívnymi faktormi, ktoré sa nijako nevzťahujú k diskriminácii na základe pohlavia, t.j. že daná norma sleduje legitímny cieľ sociálnej politiky štátu, že nemá žiadny vzťah k diskriminácii na základe pohlavia a že prostriedky na dosiahnutie tohto cieľa sú primerané.[24] ESD v tomto prípade naznačil pomerne malý percentuálny rozdiel a uviedol, že pre posúdenie nepriamo diskriminačného dopadu danej normy je potrebné na základe štatistiky určiť, že sa daná norma pozitívne dotýka „podstatne menšieho percenta" žien ako mužov. Britská snemovňa lordov, ako domáca súdna inštancia, v danom prípade následne posúdila normu - s ohľadom na niekoľkoročné štatistiky, poukazujúce na mierne nižšie zastúpenie žien v chránenej skupine - síce ako nepriamo diskriminačnú, avšak ospravedlniteľnú a v súlade s právom EÚ. Súd dôvodil, že v tomto prípade ide o legitímne a voči ženám neutrálne opatrenie, ktoré sa snaží flexibilitou pracovného trhu dosiahnuť väčšiu zamestnanosť. Zároveň konštatoval, že pokiaľ má takéto opatrenie väčší negatívny dopad na ženy než na mužov, vláda je povinná implementáciu zákona monitorovať a prijať potrebné kroky na odstránenie jeho diskriminačného pôsobenia.

1.3.1 Legitímny cieľ

Prvým nevyhnutným predpokladom toho, aby bol možný nepriamo diskriminačný právny predpis v súlade s ustanoveniami na ochranu pred nepriamou diskrimináciou, je legitímny cieľ, ktorý musí jeho autor sledovať. Legitímnosť cieľa je otvorenou otázkou, ktorá nie je presne vymedzená v zákone. ESD pri posudzovaní predbežných otázok mnohokrát nedáva konkrétne odporúčanie a necháva členským štátom priestor na zváženie legitímnosti sledovaného cieľa. Jeho doterajšia judikatúra však dáva dôležité rámcové vymedzenie a tento priestor limituje. Ako poukazuje spomínaný príklad vo veci *Seymour-Smith*, za legitímny cieľ je možne považovať sledovanie sociálnej politiky štátu, no za predpokladu, že tento cieľ nemá žiadny vzťah k diskriminácii na základe neprípustného dôvodu. Je podstatné, aby legitímnosť cieľa bola zdôvodnená faktormi, ktoré nijako nesúvisia s diskrimináciou. Okrem toho nepriamu diskrimináciu nemôžu ospravedlniť dôvody, týkajúce sa čisto obmedzení, vyplývajúcich zo štátneho rozpočtu. Aj keď rozpočtové možnosti, resp. jeho nastavenie, môže ovplyvňovať opatrenia sociálnej politiky, ktoré chce štát prijať - samo osebe nekonštituujú cieľ,

[23] Griggs v. Duke Power Co., 401 U.S.424 (1971).

[24] Vec C-167/97, Regina v Secretary of State for Employment, ex parte Nicole Seymour-Smith and Laura Perez (1999) ECR I-629.

sledovaný touto politikou a nemôžu tak ospravedlniť nepriamu diskrimináciu istej skupiny obyvateľstva vo vzťahu k neprípustným dôvodom.[25] Legislatívnymi opatreniami zo strany štátu, ktoré sa týkali oblasti diskriminácie na základe pohlavia, a ktorých ciele Súdny dvor EÚ prijal ako legitímne, sú napríklad:[26]

- opatrenie s cieľom zabezpečiť riadne používanie verejných výdavkov na špecializovanú lekársku starostlivosť a prístup obyvateľov k takejto starostlivosti;
- opatrenie za účelom podpory zamestnanosti a náboru;
- opatrenie s cieľom zabezpečiť nezávislosť zamestnaneckých rád, ktoré majú za úlohu podporovať harmonické pracovné vzťahy vnútri podnikov;
- opatrenie s cieľom zmierniť obmedzenia zaťažujúce malé a stredné podniky (ktoré sú vnímané ako subjekty, majúce podstatnú úlohu v hospodárskom rozvoji a vytváraní pracovných miest v Spoločenstve);
- opatrenie s cieľom zabezpečiť minimálny náhradný príjem;
- opatrenie s cieľom dosiahnuť v systéme sociálneho zabezpečenia primeranosť medzi príspevkami a dávkami;
- opatrenie s cieľom reagovať na problém zamestnávania maloletých a bojovať proti nelegálnej práci.

1.3.2 Kritériá primeranosti a nevyhnutnosti

Druhým nevyhnutným predpokladom toho, aby bol možný nepriamo diskriminačný právny predpis v súlade s ustanoveniami na ochranu pred nepriamou diskrimináciou, je primeranosť a nevyhnutnosť zvolených prostriedkov pri napĺňaní legitímneho cieľa. Kritériá vhodnosti a primeranosti sú štandardnou súčasťou testu primeranosti (proporcionality), ktorý pôvodne vytvorili nemecké správne súdy a vo svojej rozhodovacej činnosti ho používa aj ESD. Test proporcionality si v princípe kladie otázku, či sú opatrenia štátu primerané vo vzťahu k sledovanému legitímnemu cieľu. Skladá sa z troch podotázok:[27]

1. Je opatrenie vhodné k dosiahnutiu sledovaného cieľa?
2. Bolo by možné dosiahnuť sledovaný cieľ inými prostriedkami, ktoré by menej negatívne zasahovali do garantovaného práva na rovné zaobchádzanie? Je opatrenie skutočne nevyhnutné?
3. Je opatrenie k všeobecne sledovanému cieľu primerané?

Požiadavky EDS z hľadiska proporcionality sú prísne. Proporcionalita vyžaduje, aby konkrétne opatrenia sledujúce legitímny cieľ, boli *vhodné* pre jeho dosiahnutie a zároveň *nevyhnutné* v tom zmysle, že uplatnenie iného možného opatrenia na dosiahnutie daného cieľa s menším

[25] Pozri TOBLER. Ch.: Limits and Potential of the Concept of Indirect Discrimination. Luxembourg : European Communities, 2008. s. 33. et al.
[26] Tamtiež s. 34. Uvedená publikácia zároveň na rovnakom mieste odkazuje na konkrétne rozhodnutia Súdneho Dvora EÚ, vo vzťahu k uvedeným príkladom legislatívnych opatrení, ktoré Súdny dvor EÚ interpretoval ako legitímne.
[27] BOUČKOVÁ, HAVELKOVÁ, KOLDINSKÁ, KÜHN, KÜHNOVÁ, WHELANOVÁ: Antidiskriminační zákon, komentář. Praha : C. H. Beck, 2010. s. 155 - 156.

neprimeraným dopadom na znevýhodnenú skupinu by nebolo účinné.[28] ESD vo svojej rozhodovacej činnosti akceptuje široký priestor pre voľnú úvahu členských štátov pri tvorbe legislatívy v sociálnej oblasti, avšak zároveň zdôrazňuje, že tento priestor nemôže mať za následok zmarenie uplatňovania základných princípov komunitárneho práva EÚ, akým je rovné zaobchádzanie (rozhodnutie ESD vo veci *Seymour-Smith*, ods. 75). Judikatúra naznačuje, že ESD otázku proporcionality začal postupne posudzovať čoraz prísnejšie.[29] Zároveň sa ESD vzdialil od prístupu, že priamu diskrimináciu zakladajú len také opatrenia, ktoré sa výslovne dotýkajú neprípustného dôvodu a sú s ním neoddeliteľne spojené. Namiesto toho, posudzuje ako priamu diskrimináciu aj opatrenia, ktoré sú síce formálne neutrálne, ale vo svojom dôsledku majú rovnaký negatívny dopad na znevýhodnenú skupinu, ako keby tieto opatrenia mali priamu súvislosť s neprípustným dôvodom.[30]

Z hľadiska zákazu nepriamej diskriminácie v komunitárnom práve EÚ a ADZ je dôležité pripomenúť, že rovnako ako v prípade priamej diskriminácie, preukazovanie diskriminačného úmyslu nie je vôbec potrebné a dôležitý je výlučne dopad, ktorý nepriamo diskriminačný právny predpis spôsobuje.[31]

2. Monitoring a analýza vybraných právnych noriem, ktoré sú v rozpore s domácou a medzinárodnou antidiskriminačnou legislatívou

V ostatnom období bolo Národnou radou SR prijatých viacero zákonov, najmä v oblasti sociálneho zabezpečenia, ktoré podľa nášho právneho názoru konštituujú nepriamu diskrimináciu a sú tak v rozpore s antidiskriminačným právom. Aj keď mnohé z prijatých ustanovení rôznych právnych predpisov týkajúcich sa najmä poskytnutia rôznych štátnych sociálnych dávok, ako napr. prídavku na dieťa, rodičovského príspevku, príspevku pri narodení dieťaťa, sú navonok neutrálne (neberú teda vyslovene do úvahy ako základné rozlišovacie kritérium diskriminačný dôvod, ako napr. rasu, etnický pôvod, pohlavie, vek,...) a vzťahujú sa na celú spoločnosť – majú však nepriaznivý dopad na určitú skupinu obyvateľstva, ktorú v praxi znevýhodňujú.

Zákonodarca často aj sleduje legitímny cieľ, ako napr. zabezpečenie riadneho plnenia povinnej školskej dochádzky maloletých detí, zníženie kriminality, podporu zodpovedného rodičovstva, avšak bez ohľadu na legitímnosť cieľa, prijatím právnej úpravy, ktorá v praxi znevýhodňuje určitú skupinu obyvateľstva, dochádza k porušeniu požiadavky proporcionality, t.j. primeranosti a nevyhnutnosti použitých prostriedkov na dosiahnutie uvedeného cieľa vo vzťahu k znevýhodneným skupinám a zakladá tak ich nepriamu diskrimináciu na základe zakázaného diskriminačného dôvodu. Vo všetkých nami analyzovaných prípadoch na základe etnického pôvodu. V prípadoch, ak zákonodarca v prijímaných právnych predpisoch podmieňuje napr. vznik nároku na určitú štátnu sociálnu dávku splnením podmienok, ktoré nezohľadňujú širšie súvislosti, či špecifiká určitej skupiny obyvateľstva, či dokonca znamenajú v konečnom dôsledku porušenie jej práv, predstavujú porušenie zásady proporcionality.

[28] TOBLER. Ch.: Limits and Potential of the Concept of Indirect Discrimination. Luxembourg : European Communities, 2008, s. 6.
[29] Pozri tamtiež s. 35.
[30] Pozri tamtiež s. 49 - 50.
[31] Pozri BOUČKOVÁ, HAVELKOVÁ, KOLDINSKÁ, KÜHN, KÜHNOVÁ, WHELANOVÁ: Antidiskriminační zákon, komentář. Praha : C. H. Beck, s. 157.

Zákonodarca v praxi, zrejme v snahe eliminovať, resp. odstrániť nežiaduci jav či správanie určitej skupiny obyvateľov v spoločnosti (ako napr. predčasné odchody rómskych žien - matiek po pôrode z pôrodníc, riadne neplnenie povinnej školskej dochádzky rómskymi deťmi pochádzajúcimi z marginalizovaných rómskych komunít, zvýšenú mieru priestupkovej kriminality rómskych detí a mládeže), vytvára často prostredníctvom prijímania právnych predpisov systém určitých sankcií spočívajúcich napr. v nepriznaní určitej štátnej sociálnej dávky resp. jej znížení. Uvedené však často nevedie k odstráneniu príčin, pre ktoré k správaniu určitej skupiny obyvateľstva, ktoré štát vníma ako nežiaduce, dochádza.

V rámci tzv. Rómskej reformy[32] je navrhované prijatie ďalších právnych predpisov v oblasti štátnej sociálnej politiky, ktoré podmieňujú priznanie, resp. vyplatenie štátnych sociálnych dávok rôznymi podmienkami, ktoré považujeme za nekoncepčné. Mnohé z týchto podmienok dokonca odporujú aj pôvodnému úmyslu zákonodarcu - prispievať oprávnenej osobe štátnou sociálnou dávkou na zabezpečenie potrieb maloletého dieťaťa. V prípade ich prijatia by tieto právne predpisy konštituovali zakázanú nepriamu diskrimináciu.

Podrobnejšie sa analýze niektorých ustanovení konkrétnych právnych predpisov venujeme v nasledujúcom texte.

2.1. Analýza vybranej legislatívy

Rodičovský príspevok

Podľa § 1 ods. 2 zákona č. 571/2009 Z. z. o rodičovskom príspevku a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení, rodičovský príspevok je štátna sociálna dávka, ktorou štát prispieva oprávnenej osobe na zabezpečenie riadnej starostlivosti o dieťa.

Podľa § 4 ods. 3 tohto zákona, rodičovský príspevok je mesačne 50 % sumy uvedenej v odsekoch 1 a 2, ak oprávnená osoba nedbá najmenej tri po sebe nasledujúce kalendárne mesiace o riadne plnenie povinnej školskej dochádzky ďalšieho dieťaťa v jej starostlivosti; rodičovský príspevok sa v tejto sume poskytuje najmenej počas troch kalendárnych mesiacov od prvého dňa kalendárneho mesiaca nasledujúceho po mesiaci, v ktorom škola oznámila úradu práce sociálnych vecí a rodiny uvedenému v § 5 ods. 1, že oprávnená osoba nedbá najmenej tri po sebe nasledujúce kalendárne mesiace o riadne plnenie povinnej školskej dochádzky ďalšieho dieťaťa v jej starostlivosti. Suma rodičovského príspevku určená podľa prvej vety sa zaokrúhľuje na najbližších desať eurocentov.

Zo znenia uvedeného ustanovenia je zrejmé, že účelom rodičovského príspevku ako štátnej sociálnej dávky je prispieť oprávnenej osobe, teda vo väčšine prípadov rodičovi dieťaťa, určitou sumou na zabezpečenie riadnej starostlivosti o dieťa. Zároveň zákonodarca stanovil zákonom okolnosti, za ktorých dôjde k zníženiu príspevku o 50%.

Stanovením uvedených podmienok je zrejme úmyslom zákonodarcu motivovať rodičov k zabezpečeniu riadnej školskej dochádzky ich ďalších maloletých detí.

Zabezpečenie riadneho plnenia povinnej školskej dochádzky maloletých detí ako také sa javí byť

[32] Pozri http://www.minv.sk/?romskareforma1.

legitímnym cieľom. Ak je teda cieľ právnej úpravy, ktorá je navonok neutrálna (vzťahuje sa teda na všetky oprávnené osoby, bez ohľadu na ich etnický pôvod, rasu, pohlavie alebo iné charakteristiky) možné považovať za legitímny, tak v ďalšom kroku je nevyhnutné skúmať, či prostriedky vedúce k naplneniu tohto cieľa sú nevyhnutné a primerané.

Zákonodarca na dosiahnutie legitímneho cieľa prijal právnu úpravu, ktorá umožňuje zníženie rodičovského príspevku, ak si ďalšie maloleté dieťa v rodine neplní tri po sebe nasledujúce kalendárne mesiace riadne povinnú školskú dochádzku. Uvedený prostriedok však podľa nášho názoru nie je možné považovať za nevyhnutný a primeraný na dosiahnutie legitímneho cieľa. V praxi má uvedené ustanovenie dopad na skupinu obyvateľov a obyvateliek definovaných diskriminačnou charakteristikou (etnickým pôvodom), teda najmä na rodičov rómskej etnickej príslušnosti a ich maloleté deti žijúce v marginalizovaných rómskych komunitách. Je zrejmé, že štát sa týmto spôsobom snaží eliminovať časté neplnenie povinnej školskej dochádzky zo strany týchto detí. Zníženie štátnej sociálnej dávky určenej na zabezpečenie potrieb iného maloletého dieťaťa a taktiež uvrhnutie rodiny do ešte väčšej chudoby a finančnej tiesne, však nie je možné považovať za primeraný a nevyhnutný prostriedok na dosiahnutie legitímneho cieľa.

Zákonodarca akoby vôbec nevnímal širšie príčiny, na základe ktorých k uvedenému javu v marginalizovaných rómskych komunitách dochádza, napr. porušovanie práv rómskych detí na rovný prístup k vzdelaniu (segregácia, nedostupnosť škôl, absencia bezpečnej prepravy do vzdialenejších škôl, znížená kvalita poskytovaného vzdelania, ponižovanie a šikana rómskych detí na školách), výskyt rôznych patologických javov prameniacich z chudoby ako alkoholizmus, rôzne závislosti rodičov a aj maloletých detí, nízka motivácia a dôvera rómskych rodičov v školský systém, nízka miera uplatnenia Rómov a Rómok na trhu práce a ich vysoká nezamestnanosť . Znížením rodičovského príspevku však z dlhodobého hľadiska k eliminácii týchto javov, a tým aj k naplneniu legitímneho cieľa nedôjde. Z uvedených dôvodov by štát neobstál v teste proporcionality, ktorým je možné „ospravedlniť“ nepriamu diskrimináciu, a preto je nutné považovať uvedené ustanovenie za nepriamo diskriminačné.

Príspevok pri narodení dieťaťa

Podľa § 1 ods. 2 zákona č. 383/2013 Z. z. o príspevku pri narodení dieťaťa a príspevku na viac súčasne narodených detí a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení, príspevok pri narodení dieťaťa je štátna sociálna dávka, ktorou štát prispieva na pokrytie výdavkov spojených so zabezpečením nevyhnutných potrieb novorodenca.

Podľa § 3 ods. 4 tohto zákona, nárok na príspevok pri narodení dieťaťa nevzniká oprávnenej osobe podľa § 2 ods. 1 písm. a) zákona, ak sa od štvrtého mesiaca tehotenstva do pôrodu nezúčastňovala raz za mesiac na preventívnych prehliadkach u lekára so špecializáciou v špecializačnom odbore gynekológia a pôrodníctvo alebo na obdobných prehliadkach v cudzine (za účasť tejto oprávnenej osoby na preventívnej prehliadke v príslušnom mesiaci sa považuje aj poskytovanie zdravotnej starostlivosti tejto oprávnenej osobe v ústavnej zdravotnej starostlivosti), alebo ak po pôrode opustila zdravotnícke zariadenie ústavnej zdravotnej starostlivosti spôsobom, ktorý je v rozpore s ustanovením osobitného predpisu o prepustení osoby z ústavnej zdravotnej starostlivosti.

Zo znenia vyššie citovaného ustanovenia zákona je zrejmé, že príspevok pri narodení dieťaťa je štátnou sociálnou dávkou, ktorou štát prispieva na pokrytie výdavkov spojených so zabezpečením nevyhnutných potrieb novorodenca. Podľa dôvodovej správy k návrhu zákona, účelom tejto dávky je prispieť rodičovi na pokrytie výdavkov súvisiacich so zabezpečením výbavičky novorodenca. Zároveň zákonodarca zákonom stanovil podmienky, pri splnení ktorých, vznikne oprávnenej osobe (najčastejšie matke) nárok na priznanie uvedeného príspevku, a to účasť matky na preventívnych prehliadkach u gynekológa/-čky počas tehotenstva, neopustenie nemocnice po pôrode bez súhlasu poskytovateľa zdravotnej starostlivosti resp. ošetrujúceho lekára/-ky.

Ide o navonok neutrálnu právnu úpravu, ktorá na priznanie tejto štátnej sociálnej dávky kladie povinnosť každej oprávnenej osobe (vo väčšine prípadov žene – matke), avšak v aplikačnej praxi má negatívny dopad na určitú skupinu obyvateľstva definovanú diskriminačnou charakteristikou (pohlavím a etnickým pôvodom), konkrétne najmä na rómske ženy – matky pochádzajúce z marginalizovaných komunít.

Prieskumom, ktorý Poradňa pre občianske a ľudské práva v minulosti realizovala,[33] sa dostatočne preukázalo, že problém odchodov matiek zo zdravotníckych zariadení po pôrode, a s tým súvisiace nevyplatenie príspevku pri narodení dieťaťa, sa vo zvýšenej miere týka rómskych žien. Štát sa zrejme uvedeným spôsobom snaží eliminovať predčasné odchody, najmä rómskych žien z marginalizovaných komunít, po pôrode z nemocnice a ich neúčasť na povinných prehliadkach počas tehotenstva. Štát resp. zákonodarca však neberie do úvahy širšie súvislosti, ktoré k uvedeným javom vedú, ako napr. diskriminácia rómskych žien v prístupe k zdravotnej starostlivosti (segregácia v pôrodniciach, verbálne útoky a celkovo nepriateľské prostredie voči rómskym ženám zo strany ošetrujúceho personálu) nedostupnosť zdravotnej starostlivosti (veľká vzdialenosť, nedostatok finančných prostriedkov na prepravu k ošetrujúcemu gynekológovi/-ičke a pod.). Nepriznaním príspevku pri narodení dieťaťa však z dlhodobého hľadiska k eliminácii týchto javov, a tým aj k naplneniu legitímneho cieľa nedôjde.

Navyše, v kontexte deklarovaného účelu zákonodarcu prispieť na pokrytie výdavkov novorodenca, sa uvedené podmienky javia ako nekoncepčné a odporujúce pôvodnému úmyslu zákonodarcu, nakoľko v konečnom dôsledku sankcionujú samotného novorodenca, ktorému je nepriznaním príspevku odopieraná materiálna pomoc na zabezpečenie jeho základných potrieb.

Stanovením uvedených podmienok je zrejme cieľom zákonodarcu podpora zodpovedného rodičovstva, starostlivosti o zdravie matky počas tehotenstva a zamedzenie zneužitia tejto štátnej sociálnej dávky.

Aj keď uvedená právna úprava je navonok neutrálna a vzťahuje sa na celú spoločnosť – v praxi má neprimeraný dopad na určitú skupinu obyvateľstva – konkrétne najmä na rómske ženy, ktoré znevýhodňuje. Bez ohľadu na legitímnosť zákonodarcom sledovaného cieľa, táto právna úprava porušuje požiadavku primeranosti a nevyhnutnosti vo vzťahu k rómskym ženám zo sociálne znevýhodneného prostredia a zakladá tak ich nepriamu diskrimináciu.

[33] Pozri Prieskum Poradne pre občianske a ľudské práva zameraný na vyhodnotenie etnickej príslušnosti žien - rodičiek, ktoré po pôrode opustili nemocnicu bez predchádzajúceho súhlasu ošetrujúceho lekára v období od 1. novembra 2005 v oblasti východného Slovenska realizovaný v auguste 2007. Dostupné na internete: http://poradna prava.sk/dok/Prieskum%20POradna%20-%20august%202007.pdf

Zároveň je možné ju považovať za priamo diskriminačnú voči ženám (vrátane rómskych žien), a to z dôvodu, že uvedené podmienky neumožňujú ženám realizovať ich právo slobodne rozhodovať o poskytovateľovi zdravotnej starostlivosti a slobodne sa rozhodnúť o dobe zotrvania v nemocnici po pôrode po dôslednom zvážení všetkých rizík. V prípade priamej diskriminácie už však z jej definície nie je možné prípadné diskriminačné konanie „ospravedlniť" a nie je potrebné skúmať, či určitý právny predpis či norma sleduje legitímny cieľ a následne vykonávať test proporcionality.[34]

Prídavok na dieťa

Podľa ust. § 1 ods. 2 a 3 zákona č. 600/2003 Z. z. o prídavku na dieťa a o zmene a doplnení zákona č. 461/2003 Z.z. o sociálnom poistení v platnom znení (ďalej len „zákon"), je prídavok na dieťa štátna sociálna dávka, ktorou štát prispieva oprávnenej osobe na výchovu a výživu nezaopatreného dieťaťa. Príplatok k prídavku na dieťa je štátna sociálna dávka, ktorou štát pripláca oprávnenej osobe na výchovu a výživu nezaopatreného dieťaťa, na ktoré nemožno uplatniť daňový bonus.

Podľa ust. § 12a ods. 1 písm. c) zákona, platiteľ rozhodne o určení osobitného príjemcu prídavku na dieťa a príplatku k prídavku, ak podľa oznámenia orgánu podľa osobitného predpisu (správny orgán rozhodujúci o priestupku), maloleté nezaopatrené dieťa, na ktoré sa oprávnenej osobe vypláca prídavok a príplatok k prídavku, spáchalo priestupok; to platí aj vtedy, ak maloleté nezaopatrené dieťa v čase spáchania priestupku nedovŕšilo 15 rokov veku a z tohto dôvodu správny orgán vec odložil alebo konanie o priestupku zastavil.

Podľa ust. § 12a ods. 1 písm. d) zákona, platiteľ rozhodne o určení osobitného príjemcu prídavku na dieťa a príplatku k prídavku, ak bolo nezaopatrenému dieťaťu alebo rodičovi nezaopatreného dieťaťa uložené výchovné opatrenie.

Podľa ust. § 12a ods. 4 zákona, ak maloleté nezaopatrené dieťa počas určenia osobitného príjemcu prídavku a príplatku k prídavku podľa odseku 1 písm. c) opätovne spácha priestupok, platiteľ rozhodne o odňatí prídavku a príplatku k prídavku na toto maloleté nezaopatrené dieťa. Nárok na prídavok a príplatok k prídavku môže na toto maloleté nezaopatrené dieťa vzniknúť najskôr po uplynutí troch po sebe nasledujúcich kalendárnych mesiacov od odňatia prídavku a príplatku k prídavku, počas ktorých maloleté nezaopatrené dieťa nespáchalo priestupok.

Podľa ust. § 12a ods. 5 prvá veta zákona, ak počas určenia osobitného príjemcu prídavku a príplatku k prídavku maloleté nezaopatrené dieťa spácha priestupok podľa oznámenia orgánu, platiteľ rozhodne o odňatí prídavku a príplatku k prídavku na toto maloleté nezaopatrené dieťa.

Ako vyplýva z úvodného zákonného ustanovenia, charakter a účel prídavku a príplatku k prídavku predurčujú ich použitie na zabezpečenie výchovy a výživy nezaopatrených detí. Preto ak oprávnená osoba – rodič nevyužíva uvedené rodinné dávky na účel a v záujme nezaopatrených detí, je

[34] Pozri tiež Zásadné pripomienky mimovládnych organizácií Poradňa pre občianske a ľudské práva a OZ Ženské kruhy k návrhu zákona o príspevku pri narodení dieťaťa a príspevku na viac súčasne narodených detí a o zmene a doplnení niektorých zákonov, parlamentná tlač 649,poukazujúce na nesúlad predkladaného návrhu zákona s platnými medzinárodnými právnymi predpismi na ochranu ľudských práv. Dostupné na internete: http://poradna-prava.sk/wp-content/uploads/2013/11/PDF-512-KB.pdf

odôvodnené zastaviť ich výplatu.[35] Medzi konkrétne prípady, pri ktorých platiteľ (úrad práce, sociálnych vecí a rodiny) rozhodne o zastavení výplaty oprávnenej osobe a určí na túto rodinnú dávku osobitného príjemcu (najčastejšie obec alebo, ak je to odôvodnené, inú právnickú alebo fyzickú osobu), zákon určuje prípady, ak dieťaťu alebo rodičovi bolo uložené výchovné opatrenie podľa zákona o rodine alebo zákona o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele, alebo ak maloleté nezaopatrené dieťa spácha priestupok. Ak pominú dôvody určenia osobitného príjemcu, platiteľ rozhodne o uvoľnení prídavku. Ak však dieťa po určení osobitného príjemcu opätovne spácha priestupok, platiteľ prídavok a príplatok k prídavku odníme.

Aj keď oprávnený záujem zákonodarcu nie je v dôvodovej správe k tejto zákonnej úprave explicitne vyjadrený, prijatím citovaných ustanovení zákonodarca zrejme sledoval zníženie počtu priestupkov páchaných maloletými deťmi, resp. skutkov, za ktoré maloleté deti pre svoj nízky vek (nedovŕšili 15. rok veku) nenesú priestupkovú zodpovednosť. Tento záujem sa na prvý pohľad javí ako legitímny, preto v ďalšom je potrebné podrobiť ho testu primeranosti a nevyhnutnosti. Na dosiahnutie tohto cieľa zákonodarca siahol po prostriedku, ktorým zakladá dôvod na odňatie príspevku a príplatku k nemu, ak sa maloleté nezaopatrené dieťa opakovane dopúšťa priestupkovej činnosti. Podľa medializovaných informácií, ktoré viedli predkladateľa návrhu k vypracovaniu takejto úpravy, je výskyt páchania priestupkov maloletými deťmi na východnom Slovensku až štvornásobne vyšší ako v bratislavskom kraji.[36] Z uvedeného je zrejmé, že ide predovšetkým o priestupkovú činnosť maloletých detí rómskej etnickej príslušnosti z marginalizovaných komunít. A tak navonok síce neutrálne ustanovenia majú v praxi dopad práve na rodiny rómskej etnickej príslušnosti žijúce v marginalizovaných rómskych komunitách. Bez toho, aby zákonodarca primárne riešil príčiny, pre ktoré maloleté deti rómskej etnickej príslušnosti páchajú priestupkovú činnosť (napr. extrémna chudoba, hlad) a bez toho, aby vynaložil snahu o prijatie preventívnych opatrení na predchádzanie páchania priestupkov maloletými deťmi, siahol po represívnom prostriedku a odňal rodinám príspevok na dieťa a príplatok k nemu, čím ešte väčšmi prehlbuje ich chudobu. V rámci vyhodnotenia sociálnych vplyvov tejto právnej úpravy však zákonodarca nevenoval spomenutým sociálnym dopadom žiadnu pozornosť a reálny dopad na sociálne vylúčenie vôbec nevyhodnotil.[37]

Na základe uvedeného máme za to, že prostriedok, ktorým sa zákonodarca rozhodol pri opakovanom páchaní priestupkov odňať príspevok na dieťa a príplatok k nemu, ktorý má predovšetkým slúžiť ako príspevok na riadnu starostlivosť oprávnenej osoby – rodiča o výchovu a výživu nezaopatreného dieťa, je neprimeraný. Podľa nášho názoru v konečnom dôsledku odňatie príspevku v dlhodobom horizonte nepovedie k zníženiu výskytu priestupkovej činnosti, ale práve naopak, ako sme uviedli vyššie, prehĺbi už existujúcu chudobu a môže viesť k opakovanému páchaniu ďalších priestupkov. Vzhľadom na uvedené máme za to, že toto ustanovenie v teste proporcionality neobstojí a zakladá nepriamu diskrimináciu na základe príslušnosti k etnickej skupine.

[35] Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 600/2003, parlamentná tlač 715, osobitná časť - K čl. I, K bodu 22. Dostupné na internete: http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&ZakZborID=13&CisObdobia=6&CPT=715.

[36] Pozri vyjadrenia poslanca SaS Kamila Krnáča, napr.: http://www.sme.sk/c/6042058/maloleti-maju-prist-o-beztrestnost-za-pachanie-priestupkov.html.

[37] Doložka sociálnych vplyvov k vládnemu návrhu zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 600/2003, parlamentná tlač 715. Dostupné na internete: http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&ZakZborID=13&CisObdobia=6&CPT=715.

Dávka v hmotnej núdzi

Dávka v hmotnej núdzi, ako jedna z foriem pomoci v hmotnej núdzi je upravená zákonom č. 471/2013 Z. z. o pomoci v hmotnej núdzi a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení. Podľa § 10 ods. 1 tohto zákona je dávka určená na zabezpečenie základných životných podmienok.

Podľa ust. § 10 ods. 3 tohto zákona, ak v odsekoch 5 a 6 nie je ustanovené inak, dávka sa znižuje o sumu 61,60 eura za každého plnoletého člena domácnosti, ktorý nie je v právnom vzťahu, ktorý zakladá nárok na príjem zo závislej činnosti, dohodnutom v rozsahu najmenej 32 hodín mesačne a nezúčastní sa na základe písomnej dohody medzi úradom a obcou, rozpočtovou organizáciou alebo príspevkovou organizáciou, ktorej zriaďovateľom je obec, alebo právnickou osobou so sídlom na území Slovenskej republiky, ktorá organizuje alebo sprostredkúva dobrovoľnícku činnosť pre inú osobu s jej súhlasom v jej prospech alebo vo verejný prospech, v rozsahu 32 hodín mesačne na vykonávaní menších obecných služieb pre obec alebo rozpočtovú organizáciu alebo príspevkovú organizáciu, ktorej zriaďovateľom je obec, dobrovoľníckej činnosti, alebo prác na predchádzanie mimoriadnej situácii, počas vyhlásenej mimoriadnej situácie a pri odstraňovaní následkov mimoriadnej situácie.

Hmotná núdza je stav, keď príjem členov domácnosti nedosahuje sumy životného minima ustanovené osobitným predpisom a členovia domácnosti si nevedia alebo nemôžu prácou, výkonom vlastníckeho práva alebo iného práva k majetku a uplatnením nárokov zabezpečiť príjem alebo zvýšiť príjem.[38] Z dôvodovej správy k zákonu vyplýva, že pri podmienkach poskytovania pomoci v hmotnej núdzi, osobitného príspevku a jednorazovej dávky v hmotnej núdzi sa kladie dôraz na adresnosť, zásluhovosť, ako aj ochranu tých, ktorí si vlastným pričinením nemôžu alebo nevedia zabezpečiť alebo zvýšiť príjem vlastnou prácou, pričom vychádzajú z ústavnej garancie zabezpečenia základných životných podmienok.[39] Dávka v hmotnej núdzi, ako jedna z foriem pomoci, je pritom svojim účelom a charakterom určená na zabezpečenie základných životných podmienok, ktorými sa rozumie jedno teplé jedlo denne, nevyhnutné ošatenie a prístrešie[40]. Zákon však v citovanom ustanovení § 10 ods. 3 zákona núti skupinu poberateľov/-liek dávok v hmotnej núdzi k činnosti obdobnej pracovnému vzťahu, v rozsahu 32 hodín mesačne, a to pod hrozbou straty tejto dávky, a tým minimálnej finančnej pomoci potrebnej na prežitie.

Aj keď možno považovať cieľ a záujem zákonodarcu (aktívna účasť občana na riešení hmotnej núdze) za legitímny, prostriedky, ktoré zákonodarca použil sú neprimerané a nie sú na dosiahnutie cieľa nevyhnutné. Navyše, citované ustanovenie, podmieňujúce zníženie (rozumej odňatie) základnej dávky v hmotnej núdzi, sa síce javí byť navonok neutrálne, avšak jeho skutočnou cieľovou skupinou sú aj v tomto prípade práve príslušníci/-čky marginalizovaných rómskych komunít, žijúci pod hranicou životného minima, ktorí sú odkázaní na štátnu pomoc. Dôvodov tohto stavu je hneď niekoľko – dlhodobá rasová diskriminácia na trhu práce, chýbajúca kvalifikácia, nedostatočné vzdelanie, celkový nedostatok pracovných možností v lokalitách, v ktorých žijú, extrémna chudoba. Fakt, že prijatá

[38] Ust. § 1 ods. 1 zákona č. 471/2013 Z. z. o pomoci v hmotnej núdzi a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení.
[39] Dôvodová správa k Vládnemu návrhu zákona o pomoci v hmotnej núdzi a o zmene a doplnení niektorých zákonov - všeobecná časť , s. 1.
[40] Pozri napr. ustanovenie § 1 ods. 2 zákona.

zákonná úprava je prioritne zameraná na osoby rómskej etnickej príslušnosti zároveň umocňuje skutočnosť, že bola prijatá v rámci tzv. rómskej reformy – Správna cesta[41] a je výsledkom aplikácie troch najprísnejších pilierov tzv. rómskej reformy[42].

Rovnako ani v tomto prípade prijaté zákonné opatrenie neobstojí v teste proporcionality, a tak ako už v tomto prípade upozorňovali viaceré mimovládne organizácie ešte pred prijatím zákona[43] a tiež verejná ochrankyňa práv[44], tieto ustanovenia zakladajú okrem iných závažných porušení Ústavy Slovenskej republiky tiež nepriamu diskrimináciu na základe etnickej príslušnosti.

Záver a odporúčania zodpovedným štátnym inštitúciám

V predkladanom texte sme upriamili pozornosť na vybrané právne normy, ktoré podľa nášho právneho názoru zakladajú nepriamu diskrimináciu znevýhodnených príslušníkov/-čok rómskej menšiny v našej spoločnosti a sú tak v rozpore s platným antidiskriminačným právom. V záujme dôsledného napĺňania medzinárodných právnych záväzkov preto zodpovedným štátnym orgánom odporúčame:

- v kontexte nami analyzovaných právnych ustanovení novelizovať príslušné právne predpisy tak, aby boli v súlade s antidiskriminačným právom, t.j. nekonštituovali diskrimináciu;

- koncipovať opatrenia na presadzovanie príslušných legitímnych cieľov sociálnej politiky štátu, ktoré budú v súlade s domácimi a medzinárodnými právnymi predpismi na ochranu pred diskrimináciou.

Nesúlad uvedených existujúcich právnych noriem s antidiskriminačným právom tiež otvára otázky, súvisiace s celkovou kvalitou posudzovania pripravovaných právnych noriem v kontexte platnej antidiskriminačnej legislatívy. V januári 2015 schválila vláda SR nový „Návrh jednotnej metodiky na posudzovanie vplyvov“, ktorý nahrádza doteraz používanú metodiku. Účinnou by sa na základe neskoršieho uznesenia mala stať 1. októbra 2015.[45] Jedným z cieľov tejto zmeny je zvýšenie kvality

[41] http://peterpollak.sk/services/, http://www.minv.sk/?romskareforma1

[42] Sú to:

1. Forma a výška sociálnej pomoci štátu ako aj prístup štátu k občanovi bude výrazne zohľadňovať prístup občana k rodine, spoločnosti a štátu (bod č. 1).
2. Štát určí minimálny rozsah verejnoprospešných prác, ktoré musí sociálne odkázaný občan odpracovať, aby mal nárok na motivačnú časť sociálnych dávok. Slovensko nie je tak bohatá krajina, aby rozdávala peniaze práceschopným ľuďom zadarmo (bod č. 6).
3. Štát upraví sociálny systém tak, aby nevznikali situácie, kedy sa oplatí viac nepracovať ako chodiť do práce (bod č. 7).

Pozri napr. http://peterpollak.sk/aktuality/efekt-zakona-o-hmotnej-nudzi-sa-prejavi-ihned/ a http://www.minv.sk/?10zasad_RR.

[43] Pozri napr. Zásadné pripomienky k návrhu zákona o pomoci v hmotnej núdzi Centra pre výskum etnicity a kultúry a Nadácie Milana Šimečku, s podporou ďalších 19 mimovládnych organizácií.

[44] Návrh verejnej ochrankyne práv na začatie konania o súlade ustanovenia Čl. I, § 10 ods. 3 písm. a) a ustanovenia Čl. I, § 10 ods. 8 písm. b) a f) zákona č. 417/2013 Z. z. o pomoci v hmotnej núdzi a o zmene a doplnení niektorých zákonov s Ústavou. Dostupné na internete: http://www.vop.gov.sk/podanie-na-ustavny-sud-zakon-o-pomoci-v-hmotnej-nudzi.

[45] Návrh jednotnej metodiky na posudzovanie vybraných vplyvov schváleného uznesením vlády SR č. 24 zo 14. januára 2015. Účinnosť návrhu jednotnej metodiky bola určená uznesením vlády č. 55 zo 4. februára 2015.

obsahu a procesu vypracovania analýz vplyvov navrhovaných právnych predpisov. Výsledkom posudzovania vplyvov navrhovaných právnych predpisov je podľa schválenej jednotnej metodiky doložka a vypracované analýzy vplyvov.[46] Hodnotenie dopadov navrhovaných predpisov na rovnosť príležitostí a rodovú rovnosť je zreteľnou súčasťou analýzy sociálnych vplyvov. Vzor a pokyny na vypracovanie tejto analýzy tvoria prílohu jednotnej metodiky.[47] Metodickú podporu predkladateľom právnych predpisov pri vypracovaní analýz vplyvov poskytuje komisia, pričom podporu pri analýze sociálnych vplyvov v rámci nej gestorsky zabezpečuje Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny (MPSVaR).[48] Túto podporu poskytuje komisia predkladateľom právnych predpisov už v predbežnom pripomienkovom konaní. Dôležitú komplementárnu úlohu v tejto oblasti plní aj Legislatívna rada vlády SR, ktorá v zmysle svojho štatútu okrem iného posudzuje súlad prerokúvaných návrhov zákonov, návrhov nariadení vlády a návrhov legislatívnych zámerov s právom EÚ a medzinárodnými zmluvami.[49]

Pri bližšom pohľade na vzor a pokyny pre analýzu sociálnych vplyvov je zrejmé, že od predkladateľa vyžadujú posúdenie vplyvov navrhovaného právneho predpisu z hľadiska jeho možných diskriminačných dopadov, ako aj špecificky z pohľadu uplatňovania rodového hľadiska (*gender mainstreaming)*. Od predkladateľa okrem iného špecificky vyžadujú, aby v rámci analýzy odpovedal na otázky, či predkladaný návrh dodržuje povinnosť rovného zaobchádzania na základe neprípustných dôvodov diskriminácie a či by mohol viesť k nepriamej diskriminácii niektorých skupín obyvateľstva. Uvedené požiadavky pre analýzu sociálnych vplyvov sú žiaduce a formálne stanovujú potrebu rozvíjania procesu uplatňovania rovnosti (*equality mainstreaming)* na úrovni tvorby legislatívy. Jeho dôsledné rozvíjanie v tejto fáze umožní zamedziť diskriminačným dopadom legislatívy na rôzne skupiny obyvateľstva hneď pri jej vzniku.[50] Faktom však je, že uvedený vzor a pokyny len rámcovo určujú obsahové požiadavky analýzy. Stanovujú síce všeobecné otázky, na ktoré má predkladateľ pri vypracovaní analýzy odpovedať, avšak to samo osebe nezabezpečuje kvalitu posudzovania daných otázok a súvisiacej právnej analýzy ako takej. Je zrejmé, že dôsledné posudzovanie legislatívy z hľadiska možnej diskriminácie si vyžaduje značné odborné znalosti, ktoré predkladateľ nemusí mať. Z jednotnej metodiky okrem toho navyše vyplýva, že predkladateľ právneho predpisu vypracuje analýzu vplyvov iba vtedy, ak v doložke identifikuje jeho očakávané pozitívne alebo negatívne vplyvy.[51] V tomto smere sa javí, že predkladateľ sa môže vyhnúť potrebe tvorby analýzy sociálnych vplyvov návrhu tým, že žiadne jeho pozitívne a negatívne vplyvy v tejto oblasti jednoducho neidentifikuje. Preto za dôležitú možno považovať úlohu komisie, ktorá by mala zabezpečovať dôsledné posúdenie nutnosti vykonania tejto analýzy a tam, kde je to potrebné, vyžiadať od predkladateľa jej vypracovanie.

[46] Ods. 3.6 návrhu jednotnej metodiky na posudzovanie vybraných vplyvov schváleného uznesením vlády SR zo 14. januára 2015.
[47] Príloha č. 4 návrhu jednotnej metodiky na posudzovanie vybraných vplyvov schváleného uznesením vlády SR zo 14. januára 2015.
[48] Ods. 3.4 návrhu jednotnej metodiky na posudzovanie vybraných vplyvov schváleného uznesením vlády SR zo 14. januára 2015.
[49] Čl. 3 štatútu legislatívnej rady vlády.
[50] Pozri Compedium of practice on Non-Dicrimination/Equality mainstreaming. Luxembourg : Publications Office of the European Union, 2011, s. 13-14.
[51] Ods. 4.5 návrhu jednotnej metodiky na posudzovanie vybraných vplyvov schváleného uznesením vlády SR zo 14. januára 2015; časť II. návrhu jednotnej metodiky: Obsahové požiadavky doložky, bod. 9.

S ohľadom na hore uvedené súvislosti a v záujme účinného posudzovanie právnych predpisov z hľadiska ich možných diskriminačných dopadov zodpovedným štátnym orgánom odporúčame:

- špecifikovať kritériá, ktoré určia, ktoré návrhy právnych predpisov vyžadujú analýzu sociálnych vplyvov, vrátane posudzovania možných diskriminačných dopadov a uplatňovania rodového hľadiska; kritériá by mali predkladateľovi právneho predpisu a následne komisii určovať, v ktorých prípadoch je potrebné vypracovať analýzu sociálnych vplyvov;

- zabezpečiť dostatočné odborné kapacity špecificky v rámci MPSVaR ako gestora komisie vo vzťahu k posudzovaniu sociálnych vplyvov navrhovanej legislatívy, ktoré zabezpečia kvalitné posudzovania možných diskriminačných dopadov a uplatňovania rodového hľadiska v rámci tohto procesu;

- zabezpečovať kontinuálne vzdelávanie personálu MPSVaR, zodpovedného za poskytovanie konzultácií predkladateľom právnych predpisov pri vypracovaní analýzy sociálnych vplyvov, ako aj posudzovania jej kvality a výsledkov; a to v oblasti domácej a medzinárodnej antidiskriminačnej legislatívy;

- podporovať vzdelávanie členov a členiek legislatívnej rady vlády SR v oblasti domácej a medzinárodnej antidiskriminačnej legislatívy;

- dôsledne reflektovať pripomienky MVO a iných organizácií, týkajúce sa možných diskriminačných dopadov a uplatňovania rodového hľadiska navrhovanej legislatívy v rámci pripomienkového konania, ktoré vykonávajú dôležitú nadväzujúcu kontrolu pri hodnotení súladu navrhovanej legislatívy s právnymi predpismi na ochranu pred diskrimináciou v rámci legislatívneho procesu;

- systematicky rozvíjať proces uplatňovania rovnosti (*equality mainstreaming*), vrátane uplatňovania rodového hľadiska (*gender mainstreaming*) na úrovni tvorby právnych predpisov a jeho realizáciu pravidelne vyhodnocovať za účelom odhaľovania nedostatkov na procesnej úrovni;[52]

- systematicky rozvíjať proces uplatňovania rovnosti (*equality mainstreaming*), vrátane uplatňovania rodového hľadiska (*gender mainstreaming*) pri tvorbe opatrení nelegislatívnej povahy a realizácii verejnej politiky v celom jej rozsahu, za účelom presadzovania princípu rovnosti a nediskriminácie v slovenskej spoločnosti.

[52] Pozri Compedium of practice on Non-Dicrimination/Equality mainstreaming. Luxembourg : Publications Office of the European Union, 2011.

Bibliografia

BOBEK, M. – BOUČKOVÁ, P. – KÜHN, Z.: Rovnost a Diskriminace. Praha : C. H. Beck, 2007.

BOUČKOVÁ, HAVELKOVÁ, KOLDINSKÁ, KÜHN, KÜHNOVÁ, WHELANOVÁ: Antidiskriminační zákon, komentář. Praha : C. H Beck, 2010.

Compedium of practice on Non-Dicrimination/Equality mainstreaming. Luxembourg: Publications Office of the European Union, 2011. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/justice/discrimination/files/compendium_mainstreaming_equality_en.pdf

European handbook on equality data. Luxembourg : European Communities, 2007. Dostupné na internete: http://bookshop.europa.eu/en/european-handbook-on-equality-data-pbKE7606381/

Handbook on European non-discrimination law. European Union Agency for Fundamental Rights : Council of Europe. 2011. Dostupné na internete: http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1510-FRA-CASE-LAW-HANDBOOK_EN.pdf

NIENARTOWICZ, J.M.: Direct and Indirect Discrimination in European Union Law - How to Draw a Dividing Line? International Journal of Social Sciences, III (1), 2014. Dostupné na internete: http://www.iises.net/download/Soubory/soubory-puvodni/pp041-055_ijoss_2014v3n1.pdf

TOBLER. Ch.: Limits and Potential of the Concept of Indirect Discrimination. Luxembourg : European Communities, 2008. Dostupné na internete: http://www.non-discrimination.net/content/media/limpot08_en.pdf