Evropská unie
Evropský sociální fond
Operační program Zaměstnanost

Zpráva o systému ochrany před násilím na pracovišti v Německu

Georgia Strati LL.M.

DP | důstojné pracoviště ve veřejné správě

Obsah

Úvod 2
1. Teoretický rámec 3
1.1. Definice 3
1.2. Typy šikany na pracovišti 4
1.3. Formy šikany na pracovišti 4
1.4. Klíčové instituce v Německu související s šikanou na pracovišti 5
2. Právní rámec 7
2.1. Mezinárodní právo a spolupráce 7
2.2. Evropské právo a spolupráce 7
2.3. Německé právo 9
2.3.1. Právní situace v Německu: Nástin 9
2.3.2. Ústavní právo 9
2.3.3. Občanské právo 10
2.3.4. Trestní právo 14
2.3.5. Právní cesty 15
2.3.6. Procesní otázky: Důkazní břemeno 20
3. Závěr 22
4. Mezinárodní perspektivy prostřednictvím německého objektivu 24
Použitá literatura 25

Úvod

Cílem předkládané zprávy, pojednávající o právní analýze šikany na pracovišti (Mobbing, Bullying) v Německu, je předložit ucelený obraz o problému, který je v rámci projektu „Důstojné pracoviště ve veřejné správě“[1] definován jako „přetrvávající negativní sociální chování systematicky zaměřené na některé zaměstnance, které může zahrnovat diskriminaci, nerovné zacházení a může vést k viktimizaci výše uvedených osob.“

Přestože mobbing není fenoménem moderní doby, problém šikany na pracovišti se vyvíjel zejména kvůli rychlým změnám v sociálním prostředí, ale také kvůli psychologickým tlakům spojeným s kritickou situací na trhu práce. Neustálý časový stres, hektické tempo, zvýšené nároky na vyšší výkon podporují nepřátelskou atmosféru, která umožňuje vznik mobbingu. Šikana na pracovišti nejen narušuje pracovní kulturu, ale může také ovlivnit zdraví poškozených osob způsobem, který ovlivní jejich vlastní život a ekonomickou situaci. V centru každé politiky zaměřené na problém šikany na pracovišti by mělo být budování povědomí a prevence, aby se z případných konfliktů na pracovišti nestala šikana na pracovišti.

1 Projekt Důstojné pracoviště je realizován ve spolupráci s Ministerstvem práce a sociálních věcí České republiky, Státním úřadem inspekce práce ČR a Úřadem veřejného ochránce práv České republiky.

1. Teoretický rámec

1.1. Definice

Fenomén šikany na pracovišti[2] je v Německu popsán termínem „mob-bing“[3], vypůjčeným z anglického jazyka[4], odvozený od slovesa „to mob“.[5] I když pojem jako takový není definován konzistentním teoretickým rámcem[6], Heinz Leymann popsal tento jev v 90. letech 20. století takto „… v posledních letech se objevil problém týkající se pracovního prostředí, jehož existence a rozsah nebyl dosud znám. Tento jev se nazývá „mobbing“, „spolčení se proti někomu“ nebo psychický teror. Má podobu rozkolu ve skupině, kde je oběť systematicky stigmatizována mimo jiné i zásahem do jejích práv, což může mít po několika letech za následek, že dotyčná osoba nemůže najít zaměstnání ve svém oboru. Za tento „tragický“ osud mohou být zodpovědní buď spolupracovníci, nebo vedoucí pracovníci.“[7]

V Německu neexistuje zákonná definice „mobbingu“. Absence zákonné definice mobbingu, odstartovala tlak na všech právních úrovních k přijetí příslušného zákona. Německý spolkový sněm (Deutscher Bundestag)[8] nedávno[9] zamítl[10] legislativní návrh předložený Stranou zelených (Fraktion Bündnis 90 / Die Grünen)[11], jehož cílem bylo zavést pojem mobbing do právní definice jako formy porušení obecného osobního práva, klasifikovaného podle obecného Zákona o rovném zacházení (Allgemeines Gleichbehandlungsgetz, AGG)[12], který se vztahuje na všechny soukromé a veřejné pracovní vztahy.

Faktem zůstává, že pojem „mobbing“ nepředstavuje v Německu právní pojem, který by mohl podpořit základ pro dostatečný právní postih. „Mobbing“ lze právně vykládat ad hoc

2 Ačkoli šikana jako termín byla také použita v kontextu agresivity na pracovišti. Objevovala se také jako konsistentní termín v publikacích, průkopnicí ve vyšetřování šikany v terénu byla například britská novinářka Andrea Adams, v Německu se termín používá spíše v souvislosti s prostředím školy. S. A. Adams/N. Crawford, Bullying at Work: How to Confront and Overcome it, London 1992.

3 Dále bude jev s ohledem na německé prostředí uváděn jako šikana na pracovišti nebo mobbing.

4 Slovo jako takové má etymologický původ v latinské frázi mobile vulgus: dychtivý dav. S. https://www.merriam-webster.com/dictionary/mob [přístup k 10. červenci 2018].

5 Ph. S. Fischinger, “Mobbing” - the German law of bullying, in: Comparative Labor Law and Policy Journal 32. 1 (Fall 2010), 153-184, 153.

6 Relevantní odkaz najdeme například ve zprávě Německého spolkového institutu pro bezpečnost a ochranu zdraví při práci (Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin, BAuA), in: Federal Institute for Occupa-tional Safety and Health (BAuA), Mental health in the working world - Determining the current state of scientific evidence, Dortmund/Berlin/Dresden 2017, 176. (available in English at: https://www.baua.de/EN/Service/Publications/Report/Mental-Health-2.pdf?__blob=publicationFile&v=6 [accessed 10 July 2018]).

7 H. Leymann, “Mobbing and Psychological Terror at Workplaces,” in: Violence and Victims 5.2 (1990), 119–126,119. (dostupné online at: http://www.mobbingportal.com/LeymannV&V1990(3).pdf [last accessed 10 July 2018]).

8 Více informací v angličtině, s.: https://www.bundestag.de/en/ [poslední přístup 10. července 2018].

9 29.6.2017.

10 Pro více informací v němčině.: https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2017/kw26-de-beratungen-ohne-aussprache/511834 [last accessed 10 July 2018].

11 Celý text návrhu je dostupný v němčině na http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/18/120/1812097.pdf [last accessed 10 July 2018].

12 Zákon upravující evropské směrnice, týkající se rovného zacházení, v angličtině dostupné na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_agg/index.html [last accessed 10 July 2018].

podle projevů, které jej doprovázejí a pokud tyto projevy splňují nároky příslušného právního kontextu,[13] může oběť využít určitá práva.

1.2. Typy šikany na pracovišti

V zásadě existují tři typy šikany na pracovišti:[14]

1. **Mobbing** v úzkém slova smyslu, který se používá k popisu šikany mezi spolupracovníky, kteří jsou na stejné pracovní pozici v rámci hierarchie firmy.
2. **Bossing**, který nastává v situaci, kdy zaměstnavatel nebo nadřízený obtěžuje podřízeného zaměstnance.
3. **Staffing**, v případech, kdy podřízený obtěžuje zaměstnavatele nebo nadřízeného. Nejběžnějším typem šikany na pracovišti je mobbing a bossing, zatímco staffing představuje spíše výjimečnou událost, která není zakotvena v německé judikatuře.[15]

1.3. Formy šikany na pracovišti

Druhy šikany na pracovišti jsou rozmanité a variabilní.[16] Základní rozdíl spočívá ve formě obtěžování. Ze strany manažera souvisí většinou s jeho výsadami. Může mít podobu pokárání, odmítnutí povýšení, zadání nerealistických pokynů (jak je stanoveno v pracovním právu). Ze strany spolupracovníků obtěžování souvisí s mezilidskými vztahy – například sociální vyloučení a urážky, útoky a někdy i ublížení na zdraví[17]. V prvním případě se „obtěžujícího“ jednání dopouští vedoucí, zatímco ve druhém spolupracovníci. Je třeba zmínit, že praktiky, které si představíme při běžném hovorovém použití slova mobbing – asociální a nepřátelské jednání[18], se z právního hlediska nemusí vždy považovat za šikanu na pracovišti. Dle právní definice musí mít šikana na pracovišti za následek psychologické, fyzické násilí nebo formu obtěžování / sexuálního obtěžování.

K nejtypičtějším případům šikany na pracovišti ve veřejném sektoru v Německu patří obtěžování (harassment) z rasových důvodů, etnického původu, sexuální orientace, pohlaví a náboženství.[19] Projevují se v různých formách, například v podobě pomluv a fám jako

13 Dále také právní zpráva německého spolkového parlamentu: : Gesetzliche Regelungen in Deutschland zum Schutz vor Mobbing am Arbeitsplatz, in: Deutscher Bundestag (WD 6 - 3000 - 016/17), Berlin 2017, 3. Dostupné v němčině v: https://www.bundestag.de/blob/508950/893e1796a595656906475166940b8a6a/wd-6-016-17-pdf-data.pdf [last accessed 10 July 2018].

14 *Fischinger, 156. S. also V. Riebel/S. Klumpp*, Die Mobbing - Klage, in: F*achanwalt Arbeitsrecht* (FA) 2001, 307–312. 307.

15 *Fischinger, 156.*

16 Pokud jde o problém zavedení jednotné definice pro násilí na pracovišti: „Jak je patrné, z přehledu literatury je zřejmé, že neexistují absolutní, průřezové, univerzální definice pro všechny pojmy týkající se pracovního násilí, ve všech jazycích.“ K. Lippel, Addressing Occupational Violence: An Overview of conceptual and policy considerations viewed through a gender lens, in: I*nternational Labour Office* Working Paper No. 5, Geneva 2016, 7. Dostupné v angličtině na: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/---gender/documents/publication/wcms_535656.pdf [last accessed 10 July 2018].

17 *Fischinger, 159.*

18 Tamtéž: „Šikanování by muselo trvat delší dobu, muselo by dosáhnout určité míry závažnosti a muselo by být součástí systematického obtěžování.“

19 *S. Beigang/Fetz/Kalkum/Otto,* 182-186. Available online at: http://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/Expertisen/Expertise_Diskriminierungserfahrungen_in_Deutschland.pdf?__blob=publicationFile&v=5 [last accessed 31 May 2019].

nástrojů sociálního shazování a sociální dominance, v podobě nesprávného hodnocení profesionálního výkonu, posměšků a podobných druhů urážlivého chování. Dále se může jednat o odmítnutí poskytnutí důležitých informací nebo poskytnutí nesprávných informací, nespravedlivou kritiku výkonu nebo bránění ve výkonu určitých úkolů či bránění v práci.[20]

1.4. *Klíčové instituce v Německu související s šikanou na pracovišti*

Mezi klíčové instituce Spolkové republiky Německo, které se zaměřují na otázku šikany na pracovišti, patří: Spolkové ministerstvo práce a sociálních věcí (Bundesministerium für Arbeit und Soziales, BMAS)[21], Spolkový antidiskriminační úřad (Antidiskriminierungsstelle des Bundes, ADS),[22] Spolkový úřad pro bezpečnost a ochranu zdraví při práci (Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin, BAuA).[23] Společná německá strategie bezpečnosti a zdraví při práci (Gemeinsame Deutsche Arbeitsschutzstrategie, GDA)[24] navíc vytvořila pracovní program „Psyche“ s internetovým portálem[25], kde zaměstnavatelé a zaměstnanci mohou najít všechny potřebné informace o tématu psychického napětí v práci.

Jednou ze základních funkcí Spolkového ministerstva práce a sociálních věcí je ochrana práv zaměstnanců v souvislosti s jevy, jako je šikana na pracovišti, s konkrétními návrhy na modernizaci německého pracovního práva. Spolkové ministerstvo práce a sociálních věcí slouží jako klíčová instituce zajišťující bezpečnost a ochranu zdraví při práci, jakož i důstojnou kulturu na pracovišti, dále sleduje současné postupy. Spolkový antidiskriminační úřad byl založen v rámci Spolkového ministerstva pro rodinné záležitosti, seniory, ženy a mládež. Jedná se o ústřední instituci, kterou mohou kontaktovat osoby, kterých se týká mimo jiné jakákoli forma obtěžování na pracovišti z důvodu rasy nebo etnického původu, pohlaví, náboženství nebo vyznání, zdravotního postižení, věku nebo sexuální identity. Ústředním úkolem Spolkového antidiskriminačního úřadu je právní a obecné poradenství pro oběti šikany na pracovišti. Podstatnou částí podpory úřadu je poskytování informací o právních nárocích, nastiňování možných právních kroků v rámci právních předpisů o ochraně před diskriminací, poskytování doporučení poradenských služeb jiných agentur a pokud je to možné, usiluje o smírné urovnání mezi zúčastněnými stranami. Spolkový antidiskriminační úřad také zveřejnil online formuláře pro dokumentaci a případné odhalení šikany na pracovišti. Jedná se o druh paměťového protokolu, kde se zaznamenává obtěžující jednání, protože jakékoli právní kroky proti takovému jednání, vyžadují prokázanou délku a frekvenci.[26] Úřad se dále zaměřuje na konkrétní opatření potřebné k předcházení diskriminace,

---

20 S. Meschkutat/Stackelbeck/Langenhoff, 39.

21 Pro více informací v angličtině, http://www.bmas.de/EN/Home/home.html [last accessed 20 July 2018].

22 Pro více informací v angličtině, http://www.antidiskriminierungsstelle.de/EN/AboutUs/aboutUs_node.html [last accessed 10 July 2018].

23 Pro více informací v angličtině, https://www.baua.de/EN/Home/Home_node.html [last accessed 10 July 2018].

24 Pro více informací v angličtině, http://www.gda-portal.de/EN/Home/Home_node.html [last accessed 10 July 2018].

25 www. gda-psyche.de. For more information in English, s.: http://www.gda-psyche.de/DE/Service/English/english_node.html;jsessionid=1BFA8C59D6A35101F8B7D94E3B3714EA [last accessed 10 July 2018].

26 Dostupné v němčině na: https://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/Handbuch_Diskriminierungsschutz/5.6_Formular_Erfassen_Mobbing-Handlungen.pdf?__blob=publicationFile&v=9 [last accessed 31 May 2019].
Dále jen DGB. Pro vice informací v angličtině, s.: http://en.dgb.de [last accessed 10 July 2018].
Dále jen BDA. Pro vice informací v angličtině, s. https://www.arbeitgeber.de/www/arbeitgeber.nsf/id/en_home [last accessed 10 July 2018].

provádí vědecké studie a předkládá zprávy německému spolkovému parlamentu. Spolkový úřad pro bezpečnost a ochranu zdraví při práci je spolková oborová výzkumná instituce zřízená v rámci Spolkového ministerstva práce a sociálních věcí, odpovědná za všechny otázky týkající se bezpečnosti a ochrany zdraví při práci a v tomto ohledu pomáhá BMAS a ADS s výzkumem založeným na vědeckých poznatcích, jehož výsledky jsou zpřístupněné i veřejnosti.

Důležitými sociálními partnery pro veřejný sektor jsou Německý svaz odborů (Deutscher Gewerkschaftsbund, DGB)[27] a Konfederace německých svazů zaměstnavatelů (Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, BDA).[28]

Je důležité zmínit, že se předpokládá, že šikanu na pracovišti ohlásí postižená osoba. V případě, že oběť oznámí šikanu na pracovišti antidiskriminačnímu úřadu (ADS), je postup následující:

- Po oznámení konkrétního případu šikany na pracovišti zahajují poradci přiděleného případu specifická šetření, aby se objasnilo, zda dané jednání opravdu představuje šikanu na pracovišti.
- V případě, že bude tato skutečnost potvrzena, poradci se pokusí určit přesné potřeby a přání oběti.
- Pokud si například oběť přeje radu ohledně pracovního prostředí, poskytne ADS help desk ohledně pracovního prostředí.
- ADS může působit i jako mediátor, například v případě, kdy oběť šikany na pracovišti požádá ADS, aby získal prohlášení od zaměstnavatele.
- Hlavním úkolem poradců je informovat oběť o právních možnostech v souvislosti s obecným zákonem o rovném zacházení (AGG), mezi které patří mimo jiné podání stížnosti u interního úřadu pro stížnosti nebo právo podat žalobu proti šikaně na pracovišti z důvodu diskriminace, ve lhůtě dvou měsíců.
- ADS rovněž pomáhá oběti v případě, kdy je nepravděpodobné mimosoudního urovnání.

27 Pro více informací v angličtině: http://en.dgb.de [last accessed 10 July 2018].

28 Pro více informací v angličtině: https://www.arbeitgeber.de/www/arbeitgeber.nsf/id/en_home [last accessed 10 July 2018].

2. Právní rámec

2.1. Mezinárodní právo a spolupráce

Základy německého zákona o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci jsou zakotveny v mezinárodních a evropských právních normách. Základní právní směrnice poskytuje Úmluva Mezinárodní organizace práce C111[29] o diskriminaci (zaměstnání a povolání) z roku 1958 (Úmluva o diskriminaci v zaměstnání a povolání, č. 111)[30], která byla ratifikována Německem v roce 1961 a je stále v platnosti, a úmluva C187 o podpůrném rámci pro bezpečnost a ochraně zdraví při práci z roku 2006 Mezinárodní organizace práce (Úmluva o podpůrném rámci bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, č. 187),[31] kterou Německo v roce 2010 ratifikovalo a je stále v platnosti.

Německé Sspolkové ministerstvo práce a sociálních věcí úzce spolupracuje s mezinárodními organizacemi, jako jsou Mezinárodní organizace práce, Organizace pro bezpečnost a spolupráci v Evropě Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE)[32], Organizace pro ekonomiku spolupráci a rozvoj (Organisation for Economic Co-operation and Developemnt, OECD)[33] a organizace Spojených národů (the United Nations, UN)[34], při rozvoji mezinárodní sociální politiky a politiky zaměstnanosti se zaměřením na prosazování mezinárodních pracovních norem.

2.2. Evropské právo a spolupráce

Smlouva o fungování Evropské unie[35] vyžaduje, aby členské státy podporovaly zlepšování pracovního prostředí s cílem chránit zdraví a bezpečnost pracovníků.[36] V rámci tohoto cíle

29 International Labour Organization, ILO.

30 Zejména Čl. 1 C111: Podle čl. 1: „(1) Pro účely této úmluvy pojem diskriminace zahrnuje: a) jakékoli rozlišování, vyloučení nebo upřednostňování na základě rasy, barvy, pohlaví, náboženství, politického názoru, národní příslušnosti nebo sociálního původu; které má za následek narušení nebo zhoršení rovných příležitostí nebo zhoršení zacházení v zaměstnání nebo povolání; b) jiná rozlišování, vyloučení nebo upřednostňování, jejichž výsledkem je narušení nebo zhoršení rovných příležitostí nebo zacházení v zaměstnání nebo povolání, které může příslušný členský stát stanovit po konzultaci se zastupitelskými organizacemi zaměstnavatelů a zaměstnanců, spolu s dalšími příslušnými orgány. “K dispozici v angličtině na adrese: https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C111 [poslední přístup 10. července 2018].

31 Čl. 3, odst. 3, písm. 1, Čl. 4, odst. 1, písm. 1, Čl. 5, odst. 1 C187. čl. 3, odst. 3, písm. 1: „Každý člen prosazuje bezpečné a zdravé pracovní prostředí formulováním národní politiky.“ Čl. 4, odst. 1, písm. 1: „Každý člen zřídí, udržuje, postupně vyvíjí a pravidelně přezkoumává vnitrostátní systém bezpečnosti a ochrany zdraví při práci po konzultaci s relevantními organizacemi zaměstnavatelů a pracovníků.“ Čl. 5, odst. 1: „Každý člen formuluje, provádí, monitoruje, vyhodnocuje a pravidelně přezkoumává národní program bezpečnosti a ochrany zdraví při práci po konzultaci s relevantními organizacemi zaměstnavatelů a pracovníků.“ K dispozici v angličtině na adrese: http: //www.ilo. org / dyn / normlex / en / f? p = NORMLEXPUB: 12100: 0 :: NE :: P12100_ILO_CODE: C187 [naposledy otevřeno 10. července 2018].

32 https://www.osce.org [last accessed 10 July 2018].

33 dále OECD. S. http://www.oecd.org [last accessed 10 July 2018].

34 dále UN. S. http://www.un.org/en/index.html [last accessed 10 July 2018].

35 Konsolidovaná verze Smlouvy o fungování Evropské unie, dostupná v angličtině na adrese: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:12012E/TXT&from = EN [naposledy přístupné 10. července 2018].

36 Unie a členské státy mají s ohledem na základní sociální práva, jako jsou práva stanovená v Evropské sociální chartě podepsané v Turíně dne 18. října 1961 a v Chartě společenství o základních sociálních právech pracovníků z roku 1989, za úkol podporovat zaměstnanost, zlepšování životních a pracovních podmínek s cílem

vydává Evropská rada směrnice, které stanovují minimální standardy v oblasti bezpečnosti a ochrany zdraví při práci na pracovišti a které mají být implementovány do vnitrostátního práva. Klíčovými směrnicemi v této souvislosti jsou směrnice Rady ze dne 12. června 1989 o zavádění opatření na podporu zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví zaměstnanců (89/391 / EEC)[37], tzv. Evropská rámcová směrnice o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci, a směrnice Rady ze dne 25. června 1991, kterou se doplňují opatření na podporu zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví při práci pracovníků s pracovním poměrem na dobu určitou nebo s dočasným pracovním poměrem (91/383 / EEC)[38]. V Německu se tyto směrnice přenesly do německého práva se Zákonem o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci[39] a příslušnými předpisy, které byly vydány na základě zákona.

Kromě toho Obecný zákon o rovném zacházení, začleňuje do německého práva čtyři antidiskriminační směrnice EU, které se týkají diskriminace na pracovišti a zabývají se diskriminací v Německu: Směrnice Rady 2000/43 / EC[40] ze dne 29. června 2000, kterou se zavádí zásada rovného zacházení s osobami bez ohledu na rasovou nebo etnickou příslušnost, Směrnice Rady 2000/78 / EC ze dne 27. listopadu 2000, která stanovuje obecný rámec pro rovné zacházení v zaměstnání a povolání (2000/78 / EC)[41], směrnice Evropského parlamentu a Rady 2002/73 / EC ze dne 23. září 2002, doplňující směrnici Rady 76/207 / EEC o implementaci rovného zacházení pro muže a ženy, v přístupu k zaměstnání, v rámci odborných příprav, při postupu v zaměstnání a ohledně pracovních podmínek (2002/73 / EC).[42] Evropská agentura pro bezpečnost a ochranu zdraví při práci (Eu-ropean Agency for Safety and Health at Work ‚OSHA[43]), která je podporovaná členskými státy (všechny členské státy Evropské unie[44] jsou členy[45] této sítě) a organizacemi, vytvořila globální síť know-how a odborných znalostí v oblasti bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Důležitou agenturou v této oblasti je také Rada pro zaměstnanost, sociální politiku, zdraví a ochranu spotřebitele Evropské unie (Employment, Social Policy, Health and Consumer Affairs Council of the European Union, EPSCO)[46], která sdružuje všechny národní ministry odpovědné za výše uvedené oblasti politiky a která se schází čtyřikrát ročně. Hlavním cílem Rady EPSCO je

umožnit jejich harmonizaci, řádná sociální ochrana, dialog mezi vedením a prací, rozvoj lidských zdrojů s cílem dosáhnout trvalé zaměstnanosti a boje proti vyloučení.“ Čl. 153: „1. Za účelem dosažení cílů článku 151 Unie podporuje a doplňuje činnosti členských států v těchto oblastech: a) zlepšení zejména pracovního prostředí za účelem ochrany zdraví a bezpečnosti pracovníků; “

37 Dostupné v angličtině na... https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31989L0391&from=EN [last accessed 10 July 2018].

38 Dostupné v angličtině na: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:31991L0383&from=EN [last accessed 10 July 2018].

39 Rozšířené informace v kapitole 2.3.2.3.

40 Dostupné v angličtině: https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0043:en:HTML [last accessed 10 July 2018].

41 Dostupné v angličtině: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000L0078&from=EN [last accessed 10 July 2018].

42 Dostupné v angličtině na: https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32002L0073&from=GA [last accessed 10 July 2018].

43 Dále jen OSHA. Pro více informací v angličtině.: https://osha.europa.eu [last accessed 10 July 2018].

44 Dále jen EU

45 Seznam současných 28 členů EU najdete na adrese: https://europa.eu/european-union/about-eu/countries_en [poslední přístup 2018].

46 Dále jen EPSCO. Pro více informací v angličtině: http://www.consilium.europa.eu/en/council-eu/configurations/epsco/ [last accessed 10 July 2018].

zlepšování životní úrovně kvality života občanů EU zajištěním kvalitních pracovních míst a vysokých sociálních, zdravotních a spotřebitelských standardů.

2.3. *Německé právo*

Jak již bylo zmíněno, abychom mohli jednání označit dle německé judikatury a výzkumníků za šikanu na pracovišti, musí splňovat následující předpoklady[47]:

1. jednání pachatele by se mělo skládat z několika událostí, v delším časovém období, s cílem pronásledovat a obtěžovat oběť.[48]
2. jednání musí vykazovat znaky porušení práv nebo zákonných zájmů oběti.[49]
3. jednání by mělo být prováděno jednostranně. V případě vzájemných urážek se nejedná o šikanu na pracovišti.[50]

2.3.1. Právní situace v Německu: Nástin

Předtím, než přistoupím k podrobné analýze právní situace v Německu, shrnu nejprve pro lepší orientaci klíčová témata.

Zaměstnanci mají v Německu k dispozici řadu zákonných možností, jak se bránit proti šikaně na pracovišti:

- mají právo podat stížnost odpovědným úředníkům v rámci svého pracoviště.
- mají právo požadovat, aby spolupracovníci (nadřízení nebo kolegové) přestali s šikanou namířenou proti nim.
- mohou požadovat odškodné za trápení a bolest, které utrpěli v souvislosti s šikanou na pracovišti.
- mohou se odvolávat na Obecný zákon o rovném zacházení v případech, kdy se šikana odehrává z důvodu diskriminace na základě rasy, etnického původu, pohlaví, náboženského vyznání nebo víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální identity.

Spolkový antidiskriminační úřad navíc institucionálně podporuje boj proti diskriminaci. Každá oběť sexuálního obtěžování nebo obtěžování na pracovišti (odpovídající výše popsaným charakteristikám), tak může oslovit úřad s prosbou o radu nebo vyhledání další pomoci.

2.3.2. Ústavní právo

Z pohledu německého ústavního zákona představuje šikana na pracovišti porušení článků 1 (Lidská důstojnost – Lidská práva – závazná právní síla základních práv), 2 (Osobní svobody) a 3 (Rovnost před zákonem) základního zákona pro Spolkovou republiku Německo (Grundgesetz, GG)[51]. Podle čl. 1 GG[52], je lidská důstojnost nejen nedotknutelná,

47 *Fischinger*, 156.

48 *Fischinger*, 157. BAG 16.05.2007 - 8 AZR 709/06.

49 *Fischinger*, 157.

50 *Fischinger*, 158. Tato charakteristika může být problematická, protože předchozí problematické chování namířené vůči oběti může podnítit „ospravedlněné“ útočné jednání zaměřené vůči „pachateli“. Tamtéž.

51 Dále jen GG. Dostupné v angličtině v: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/index.html [last accessed 10 July 2018].

52 Článek. 1 GG: „(1) Lidská důstojnost je nedotknutelná. Respektovat a chránit ji je povinností všech státních orgánů. (2) Němci proto uznávají nedotknutelná a nezcizitelná lidská práva jako základ každého společenství, míru a spravedlnosti ve světě. (3) Následující základní práva stanovují exekutivu a soudnictví jako přímo použitelné právo. “

ale veškerá státní autorita je povinna ji respektovat a chránit. Právo na svobodný rozvoj osobnosti je výslovně stanoveno v čl. 2, odst. 2, písm. 1 GG.[53] Každá osoba má podle čl. 2, odst. 2, 1 GG, tzv. osobnostní právo, to je právo každého člověka svobodně rozvíjet svou osobnost a užívat si jedinečnosti bytí člověka. Toto právo může být porušeno v případě praktikování šikany na pracovišti, která má formu urážek nebo sociálního vyloučení. Hodnocení, zda se jedná o šikanu na pracovišti, závisí na dostupných důkazech, které by měly dokázat, že má jednání podobu systematických útoků proti osobě a které není interpretováno jako nežádoucí chování, které se může vyskytovat v době špatně fungující společnosti.[54] Článek 3, odst. 3, GG[55] zakazuje diskriminaci na základě pohlaví, rodičovství, rasy, jazyka, vlasti a původu, víry nebo náboženských či politických názorů a zdravotního postižení. Základní práva jsou přímo použitelná ve veřejném právu, včetně práva veřejné služby. Základní práva mají nepřímý horizontální účinek v soukromoprávních vztazích, včetně pracovního práva. To platí zejména pro interpretaci norem soukromého práva.

2.3.3. Občanské právo

1) Šikana na pracovišti z hlediska obtěžování a sexuální obtěžování dle Obecného zákona o rovném zacházení

Popis fenoménu šikany na pracovišti se v německém zákoníku práce liší. Německý spolkový soud práce (Bundesarbeitsgericht, BAG)[56] například popsal mobbing jako „systematické, cílené obtěžování nebo diskriminace zaměstnanců od kolegů nebo nadřízených“[57]. Od vstupu v platnost Obecného zákona o rovném zacházení, který platí jak v soukromém, tak i ve veřejném sektoru, odst. 3, písm. 3 AGG s definicí obtěžování jako formy diskriminace, se o šikaně na pracovišti hovoří v případě, že je jednání motivováno jedním z chráněných důvodů zákonem.[58]

Kap. 3, odst. 3, písm. 3 AGG uvádí: „Obtěžování je považováno za diskriminaci, pokud nežádoucí jednání souvisí s jakýmkoli důvodem uvedeným v části 1, jehož účelem nebo výsledkem je porušení lidské důstojnosti a vytváří se zastrašující, nepřátelské, ponižující nebo útočné prostředí. „Obtěžování“, jak je popsáno v kap. 3, odst. 3, písm. 3 AGG[59], bylo v německé judikatuře a výzkumníky definováno jako mobbing pouze za předpokladu, že souvisí s některým z diskriminačních důvodů podle § 3, odst. 1, písm. 1 AGG – rasy, etnického původu, pohlaví, náboženství, víry, zdravotního postižení, věku nebo sexuální orientace.[60] „Prostředí“ odd. 3, odst. 3, písm. 3 AGG lze obecně stanovit jako chování s určitou

53 Článek. 2 GG: (1) Každý má právo na svobodný rozvoj své osobnosti, pokud tím neporušuje práva, ústavní pořádek nebo morální právo.

54 *Fischinger*, 158.

55 Článek 3, odst. 3, písm. 3 GG: „Žádný člověk nesmí být zvýhodňován nebo znevýhodňován na základě pohlaví, rodičovství, rasy, jazyka, vlasti a původu, víry, náboženským nebo politickým názorům. Žádná osoba nesmí být znevýhodněna z důvodu zdravotního postižení. “

56 Dále jen BAG.

57 BAG, 15.01.1997 - 7 ABR 14/96.

58 Mobbing na pracovišti lze odvodit i z jiných motivací.

59 Přímá diskriminace 3 odst. 3, písm. 1 AGG a nepřímá diskriminace 3 odst. 3, písm. 2 AGG jako takové nepředstavují mobbing. Například BAG 15.09.2016 - 8 AZR 351/15. *W. Däubler/M. Bertzbach*. AGG Handkommentar, Baden-Baden 20184, AGG § 3 [*Schrader/Schubert* RNr. 15], 278.

60 Tamtéž. K dispozici také odkaz na BAG 25.10.2007 - 8 AZR 593/06. S. so Däubler / Bertzbach. Ruční komentář AGG, § 3 AGG [*Schrader / Schubert* RNr. 91], 302.

kontinuitou a závažností, což jsou předpoklady vyžadované příslušnou německou jurisprudencí.[61]

Sexuální obtěžování také představuje formu diskriminace, v kap. 3, odst. 3, písm. 4 AGG je popsáno jako „nežádoucí chování sexuální povahy, včetně nežádoucích sexuálních aktů a žádostí o uskutečnění sexuálních činů, fyzického kontaktu, dále může mít podobu komentářů sexuální povahy, nežádoucího projevu nebo veřejného vystavení pornografických fotek“. Jednání je prováděno za účelem nebo s výsledkem narušení lidské důstojnosti a vytváří zastrašující, nepřátelské, ponižující nebo útočné prostředí.

Pokud jde o rozsah právní odpovědnosti v případě obtěžování, kap. 7 odst. 3 AGG[62], ukládá smluvní odpovědnost, protože porušení zákazu diskriminace představuje samotné porušení smluvní povinnosti pachatele.[63] Dále v případě obtěžování spáchaného zaměstnancem nese odpovědnost pachatel i zaměstnavatel.[64] Na základě kap. 12, odst. 1, AGG,[65] má zaměstnavatel v organizaci povinnost poskytnout vhodná opatření na ochranu před diskriminací a opatření, která pomohou šikaně předcházet. Mezi klíčové povinnosti zaměstnavatele patří dle § 2, odst. 2, písm. 12 AGG[66] školení zaměstnanců o principech antidiskriminačního chování. Zaměstnavatel má rovněž povinnost podle ust. 12, odst. 3 AGG[67] jednat proti diskriminaci mezi svými zaměstnanci prostřednictvím vhodných opatření, jedním z opatřeních může být i propuštění pachatele. Kromě toho, dle kap. 12, odst. 4 AGG[68] má zaměstnavatel povinnost chránit své zaměstnance před diskriminací ze strany třetích osob.[69] V poslední řadě je zaměstnavatel dle odst. 1, písm. 12 AGG[70] povinen představit AGG podniku nebo orgánu veřejné moci různými způsoby, například zveřejněním příslušných oznámení nebo informačních letáků.

---

61 *M. Mahlmann*, Country Report Non-discrimination: Germany, Brussels 2017, 52. S. například BAG 24.04.2008 - 8 AZR 347/07, kde případ bezdůvodného propuštění nebyl spojován s vytvořením nepřátelského prostředí, Tamtéž.

62 Kap. 7, odst. 1, písm. 3 AGG. „Jakákoli diskriminace ve smyslu pododstavce 1 zaměstnavatelem nebo zaměstnancem se považuje za porušení jejich smluvních závazků.“ Také Mahlmann, 52.

63 Tamtéž.

64 Tamtéž.

65 Kap. 12, odst. 1 AGG: „Zaměstnavatel je povinen přijmout nezbytná opatření k zajištění ochrany proti diskriminaci na základě kteréhokoli z důvodů uvedených v oddílu 1. Tato ochrana se vztahuje také na preventivní opatření.“

66 Kap. 12, odst. 2 AGG: „Zaměstnavatel upozorní na nepřípustnost takové diskriminace vhodným způsobem, zejména v rámci školení a dalšího vzdělávání, a použije svého postavení, aby zajistil, že k takové diskriminaci nedojde.“

67 Kap. 12, odst. 3: „Pokud zaměstnanci poruší zákaz diskriminace podle § 7, odst. 1, použije zaměstnavatel vhodná, nezbytná opatření k danému případu, aby byla diskriminace zastavena; může se jednat o upozornění, přemístění nebo propuštění dotyčného zaměstnance.“

68 Kap. 12, odst. 4: „Jsou-li zaměstnanci při výkonu svého povolání diskriminováni třetími osobami ve smyslu § 7, odst. 1, přijme zaměstnavatel vhodná, nezbytná opatření, relevantní k danému případu k ochraně dotyčného zaměstnance.“

69 V konkrétním případu mobbingu na pracovišti by zaměstnavatel využil svého postavení zejména prostřednictvím kompetence rozhodnout. Odpovědnost zaměstnavatele v širším měřítku nevyplývá z AGG: Mahlmann, 52.

70 Kap. 12, odst. 5 AGG: „Tento zákon a § 61 b zákona o pracovních soudech (Arbeitsgerichtsgesetz), jakož i informace o odděleních, které mají na starosti vyřizování stížností podle § 13, se uveřejní v podniku nebo ve veřejném orgánu. Například zveřejněním oznámení rozdáním informačních letáků na vhodném místě nebo použitím informačních a komunikačních kanálů, které se běžně používají v podniku nebo orgánu. “

Odpovědnost zaměstnavatele[71] za věcné škody způsobené porušením zákazu diskriminace je stanovena v § 15, odst. 1, písm. 1 AGG[72], odpovědnost za nemajetkové škody upravuje § 15,odst. 2 AGG.[73] Za záměrné nebo očividné zanedbání můžeme považovat případy, kdy k diskriminaci dochází při uplatňování kolektivních smluv podle ust. 15, odst. 3 AGG.[74]

A konečně, právo na odmítnutí plnění (Leistungsverweigerungsgrund) podle § 3, odst. 1, písm. 14 AGG[75] existuje pouze v případě obtěžování a sexuálního obtěžování, viz kap. 3, odst. 3, písm. 3 a 4 AGG. Kritickým bodem však zůstává celkové vyšetřování samotné diskriminace. Aby bylo obtěžování nebo sexuální obtěžování uznáno jako právní přečin, je požadován systematický útok na osobní práva oběti.[76]

Rozhodujícím ustanovením AGG týkající se šikany na pracovišti je ust. 16 AGG[77]. Ustanovení zakazuje viktimizaci nejen zaměstnanců, kteří uplatňují svá práva, ale také svědků nebo osob, které podporují oběť. Toto ustanovení tak přispívá ke kultuře „civilizovaného" a zdravého pracovního prostředí.

2) Zákon o podnikové ústavě

Zákon o podnikové ústavě (Betriebsverfassungsgesetz, BetrVG)[78] upravuje spolupráci mezi zaměstnanci a zaměstnavateli s cílem bojovat proti xenofobii, rasismu na pracovišti a podporovat zastoupení žen.

Podle čl. 75 (Zásady zacházení s osobami zaměstnanými v podniku) BetrVG: „(1) Zaměstnavatel a rada zaměstnanců zajistí, aby se se všemi osobami pracujícími v podniku zacházelo v souladu se zásadami práva a spravedlnosti, zejména aby nikdo nebyl vystaven diskriminaci na základě rasy, etnického původu nebo jiného původu, státní příslušnosti, náboženského vyznání nebo víry, zdravotního postižení, věku, politických nebo odborových činností nebo konfliktům na základě pohlaví nebo sexuální identity.

---

71 Přestože AGG neobsahuje zvláštní ustanovení týkající se odpovědnosti právnických osob, dle předpisu čl. 31 německého občanského zákoníku (Bürgerliches Gesetzbuch, BGB) je uznána odpovědnost právnických osob za škodu způsobenou vedoucími pracovníky: „Sdružení odpovídá za škodu způsobenou třetí osobě, kterou správní rada, člen představenstva nebo jiná ústavněprávní rada, způsobuje jednáním, kterého se dopustila, při výkonu podnikání, jímž je pověřen, pokud tento akt vede k odpovědnosti za škodu. "S. Mahlmann, 52–53.

72 Kap. 15, odst. 1 AGG: „V případě porušení zákazu diskriminace je zaměstnavatel povinen nahradit vzniklou škodu. To neplatí, pokud zaměstnavatel není odpovědný za porušení povinností."

73 Kap. 15, odst. 2 AGG: „Pokud vzniklá škoda nepředstavuje ekonomickou ztrátu, může zaměstnanec požadovat přiměřenou peněžitou náhradu. Tato náhrada nepřesahuje tříměsíční plat v případě nepřijetí na pracoviště, pokud by zaměstnanec nebyl přijat z důvodu nerovného zacházení."

74 Kap. 15, odst. 3 AGG: „Zaměstnavatel má povinnost vyplatit náhradu, pouze pokud byly uzavřeny dohody o kolektivním vyjednávání, pokud jednal úmyslně nebo prokazatelně nedbale."

75 Kap. 14 AGG: „Pokud zaměstnavatel nepřijme vhodná opatření (nebo přijme očividně nevhodná opatřená) k zastavení obtěžování nebo sexuálního obtěžování na pracovišti, mají postižení zaměstnanci právo odmítnout výkon bez ztráty odměny, pokud je to nezbytné pro jejich ochranu. Ustanovení § 273 německého občanského zákoníku (Bürgerliches Gesetzbuch) zůstává nedotčeno. "

76 *Däubler/Bertzbach,* AGG Handkommentar, AGG § 3 [*Buschmann* RNr. 6], 661. S. Also BAG 16.05.2007 - 8 AZR 709/06.

77 S. zejména kap. 16, odstavec. 1 AGG: „Zaměstnavatel nesmí diskriminovat zaměstnance, kteří uplatňují svá práva podle části 2 nebo z důvodu odmítnutí provádět pokyny, které představují porušení ustanovení části 2. Totéž platí pro osoby, které podporují zaměstnance nebo jsou svědky. "

78 Dále jen BetrVG. Dostupné informace v angličtině na: http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_betrvg/ [last accessed 10 July 2018].

(2) Zaměstnavatel a rada zaměstnanců zajišťují a podporují rozvoj osobnosti zaměstnanců podniku. Podporují nezávislost a osobní iniciativu zaměstnanců a pracovních skupin.“

3) Zákon o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci

Zákon upravující bezpečnost a ochranu zdraví při práci, s cílem podpořit zlepšování bezpečnosti a ochrany zdraví pracovníků při práci (známý jako Zákon o bezpečnosti a ochraně zdraví při práci – Arbeitsschutzgesetz, ArbSchG)[79]. Zákon stanovuje opatření bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Vhodná opatření by měla zajistit a zlepšit bezpečnost a ochranu zdraví zaměstnanců při práci.[80] „Pracovníci“ ve smyslu zákona jsou v zásadě zaměstnanci nebo pracovníci, kteří mají na starosti odborné vzdělávání, státní úředníci, soudci a vojáci.[81] ArbSchG výslovně popisuje povinnosti zaměstnavatelů v rozsahu zákona v § 2, odst. 1, písm. 3 (Základní povinnosti zaměstnavatelů) ArbSchG, který uvádí:

(1) Zaměstnavatel je povinen přijmout nezbytná opatření v oblasti bezpečnosti a ochrany zdraví při práci s přihlédnutím k okolnostem, která ovlivňují bezpečnost a ochranu zdraví zaměstnanců. Prověřuje účinnost těchto opatření a v případě potřeby je přizpůsobí měnícím se okolnostem. Cílem zákona je zlepšit bezpečnost a ochranu zdraví zaměstnanců.

(2) Při plánování a implementaci opatření uvedených v pododstavci 1, zaměstnavatel s ohledem na povahu činností a počet pracovníků:

1. zaručuje se za příslušnou organizaci a poskytuje potřebné prostředky.
2. přijímá preventivní opatření a zajišťuje, aby byla opatření v případě potřeby dodržována při provádění všech činností a implementována do řídicích struktur a aby pracovníci mohli splnit svou povinnost spolupracovat.“

4) Německý občanský zákoník

Německý občanský zákoník (Bürgerliches Gesetzbuch, BGB)[82] obsahuje několik ustanovení, která by se mohla vztahovat k šikaně na pracovišti na základě konkrétních faktů zkoumaných příčin. Mezi hlavní ustanovení[83], která jsou relevantní pro šikanu na pracovišti v Německu, patří: § 15, odst. 1, písm. 241 BGB (Povinnosti vyplývající ze závazku)[84], odst. 1, písm. 280, § 1 BGB (Náhrada za porušení povinností)[85], kap. 823, odst. 1 BGB. Odpověd-

79 Dále jen ArbSchG. V angličtině dostupné na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_arbschg/index.html [last accessed 10 July 2018].

80 Kap. 1 (Cíl a oblast působnosti), odst. 1, písm. 1 ArbSchG: „Tento zákon slouží k zajištění a zlepšování bezpečnosti a ochrany zdraví zaměstnanců při práci, prostřednictvím opatřeních sloužících k zajištění bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Vztahuje se na všechna odvětví činnosti a je použitelný také ve výlučně ekonomické oblasti v rámci požadavků stanovených Úmluvou Organizace spojených národů o mořském právu ze dne 10. prosince 1982 (Federální zákon Ga-zette 1994 II s. 2). 1799). “

81 Kap. 2 (Definice), odst. 2, písm. 2 ArbSchG: „Pro účely tohoto zákona je „pracovníky“ myšleno: 1. zaměstnance, 2. zaměstnance mající na starosti odborné vzdělávání, 3. osoby srovnatelné se zaměstnanci ve smyslu § 2, písm. 5, odst. 1 zákona o pracovních soudech (Arbeitsgerichtsgesetz, ArbGG), s výjimkou pracovníků s homeofficem a těch, kteří jsou ze zákona rovnocenní pracovníkům v homeofficu, 4. státní úředníci, 5. soudci, 6. vojáci, 7. zaměstnanci zaměstnaní v dílnách pro zdravotně postižené. „

82 Dále jen, BGB. Dostupné informace v angličtině na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgb/index.html [last accessed 10 July 2018].

83 Bude následovat rozsáhlé zpracování relevantních předpisů BGB s případy pracovní šikany.

84 Kap. 241 BGB: „(1) Na základě povinnosti má věřitel nárok požadovat plnění od zavázané strany. Výkon může mít podobu i vzdání se nároku (2) Povinnost může také v závislosti na jejím obsahu uložit každé straně povinnost zohlednit práva, právní zájmy a jiné zájmy druhé strany. “

85 Kap. 280, § 1 BGB: „Pokud zavázaná strana poruší povinnost vyplývající z povinnosti, může oprávněná osoba požadovat náhradu škody způsobenou tímto závazkem.“

nost za škody)[86]. Oddíl 826 BGB, který se týká zásad zachování veřejného pořádku a může být v případě šikany na pracovišti ohrožen, výslovně uvádí: „Osoba, která je svým chováním v rozporu s veřejnou politikou tím, že úmyslně způsobuje škodu jiné osobě, je odpovědná za náhradu způsobené újmy."

5) Ustanovení týkající se výhradně veřejného sektoru

Spolkový zákon o rovnosti žen a mužů

Zákon o rovnosti žen a mužů ve spolkové správě a spolkových podnicích a soudech, známý jako Spolkový zákon o rovnosti žen a mužů (Bundesgleichstellungsgesetz, BGleiG).[87] Zákon se primárně zaměřuje na dosažení rovnosti žen a mužů a eliminaci diskriminace na základě pohlaví, zejména pro budoucí vývoj.[88] V Německu se pro posuzování úspěchu v oblasti přístupu k rovnosti žen a mužů a s ohledem na stávající případy diskriminace na základě pohlaví navrhla kap. 39 BGleiG týkající se vypracování příslušné zprávy spolkové vlády Německa, která má být předložena německému spolkovému sněmu:

„**(1)** Spolková vláda předkládá každé čtyři roky německému spolkovému sněmu zprávu o postavení žen a mužů v úřadech podle oddílu 3 č. 5 (Zpráva o spolkovém zákoně o rovnosti žen a mužů). Zpráva se zakládá na údajích shromážděných v souladu s oddílem 38, odst. 1 a 2. Požadované informace poskytují nejvyšší spolkové orgány.

(2) Ve zprávě bude uvedeno, do jaké míry byl zákon uplatněn a zda bylo úspěšně dosaženo cílů. Zpráva bude dále popisovat opatření v oblasti rovnosti žen a mužů zavedená v jednotlivých úřadech. Ve zprávě se nesmí uvádět žádné osobní údaje.

(3) Do přípravy zprávy se zapojí meziresortní pracovní skupina úředníků pro rovné příležitosti nejvyšších federálních orgánů."

Federální zákon o státní službě

Spolkový zákon o úřednících (Bundesbeamtengesetz, BBG)[89] se konkrétně zaměřuje na pracovní podmínky státních zaměstnanců v Německu. Kap. 78 BBG a kap. 45 Spolkový zákon o úpravě postavení úředníků spolkových zemí (Beamtenstatusgesetz, BeamtStG)[90,91], který popisuje zejména jeden z německých principů státní služby, povinnost péče (Fürsorgepflicht) zaměstnavatele o blaho státních zaměstnanců. Stížnost v případě šikany na pracovišti může u státních úředníků dle kap. 125, odstavec. 1 BBG pdat nejen oběť šikany, ale také někdo, kdo šikaně přihlížel a nesouhlasil s ní.

2.3.4. Trestní právo

Každý případ, který je předmětem zkoumání případné klasifikace šikany na pracovišti, může z trestněprávního hlediska znamenat trestný čin v podobě újmy na zdraví (upraveno v usta-

86 Kap. 823, odst. 1, písm. 1 BGB: „Osoba, která úmyslně nebo z nedbalosti nezákonně poškodí život, tělo, zdraví, svobodu, majetek nebo jiné právo jiné osoby, má povinnost nahradit druhé straně škodu z toho vyplývající."

87 Dále jen BGleiG. V angličtině k dispozici na adrese: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_bgleig/index.html [naposledy přístupné 10. července 2018].

88 Kap. 1, odst. 1, písm. 1, 1 a 2. BGleiG.

89 Dále jen, BBG. Dostupné v němčině na: https://www.gesetze-im-internet.de/bbg_2009/ [last accessed 10 July 2018].

90 Dále jen, BeamtStG

91 Dostupné v němčine na: https://www.gesetze-im-internet.de/beamtstg/ [last accessed 10 July 2018].

novení 223 německého trestního zákoníku, Strafgesetzbuch, StGB)[92,93], urážky (kap. 185 StGB[94]), pomluvy ve smyslu čl. 186, StGB[95], vyhrožování nebo nátlaku, aby osoba neprozradila trestný čin (kap. 240 StGB[96]) a samozřejmě také trestný čin formou sexuálního obtěžování dle[97] StGB v kap. 184i StGB.[98,99]

2.3.5. Právní cesty

Jak již bylo zmíněno, vzhledem k tomu, že neexistují žádná zvláštní zákonná ustanovení týkající se šikany na pracovišti, je ochrana[100] oběti v zásadě omezena na ochranu obecného zaměstnání a občanského práva. Základní právní cesty jsou následující.

1) Domáhání práv u soudu

Německé právo poskytuje možnost domáhat se práv jak proti zaměstnavateli, tak i zaměstnanci, který páchal šikanu na pracovišti.

---

92 Dále jen, StGB. Dostupné v angličtině na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/index.html [last accessed 10 July 2018].

93 § 223 StGB (Způsobení ublížení na zdraví): „(1) Každý, kdo fyzicky napadne nebo poškodí zdraví jiné osoby, bude potrestán odnětím svobody, v maximální výši pěti let. (2) Pokus musí být možné postihnout."

94 Kap. 185 StGB (Urážka): „Urážka bude potrestána odnětím svobody v maximální výši jednoho roku nebo pokutou, pokud bude urážka doprovázena útokem, odnětí svobody bude v maximální výši dvou let."

95 Kap. 186 StGB (pomluva): „Kdokoli tvrdí nebo šíří skutečnost související s jinou osobou, která jej může hanobit nebo negativně ovlivnit veřejné mínění o ní, podléhá trestu odnětí svobody v maximální výši jednoho roku, nebo pokutě. Pokud byl trestný čin spáchán veřejně nebo šířením písemných materiálů (§ 11 odst. 3), odnětím svobody v maximální výši dvou let nebo pokutou. "

96 § 240 (Používání vyhrožování nebo násilí k tomu, aby osoba jednala, trpěla nebo neoznámila trestný čin) StGB: „(1) Každý, kdo protiprávně uplatňoval násilí nebo vyhrožování s důsledkem vážné újmy, kvůli kterému osoba trpěla, spáchala nebo neoznámila trestný čin, je potrestán odnětím svobody v maximální výši tří let nebo pokutou. (2) Zákon je protiprávní, pokud je použití síly nebo hrozba újmy považována za nevhodnou pro dosažení požadovaného výsledku. (3) Pokus je trestný. (4) Ve zvláště závažných případech je trestem odnětí svobody v rozsahu šest měsíců až pěti let. Za obzvláště závažný případ se obvykle považuje, pokud pachatel 1. Páchá na jiné osobě sexuální aktivitu; 2. Způsobí těhotné ženě potrat; nebo 3. zneužívá své pravomoci nebo postavení veřejného činitele. "

97 50. zákon, doplňující trestní zákoník – posílení ochrany sexuálního sebeurčení, Spolková sbírka zákonů I [BGBl I], 4. listopadu 2016, v 2460. K dispozici pouze v němčině na adrese: https://www.bgbl.de/xaver/bgbl/start.xav?start=%2F%2F*%5B%40attr_id%3D%27bgbl116s2460.pdf%27%5D#__bgbl__%2F%2F*%5B%40attr_id_%_3D%_27bgbl116s2460.pdf%_27%_5D__1531427677093 [naposledy přístupné 10. července 2018].

98 K dispozici online pouze v němčině na adrese https://www.gesetze-im-internet.de/stgb/__184i.html [naposledy přístupné 10. července 2018]. Za anglický překlad. T. Hörnle, The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment, in: German Law Journal 18 (2017), 1326-1327: "Sect. 184i StGB (Sexuální obtěžování): (1) Kdo se dotkne těla jiné osoby způsobem, který je určen za sexuální a tím urazí druhou osobu, bude potrestán odnětím svobody v maximální výši dvou let nebo pokutou, pokud trestný čin není postihnutelný podle jiné normy s vyšším trestem. (2) Ve zvláště závažných případech bude trestem odnětí svobody na dobu nejméně dvou let. Obzvláště závažný případ obvykle nastane, pokud se několik osob dopustí trestného činu společně. (3) Stíhání vyžaduje žádost oběti, pokud se státní zastupitelství nedomnívá, že z důvodu zvláštního veřejného zájmu je vyžadováno stíhání ex officio. "

99 Určitý problém může nastat v nové kapitole 184i StGB v souvislosti s interpretací fráze „způsob, který je určen jako sexuální", která není absolutně shodná s „chováním sexuální povahy" v ust. § 3 AGG. Hörnle nepřijímá zaměření pouze na subjektivní motivy: „Lepší alternativou je vyžadovat, aby dotyky jako takové překročily práh a staly se sexuálními. Určujícím by mělo být, zda je druh dotyku pouze společensky přijatelný v rámci existujícího intimního vztahu, například dotyk na prsou, genitáliích nebo polibky na ústa a krk. Pokud je tělesný dotyk běžný u přátel a mezi příbuznými, jako jsou polibky na tvář, objímání, objetí kolem ramen nebo držení za ruku, neměl by být považován za sexuální povahy, i když by to aktér činil s úmyslem sexuální interakce. "Id., 1327.

100 *Fischinger*, 159.

Pokud jde o možnost soudního postihu vůči zaměstnavateli, kap. 241, odst. 2 BGB a kap. 611 (typická smluvní povinnost ve smlouvě o poskytování služeb) odst. 6, písm. 1 BGB[101], přiznává oběti právo na nařízení předběžných opatření proti zaměstnavateli a zaměstnavateli ukládá povinnost, aby zamezil šikaně na pracovišti. Kap. 75 BetrVG umožňuje žalobu proti šikaně ze strany zaměstnavatele a rady zaměstnanců. Spornou otázkou je, zda Kap. 75 BetrVG představuje ochranou klauzuli ve smyslu čl.823, odst. 1, písm. 2 BGB stanovení nároku na odškodnění. BAG [102] poskytuje širší výklad kap. 241, odst. 2 BGB, kde je zaměstnavatel povinen „(aktivně) chránit zaměstnance před chováním nadřízených, spolupracovníků a třetích osob, které jsou pod jeho vedením“, a „řídit svou společnost způsobem, aby se eliminovala možnost porušování pravidel ohledně šikany na pracovišti.“[103]. Oběť má proto právo požadovat, aby zaměstnavatel v případě šikany na pracovišti zakročil formou represí, varování, přemístění pracovníků nebo ukončil pracovní poměr s pachatelem.[104] Široká škála možných ochranných opatření[105], které může zaměstnavatel uplatnit, naznačuje, že má oběť právo „požádat o konkrétní sankci pouze v případě, pokud je tato sankce jedinou možnou cestou, která by přiměřeně chránila a je zákonná a přijatelná pro zájmy zaměstnavatele“.[106]

V případě, že je pachatelem supervizor nebo spolupracovník, by oběť šikany z důvodu neexistence smluvního vztahu mezi nimi neměla vůči takovému pachateli žádné smluvní nároky, ale měla by právo podat žalobu u soudu podle čl. 1004, odst. 1 BGB[107], pokud by jednání pachatele porušovalo právo oběti na zdraví, osobnost nebo majetek.[108] Pokud má šikana podobu urážek na cti nebo pomluv, je oběti rovněž přiznáno v souladu s ust. 1004, odst. 1 BGB právo požadovat veřejné stažení těchto komentářů.[109]

2) Nároky na náhradu škody

Německé právo rozlišuje mezi smluvními nároky a nároky na náhradu škody na zaměstnavateli a smluvními nároky a nároky na náhradu škody na spolupracovnících nebo supervizorech.

Smluvní nároky a nároky na náhradu škody způsobenou zaměstnavatelem

Povinnost zaplatit náhradu škody v případě, že smluvní strana úmyslně nebo z nedbalosti poruší smluvní povinnost, vyplývá z ust. 280 BGB.[110] V případě, že zaměstnavatel šikanuje

---

101 Kap. 611, odst. 1, písm. 1 BGB: „Na základě smlouvy o poskytování služeb je osoba, která slibuje službu, povinna poskytovat slíbenou službu a druhá strana je povinna poskytnout dohodnutou odměnu.“

102 BAG 16.05.2007 - 8 AZR 709/06.

103 *Fischinger*, 160.

104 Tamtéž

105 Fischinger uznává, že je nemožné, aby zaměstnavatel „organizoval společnost způsobem, který zcela vylučuje možnost šikany na pracovišti“. Tamtéž.

106 Tamtéž.

107 Kap. 1004 (Nárok na zrušení a soudní příkaz) odst. 1, písm. 1 BGB: „Pokud je vlastnictví narušeno jinými způsoby než odebráním nebo zadržením vlastnictví, může majitel požádat narušitele, aby přerušil zasahování. Pokud se majitel i nadále obává dalšího zasahování, může se majitel domáhat zákazu na základě soudního příkazu.“ Pro obdobné použití ust. 1004, odst. 1 BGB, které odkazuje na majetek s absolutními právy, jako je zdraví nebo právo na osobnost, Fischinger, 161.

108 *Fischinger*, 161.

109 *Fischinger*, 161. také v tamtéž. citovaný rozsudek Spolkového ústavního soudu (*Bundesverfassungsgericht*, BVerfG), from now on BVerfG: BVerfG 27.02.2003 - 1 BvR 1120/02.

110 Zejména kap. 28o (Náhrada za porušení povinnosti) odst. 1, písm. 1 BGB: „Pokud zavázaná osoba poruší povinnost vyplývající z povinnosti, může věřitel požadovat náhradu škody způsobenou tímto závazkem. Nevzta-

na pracovišti svého zaměstnance, nazýváme toto jednání jako „bossing“, zaměstnavatel nese odpovědnost za právní důsledky na základě Kap. 31[111] a 89, § 1[112] BGB. Na druhou stranu, pokud jde o šikanu ze strany supervizorů a spolupracovníků, za šikanu lze postihnout zaměstnavatele dle ust. 278 BGB[113] pouze v případě, kdy je zde „relevantní vztah mezi šikanou a úkoly, které zaměstnavatel zadal spolupracovníkům a supervizorům v rámci stávajícího vztahu“.[114] BAG stanovuje, že se tomu děje v případě, kdy vyšetřované „obtěžující jednání“ na pracovišti právně ovlivňuje pracovní postavení zaměstnance.[115] I v případě, kdy šikana na pracovišti od spolupracovníků nebo supervizorů neovlivňuje pracovní postavení oběti, může být zaměstnavatel stále odpovědný, konkrétně za porušení své povinnosti aktivně chránit zaměstnance před takovým jednáním podle § 6, odst. 2, písm. 241, odst. 1, písm. 2 BGB.[116] Zaměstnavatel má nejen povinnost řídit svou společnost tak, aby se co nejvíce zamezilo možnosti šikany na pracovišti (mobbingu), ale je také povinen přijmout vhodná opatření proti jakékoli formě šikany na pracovišti.[117]

Náhrada škody, kterou musí zaměstnavatel zaplatit oběti, může mít podobu hmotné škody, jako jsou náklady na lékařské ošetření, psychiatrická léčba, která může být podstatnou součástí lékařského ošetření v případě, že poškozený utrpěl újmu na zdraví.[118] V případech porušení práva osobnosti oběti může mít zaměstnavatel rovněž povinnost zaplatit věcné škody vzniklé v důsledku šíření urážlivých a ponižujících poznámek. Například v případě, že pomluvy vedly k tomu, že oběť nemohla najít nové zaměstnání v důsledku těchto nepravdivých informací.[119] Je-li oběť nucena opustit společnost a ukončit tak svou pracovní smlouvu s výpovědní lhůtou nebo bez ní, odst. 1, písm. 628, odst. 1, písm. 2 BGB[120], může se stanovit náhrada škody způsobená ztrátou zaměstnání a případnými náklady, než oběť najde nové zaměstnání.[121] Oběť má dále právo žalovat zaměstnavatele na základě smluvní odpovědnosti za bolest a utrpení[122] podle ust. 253, odst. 2, písm. 2 BGB[123] v případech, kdy bylo poškozeno zdraví nebo sexuální svobodná volba.[124] Rozhodujícím kritériem pro nárok na majetkovou újmu a náhradu škody za bolest a utrpení je souvislost mezi šikanou

---

huje se na případ, pokud není zavázaná osoba odpovědná za porušení povinností.“

111 Kap. 31 (Odpovědnost sdružení za orgány): „Sdružení odpovídá za škodu způsobenou třetím osobám, kterou představenstvo, člen představenstva nebo jiný ústavně ustanovený zástupce způsobí jednáním, kterého se dopustil při výkonu podnikání, jímž je pověřen, pokud čin způsobuje odpovědnost za škodu.“

112 Kap. 89 (Odpovědnost za orgány), odst. 1, písm. 1 BGB: „Ustanovení § 31 se používá s nezbytnými úpravami na státní pokladnu, korporace, nadace a instituce veřejného práva.“

113 Kap. 278 (Odpovědnost dlužníka za třetí strany) BGB: „Dlužník odpovídá za chyby svého právního zástupce a osob, které používá k plnění svých povinností, ve stejném rozsahu jako za zavinění z vlastní strany. “

114 *Fischinger*, 162.

115 BAG 16.05.2006 - 8 AZR 709/06.

116 *Fischinger*, 163.

117 *Fischinger*, 163-164.

118 *Fischinger*, 164.

119 Tamtéž

120 Kap. 628 (Částečná odměna a náhrada škody v případě výpovědi bez předchozího upozornění), odst. 1, písm. 2: „Pokud je výpověď druhé strany podána v rozporu se smlouvou, je druhá strana povinna nahradit škodu vzniklou zrušením služebního vztahu.“

121 *Fischinger*, 164–165.

122 Posouzení míry bolesti a utrpení je v praxi velmi problematické. Fischinger, 165.

123 Kap. 253 (Nemajetková újma), odst. 1, písm. 2: „Pokud je náhrada škody vyplacená v důsledku zranění, poškození zdraví, svobody nebo narušení sexuální svobodné volby, může být rovněž požadována přiměřená náhrada peněz za jakoukoli škodu, která není majetkovou újmou.“

124 *Fischinger*, 165.

(mobbing behaviour) a existující újmou. Pokud zaměstnavatel napadne tuto příčinu, musí oběť prokázat důkazní břemeno.[125]

Podle čl. 823, odst. 1, písm. 1 BGB má zaměstnanec nárok na náhradu škody od zaměstnavatele v případě, že zaměstnavatel úmyslně nebo z nedbalosti nezákonně poškodí jeho život, zdraví nebo právo na soukromí zaměstnance. Kap. 826 (Úmyslné poškození v rozporu s veřejným pořádkem) dále dle BGB. Kromě toho je zaměstnavatel podle kap. 831, odst. 2 BGB[126] také odpovědný za jednání vedoucích zaměstnanců, nikoli spolupracovníků, protože škodu mohou způsobit pouze činy, které mají vliv na zaměstnanecký status oběti.[127] Zaměstnavatel musí prokázat, že při sledování vedoucích zaměstnanců postupoval opatrně, aby mohl prokázat, že nikde nepochybil.[128] Ve veřejném sektoru výše uvedené neplatí, pokud zaměstnavatel nese odpovědnost podle § 5, odst. 2, písm. 839 BGB[129] a Kap.34 GG.[130][131]

Náhrada škody za přestupky proti spolupracovníkům nebo vedoucím, bez smluvních závazků

Vzhledem k tomu, že neexistuje žádný smluvní vztah mezi poškozeným a pachatelem (pokud je pachatelem spolupracovník nebo supervizor), odst. 280 BGB[132] nelze použít. Nároky na náhradu škody způsobenou spolupracovníkem nebo supervizorem, kteří úmyslně nebo z nedbalosti nezákonně poškodí život, zdraví, majetek, právo na osobnost zaměstnance, jsou z hlediska odpovědnosti za škodu pro pachatele stejné jako u zaměstnavatele podle kap. 823, odst. 1[133]

Stejně jako zaměstnavatel musí spolupracovník nebo supervizor platit věcné škody, jako je lékařské ošetření. V případech, kdy došlo k porušení práva osobnosti, musí pachatel odvolat nebo uvést na pravou míru jakákoli urážlivá nebo ponižující prohlášení.[134] V případě, kdy je pověst oběti poškozena, měli by mít ostatní lidé možnost dozvědět se o odvolání nepravdivých pomluv.[135] Stejná ustanovení platí v případech odškodnění za bolest a utrpení, kdy je pachatelem porušeno právo oběti na zdraví, sexuální svobodnou volbu nebo právo na osobnost. Je zajímavé, že nároky oběti v případech šikany ze strany spolupracovníků nebo

125 Tamtéž

126 Kap. 831 (Odpovědnost za zástupce), odst. 1, písm. 2 BGB: „Osoba, která k plnění úkolu použije jinou osobu, je povinna nahradit škodu, kterou druhá osoba protiprávně způsobí třetí osobě při plnění úkolu. Odpovědnost za škodu se nevztahuje, pokud zaměstnavatel věnoval výběru a umístění osoby přiměřenou péči, v rozsahu, v jakém má řídit zařízení nebo obchodní činnost, při zadávání zakázek nebo řízení, nebo pokud by k poškození došlo, i když byla tato péče vykonávána. “

127 *Fischinger*, 166.

128 Tamtéž

129 S. zejména Kap. 839 (Odpovědnost v případě porušení služební povinnosti), odst. 1, písm. 1 BGB: „Pokud úředník úmyslně nebo z nedbalosti poruší úřední povinnost, která mu náleží ve vztahu k třetí osobě, pak musí nahradit třetí straně škodu z toho vyplývající. Pokud úředník poruší úřední povinnost z nedbalosti, může být odpovědný pouze tehdy, pokud poškozená osoba nemůže získat náhradu jiným způsobem.“

130 Kap. 34 (Odpovědnost za porušení služební povinnosti) GG: „Pokud kterákoli osoba při výkonu veřejné funkce, která jí byla svěřena, poruší svou služební povinnost vůči třetí osobě, odpovědnost nese především stát nebo veřejný orgán, který jej zaměstnává. V případě úmyslného protiprávního jednání nebo hrubé nedbalosti je zachováno právo postihu vůči jednotlivému úředníkovi. Běžné soudy se neuzavírají nárokům na náhradu nebo odškodnění.

131 *Fischinger*, 166.

132 *Fischinger*, 168.

133 *Fischinger*, 168.

134 *Fischinger*, 171.

135 Tamtéž

supervizorů mohou být vyšší (v závislosti na závažnosti viny) než nároky přiznané v případech odpovědnosti zaměstnavatele v souvislosti s jeho povinnostmi vést svou společnost způsobem, který by měl snižovat riziko šikany na pracovišti.[136]

136 *Fischinger*, 171.

3) Různé

Dalšími zákonnými možnostmi pro oběti šikany na pracovišti jsou:

1. **Zadržovací právo** podle odst. 1, písm. 273, odst. 2, písm. 1 BGB[137]

   Oběť šikany na pracovišti má nárok na zadržovací právo § 2, odst. 1, písm. 273, odst. 2, písm. 1 BGB, pokud: a) je šikana vážná, b) navzdory znalostem šikany na pracovišti zaměstnavatel neprovádí žádné kroky a c) uplatnění práva je nezbytné a vhodné k eliminaci takového chování.[138] Oběť musí prokázat existenci všech výše uvedených předpokladů, což je riskantní pro zaměstnavatele, protože jestli neodůvodněně uplatní práva oběti, poruší smluvní povinnosti zaměstnance sám.[139]

2. **Stížnost**
   a. *podaná zaměstnavateli* podle ust. 84 BetrVG[140]

      Oběť šikany na pracovišti má právo podat stížnost zaměstnavateli, za kterou nesmí být diskriminována.[141]

   b. *podaná radě zaměstnanců*, podle ust. 85 BetrVG.[142]

3. **Právo požadovat přemístění nebo propuštění pachatele** podle ust. 241, odst. 1, písm. 2 BGB.[143] V praxi může zaměstnanec požadovat přemístění nebo propuštění pachatele pouze za výjimečných okolností, protože zaměstnavatel má širokou škálu jiných možných opatření, která může použít dle svého uvážení.[144]

2.3.6. Procesní otázky: Důkazní břemeno

Zásadním problémem při řešení šikany na pracovišti v praxi je problém týkající se důkazů, jehož břemeno nese oběť. Zaprvé se jedná o prokázání, že došlo k obtěžování a újmě. Zadruhé o prokázání, že byly tyto činy vedeny s úmyslem poškodit.[145] BAG zamítl stanovit pravidla týkající se šikany na pracovišti, která by zmírnila složité prokazování důkazních břemen oběti šikany na pracovišti.[146]

---

137 Kap. 273 Zadržovací právo BGB: „Pokud má dlužník u věřitele pohledávku, která je vůči věřiteli splatná ve stejném právním vztahu, jako ta, na které je založen závazek, může věřitel odmítnout plnění závazku do doby, dokud mu nebude poskytnuto plnění, které mu náleží (zadržovací právo). “

138 *Fischinger*, 173.

139 Tamtéž

140 Kap. 84 (Právo podat stížnost), odst. 1, písm. 1 BetrVG: „Každý zaměstnanec má právo podat stížnost příslušným orgánům zařízení, pokud má pocit, že byl zaměstnavatelem nebo jinými zaměstnanci diskriminován nebo že s ním bylo zacházeno nespravedlivě nebo byl znevýhodněn. Může požádat člena zaměstnanecké rady o pomoc nebo mediaci. “

141 S. Kap. 84, odstavec. 3 BetrVG: „Zaměstnanec neutrpí žádnou škodu v důsledku podání žaloby.“

142 Kap. 85, odstavec. 1 BetrVG: „Zaměstnanecká rada vyslechne stížnosti zaměstnanců, a pokud se jeví jako odůvodněné, přiměje zaměstnavatele, aby je napravil.“

143 Kap. 241 (Povinnosti vyplývající ze závazku), odst. 1, písm. 2 BGB: „Závazek může také v závislosti na jeho obsahu zavázat každou stranu k tomu, aby zohlednila práva, právní zájmy a jiné zájmy druhé strany.“

144 S. Also *Fischinger*, 175.

145 S. also *Fischinger*, 180.

146 BAG 16.05.2007, 8 AZR 709/06.

Dále podle § 5, odst. 1, písm. 447 Občanského soudního řádu (Zivilprozessordnung, ZPO)[147] může oběť požádat o výslech ohledně skutečností.[148] Z tohoto důvodu se doporučuje, aby si zaměstnanec vedl „deník šikany“, ve kterém budou zdokumentovány všechny podstatné údaje všech incidentů, což umožní lepší prokázání skutečností.[149] Oběť může také požádat, aby byl zaměstnavatel přezkoumán pro stejné účely podle § 3, odst. 1, písm. 445 ZPO.[150]

AGG na druhé straně stanovuje v kap. 22 obrácené důkazní břemeno: „Pokud je v případě konfliktu jedna ze stran schopna prokázat skutečnosti, z nichž lze předpokládat, že došlo k diskriminaci na základě některého z důvodů uvedených v oddíle 1, znamená to pro druhou stranu, že musí dokázat, že nedošlo k porušení ustanovení zakazující diskriminaci.“

147 Dále jen ZPO. Dostupné informace v angličtině na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_zpo/index.html [last accessed 10 July 2018].

148 Kap. 447 ZPO (Přezkoumání, strany, která je povinna poskytnout důkazy, po podání odpovídající žádosti): „Soud může rovněž prošetřit stranu, která je povinna poskytnout důkazy týkající se sporných skutečností a okolností, na žádost strany, pokud ostatní souhlasí. “

149 *Fischinger*, 181.

150 Kap. 445, odst. 1, písm. 1 (Zkoumání odpůrce; nabídka k poskytnutí důkazů) ZPO: „Každá strana, která neposkytla důkazy v plném rozsahu pro splnění povinnosti poskytnout důkaz, nebo která nepředložila jiné důkazy, může nabídnout poskytnutí důkazů prostřednictvím podání žádosti na přezkoumání odpůrce s ohledem na skutečnosti a okolnosti, které mají být prokázány.“

3. Závěr

Německé občanské a pracovní právo poskytuje obětem šikany na pracovišti různá práva a opatření k nápravě. Německá „anti-mobbingová“ politika podporuje předpoklady pro důstojné prostředí na pracovišti založené na mezinárodních pracovních normách. Vytvoření zvláštního zákona se obecně nepřijímá, protože stávající právní rámec nabízí dostatečné možnosti pro ochranu obětí.[151] Mezi hlavní opatření, na která se bude v Německu klást důraz, patří: budování sociálního povědomí o problému šikany na pracovišti, posílení víry v důležitost jevu a přínosu důstojné kultury.[152]

Nicméně zde existují určité nedostatky, které vyžadují legislativní opatření. Mezi tyto nedostatky patří:

- ***Nerealistický časový rámec pro uplatnění nároků v rámci předpisů AGG***
  Podle čl. 14.4 AGG musí být jakékoli nároky vyplývající z porušení zákazu diskriminace uplatněny písemně ve lhůtě 2 měsíců počínaje dnem, kdy se zaměstnanec dozví o diskriminaci. To je v praxi dosti nereálné, protože postižené osoby často nevědí, jak se bránit a obracejí se například k ADS, po delší době od zkušenosti s šikanou na pracovišti. Vzhledem k tomu, že k šikaně na pracovišti obvykle dochází po dobu delšího časového úseku, je třeba výše uvedenou lhůtu podstatně prodloužit.[153]

- ***Důkazní břemeno***
  Podle běžných právních stanovisek AGG by mělo být důkazní břemeno v pracovním právu rozšířeno, respektive doplněno právem na informace, které jsou bohužel v praxi nedostačující. Tím by se v průběhu soudního řízení usnadnilo vysoce problematické prokázání viny.[154]

- ***Právo na kolektivní akci***
  Vzhledem k praktickým překážkám a emocionálnímu napětí u jednotlivých právních kroků by měl zákonodárce zřídit právo na kolektivní akce pro příslušná kvalifikovaná sdružení posilující práva zaměstnaneckých rad a odborů.

- ***Omezené zmocnění ADS***
  Role ADS by měla být posílena a její zmocnění by mělo být rozšířeno, zejména ve smyslu právní legitimace poskytující obětem šikany na pracovišti podporu po dobu dlouhých soudních sporů.[155]

---

151 S. Fischinger 182: „V této souvislosti se jeví jako zbytečné přijímat zákon, který by změnil platné hmotné právo a vytvořil zvláštní zákon týkající se šikany na pracovišti, protože je těžké si představit, jaká další řešení by takový zákon mohl poskytnout.“

152 S. Fischinger 184: „Nakonec bude muset být „bitva proti šikaně na pracovišti“ vedena (a vyhrávána) hlavně na pracovišti samotném, a ne v soudních síních.“

153 Relevantní kritika dále v: Berghann/Egenberger/Klapp/Klose/Supik/Tischbirek, 7-8. Dostupné v němčině na: https://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/AGG/AGG_Evaluation.pdf?__blob=publicationFile&v=19 [last accessed on 31 May 2019].

154 Dále Berghann/Egenberger/Klapp/Klose/Supik/Tischbirek, 8. Dostupné v němčine na: https://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/AGG/AGG_Evaluation.pdf?__blob=publicationFile&v=19 [last accessed on 31 May 2019].

155 S. Berghann/Egenberger/Klapp/Klose/Supik/Tischbirek, 8.Dostupné v němčině na: https://www.antidiskriminierungsstelle.de/SharedDocs/Downloads/DE/publikationen/AGG/AGG_Evaluation.pdf?__blob=publicationFile&v=19 [last accessed on 31 May 2019].

- ***Absence specifických právních předpisů týkajících se šikany na pracovišti***
  V Německu dále značně roste potřeba vytvořit konkrétní právní předpisy týkající se šikany na pracovišti. Existence AGG a jeho důležitost při jednáních ohledně šikany na pracovišti byla dosud používána jako argument proti požadavku na dodatečnou a specifickou legislativu. AGG se týká pouze diskriminace a obtěžování, a v tomto ohledu především chráněných důvodů uvedených v kap. 1 AGG, konkrétně: rasa, etnický původ, pohlaví, náboženství nebo víra, postižení, věk nebo sexuální orientace. K řešení jakéhokoli druhu šikany na pracovišti je proto zapotřebí obecnější právní rámec.[156]

156 Dále návrh na ochranu zaměstnanců před šikanou na pracovišti: Deutscher Bundestag, Drucksache 19/6128 (28. 11. 2018). K dispozici online v němčině na: http://dipbt.bundestag.de/doc/btd/19/061/1906128.pdf [naposledy přístupné 31. května 2019].

4. Mezinárodní perspektivy prostřednictvím německého objektivu

Řídicí orgán Mezinárodní organizace práce se již na svém 325. zasedání (říjen–listopad 2015) rozhodl zařadit téma „Násilí páchané na ženách a mužích ve světě práce“ k projednání na 107. zasedání (červen 2018) Mezinárodní konference práce (International Labour Conference, ILC).[157] Členským státům, které byly vyzvány, aby po konzultaci s nejreprezentativnějšími organizacemi zaměstnavatelů a pracovníků předložily svá stanoviska k této otázce, byla poté předána předběžná zpráva spolu s dotazníkem v květnu 2017, který připravila Mezinárodní organizace práce. Zpráva[158] obsahuje připomínky členských států i Mezinárodní organizace práce. Navrhované závěry poskytují důležité informace týkající se postavení Německa v otázce šikany na pracovišti, které můžeme shrnout takto:

Pokud jde o otázku, zda by ILC měla přijmout nástroje týkající se násilí a obtěžování ve světě práce, Německo uvedlo, že „s ohledem na stávající právní rámec MOP a OSN, není problémem nedostatek právních předpisů týkajících se násilí a obtěžování, ale implementování stávajících nástrojů“.[159]

Německo zdůraznilo svou politickou povinnost udržovat soudržnost politické a veřejné politiky tím, že navrhlo, aby v preambuli budoucích nástrojů „byl odkaz na Úmluvy OSN o lidských právech a diskriminaci, k zachování soudržnosti veřejné politiky“.[160]

Německo vyžadovalo, pro lepší smysluplnost budoucích nástrojů, aby násilí a obtěžování ve světě práce zahrnovalo pouze situace, které může ovlivnit zaměstnavatel.[161]

A konečně v příslušném ustanovení o budoucích nástrojích týkajících se vhodných opatření, které by měl každý členský stát přijmout, aby zajistil sledování a vymáhání vnitrostátních právních a správních předpisů (násilí a obtěžování ve světě práce), Německo uvedlo, že by se mělo jednat o „vhodná opatření“ a „měly by být respektovány rozličné stávající mechanismy dohledu v různých členských státech“.[162]

157 Dále jen, ILC. Pro více informací v angličtině na, s. http://www.ilo.org/ilc/AbouttheILC/lang--en/index.htm [last accessed 10 July 2018].

158 Zpráva V (2), Ukončení násilí a obtěžování ve světě práce, v: Mezinárodní úřad práce, Ženeva 2018. Dále jen ILC.107 / V2. K dispozici online na adrese: http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_619730.pdf [naposledy přístupné 10. července 2018]

159 ILC.107/V2, 5.

160 ILC.107/V2, 19.

161 ILC.107/V2, 26.

162 ILC.107/V2, 46.

Použitá literatura

Adams, Andrea/Crawford, Neil: Bullying at Work: How to Confront and Overcome It, London 1992

Beigang, Steffen/Fetz, Karolina/Kalkum, Dorina/Otto, Magdalena: Diskriminierungserfahrungen in Deutschland. Ergebnisse einer Repräsentativ- und einer Betroffenenbefragung, Baden-Baden 2017

Däubler, Wolfgang/Bertzbach, Martin (Hrsg.): Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz, Handkommentar, Baden-Baden 2018[4]

Deutscher Bundestag: Gesetzliche Regelungen in Deutschland zum Schutz vor Mobbing am Arbeitsplatz (WD 6 - 3000 - 016/17), Berlin 2017

Deutscher Bundestag: Antrag - Beschäftigte vor Mobbing am Arbeitsplatz, Drucksache 19/6128

Fischinger, Philipp S.: "Mobbing" - the German law of bullying, in: *Comparative Labor Law and Policy Journal* 32. 1 (Fall 2010), 153–184

Hörnle, Tatjana: The New German Law on Sexual Assault and Sexual Harassment, in: *German Law Journal* 18 (2017), 1309–1329

International Labour Office: Report V (2), Ending violence and harassment in the world of work, Geneva 2018

Leymann, Heinz: Mobbing and Psychological Terror at Workplaces, in: *Violence and Victims* 5.2 (1990), 119–126

Lippel, Katherine: Addressing Occupational Violence: An Overview of conceptual and policy considerations viewed through a gender lens, in: *International Labour Office* Working Paper No. 5, Geneva 2016

Mahlmann, Matthias: Country Report Non-discrimination: Germany, European Commission: European legal network of legal experts in gender equality and non-discrimination, Brussels 2017

Meschkutat, Bärbel/Stackelbeck, Martina/Langenhoff, Georg: Der Mobbing-Report: Repräsentativstudie für die Bundesrepublik Deutschland, Dortmund/Berlin/Dresden 2002

Riebel, Volker/Klumpp, Steffen: Die Mobbing-Klage, in: *Fachanwalt Arbeitsrecht* (*FA*) 2001, 307–312