



USTAVNO SODIŠČE REPUBLIKE SLOVENIJE

Beethovnova 10
1000 Ljubljana

- VLAGATELJ ZAHTEVE:**
- 1. KONFEDERACIJA NOVIH SINDIKATOV SLOVENIJE – NEODVISNOST**, Miklošičeva 38, 1000 Ljubljana, MŠ: 5357292000, zanjo zakonita zastopnica, predsednica Evelin Vesenjāk,
 - 2. KONFEDERACIJA SINDIKATOV JAVNEGA SEKTORJA SLOVENIJE**, Dalmatinova 4, 1000 Ljubljana, MŠ: 2205033000, zanjo zakoniti zastopnik, predsednik Branimir Štrukelj,
 - 3. KONFEDERACIJA SINDIKATOV SLOVENIJE – PERGAM**, Trg OF 14, 1000 Ljubljana, MŠ: 5357179000, zanjo zakoniti zastopnik, predsednik Jakob Krištof Počivavšek,
 - 4. KONFEDERACIJA SINDIKATOV 90 SLOVENIJE**, Resljeva cesta 7, 1000 Ljubljana, MŠ: 5491932000, zanjo zakoniti zastopnik, predsednik Petar Majcen,
 - 5. SLOVENSKA ZVEZA SINDIKATOV – ALTERNATIVA**, Trg OF 7, 1000 Ljubljana, MŠ: 1349538000, zanjo zakoniti zastopnik, predsednik Zdenko Lorber,
 - 6. ZVEZA DELAVSKIH SINDIKATOV SLOVENIJE SOLIDARNOST**, Trg OF 7, 1000 Ljubljana, MŠ: 1466305000, zanjo zakoniti zastopnik, predsednik Albert Pavlič,
 - 7. ZVEZA SVOBODNIH SINDIKATOV SLOVENIJE**, Dalmatinova 4, 1000 Ljubljana, MŠ: 5163099000, zanjo zakonita zastopnica, predsednica Lidija Jerkič,

ki jih vse zastopa Iztok Ščernjavič, odvetnik v Domžalah

ZAHTEVA ZA ZAČETEK POSTOPKA ZA OCENO USTAVNOSTI

21. in 22. člena Zakona o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (Uradni list RS, št. 203/2020)

in

PREDLOG ZA ZAČASNO ZADRŽANJE IZVRŠEVANJA

vloga: **1x**

priloge: **1x** (7 sklopov dokaznih listin)

pooblastila: **ново in posebno** za vložitev zahteve in predloga za začasno zadržanje (**7x**)



1. **Državni zbor Republike Slovenije** (v nadaljevanju *DZ ali zakonodajalec*) je 29. 12. 2020 sprejel Zakon o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (**Uradni list RS, št. 203/2020**, v nadaljevanju *ZIUPOPĐVE ali PKP7*), ki je stopil v veljavo dne 31. 12. 2020. Po prepričanju vlagateljev zahteve (v nadaljevanju *predlagateljev*) je zakonodajalec pri sprejemu 21. in 22. člena ZIUPOPĐVE kršil 2., 8. in 66. člen Ustave Republike Slovenije (v nadaljevanju *Ustava*), izpodbijani določbi pa sta tudi v neskladju s prepovedjo diskriminacije na podlagi gmotnega stanja in na podlagi starosti, kot ju določa prvi odstavek 14. člena Ustave, v zvezi z 49. in 66. členom Ustave.

2. V skladu z enajsto alinejo prvega odstavka 23.a člena Zakona o ustavnem sodišču¹ z zahtevo lahko začne postopek za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil, tudi reprezentativni sindikat za območje države za posamezno dejavnost ali poklic, če so ogrožene pravice delavcev. Predlagatelji so reprezentativni sindikati, prav tako so v posledici izpodbijanih določb (*kot bo podrobno obrazloženo v nadaljevanju*) nedvomno ogrožene pravice delavcev.

Dokaz:

- odločbe o reprezentativnosti (7x)
- dokazila o pravnem statusu vlagateljev zahteve – izpisek iz AJPESA (7x)
- sklepi pristojnih organov o imenovanju predsednikov vlagateljev zahteve (7x)

I.

Besedilo izpodbijanih členov

3. V **21. členu ZIUPOPĐVE** določa, da se v Zakonu o delovnih razmerjih² v 89. členu dodajo novi tretji, četrti in peti odstavek, ki se glasijo:

»(3) Ne glede na prejšnji odstavek lahko delodajalec delavcu odpove pogodbo o zaposlitvi brez navedbe utemeljenega razloga iz prve alineje prvega odstavka in z odpovednim rokom 60 dni, če delavec izpolnjuje pogoje za pridobitev pravice do starostne pokojnine v skladu s prvim in četrtem odstavkom 27. člena Zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju³.

(4) V primeru odpovedi na podlagi prejšnjega odstavka ima delavec pravico do odpravnine v skladu s 108. členom Zakona o delovnih razmerjih.

(5) Delodajalec lahko z namenom ugotavljanja izpolnjevanja pogojev iz tretjega odstavka tega člena pridobi podatke iz zbirk Zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje Slovenije.«

¹ Ur. l. RS, št. 15/94, s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju *ZUstS*.

² Ur. l. RS, št. 21/2013, s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju *ZDR-1*.

³ Ur. l. RS, št. 96/2012, s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju *ZPIZ-2*.



V **22. členu ZIUPOPDVE** določa, da se v Zakonu o javnih uslužbencih⁴ za 156. členom doda nov 156.a člen, ki se glasi:

»156.a člen

(odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov brez utemeljevanja)

(1) Ne glede na prejšnji člen lahko predstojnik javnemu uslužbencu odpove pogodbo o zaposlitvi iz poslovnih razlogov brez utemeljevanja razlogov iz drugega odstavka in sprejemanja podlag iz tretjega odstavka prejšnjega člena ter z odpovednim rokom 60 dni, če javni uslužbenec izpolnjuje pogoje za pridobitev pravice do starostne pokojnine v skladu s prvim in četrtem odstavkom 27. člena ZPIZ-2.

(2) V primeru odpovedi na podlagi prejšnjega odstavka ima javni uslužbenec pravico do odpravnine v skladu s 108. členom Zakona o delovnih razmerjih.

(3) Predstojnik lahko z namenom ugotavljanja izpolnjevanja pogojev iz prvega odstavka tega člena pridobi podatke iz zbirk Zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje Slovenije.«

II.

Kršitve načel pravne države (2. člen Ustave)

a) Kršitev načela jasnosti in določnosti predpisov

4. Eno od načel pravne države (2. člen Ustave) zahteva, da so predpisi jasni in določni, tako da je mogoče nedvomno ugotoviti vsebino in namen norme, tj. da jih je mogoče izvajati, da ne omogočajo arbitrarnega ravnanja izvršilne oziroma sodne veje oblasti ter da nedvoumno in dovolj določno opredeljujejo pravni položaj subjektov, na katere se nanašajo. Navedeno velja za vse predpise, zlasti pa je to pomembno pri predpisih, ki vsebujejo pravne norme, ki določajo pravice ali dolžnosti pravnih subjektov.⁵ Če norma ni jasno opredeljena, obstaja možnost različne uporabe zakona in arbitrarnosti državnih organov ali drugih organov za izvrševanje javnih pooblastil, ki odločajo o pravicah posameznikov.⁶ Poleg predvidljivosti mora zakonska ureditev zagotavljati zlasti učinkovit pravni nadzor ter ustrezna in učinkovita sredstva zoper zlorabo.⁷

5. Izpodbijani določbi PKP7 določata možnost delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga ob delavčevi izpolnitvi pogojev za starostno pokojnino (*v skladu s prvim in četrtem odstavkom 27. člena ZPIZ-2*) brez posebnega utemeljevanja. Predlagatelji sicer menijo, da gre očitno za **določitev novega (poslovnega) razloga za odpoved pogodbe o zaposlitvi in ne morda za določitev povsem novega razloga za prenehanje pogodbe o zaposlitvi** (prim. 77. člen ZDR-1), tj. izpolnitev zakonskih pogojev za pridobitev starostne pokojnine. Navedeno nedvomno potrjujejo umestitev izpodbijanega instituta v določbe ZDR-1 in ZJU o odpovedi (*iz poslovnega razloga*), jezikovna (*gramatikalna*) razlaga, upravičenost do odpravnine iz 108. člena ZDR-1,⁸ izrecna stališča zakonodajalca

⁴ Ur. l. RS, št. 63/2007, s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju ZJU.

⁵ Gl. npr. odločbi Ustavnega sodišča št. **U-I-32/02** z dne 10. 7. 2003, in št. **U-I-24/07** z dne 4. 10. 2007.

⁶ Gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-28/16** z dne 12. 5. 2016.

⁷ Gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-18/93** z dne 11. 4. 1996.

⁸ Ta pripada zgolj delavcem, ki jim delodajalec odpove pogodbo o zaposlitvi iz poslovnih razlogov ali iz razloga nesposobnosti (gl. prvi odstavek 108. člena ZDR-1).

v zakonodajnem gradivu in, kar je ključno, dejstvo, da je za prenehanje delovnega razmerja nujni pogoj (*conditio sine qua non*) delodajalčeva (*pisna*) izjava volje, da odpoveduje pogodbo o zaposlitvi (prim. zlasti 87. člen ZDR-1). V tem se obravnavani položaj tudi **bistveno razlikuje** od položaja, ki ga je Ustavno sodišče presojalo v zadevi št. **U-I-146/12** (188. in 246. člen Zakona za uravnoteženje javnih financ⁹).

6. Nejasnost in negotovost pa vnaša umestitev izpodbijanih določb v tisti del ZDR-1 oziroma ZJU, ki se nanašata na poslovni razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi. Tega oba zakona precej natančno opredeljujeta (gl. prvo alinejo prvega odstavka 89. člena ZDR-1 oziroma 156. člen ZJU), pri čemer je *prima facie* razvidno, da delavčeva izpolnitev upokojitvenih pogojev ne pomeni poslovnega razloga ne po enem ne po drugem zakonu. Nikakor torej ni jasno, (1) ali mora biti **poleg** izpolnitve upokojitvenih pogojev delavca za prenehanje pogodbe o zaposlitvi v skladu z izpodbijanima določbama PKP7 podan **tudi** poslovni razlog v smislu ZDR-1 oziroma ZJU ali (2) zadošča zgolj obstoj pogojev za pridobitev starostne pokojnine ali (3) pa gre za določitev novega poslovnega razloga (stroškovna učinkovitost delavca), kakor to (je) razume(l) predlagatelj zakona oziroma izpodbijanih členov.¹⁰ Navedeno daje delodajalcu možnost popolne arbitrarnosti (*subjektivne ocene brez kakršnihkoli kriterijev*) pri njegovi odločitvi (*izbiri*), kateremu delavcu bo odpovedal pogodbo o zaposlitvi, s čimer zakonodajalec na široko odpira vrata najrazličnejšim oblikam zlorab (*izbiri odpuščenega delavca na podlagi drugih pripisanih osebnih okoliščin kot so spol, invalidnost, osebno prepričanje ipd.*), hkrati pa ogroža učinkovitost delavčevega sodnega varstva zoper takšno prenehanje pogodbe o zaposlitvi, saj je sodni nadzor nad tovrstnimi odločitvami delodajalcev praktično onemogočen – zreduciran na preverjanje upokojitvenih pogojev.

b) Kršitev načela varstva zaupanja v pravo

7. V okviru načela varstva zaupanja v pravo Ustava posamezniku zagotavlja, da mu država njegovega pravnega položaja ne bo poslabšala arbitrarno, torej brez stvarnega razloga, utemeljenega v prevladujočem javnem interesu; gre za **varstvo pridobljenih in pričakovanih pravic zoper zakonske posege z učinkom za naprej** (t. i. »nepravo« povratno delovanje zakona oziroma neprava ali dejanska retroaktivnost). Ker gre za splošno pravno načelo in ne neposredno za eno od človekovih pravic, katerim po 15. členu Ustave pripada strožje varstvo zoper morebitne omejitve in posege, to načelo nima absolutne veljave. V večji meri kot posamezne človekove pravice je dostopno omejitvam, torej temu, da je v primeru konflikta oziroma kolizije med to in drugimi ustavnimi dobrinami treba v t. i. tehtanju dobrin presoditi, kateri izmed ustavno zavarovanih dobrin (*ali načelu varstva zaupanja v pravo ali načelu prilagajanja prava družbenim razmeram*) je v posameznem primeru treba dati prednost.¹¹ Pri tem je treba upoštevati, ali so bile sporne spremembe relativno predvidljive in ali so prizadeti s spremembo lahko vnaprej računali ter kakšni so teža spremembe in pomen obstoječega pravnega položaja za upravičence na eni strani in javni interes, ki utemeljuje drugačno ureditev od obstoječe, na drugi strani.¹²

⁹ Uradni list RS, št. 40/12, s spremembami in dopolnitvami, v nadaljevanju ZUJF.

¹⁰ Gl. obrazložitev Amandmajev k dopolnjenemu Predlog Zakona o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (PKP7) (ZIUPOPĐVE), nujni postopek – druga obravnava, EPA 1557-VIII, za Državni zbor, z dne 29. 12. 2020.

¹¹ Gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-66/08** z dne 11. 12. 2008.

¹² Gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-11/07** z dne 13. 12. 2007.

8. Z izpodbijano ureditvijo je zakonodajalec določil novo možnost za delodajalce, da delavcem odpovejo pogodbo o zaposlitvi, s čimer je posegel **v trajajoča pravna razmerja**. Na ta način je posegel v pričakovane pravice delavcev, da jim bo prenehala zaposlitev iz razlogov, ki so bili z ZDR-1 oziroma ZIU določeni pred izpodbijano spremembo, in takrat, ko bodo ti podani. Poseg v te pravice ne bi bil protiustaven, če za spremembo pravnega položaja obstajajo stvarni razlogi, utemeljeni v prevladujočem in legitimnem javnem interesu, ki so pomembnejši od posega v položaj prizadetih.

9. Glede na (*protislovne*) cilje, ki jih zakonodajalec zasleduje z izpodbijanim ukrepom in bodo podrobneje obrazloženi v nadaljevanju, gre po oceni predlagateljev pri spremembi (delovno)pravnega položaja prizadetih delavcev za razloge, ki **niso stvarni razlogi, utemeljeni v prevladujočem in legitimnem javnem interesu**. Delavci, ki bodo na podlagi izpodbijanih določb ostali brez pogodb o zaposlitvi, so si na podlagi objektivnih in preverljivih kriterijev, na katerih temelji obvezno pokojninsko zavarovanje in so pogoj za priznavanje pravic iz njegovega naslova, ustvarili pričakovanja, ki se ne bodo uresničila. Poleg tega PKP7 **ni določil predhodnega obdobja** za uveljavitev izpodbijane ureditve – njeni učinki nastopijo takoj po delavčevi izpolnitvi zakonskih pogojev za pridobitev pravice do starostne pokojnine. Pri tej presoji je treba upoštevati tudi dejstvo, da **nimajo vsi prizadeti delavci že zagotovljene socialne varnosti v obliki pravice do nezmanjšane starostne pokojnine**, saj lahko delodajalci odpovejo pogodbe o zaposlitvi tudi tistim, ki so dopolnili 65 let in najmanj 15 let zavarovalne dobe,¹³ kar te upravičuje zgolj do 29,50 % pokojninske osnove. Glede na to, da je 59 % starejših od 50 let, ki so prijavljeni na zavodu za zaposlovanje, dolgotrajno brezposelnih (*brezposelnih 1 leto ali več*),¹⁴ je jasno, da si ti po prenehanju pogodbe o zaposlitvi socialne varnosti v obliki polne ali vsaj od 29,50 % pokojninske osnove večje pokojnine tudi ne bodo mogli zagotoviti.¹⁵ Izpodbijani ukrep bo torej pravni položaj teh delavcev trajno poslabšal v izjemno kratkem času – v najboljšem primeru bodo trajno postavljeni v veliko negotovost, tudi če bi skušali ostati na trgu dela. Določbi lahko vplivata tudi na druga vprašanja varstva pravic teh oseb, npr. na premoženjskem področju (*vprašanje gmotne varnosti s pokojnino, ki pomeni praviloma znižanje dohodkov, morebitna kreditna /ne/sposobnost ipd.*), ter tudi na pravice drugih oseb – npr. zavarovanja bližnjih družinskih članov.

c) Zloraba nujnega zakonodajnega postopka

10. Poslovnik državnega zbora¹⁶ omogoča sprejem zakona v nujnem postopku, ko je to nujno zaradi interesov varnosti ali obrambe države ali zaradi odprave posledic naravnih nesreč ali zato, da se preprečijo težko popravljive posledice za delovanje države, pri čemer mora vlada razloge za sprejem zakona po nujnem postopku posebej utemeljiti (143. člen). Nujni postopek je, razumljivo, skrajšan oziroma poenostavljen (*ne opravi se splošna razprava na podlagi 122. člena PoDZ-1, amandmaji se lahko predlagajo tudi ustno na sami seji – 144. člen PoDZ-1*).

¹³ Število teh delavcev, ki do 65. leta zaradi propadanja gospodarstva v 90. letih, nezaposlovanja v javnem in nevladnem sektorju, prekarnih zaposlitev, dela na črno in neplačevanja prispevkov v privatnem sektorju ne bodo imeli polne zavarovalne dobe, ni zanemarljivo. Prezreti tudi ni mogoče naraščajočega števila mladih in »mladih«, ki tja čez 40. leto sploh ne dobijo redne službe.

¹⁴ Gl. **B. Hočevnar**, Desetletni trud porušen z eno potezo, v: časniku Delo z dne 12. 1. 2021.

¹⁵ V okviru načela zaupanja v pravo je varovana tudi pokojnina v določeni višini – gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-186/12** z dne 14. 3. 2013.

¹⁶ Uradni list RS, št. 35/02, s spremembami in dopolnitvami, v *nadaljevanju PoDZ-1*.

11. Izpodbijani določbi PKP7 pomenita **veliko sistemsko spremembo delavnopravne zakonodaje**, kar bi po naravi stvari terjalo **poglobljeno javno razpravo in socialni dialog**. Očitno gre za ukrep, ki je po svojem namenu in učinkih trajen oziroma sistemski in se ne odziva ciljno le na začasne izjemne razmere zaradi blaženja posledic epidemije COVID-19. Kljub temu je do te velike spremembe tako pomembnega in daljnosežnega instituta kot je prenehanje pogodbe o zaposlitvi prišlo z interventnim zakonom, ki je bil sprejet v nujnem postopku, pri čemer je bila ta sprememba sprejeta brez vsakršne javne razprave in socialnega dialoga, tudi brez razprave s socialnimi partnerji v okviru Ekonomsko socialnega sveta (*čeprav so se do sedaj spremembe ZDR-1 kot temeljnega akta, ki ureja pravice in obveznosti zaposlenih, vedno sprejemale s soglasjem socialnih partnerjev*). Gre za **očitno zlorabo (nujnega) zakonodajnega postopka in interventne zakonodaje, vključno s prepovedjo referendumu**,¹⁷ za trajne posege v sistemsko zakonodajo na neustaven in popolnoma nestrokoven način, kar nedvomno pomeni kršitev načel pravne države. Prepoved zlorabe zakonodajnega postopka je namreč vgrajena v 2. člen Ustave. Na nedopustnost takega postopanja jasno kažejo v nadaljevanju obrazložena kontradiktornost in nedoslednost v zakonodajnem gradivu bolj kot ne navrženih ciljev, ki naj bi jih zakonodajalec z izpodbijanimi določbama zasledoval, kar implicira izrazito malomaren pristop h koreniti sistemski spremembi delavnopravne zakonodaje. Na nepremišljenost pri sprejemanju spornega ukrepa kaže tudi postopek sprejemanja PKP7 v Državnem zboru, ko sta bila izpodbijana člena iz besedila v drugem branju na matičnem odboru najprej črtana iz predloga zakona in nato v zadnjem branju na plenarni seji ponovno vnešena v predlog.

III.

Kršitev 8. in 66. člena Ustave

12. V skladu z določbo 8. člena in drugega odstavka 153. člena Ustave morajo biti zakoni v skladu z veljavnimi mednarodnimi pogodbami, ki jih je ratificiral DZ, podzakonski predpisi in drugi splošni akti pa tudi z drugimi ratificiranimi mednarodnimi pogodbami. V teh določbah je torej podan temelj za neposredno uporabo mednarodne pogodbe v notranjem pravnem redu, vendar vseh mednarodnih pogodb ni mogoče neposredno uporabiti. Ko je mednarodna pogodba odobrena z zakonom o ratifikaciji, lahko ustvarja pravice in obveznosti tudi za fizične in pravne osebe v državi, če so njene določbe po svoji naravi takšne, da to omogočajo (če gre za t. i. *self-executing treaty*).¹⁸ Če so torej določbe mednarodne pogodbe *self-executing*, jih je treba neposredno uporabiti.

13. ZDR-1 in ZJU določata prenehanje pogodbe o zaposlitvi (*gl. zlasti 77., 79., 80., 81., 82., 83., 89., 90., 91., 92., 104., 105., 109., 110. in 111. člen ZDR-1 ter 154., 156. 159., 160. in 162. člen ZJU*) skladno z zavezujočimi zahtevami mednarodnih dokumentov: Konvencije Mednarodne organizacije dela št. 158

¹⁷ Zakonodajalec je namreč sprejel tudi **sklep**, da se PKP7 nanaša na vsebino, glede katere v skladu s prvo alinejo drugega odstavka 90. člena Ustave **razpis zakonodajnega referendumu ni dopusten**, ker gre po njegovem mnenju za zakon o nujnih ukrepih za zagotovitev odprave posledic naravnih nesreč. V obrazložitvi sklepa zakonodajalec večkrat poudari, da PKP7 vsebuje nujne in začasne ukrepe za odpravo posledic epidemije COVID-19, kar **vsaj pri izpodbijanih členih evidentno ne velja**, vendar je bil s sprejetim sklepom preprečen zakonodajni referendum glede zakona kot celote, s tem pa tudi glede vsebine, ki v ta zakon očitno ne sodi.

¹⁸ Mnenje Ustavnega sodišča št. **Rm-1/97** z dne 5. 6. 1997.

o prenehanju delovnega razmerja na pobudo delodajalca¹⁹ in Evropske socialne listine (*spremenjene*)²⁰. Z izpodbijanima določbama PKP7 bistveno posega v delovnopravni institut odpovedi pogodbe o zaposlitvi (*delovnega razmerja*), s čimer se (*protiustavno in v nasprotju z mednarodnimi pogodbami, ki zavezujejo RS*) širijo možni načini delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi, določeni z ZDR-1 oziroma ZJU. Posebej je treba poudariti, da **ne gre za avtomatično (*ex lege*) prenehanje pogodbe o zaposlitvi**, temveč je ta odločitev prepuščena **popolni diskreciji (*subjektivni odločitvi*) vsakega delodajalca**, ki lahko pogodbo o zaposlitvi **odpove (*iz poslovnega razloga*) brez posebnega utemeljevanja kadarkoli po delavčevi izpolnitvi pogojev za pridobitev starostne pokojnine** – delavec je tako **po trenutku izpolnitve upokojitvenih pogojev v stalnem trajnem (*časovno neomejenem*) pritisku neutemeljene (*neobrazložene*) odpovedi pogodbe o zaposlitvi**. Ponoviti velja, da se **obravnavani položaj v tem (*pomembno*) razlikuje od položaja, iz katerega je izhajalo Ustavno sodišče v zadevi št. U-I-146/12**: da na podlagi 188. člena ZUJF pogodba o zaposlitvi preneha veljati ob izpolnitvi točno določenih upokojitvenih pogojev iz pokojninske zakonodaje (gl. 42. in 45. točko obrazložitve odločbe z dne 14. 11. 2013). Prenehanje pogodbe o zaposlitvi sta delodajalec in javni uslužbenec lahko preprečila zgolj tako, da sta se v roku dveh mesecev od izpolnitve upokojitvenih pogojev oziroma od uveljavitve zakona dogovorila za nadaljevanje delovnega razmerja (tretji odstavek 188. člena in tretji odstavek 246. člena ZUJF). Posebej je treba opozoriti, da je bila v okviru podobnega ukrepa iz ZUJF delavčeva negotovost glede prenehanja oziroma nadaljevanja delovnega razmerja po izpolnitvi upokojitvenih pogojev **časovno omejena – na dva meseca** (gl. drugi in tretji odstavek 188. člena ter drugi in tretji odstavek 246. člena ZUJF).

14. Delovno razmerje je trajajoče pravno razmerje, pri čemer ima vsaka od pogodbenih strank možnost, da doseže njegovo prenehanje. ZDR-1 je s 1. 1. 2003 uveljavil **pogodbeni koncept** delovnega razmerja **z določenimi omejitvami avtonomije pogodbenih strank, posebej še delodajalca**. Tako so oblikovane tudi delovnopravne norme, ki **omejujejo svobodo odpovedi s strani delodajalca** z namenom varstva delavca kot šibkejše, odvisne stranke v tem razmerju pred neutemeljenimi, samovoljnimi odpovedmi, kar ima svoj ustavnopravni temelj v **66. členu Ustave**.²¹ V skladu s to določbo Ustave primere in pogoje za prenehanje delovnega razmerja lahko določi le zakon; Ustava v 66. členu državi nalaga, naj ustvarja možnosti za zaposlovanje in za delo ter zagotavlja njuno zakonsko varstvo. To svojo obveznost uresničuje država predvsem s predpisovanjem **varovalnih norm** in minimalnih pravic delavcev kot praviloma šibkejše strani v razmerju do delodajalcev.²² Pri določanju načinov in razlogov za prenehanje delovnega razmerja mora zakonodajalec upoštevati, da je lahko prenehanje delovnega razmerja **proti volji delavca le skrajno sredstvo (*ultima ratio*) pri urejanju razmerij med delodajalci in delavci**, in to tudi pri odpovedi iz poslovnega razloga,²³ pri čemer mora zakonodajalec upoštevati **načelo enakosti iz drugega odstavka 14. člena Ustave**.²⁴

¹⁹ Uradni list SFRJ - MP, št. 4/84 in Akt o notifikaciji nasledstva, Uradni list RS, št. 54/92 - MP, št. 15/92, v nadaljevanju *Konvencija MOD št. 158*.

²⁰ Uradni list RS, št. 24/99, MP, št. 7/99 – v nadaljevanju *MESL*.

²¹ Prim. **M. Blaha** v: Komentar Ustave Republike Slovenije, komentar k 66. členu Ustave; dostopno na: <https://e-kurs.si/cleni/66-clen/>

²² Gl. npr. odločbi Ustavnega sodišča št. **U-I-271/95** z dne 15. 5. 1996, 65. točka, in št. **U-I-294/04** z dne 16. 6. 2005.

²³ Gl. odločbo Vrhovnega sodišča št. **VIII Ips 82/2017** z dne 19. 12. 2017.

²⁴ Gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-271/95** z dne 15. 5. 1996.

15. Iz mednarodnih dokumentov, ki zavezujejo RS, in 66. člena Ustave kot temeljne zahteve glede ureditve prenehanja pogodbe o zaposlitvi izhajajo (*tudi*) zahteva po vsebinski utemeljitvi odpovedi (za vsako delodajalčevo odpoved pogodbe o zaposlitvi mora obstajati utemeljen razlog); prepoved odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz določenih, posebej navedenih razlogov (*absolutno neutemeljeni razlogi za odpoved*); formalne, procesne zahteve, ki jih mora spoštovati delodajalec ob odpovedi pogodbe o zaposlitvi; pravica do sodnega (ali drugega ustreznega) varstva v primeru kršitve pravic delavca ob prenehanju pogodbe o zaposlitvi ter prepoved diskriminacije.²⁵

16. Glavni namen Konvencije MOD št. 158, ki govori o prenehanju delovnega razmerja na pobudo delodajalca, tj. o primerih, ko delodajalec odpove delovno razmerje (*termination*),²⁶ je zagotoviti **varstvo delavcem pred prenehanjem delovnega razmerja brez utemeljenega (»resnega«) razloga**. Konvencija MOD št. 158 v 4. členu kot resne razloge šteje tiste, ki so v zvezi s sposobnostjo ali obnašanjem delavca ali v zvezi z operativnimi potrebami podjetja, ustanove ali službe. V 5. členu pa primeroma našteva razloge, ki jih ni mogoče šteti za resne razloge za prenehanje delovnega razmerja. V bistvenem enako izhaja iz MESL (*zahteva po »veljavnem« razlogu za prenehanje delovnega razmerja, povezanem s sposobnostmi ali ravnanjem delavca ali v zvezi z operativnimi potrebami podjetja; pravica do pritožbe pri neodvisnem organu*). Za vsako odpoved s strani delodajalca mora torej obstajati **resen (»utemeljen«) odpovedni razlog**, vezan bodisi na osebne okoliščine (*v zvezi s sposobnostjo ali obnašanjem delavca*) bodisi na ekonomske okoliščine (*v zvezi z operativnimi potrebami delodajalca*). Delodajalec torej ne more kadarkoli odpustiti delavca, temveč mora svojo odločitev **vsebinsko utemeljiti**. Razlog operativnih potreb podjetja iz Konvencije MOD št. 158 in MESL ustreza poslovnemu razlogu iz prve alineje prvega odstavka 89. člen ZDR-1 oziroma 156. člena ZJU.²⁷ Za obstoj poslovnega razloga za odpoved pogodbe o zaposlitvi sta pomembni dve sestavini: (1) prenehanje potrebe po opravljanju določenega dela pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi in (2) vzrok za navedeno prenehanje mora biti v ekonomskih, organizacijskih, tehnoloških, strukturnih ali podobnih razlogov na strani delodajalca. V bistvenem enako izhaja iz ZJU. Za opredelitev poslovnega razloga je torej bistveno, da gre **za razloge na strani delodajalca**. Ti razlogi **ne smejo biti v povezavi z osebo delavca, ne smejo izhajati iz sfere delavca ali biti povezani z ravnanjem ali sposobnostmi konkretnega delavca**. Tudi Direktiva 98/59/ES, ki se nanaša na kolektivne odpuste, v 1. členu poudarja, da gre za odpuste delavcev, kjer razlogi za odpust niso povezani s konkretnim delavcem.

17. Določbi drugega odstavka 9. člena Konvencije MOD št. 158, ki kot zagotovilo, da delavcu ne bi bilo treba dokazovati, da prenehanje delovnega razmerja ni bilo utemeljeno, kot eno od možnosti določa, da je **v primeru spora dokazno breme, da obstaja resen razlog za prenehanje, na delodajalcu**, sledi 84. člena ZDR-1 (*obrnjeno dokazno breme*). Priporočilo št. 166 h Konvenciji MOD št. 158 nadalje vsebuje zahtevo po pisnem obvestilu o prenehanju delovnega razmerja in opredeljuje pravico delavca,

²⁵ Gl. **B. Kresal** v: N. Belopavlovič, B. Kresal, K. Kresal Šoltes, D. Senčur Peček (ur.), Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1) s komentarjem, 2., posodobljena in dopolnjena izdaja, Lexpera, GV Založba, Ljubljana 2019, str. 470.

²⁶ Pripomniti velja, da se je Ustavno sodišče celo za primer razloga po 101. členu Zakona o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 14/90, s spremembami in dopolnitvami, – ZDR), ki je določal avtomatično prenehanje delovnega razmerja (*na strani delodajalca je šlo le za ugotovitev tega dejstva, posledice pa so nastale po samem zakonu*), že izreklo, da gre posredno vendarle tudi za odločitev delodajalca: delodajalec namreč lahko odloči (*soglašja*) o nadaljevanju delovnega razmerja – gl. odločbo št. **U-I-49/98** z dne 25. 11. 1999.

²⁷ Gl. **B. Kresal** v: N. Belopavlovič, B. Kresal, K. Kresal Šoltes, D. Senčur Peček (ur.), nav. delo, str. 541.

da zahteva pisno obliko odpovedi, v kateri so navedeni tudi razlogi zanjo. ZDR-1 izrecno predpisuje, da mora biti odpoved pogodbe o zaposlitvi izražena v pisni obliki, pri čemer mora **delodajalec pisno obrazložiti dejanski razlog za odpoved** (84. člen). Taka določba je, logično in razumljivo, nujna za učinkovito uveljavljanje sodnega varstva zoper odpoved v zakonskem roku. V skladu s sodno prakso sodišče v sporu o (ne)zakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi to vprašanje presoja zgolj z vidika (ne)obstoja v odpovedi pisno navedenih dejanskih razlogov.²⁸ Če delavec meni, da dejanski razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi ni resničen, da ne gre za resen oziroma utemeljen razlog ali da niso podani drugi pogoji za zakonitost odpovedi, se lahko odloči za vložitev tožbe pred sodiščem (tretji odstavek 200. člena ZDR-1 in drugi odstavek 25. člena ZJU). V sodnem sporu pa bo oziroma je na delodajalcu breme, da dokaže zakonitost odpovedi, tako z vidika obstoja dejanskih razlogov, navedenih v odpovedi, kot z vidika njihove pravne utemeljenosti ter z vidika drugih pogojev za zakonitost odpovedi.²⁹

18. V PKP7 uzakonjena možnost delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi brez (*posebne*) utemeljevanja je po prepričanju predlagateljev že sama po sebi v nasprotju z jamstvi, izhajajočimi iz za RS zavezujočih mednarodnih dokumentov in 66. člena Ustave. Takšen način odpovedi pogodbe o zaposlitvi nedvomno onemogoča (*tudi*) kakršnokoli (*učinkovito*) sodno varstvo delavca pred nezakonitimi, neutemeljenimi in samovoljnimi odpovedmi: **vsebinska (z navedbo konkretnih razlogov) obrazloženost odločitve, zoper katero se zahteva sodno varstvo, je namreč pogoj za učinkovito izvrševanje pravice do sodnega varstva** (22. člen in prvi odstavek 23. člen Ustave)³⁰ oziroma pravice do učinkovitega pravnega sredstva (13. člen člena Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin³¹). Sodišče lahko presodi (ne)zakonitost odpovedi pogodbe o zaposlitvi (*iz poslovnega razloga*) zgolj na podlagi konkretno navedenih razlogov. Ne more biti dvoma, da položaja odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavcem v zasebnem sektorju oziroma »navadnim« javnim uslužbencem ni mogoče primerjati s položajem razrešitve položajnega uradnika brez krivdnih razlogov (peti odstavek 83. člena ZJU), v zvezi s katerim je Ustavno sodišče odločilo, da zadošča, da je iz odločbe o razrešitvi jasno razvidno, da se izdaja na pravni podlagi, ki omogoča razrešitev brez krivdnih razlogov.³² Poleg tega izpodbijanih določb PKP7, ki določata delodajalčevo možnost prenehanja delovnega razmerja iz poslovnih razlogov zaradi delavčeve možnosti upokojitve, nikakor **ni mogoče označiti za ekonomski (poslovni) razlog** (*ne gre za prenehanje potreb po delu pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi, ne gre za razloge na strani delodajalca*), prav tako **ne gre za okoliščino, ki bi sama po sebi kazala na nesposobnost delavca za opravljanje dela**, hkrati pa je **očitno** (*kar bo podrobneje obrazloženo v nadaljevanju*), da **sta** (*nedopustno*) **diskriminatorni**.

19. Skratka, **možnost neobrazložene delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ki ne temelji na obstoju resnega, veljavnega oziroma utemeljenega razloga, temveč na izpolnjevanju določenih**

²⁸ Gl. I. Robnik v N. Belopavlovič, B. Kresal, K. Kresal Šoltes, D. Senčur Peček (ur.), Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1) s komentarjem, 2., posodobljena in dopolnjena izdaja, Lexpera, GV Založba, Ljubljana 2019, str. 527.

²⁹ Prav tam, str. 527 in 528.

³⁰ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. U-I-60/03 z dne 4. 12. 2003.

³¹ Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94, v nadaljevanju EKČP.

³² Prim. odločbo št. Up-1165/06 z dne 12. 4. 2007. Gre za položajne uradnike na najvišjih uradniških položajih (*na katerih se opravljajo funkcije strokovnega oziroma upravnega vodenja*), ki sodijo v krog t. i. »političnih uradnikov«.

pogojev (vezanih na uveljavljanje pravic iz pokojninskega zavarovanja) in nadaljnji delodajalčevi povsem subjektivni odločitvi, je očitno v neposrednem nasprotju s Konvencijo MOD št. 158³³ in MESL (ki sta v tem delu nedvomno neposredno uporabni) ter 66. členom Ustave. Gre za razlog, ki delodajalcu prepušča popolnoma prosto izbiro, da ob in kadarkoli po izpolnjenih objektivnih pogojih sam subjektivno odloči o prenehanju oziroma nadaljevanju delovnega razmerja, pri čemer mu odločitve za konkretnega delavca ni treba z ničimer utemeljiti, kar delavce postavlja v neenak položaj in jih diskriminira v primerjavi z vsemi preostalimi delavci v delovnih razmerjih, katerim lahko delodajalec odpove pogodbo o zaposlitvi zgolj ob obstoju in delodajalčevi obrazložitvi utemeljenega razloga za odpoved. Ti **dodatni subjektivni kriteriji na delodajalčevi strani delavcu ne vnaprej ne naknadno niso poznani ter zato (tudi v morebitnem sodnem postopku) niso preverljivi.** Pripomniti velja, da dejstvo izpolnitve zakonskih upokojitvenih pogojev na dejansko delovno zmožnost neposredno ne vpliva. Zgolj zato, ker je delavec izpolnil pogoje za starostno upokožitev, njegovo delo (*vsaj praviloma*) ne bo iz danes na jutri ne bolj in ne manj pomembno, niti ne bolj ali manj učinkovito. Na delodajalca zato dejstvo, da je delavec izpolnil pogoje za starostno upokožitev, nima nobenega vpliva (*delavec lahko že pred tem ne izpolnjuje /ustrezno/ svojih obveznosti ali pa jih, kar velja tudi, ko so pogoji izpolnjeni*).

20. Izpodbijani določbi PKP7 pogodbo o zaposlitvi prizadetih delavcev v bistvu **izenačita z navadno pogodbo civilnega prava (trajnim dolžniškim razmerjem) oziroma njeno (njegovo) odpovedjo** (prim. 333. člen OZ), kar nikakor ne more biti sprejemljivo z vidika 66. člena Ustave. **Trg dela mora biti (ustrezno) reguliran**, kar narekuje 2. člen Ustave, ki določa, da je RS socialna država, prav tako to izhaja iz socialne funkcije lastnine (67. člen Ustave) ter 66. člena Ustave, ki državi nalaga pozitivne obveznosti glede varstva dela. Ustava v prvem odstavku 74. člena sicer določa, da je gospodarska pobuda svobodna, vendar je Ustavno sodišče že večkrat poudarilo, da skrajno liberalistično pojmovanje podjetništva ne bi bilo v skladu z Ustavo.³⁴ S tem, ko je država uzakonila odpoved pogodbe o zaposlitvi brez (*posebne*) utemeljitve, je ravnala v direktnem nasprotju z obveznostmi iz 66. člena Ustave in omogočila, da delodajalec (*starejšega*) delavca obravnava zgolj kot sredstvo (*»strošek«*)³⁵, ki se ga lahko kadarkoli (*po izpolnitvi upokojitvenih pogojev*) znebi. Takšna ureditev nedvomno posega tudi v dostojanstvo delavca (34. člen Ustave), v pravico do družinskega življenja (tretji odstavek 53. člena Ustave) idr. Delavec je zaradi odsotnosti kakršnekoli varovalke v negotovem položaju, saj ne more načrtovati prihodnosti, je pod stalnim pritiskom grozeče odpovedi pogodbe o zaposlitvi. Lahko le čaka na odločitev delodajalca, ki ni vezana na nobena merila, ki bi jih moral upoštevati pri izbiri, kateremu delavcu bo prenehala pogodba o zaposlitvi zgolj zaradi izpolnitve upokojitvenih pogojev. Takšna ureditev je nesprejemljiva tudi z vidika pravne varnosti (2. člen Ustave).

³³ In to tako v primeru, če gre za odpoved pogodbe o zaposlitvi (*na kar nakazuje umestitev v 89. člen ZDR-1 in izrecno poimenovanje v /novem/ tretjem odstavku tega člena ter 156.a členu ZJU*), kot tudi, če razumemo, ga gre za prenehanje iz drugih razlogov (sedma alineja 77. člena ZDR-1).

³⁴ Gl. npr. odločbo št. **U-I-218/04** z dne 20. 4. 2006, 7. točka obrazložitve.

³⁵ Da zakonodajalec nedopustno obravnava delavca zgolj kot strošek, jasno izhaja iz obrazložitve Amandmajev k dopolnjenemu Predlog Zakona o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (PKP7) (ZIUPOPĐVE), nujni postopek – druga obravnava, EPA 1557-VIII, za Državni zbor, z dne 29. 12. 2020.



IV.

Kršitev prepovedi diskriminacije (prvi odstavek 14. člena Ustave)³⁶

a) Splošno

21. Prepoved diskriminacije je **univerzalno mednarodnopravno načelo**. Prvi odstavek 14. člena Ustave prepoveduje diskriminacijo glede na narodnost, raso, spol, jezik, vero, politično ali drugo prepričanje, gmotno stanje, rojstvo, izobrazbo, družbeni položaj, invalidnost ali katerokoli drugo osebno okoliščino. Diskriminacijo prepovedujejo tudi številni mednarodni instrumenti, kot so Splošna deklaracija človekovih pravic iz leta 1948 (*Človekove pravice, Zbirka mednarodnih dokumentov, I. del, Univerzalni dokumenti, Društvo za ZN za Republiko Slovenijo, Ljubljana 1995, str. 1*), Mednarodni pakt o državljskih in političnih pravicah (*Uradni list SFRJ, št. 7/71, in Uradni list RS, št. 35/92, MP, št. 9/92 – MPDPP*), Konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (*Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94 – v nadaljevanju EKČP*), MESL, Konvencija Mednarodne organizacije dela št. 111 o diskriminaciji pri zaposlovanju in poklicih (*Uradni list FLRJ, MP, št. 3/61, in Akt o notifikaciji nasledstva, Uradni list RS, št. 54/92, MP, št. 15/92*), ki zavezujejo RS.

22. Prepoved diskriminacije na podlagi starosti je predmet urejanja tudi v pravu Evropske unije (*v nadaljevanju EU*).³⁷ PDEU že med splošnimi določbami (10. člen) določa, da si EU pri opredeljevanju in izvajanju svojih politik in dejavnosti prizadeva za boj proti diskriminaciji na podlagi spola, rase ali narodnosti, vere ali prepričanja, invalidnosti, starosti ali spolne usmerjenosti. Na tej podlagi prvi odstavek 19. člena PDEU določa pristojnost Sveta, da lahko (*z odobritvijo Evropskega parlamenta*) sprejme ustrezne ukrepe za boj proti diskriminaciji na podlagi spola, rase ali narodnosti, vere ali prepričanja, invalidnosti, starosti ali spolne usmerjenosti. Obstoja načela prepovedi diskriminacije na podlagi starosti kot splošno načelo prava Unije, ki je bilo na področju zaposlovanja in dela konkretizirano z Direktivo 2000/78/ES in Direktivo 2006/54/ES,³⁸ je priznalo tudi Sodišče Evropske unije (*v nadaljevanju SEU*).³⁹

23. Zaradi tretjega odstavka 3.a člena Ustave so temeljna načela, ki opredeljujejo razmerje med notranjim pravom in pravom EU, hkrati tudi notranja ustavnopravna načela, ki zavezujejo z močjo

³⁶ Opozoriti velja, da je izpodbijana ureditev v neskladju z Ustavo (*vsaj*) iz tega razloga tudi v primeru, če bi jo eventualno lahko razumeli, da pomeni nov način prenehanja pogodbe o zaposlitvi (*pa je po prepričanju predlagatelj ne moremo*).

³⁷ Pravna ureditev EU temelji na Pogodbi o Evropski uniji (prečiščena različica, UL C 326, 26. 10. 2012 – *v nadaljevanju PEU*) in Pogodbi o delovanju Evropske unije (prečiščena različica, UL C 202, 7. 6. 2016 – *v nadaljevanju PDEU*). Države članice na EU prenašajo pristojnosti za uresničevanje skupnih ciljev (prvi odstavek 1. člena PEU). EU svoje cilje uresničuje z ustreznimi sredstvi na podlagi pristojnosti, ki so ji dodeljene s PEU in PDEU (šesti odstavek 3. člena PEU). Pristojnosti, ki EU niso dodeljene s Pogodbama, ohranijo države članice (prvi odstavek 4. člena PEU) ob upoštevanju načela prenosa pristojnosti, načela subsidiarnosti in načela sorazmernosti (5. člen PEU). Področja, razmejitev in način izvajanja pristojnosti EU so določeni v PDEU (prvi odstavek 1. člena PDEU).

³⁸ Sodba SEU v zadevi **Reinhard Prigge in drugi proti Deutsche Lufthansa AG**, C-447/09, z dne 13. 9. 2011, 38. točka.

³⁹ Sodbi SEU v zadevi **Werner Mangold proti Rüdigerju Helmu**, C-144/04, z dne 22. 11. 2005, 75. točka, in v zadevi **Seda Küçükdeveci proti Swedex GmbH & Co. KG**, C-555/07, z dne 19. 1. 2010, 21. in 50. točka.

Ustave.⁴⁰ Najpomembnejše temeljno načelo je načelo primarnosti prava Unije, ki pomeni, da ima v primeru nasprotja med pravom EU in pravom držav članic pravo EU prednost pred pravom držav članic. Druga temeljna načela prava EU, ki urejajo razmerje med pravom EU in nacionalnim pravom, so načelo lojalnega sodelovanja, vključno z načelom lojalne razlage (tretji odstavek 4. člena Pogodbe o Evropski uniji⁴¹),⁴² načelo neposredne uporabe prava EU, načelo neposrednega učinka prava EU, načelo prenosa pristojnosti (prvi odstavek 5. člena PEU), načelo subsidiarnosti (tretji odstavek 5. člena PEU) in načelo sorazmernosti (četrti odstavek 5. člena PEU). Ta načela kot notranja ustavnopravna načela zavezujejo tudi Ustavno sodišče pri izvrševanju njegovih pristojnosti v okviru pravnih razmerij, ki zadevajo pravo EU. Ustavno sodišče mora v postopku presoje predpisov pri razlagi nacionalnega prava (Ustave in drugih predpisov) upoštevati pravo EU, in sicer tako, kot izhaja iz aktov EU oziroma kot se je razvilo v praksi SEU. Nacionalno pravo mora razlagati v luči prava EU, da se zagotovi njegova polna učinkovitost.⁴³

24. Zakonodajalec (*in na podlagi 87. člena Ustave le on, ne pa na primer stranke kolektivne pogodbe ali delodajalec sam*) lahko določi razloge za prenehanje delovnega razmerja. Pri tem pa ne sme poseči v ustavne pravice. **Svoboda dela, prosta izbira zaposlitve in dostopnost vsakega delovnega mesta pod enakimi pogoji pomeni, da mora biti tudi prenehanje delovnega razmerja urejeno pod enakimi pogoji za vse**⁴⁴: edini kriterij razlikovanja ne smejo biti osebne okoliščine iz prvega odstavka 14. člena Ustave, za morebitno dopustno razlikovanje med posameznimi pravnimi subjekti pa mora biti izkazan nearbitraren, torej razumen in stvarno utemeljen razlog (drugi odstavek 14. člena Ustave).

25. Za presojo utemeljenosti očitka o neenakem, diskriminacijskem obravnavanju Ustavno sodišče uporablja test, v okviru katerega (*mora*) odgovori(*ti*) na naslednja vprašanja: 1) ali se zatrjevano različno obravnavanje nanaša na zagotavljanje oziroma uresničevanje človekove pravice oziroma temeljne svoboščine, 2) če se, ali obstaja različno obravnavanje predlagatelja in tistega, s katerim se ta primerja, 3) ali sta dejanska položaja, ki ju predlagatelj primerja, v bistvenem enaka in torej razlikovanje temelji na okoliščini iz prvega odstavka 14. člena Ustave ter 4) če gre za razlikovanje na podlagi okoliščine iz prvega odstavka 14. člena Ustave in torej za poseg v pravico do nediskriminacijskega obravnavanja, ali je ta poseg ustavno dopusten.⁴⁵ Ker je v obravnavani zadevi upoštevno tudi pravo EU, mora Ustavno sodišče pri presoji ustavne dopustnosti izpodbijane ureditve upoštevati tudi pravo EU, vključno s sodno prakso SEU.

26. Za ugotovitev kršitve ustavne prepovedi diskriminacijskega obravnavanja zadošča ugotovitev o obstoju nedopustne diskriminacije pri uživanju katere od človekovih pravic, medtem ko posega v to

⁴⁰ Prim. S. Nerad, Recepcija prava Evropske unije v nacionalno ustavno pravo: Ustavno sodišče med pravom Evropske unije in Ustavo, v: I. Kaučič (ur.), nav. delo, str. 383.

⁴¹ Prečiščena različica, UL C 326, 26. 10. 2012, v nadaljevanju PEU.

⁴² Iz sodne prakse SEU izhaja, da morajo države članice, torej tudi nacionalna sodišča, na svojem ozemlju zagotoviti uporabo in spoštovanje prava EU (gl. sodbo v zadevi **Unibet (London) Ltd in Unibet (International) Ltd proti Justitiiekanslern**, C-432/05, z dne 13. 3. 2007, 38. točka).

⁴³ Gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **Up-2012/08** z dne 5. 3. 2009.

⁴⁴ Če Ustava v navedeni določbi zagotavlja enakost v dostopu do vsakega delovnega mesta, potem zagotavlja tudi enakost v njegovem odrekanju.

⁴⁵ Gl. odločbi št. **U-I-212/10** z dne 14. 3. 2013 in št. **U-I-425/06** z dne 2. 7. 2009.

človekovo pravico samega po sebi ni treba izkazovati.⁴⁶ Predlagatelji menijo, da gre v obravnavanem primeru za **diskriminacijsko obravnavanje na podlagi gmotnega stanja in starosti** pri zakonski ureditvi delodajalčeve možnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi ob delavčevi izpolnitvi zakonsko določenih upokojitvenih pogojev.

27. **Različno obravnavanje** se torej nanaša na **uresničevanje človekove pravice do svobode dela in v tem okviru tudi proste izbire zaposlitve** (tretji odstavek 49. člena Ustave).⁴⁷ Izpodbijana ureditev v primeru delodajalčeve možnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi zaradi izpolnitve upokojitvenih pogojev delavce različno obravnava glede na njihovo socialno varnost – gmotno stanje in starost, pri čemer so **z vidika opravljanja dela in postopka odpovedi pogodbe o zaposlitvi v primerljivem položaju**.⁴⁸

b) Diskriminacija na podlagi gmotnega stanja

28. Z izpodbijanima določbama je zakonodajalec uvedel možnost »poenostavljene« delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi tistim delavcem, ki so izpolnili pogoje za starostno pokojnino – s tem naj bi ti namreč imeli zagotovljeno socialno varnost.⁴⁹ Zakonodajalec meni, da je delovno razmerje delavcev, ki izpolnjujejo pogoje za pridobitev pravice do starostne pokojnine, neuravnoteženo in da je zato treba sprejeti mehanizme, s katerimi se bo uravnotežil položaj delodajalcev. Zakonodajalec je presodil, da je mogoče položaj uravnotežiti na način, da se odpoved pogodbe o zaposlitvi pri delavcih, ki izpolnjujejo pogoje za upokožitev, poenostavi do te mere, da je nadaljnji obstoj delovnega razmerja **teh delavcev odvisen zgolj od povsem subjektivne odločitve delodajalca**. S takšno ureditvijo se po zakonodajalčevem mnenju ne posega v položaj zaposlenih starejših delavcev, tveganje za večjo izgubo zaposlitve naj bi bilo zgolj navidezno. Da zakonodajalec očitno meni, da izpodbijana ureditev ne posega v pravico do enake (*nediskriminacijske*) obravnave, je mogoče sklepati na podlagi zakonodajnega gradiva, v katerem ni mogoče zaslediti testa,⁵⁰ ki ga mora uporabiti tudi on v primeru sprejemanja norm, ki pomenijo kršitev pravice do enake obravnave. Na podlagi sprejete (*izpodbijane*) ureditve je mogoče sklepati na zakonodajalčevo mnenje, da je siceršnja ureditev odpovedi pogodbe o zaposlitvi (*iz poslovnega in krivdnega razloga ter razloga nesposobnosti*) z vsebovanimi varovalnimi normami in minimalnimi pravicami delavcev kot praviloma šibkejše strani v delovnem razmerju (*kar vse temelji v 66. členu Ustave*), namenjeno zgolj tistim delavcem, ki nimajo zagotovljene premoženjske varnosti iz

⁴⁶ Tako Ustavno sodišče že v odločbah št. **U-I-146/07** z dne 13. 11. 2008 in št. **U-I-212/10** z dne 14. 3. 2013. Tako presoja zatrjevane kršitve prepovedi diskriminacije po 14. členu EKČP tudi Evropsko sodišče za človekove pravice (*v nadaljevanju ESČP*) – prim. sodbo v zadevi **E. B. proti Franciji** z dne 22. 1. 2008 (*veliki senat*), 48. točka.

⁴⁷ Že bistvo same te človekove pravice je v enakosti – ne gre za to, da ima oseba pravico do delovnega mesta, ampak gre za to, da se pod enakimi pogoji kot vsi drugi lahko poteguje za zasedbo delovnega mesta oziroma da se mu mora odreči pod enakimi pogoji kot drugi.

⁴⁸ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-146/12** z dne 14. 11. 2013, 42. točka obrazložitve, in sodbo SEU v zadevi **Evropska komisija proti Madžarski**, C-286/12, z dne 6. 11. 2012, 50. točka.

⁴⁹ Predlagatelji so že večkrat ponovili, da to očitno ne drži za vse delavce, na katere se nanašata izpodbijani določbi.

⁵⁰ Gl. Predlog Zakona o o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (PKP7), EVA: 2020-1611-0140 in obrazložitev Amandmajev k dopolnjenemu Predlog Zakona o o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (PKP7) (ZIUIPOPDVE), nujni postopek – druga obravnava, EPA 1557-VIII, za Državni zbor, z dne 29. 12. 2020.

naslova obveznega socialnega (*pokojninskega*) zavarovanja. Pogodbo o zaposlitvi tistih delavcev, katerim naj bi bila zagotovljena socialna varnost v obliki starostne pokojnine, zakonodajalec obravnava kot klasično civilnopravno razmerje. Nobenega dvoma ne more biti, da delovno razmerje ni klasično civilnopravno razmerje.

29. Po prepričanju predlagateljev je stališče, da so delavci, ki imajo zagotovljeno socialno varnost, v primerjavi z delavci, ki te nimajo zagotovljene, v drugačnem položaju in da posledično ne potrebujejo varstva v postopku odpovedi pogodbe o zaposlitvi, zgrešeno in v nasprotju z 14. členom Ustave. Varstvo delavcev v okviru delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ki temelji v 66. členu Ustave, **mora biti enako za vse delavce ne glede na (ne)zagotovljenost njihove socialne varnosti (v obliki starostne pokojnine).** Izpodbijani določbi PKP7 sta očitno diskriminacijski. Kot kriterij za to, ali bo delodajalčeva odpoved pogodbe o zaposlitvi »poenostavljena« (brez siceršnjih kavtel) ali ne, postavlja **zgolj osebno okoliščino:** (*domnevno*) delavčevo socialno varnost (v obliki starostne pokojnine) oziroma gmotno stanje. **Gre za okoliščino, na podlagi katere ni dopustno diskriminiranje v človekovih pravicah.**⁵¹

30. Tudi sicer je očitno, da **ta okoliščina (delavčeva socialna varnost) ni v nobeni razumni povezavi s predmetom (različnega) pravnega urejanja (postopkom delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi).** Logika, da delavci z zagotovljeno socialno varnostjo v obliki starostne pokojnine niso upravičeni do kavtel iz 66. člena Ustave Ustave ter 4. člena Konvencije MOD št. 158, je (*seveda*) arbitrarna; če pa k temu dodamo še, da izpodbijana ureditev velja tudi za delavce, ki so upravičeni do starostne pokojnine v višini zgolj 29,50 % pokojninske osnove, o tem ne more biti dvoma.

31. Predlagatelji so prepričani, da socialna varnost ne more biti razlog za manj ugodno obravnavo v zvezi z odpovedjo pogodbe o zaposlitvi tudi zato, ker je ravno ta okoliščina sicer razlog za pozitivno diskriminacijo starejših delavcev – varstvo pred odpovedjo pogodbe o zaposlitvi (*iz poslovnega razloga*) – 114. člen ZDR-1 (*delavci pred upokojitvijo*).⁵² Ko se torej izpolni pogoj zagotovljene socialne varnosti (*v obliki starostne pokojnine ali možnosti čakanja nanjo na zavodu za zaposlovanje – prim. drugi odstavek 114. člena ZDR-1*), bi morali biti ti starejši delavci (*ponovno*) izenačeni s preostalimi delavci, ne pa, da so zaradi tega »kaznovani« s »poenostavljenim« postopkom odpovedi njihove pogodbe o zaposlitvi. Skratka, **položaj delavcev bi moral biti v postopku odpovedi pogodbe o zaposlitvi ne glede na obseg njihove socialne varnosti enak.** Postopek odpovedi pogodbe o zaposlitvi z ustreznimi kavtelami, temelječimi v 66. členu Ustave ter 4. člena Konvencije MOD št. 158, namreč ni namenjen zgolj tistim, ki so premoženjsko šibki.

32. Tudi če bi gmotno stanje ali socialna varnost lahko bila ustavnodopustna okoliščina za različno pravno urejanje v človekovi pravici, tega seveda ne bi smeli presojudi zgolj v odvisnosti od (ne)izpolnjenosti pogojev za starostno pokojnino, temveč bi potem morali posameznikovo gmotno stanje (*socialno varnost*) gledati in presojudi **celovito:** upoštevati bi bilo treba vse posameznikovo

⁵¹ Gl. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-204/99** z dne 12. 12. 2002, 19. točka obrazložitve.

⁵² Prvi odstavek te določbe se glasi: »Delodajalec ne sme delavcu, ki je dopolnil starost 58 let ali delavcu, ki mu do izpolnitve pogojev za starostno upokojitev manjka do pet let pokojninske dobe, brez njegovega pisnega soglasja odpovedati pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, dokler delavec ne izpolni pogojev za pridobitev pravice do starostne pokojnine.«

premoženje (nepremičnine, prihranki, dohodki iz premoženja ter iz drugih virov ipd.), v bistvenem enako kot pri presoji (ne)upravičenosti do različnih socialnih transferjev. Položaj delavca, ki ima socialno varnost zagotovljeno v obliki starostne pokojnine, je namreč z vidika premoženjske varnosti primerljiv z delavcem, ki ima socialno varnost zagotovljeno z drugim premoženjem. Tisti delavci, ki imajo zagotovljeno socialno varnost (ne glede na vir), bi morali biti obravnavani enako.

c) Diskriminacija na podlagi starosti

33. Ker zakonodajalec **drugačno – za delavca izrazito manj ugodno** ureditev odpovedi pogodbe o zaposlitvi veže na izpolnitev pogojev za pridobitev starostne pokojnine, delavce različno obravnava, razumljivo, tudi glede na njihovo starost. Glede te velja v bistvenem enako kot za diskriminacijo na podlagi socialne varnosti (*gmotnega stanja*). Položaj delavcev bi moral biti v postopku odpovedi pogodbe o zaposlitvi **ne glede na njihovo starost enak**. Postopek odpovedi pogodbe o zaposlitvi z ustreznimi kavitelami namreč **ni namenjen zgolj mlajšim**. Pripomniti velja, da je »starost« v 90. členu ZDR-1 izrecno določena kot eden izmed neutemeljenih razlogov za odpoved pogodbe o zaposlitvi, kar je naš zakonodajalec prevzel iz Priporočila št. 166 h Konvenciji MOD št. 158.⁵³

Glede (*legitimnosti*) ciljev

34. Zakonodajalec, upoštevajoč njegova izrecna stališča v zakonodajnem gradivu, z izpodbijanima določbama PKP7 želi:

- uravnotežiti položaj delavcev in delodajalcev po delavčevi izpolnitvi upokojitvenih pogojev;
- z odpravo daljših administrativnih postopkov spodbuditi mednarodno konkurenčnost delodajalcev in njihovo prilagodljivost novim razmeram na trgu dela, kjer se je iz razlogov, povezanih s COVID-19, povečala brezposelnost, zlasti med mladimi;
- povečati zaposljivost starejših;
- v javnem sektorju pa tudi dolgoročno zmanjšati število zaposlenih javnih uslužbencev in s tem znižati sredstva za maso plač ter vzpostaviti uravnoteženo kadrovske starostno strukturo.

35. »V oči bode«, da zakonodajalec **za isti ukrep navaja različne cilje, ki naj bi jih z njim dosegel, v odvisnosti od tega, ali gre zasebni ali javni sektor**, pri čemer naj bi bil razlog za uveljavitev istega ukrepa **uravnoteženje pravnega položaja delodajalcev po koncu varovanega obdobja starejših delavcev, ki je urejeno v sistemskem ZDR-1**. Povedano drugače, cilji, ki jih zakonodajalec poudari najprej (*mednarodna konkurenčnost delodajalcev, povečanje zaposljivosti starejših*), očitno ne morejo veljati za delodajalce v javnem sektorju, katerim ni treba in mogoče zagotavljati mednarodne konkurenčnosti, prav tako naj bi se število zaposlenih v javnem sektorju zmanjšalo, česar ni mogoče doseči s povečano zaposljivostjo starejših ali/in mlajših. Pripomniti velja, da se je Ustavno sodišče že

⁵³ Gl. **B. Kresal** v: N. Belopavlovič, B. Kresal, K. Kresal Šoltes, D. Senčur Peček (ur.), nav. delo, str. 561.

izrecno in obširno izreklo, da se položaja zaposlenih v javnem in zasebnem sektorju **v več pogledih bistveno razlikujeta in nista primerljiva**: že v izhodišču je različna ureditev delovnoppravnega položaja, ki za javne uslužbence predvideva številne posebnosti v specialnih zakonih; ta dva položaja sta različna prav in predvsem glede prenehanja veljavnosti pogodbe o zaposlitvi iz ekonomskih in finančnih razlogov.⁵⁴ Zaposleni v javnem sektorju so v drugačnem položaju v primerjavi z zaposlenimi v zasebnem sektorju zlasti zato, ker se njihove pravice iz delovnega razmerja – drugače kot v zasebnem sektorju – financirajo **iz javnih sredstev**.⁵⁵

36. Predlagatelji, kot obrazloženo, primarno menijo, da vsebina izpodbijanega ukrepa (*»poenostavitev«* odpovedi pogodbe o zaposlitvi) pomeni kršitev mednarodnih dokumentov, ki zavezujejo RS (*Konvencije MOD št. 158 in MESL*), ter opustitev pozitivnih obveznosti glede varstva dela, ki jih državi nalagajo 2. člen Ustave (*socialna država*), 67. člen Ustave (*socialna funkcija lastnine*) ter še posebej 66. člen Ustave; izpodbijano sredstvo oziroma način, kako ga država uporablja, je torej **ustavnopravno nedopusten**. To pa nadalje pomeni, da tudi navedeni (z zakonodajalčeve strani *zatrjevani*) cilji v nobenem primeru **ne morejo pomeniti ustavno dopustnih ciljev za okrnitev varstva delavcev v okviru delodajalčeve odpovedi njihove pogodbe o zaposlitvi**.⁵⁶

37. Nadalje nikakor **ni mogoče prezreti protislovnosti stališč in ravnanja zakonodajalca**, ki kot razloge za sprejem izpodbijanih določb navaja varstvo starejših delavcev, ki še nimajo pogojev za starostno pokojnino, in upravičenost starejših delavcev do visokih odpravnin, spreminja pa postopek odpovedi pogodbe o zaposlitvi drugih starejših delavcev (*tistih, ki že imajo izpolnjene upokojitvene pogoje*), pri čemer višine odpravnin ne spreminja (*izrecno jih upravičuje do teh istih odpravnin, ki naj bi bile razlog za sprejem izpodbijanih določb*). Prav tako je treba opozoriti na **ureditev ZPIZ-2**, ki spodbuja **čim kasnejše upokojevanje delavcev**, kar je v nasprotju z izpodbijanim ukrepom, ki delodajalcu daje popolno diskrecijo, da starejšemu delavcu z izpolnjenimi upokojitvenimi pogoji kadarkoli odpove pogodbo o zaposlitvi. Eden izmed ključnih projektov preteklih vlad je bil naslavljanje prekarnosti in negativnih učinkov, ki jih ta prinaša na pravni, ekonomski in socialni status ter učinka na zdravje in varnosti v širšem smislu, izpodbijani ukrep pa to prizadevanje v marsičem močno omaje. Glede na izrecno izraženi cilj izpodbijanega ukrepa za javni sektor – dolgoročno zmanjšanje števila zaposlenih javnih uslužbencev, je tudi jasno, da namen tega ukrepa (*vsaj za javni sektor*) **nikakor ne more biti (tudi) povečanje zaposljivosti**, temveč v resnici zmanjševanje števila zaposlenih (*do katerega pride, če odpuščenih delavcev ne nadomeščaš*).

38. Zakonodajalec med drugim navaja, da se delovnoppravni položaj delavcev ob izpolnitvi pogojev za pridobitev pravice do starostne pokojnine ne spreminja. *Sancta simplicitas!* Čeprav z izpolnitvijo upokojitvenih pogojev delavci na podlagi izpodbijane ureditve postanejo trajno izpostavljeni delodajalčevi možnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi brez posebnega utemeljevanja, tj. **v bistvenem drugačnem postopku prenehanja delovnega razmerja kot pred izpolnitvijo pogojev za upokožitev** – s popolno prepuščenostjo delavcev subjektivni presoji delodajalca (*delodajalčeva možnost*

⁵⁴ To pa je ravno t. i. poslovni razlog, na katerega se nanašata tudi izpodbijani določbi PKP7.

⁵⁵ Gl. odločbi Ustavnega sodišča št. **U-I-244/08** z dne 21. 1. 2010 in št. **U-I-146/12** z dne 14. 11. 2013, 84. do 86. točka obrazložitve.

⁵⁶ Prim. odločbe Ustavnega sodišča št. **U-I-281/09** z dne 22. 11. 2011, št. **U-I-55/04**, **Up-90/04** z dne 6. 4. 2006 in št. **U-I-155/11** z dne 18. 12. 2013.

enostransko, povsem arbitrarno in brez varovalk enake obravnave poseči v delovno razmerje brez objektivnih razlogov, ki bi utemeljevali prenehanje), naj se njihov delovno(!)pravni položaj ne bi spreminjal?! Višek cinizma in sprenevedanja pa pomenijo zakonodajalčeve navedbe, da je večje tveganje za izgubo delavčeve zaposlitve le navidezno, saj bo delavec zaradi fleksibilnosti pri odpovedi delovnega razmerja bolj zaposljiv pri drugih delodajalcih, tudi če se prvotni delodajalec odloči, da delovno razmerje z njim prekine.⁵⁷ Poenostavljena odpoved pogodbe o zaposlitvi, uvedena zaradi lažjega odpuščanja, naj bi pomenila le navidezno večje tveganje za izgubo zaposlitve?! **Vsako olajšanje odpovedi pogodbe o zaposlitvi delodajalcu po naravi stvari pomeni večje tveganje za izgubo zaposlitve delavca** – saj ravno s tem namenom zakonodajalec to počne. Pri tem niso nepomembna nadaljnja izrecna zakonodajalčeva stališča, da **starejši delavci pomenijo višji strošek za delodajalca** – kako naj bi ob tem kdo lahko razumno pričakoval, da bodo starejše delavce zaradi spremenjene ureditve raje zaposlovali drugi delodajalci – še posebej v kriznih razmerah?! Izrecna stališča ministrstva za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti so nedvoumna: gre za reševanje brezposelnosti mladih, pri čemer naj bi to dosegli z lažjim odpuščanjem in ponovnim zaposlovanjem starejših(?!).

Dokaz:

- Poziv k podpori k 28. členu Predloga Zakona interventnih ukrepov za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19, ki ga je na poslanke in poslance DZ RS 22. 12. 2020 naslovila Gospodarska zbornica Slovenije (GZS)
- mnenje predsednika Obrtne zbornice Slovenije (OZS) Branka Meha⁵⁸
- spletni članek »Sindikati ministra Cigler Kralja pozivajo k odpustu«⁵⁹

39. Tudi zato je še dodatno dvomljiva že sicer močno vprašljiva teza zakonodajalca (*ki jo je sam javno večkrat zanikal*), da se bo zaradi fleksibilnosti povečala stopnja zaposlenosti starejših – na ta način bi se namreč tako in tako lahko izboljšal kvečjemu položaj tistih starejših delavcev, ki so nezaposleni in se bodo sedaj lažje zaposlili. Šlo bi torej za to, da naj bi starejše delavce, ki so zaposleni, žrtvoval za to, da boš zaposlil starejše, ki niso zaposleni, kar je absurdno (*oziroma z vidika povečanja zaposlenosti starejših neprimerno in neučinkovito*). To pa bi na drugi strani pomenilo tudi, da ta ukrep nikakor ne more prispevati k večji zaposlenosti mlajših delavcev in uravnoveženosti starostne kadrovske strukture. Bistveno pa je, da delodajalci ki bodo izpodbijani določbi v praksi edini uporabljali (*in ne zakonodajalec*), kot pojasnjeno, sami prostodušno priznavajo, da bodo namesto »poenostavljeno« odpuščenih starejših delavcev zaposlovali mlajše. Skratka, iz stališč zakonodajalca in delodajalcev (*kontradiktorno*) izhaja, da naj bi z izpodbijanimi določbami povečali zaposlenost starejših in mlajših,

⁵⁷ Poleg tega to stališče zanikajo sami delodajalci, ki bodo **edini** odločali o tem, koga bodo »poenostavljeno« odpuščali in koga zaposlili: odpuščali bodo starejše, zaposlovali pa mlajše – gl. npr. Poziv k podpori k 28. členu Predloga Zakona interventnih ukrepov za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19, ki ga je na poslanke in poslance DZ RS 22. 12. 2020 naslovila Gospodarska zbornica Slovenije (GZS), in mnenje predsednika Obrtne zbornice Slovenije (OZS) Branka Meha, dostopno na: <https://www.rtvsl.si/gospodarstvo/prisilno-upokojevanje-ali-zgolj-solidarnostni-medgeneracijski-ukrep/547095>

⁵⁸ Dostopen na: <https://www.rtvsl.si/gospodarstvo/prisilno-upokojevanje-ali-zgolj-solidarnostni-medgeneracijski-ukrep/547095>

⁵⁹ Dostopen na: <https://www.rtvsl.si/slovenija/sindikati-ministra-cigler-kralja-pozivajo-k-odpustu-ministrstvo-resujemo-brezposelnost-mladih/547382>

in to v kriznih razmerah, čeprav je jasno, da se absolutno število zaposlenih lahko poveča zgolj s povečanjem števila delovnih mest (z *gospodarsko rastjo*), ne pa s poenostavljenim odpuščanjem (v *kriznih časih*), in še to le določene (*manjše*) skupine delavcev.

40. Dodati velja, da glede na enega od zakonodajalčevih ciljev, tj. da bi z izpodbijanima določbama PKP7 **povečal zaposljivost starejših**, ta torej očitno meni, da starejši so sposobni za delo, zato cilj izpodbijanih določb PKP7 ne more biti tudi v varstvu delavcev pred postopki ugotavljanja njihove zmožnosti za opravljanje dela in doseganje pričakovanih rezultatov v primerih, ko ti zaradi starosti niso več zmožni za delo.⁶⁰ Tudi sicer je (*pokroviteljski*) argument, da se s poenostavitvijo postopka odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavcem prihrani mučne postopke ugotavljanja njihove (ne)sposobnosti, **v nasprotju z avtonomijo posameznika**. Delavec mora imeti možnost, da se bo sam odločil, ali se bo podvrget tovrstnim postopkom ali pa se jim bo – v obravnavanem položaju z upokojitvijo – izognil.⁶¹ Ta »pravica do samoodločbe« izhaja iz človekovega dostojanstva (34. člen Ustave) in je **neposreden izraz spoštovanja človekove osebnosti**.⁶² Nasprotno (*skrajno paternalistično*) stališče, ki posameznika obravnava kot objekt delodajalčevega in državnega odločanja (*otroka, ki sam ni sposoben skrbeti zase*), je nesprejemljivo.

41. Predlagatelji posebej poudarjajo, da ustavno dopustni cilji (*uresničevanje ciljev socialne politike oziroma politike zaposlovanja, vzpostavitev ugodne starostne strukture delavcev, pri spremembi ZJU tudi zagotovitev vzdržnih javnih financ in zmanjšanje izdatkov proračuna*^{63,64}), iz katerih je Ustavno sodišče izhajalo pri presoji 188. člena ZUJF (v zadevi št. U-I-146/12), v konkretnem primeru ne pridejo v poštev že zato, ker je zakonodajalec odločitev o prenehanju pogodb o zaposlitvi prepustil delodajalcem. Namreč, **s tako ureditvijo po naravi stvari teh ciljev ne more zasledovati resnično, dosledno in sistematično**.⁶⁵ Poleg tega je za razliko od v konkretnem primeru izpodbijane ureditve ZUJF ukrep prenehanja veljavnosti pogodbe o zaposlitvi določal zgolj ob izpolnitvi pogojev za upokojitev, ki so omogočali pridobitev polne starostne pokojnine (tj. *pokojnine za 40 let pokojninske dobe brez dokupa*).

Glede primernosti in nujnosti ukrepa za doseg cilja

42. Ponoviti velja, da predlagatelji primarno menijo, da je izpodbijani ukrep (*»poenostavitev« odpovedi pogodbe o zaposlitvi*) **ustavnopravno nedopusten** in zato v nobenem primeru **ne more biti primeren za doseg zasledovanih ciljev**.

⁶⁰ Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. **U-I-146/12** z dne 14. 11. 2013, 54. točka obrazložitve.

⁶¹ Prim. tudi International Labour Organization (ILO), Older workers recommendation, št. 162, 21. odstavek, dostopno na:

https://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:R162

⁶² Prim. odločbo Ustavnega sodišča št. **Up-39/95** z dne 16. 1. 1997.

⁶³ Ta cilj je ob hkratnem povečanju izdatkov pokojninske blagajne, ki bo posledica večjega števila upokojitev, tako in tako **nesklepčen**, kar bo natančneje obrazloženo v nadaljevanju. Gre za poseg, ki **strukturno poslabšuje položaj javnih financ**. Učinki ukrepov niso zgolj enosmerni.

⁶⁴ Tudi sicer pa iz sodne prakse SEU izhaja, da **proračunski cilji ne morejo biti sami po sebi legitimen cilj za diskriminatorno obravnavanje** – prim. sodba v združenih zadevah **Gerhard Fuchs in Peter Köhler proti Land Hessen**, C-159/10, C-160/10, z dne 21. 7. 2011, 73. in 74. točka.

⁶⁵ Prim. odklonilno ločeno mnenje sodnice **dr. Sovdatove** v zadevi št. **U-I-146/12**.

43. SEU, ki je zadolženo, da s svojimi odločitvami zagotavlja enako uporabo Direktive 2000/78/ES na vsem območju EU, sicer večkrat nacionalnim sodiščem prepušča dokončno odločitev o nujnosti in primernosti ukrepa. Vendar pa hkrati vedno znova poudarja, da mora nacionalno sodišče preveriti, ali starostna omejitev zagotavlja, da se cilji, ki jim ukrep sledi, dosežejo dosledno in sistematično oziroma ali izjeme od starostne omejitve vplivajo na doslednost zadevne zakonodaje, s tem da vodijo do rezultata, ki je v nasprotju s ciljem.⁶⁶

44. Da bi bil lahko izpodbijani ukrep primeren za dosego zatrjevanih ciljev, bi moral po prepričanju predlagateljev zakonodajalec vsaj na ravni verjetnosti izkazati, da jih je mogoče s sprejetim ukrepom res doseči. Če te dolžnosti ni, so tovrstni ukrepi lahko dejansko sprejeti na podlagi špekulacij, ki ne presegajo ravni gostilniške debate,⁶⁷ kar v pravni državi ne more biti dopustno. Predlagatelji se strinjajo, da ne more biti naloga Ustavnega sodišča, da namesto predlagateljev samo išče primere ogroženosti delavcev in dokazuje tisto, česar njim ni uspelo izkazati.⁶⁸ Vendar (*mora*) to na drugi strani pomeni(*ti*), da enako velja za tistega, ki je sprejel izpodbijani predpis. Iz prakse SEU izhaja, da morajo ukrepi resnično zagotavljati, da se cilj doseže **sistematično in skladno**.

45. Po prepričanju predlagateljev je, kot obrazloženo, nujnost ukrepa za dosego morebitnih ciljev, upoštevanih pri presoji 188. člena ZUJF, v tem primeru izpodbil zakonodajalec kar sam, saj prepustitev odločitve o prenehanju pogodbe o zaposlitvi delodajalcu vodi prav v nasprotno stran od teh ciljev – **ni mogoče govoriti o tem, da je ukrep nujen**. Npr. glede na to, da bo ta ukrep za ene delavce veljal, za druge zaradi diskrecije delodajalca pa ne, **doslednega in skladnega izvajanja ukrepa za doseganje cilja medgeneracijsko uravnotežene kadrovske strukture seveda ne more biti**. Cilj medgeneracijske uravnoteženosti je dejansko mogoče doseči dolgoročno in z vedno novim zaposlovanjem mladih. Če pa je zaposlovanje ustavljeno prav zaradi varčevanja in/ali gospodarske krize, potem takega cilja (*vsaj v veliki meri*) ne bo mogoče doseči.⁶⁹ Glede na obrazložitev v predlogu PKP7, da je v javnem sektorju cilj dolgoročno zmanjšanje števila zaposlenih, je jasno, da nadomeščanja odpuščenih ne bo (*vsaj ne vseh*). Poleg tega zaradi omogočitve popolne arbitrarnosti odločitve, kateremu delavcu (*izmed tistih, ki izpolnjujejo pogoje za starostno upokožitev*) bo delodajalec odpovedal pogodbo o zaposlitvi brez utemeljitve, obstaja **velika nevarnost, da bo ta temeljila na pripisanih osebnih okoliščinah, kot so spol, invalidnost, osebno prepričanje ipd.**, kar še posebej velja za javni sektor. Jasno je, da je izpodbijani ukrep večji medgeneracijski solidarnosti oziroma pomlajevanju zaposlenih lahko namenjen le abstraktno, saj delodajalcev ne zavezuje, da kasneje zaposlijo kogarkoli, sploh pa mlajše delavce. Ukrepu v tem smislu manjka natančna analiza trga dela in njegovih posameznih segmentov oziroma položaja po panogah (*kjer naj bi se kazalo domnevno preveliko število starejših delavcev oziroma omejitev za mlajše*).

⁶⁶ Gl. npr. sodbo v zadevi **Vasil Ivanov Georgiev proti Tehniceski universitet – Sofia, filial Plovdiv**, C-250/09, C-268/09, z dne 18. 11. 2010, 58. točka, in sodbo v zadevi **Dominica Petersen proti Berufungsausschuss für Zahnärzte für den Bezirk Westfalen-Lippe**, C-341/08, z dne 12. 1. 2010, 53. točka.

⁶⁷ Gre za izraz, ki ga je v svojem prispevku, v katerem se je kritično opredelil do ene izmed odločitev Vrhovnega sodišča, uporabil tudi **A. Galič** (*gl. Predhodno vprašanje in identična dejanska stanja v razmerju med kazenskim in pravnim postopkom*, v: *Pravni letopis 2016, Inštitut za primerjalno pravo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, IUS Software, d. o. o., GV Založba, Ljubljana 2016, str. 133*).

⁶⁸ Prim. pritrdilno ločeno mnenje sodnika **dr. Acceta** v zadevi Ustavnega sodišča št. **U-I-93/15**.

⁶⁹ Tega se očitno dobro zavedajo tudi člani Vlade RS – prim. izjavo g. Tonina, da je ZUJF »praktično zaustavil celo generacijo«, oddaja Odmevi na RTV Slovenija z dne 5. 1. 2021.

Dokaz:

- Poročilo medijskih objav za dan 5. 1. 2021
- Priporočilo Zagovornika načela enakosti glede Predloga zakona o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (PKP7) z dne 23. 12. 2020

46. Edini cilj, ki ga glede na sprejeto ureditev, ko je odločitev o prenehanju odpovedi pogodbe o zaposlitvi prepuščena delodajalcem, lahko v resnici zasleduje zakonodajalec, je razbremenitev delodajalcev v okviru odpuščanja starejših delavcev, s čimer naj bi uravnotežil njihov položaj, povečal njihovo konkurenčnost ter tudi zaposljivost starejših. Navedeno želi zakonodajalec doseči s »poenostavitvijo« postopka odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavcem z izpolnjenimi pogoji za starostno pokojnino. V zvezi s tem ciljem je treba najprej posebej poudariti, da ima **država za administrativno razbremenitev delodajalcev in povečanje njihove konkurenčnosti namesto (nedopustnega) zmanjšanja varstva (starejših) delavcev v postopku odpovedi pogodbe o zaposlitvi na voljo vrsto drugih milejših, in to bistveno učinkovitejših in bolj ciljnih ukrepov** – davčno področje, zmanjšanje birokratskih zahtev idr., s katerimi je res mogoče resnično, sistematično in skladno zasledovati zatrjevane cilje. **Prav tako ni primerno in nujno, da zakonodajalec želi dvigovati konkurenčnost delodajalcev s prožnostjo delovnih razmerij (tudi če bi bilo to res možno) zgolj ene manjše skupine zaposlenih – starejših delavcev z izpolnjenimi upokojitvenimi pogoji.**

47. Dodati velja, da na vprašanje (ne)priznavanja oziroma (ne)uveljavljanja pravic iz pokojninskega zavarovanja ne more imeti odločilnega pomena delodajalčevo mnenje, ali nekega delavca potrebuje (*oziroma, upoštevajoč zakonodajalčeve razloge, ali je zanj dovolj poceni*) ali ne, temveč je za uveljavljanje in priznavanje teh pravic bistveno predhodno zavarovanje ter drugi zakonsko predpisani ter objektivno določeni pogoji (*podaljševanje zavarovanja, izpolnjevanje pogojev za starostno upokojitev, nadaljnja vključenost v obvezno zavarovanje za polni delovni čas*). ZPIZ-2 sicer določa pogoje za pridobitev pravice do starostne upokojitve, vendar je in mora biti **vsakemu posamezniku prepuščeno, da to izbiro po svoji volji izkoristi v času, ki njemu ustreza**.⁷⁰ Poleg tega ureditev v ZPIZ-2 delavce, ki že izpolnjujejo pogoje za starostno upokojitev, **spodbuja k podaljšanju njihove delovne aktivnosti (delovnega razmerja)**, saj se odmerni odstotek pokojnine v skladu s 37. členom ZPIZ-2 z daljšo zavarovalno dobo povečuje. Tudi 39.a člen ZPIZ-2 spodbuja zavarovance, ki izpolnjujejo pogoje za starostno upokojitev, da v delovnem razmerju vztrajajo, s tem, da jim ob plači priznava pravico do izplačila 40 % njihove starostne pokojnine.

48. Če torej upoštevamo **ureditev ZPIZ-2**, ki v skladu s praktično vsemi domačimi in tujimi strateškimi dokumenti⁷¹ **spodbuja podaljševanje delovne aktivnosti**, je jasno, da zakonodajalec s tem, ko na drugi strani delodajalcu daje popolno diskrecijo, da starejšemu delavcu z izpolnjenimi upokojitvenimi pogoji kadarkoli odpove pogodbo o zaposlitvi, ciljev iz 46. točke te vloge **ne more doseči dosledno, skladno**

⁷⁰ Ustavno sodišče se je že izreklo, da je zavarovanec, torej **delavec, tisti, ki se odloči, ali bo pravico iz naslova pokojninskega zavarovanja, za katero izpolni pogoje, tudi uveljavil** – gl. odločbo št. U-I-49/98 z dne 25. 11. 1999.

⁷¹ Prim. Strategijo razvoja Slovenije 2030 (SVRK), Strategijo dolgožive družbe (MDDSZ in UMAR), Poročilo o razvoju 2019 in predhodna poročila (UMAR), Priporočilo: Fiskalna politika mora hitro ukrepati in omejiti javnofinančne posledice staranja prebivalstva (*Fiskalni svet*), Ekonomski pregled Slovenije 2020 (*OECD*), Country report 2019: Republic of Slovenia: Selected Issues (*IMF*), vsakoletna Priporočila Sveta EU v okviru evropskega semestra (*EK*) idr.

in sistematično. Z vidika socialnih zavarovanj ter zagotavljanja varne starosti sta podaljševanje delovne aktivnosti in posledično dvig dejanske upokojitvene starosti bistvena dejavnika, ki vplivata na dolgoročno vzdržnost pokojninskega sistema ter na zagotavljanje primerne dohodka v starosti. Podaljševanje delovne aktivnosti dolgoročno vpliva na zvišanje socialne varnosti posameznikov (*izplačilo dela pokojnine, ugodnejše vrednotenje dobe po izpolnitvi pogojev za upokožitev, višja pokojnina ob odmeri*). Izpodbijani ukrep torej ne sledi dosedanjim aktivnostim in potrebam na trgu dela, ki stremijo k podaljševanju delovne aktivnosti, in postavlja delavce/upokožence v neenak položaj (*diskriminacija*), saj delodajalec lahko arbitrarno izbira, katerega bo odpustil in s katerim bo nadaljeval delovno razmerje. Pojasniti velja, da je **Slovenija v EU med državami članicami z najnižjo stopnjo delovne aktivnosti starejših delavcev**, na kar Slovenijo opozarja tudi Evropska komisija (*nazadnje v priporočilih v okviru Evropskega semestra leta 2019*), vrsta ukrepov v zadnjih letih pa je bila usmerjena prav v podaljševanje delovne aktivnosti starejših delavcev, da se ne bi upokoževali takoj po izpolnitvi pogojev za upokožitev.⁷² Izpodbijani ukrep tudi **ruši soglasje socialnih partnerjev ob zadnji manjši pokojninski reformi**, katerega del je bila tudi opustitev predloga o možnostih prenehanja pogodbe o zaposlitvi ob izpolnitvi pogojev za starostno upokožitev.

49. Pomen podaljševanja delovne aktivnosti tako s ciljem zagotavljanja stabilnosti sistemov socialne varnosti kot tudi dostojnega življenja na starost v več gradivih, s posebno skrbnostjo, naslavlja in preučuje tudi **Organizacija za gospodarsko sodelovanje in razvoj** (*v nadaljevanju OECD*). Iz njene zadnje razpoložljive študije⁷³ velja izpostaviti najmanj naslednje, z empiričnimi dokazi podprte ugotovitve:

- na strani 10: »...ocenjeno je, da bi vzpostavitev večgeneracijskih kolektivov in večje zagotavljanje priložnosti za delo starejših delavcev lahko doprinesla 19% k BDP na prebivalca v naslednjih treh desetletjih. V nasprotju s splošno percepcijo, novi dokazi v državah OECD kažejo, da starejši zaposleni lahko dvignejo produktivnost v podjetju, ne le z lastnimi izkušnjami in znanjem, temveč tudi z izboljšanjem delovanja kolektiva zaradi komplementarnosti med mlajšimi in starejšimi zaposlenimi preko starosti in veščin.«,
- na strani 11: »Posebej pomembno je, da imajo delavci vseh starosti na razpolago digitalna orodja in veščine za delo od doma.«,
- prvi graf na strani 28 opozarja, da se staranje prebivalstva v državah OECD pospešuje,
- drugi graf na strani 28 prikazuje, da je bilo na 100 oseb starih med 20 in 64 let v Sloveniji leta 1990 manj kot 20 starejših od 65 let, nato leta 2020 že 35, leta 2050 pa jih bo že cca. 65; Slovenija se primerjalno z drugimi državami OECD in povprečjem OECD stara hitreje,

⁷² Slovenija je bila po zadnjih podatkih četrta najslabša po delovni aktivnosti starejših v kategoriji 55-64 let po podatkih OECD, do leta 2016 pa najslabša (11 % za povprečjem EU); dostopno na:

<https://data.oecd.org/emp/employment-rate-by-age-group.htm>

⁷³ Promoting an Age Inclusive Workforce - Living, learning and earning longer, dostopna na:

<http://www.oecd.org/employment/promoting-an-age-inclusive-workforce-59752153-en.htm>

- na strani 30: »...zaradi zniževanja rodnosti in staranja prebivalstva bo populacija starosti 24-64 upadla, pri čemer bo populacija 65+ narasla in krepila pritisk na pokojninske sisteme in življenjski standard. Širitev definicije starostnega razpona »primarnih delovnih« let se bo razširil za cca. šest let do leta 2050, iz 20-64 na 20-70, v kolikor bomo želeli zadržati zadosten obseg delovno aktivnega prebivalstva in bolje zajeti resnični prispevek starejših odraslih.«,
- na strani 53 »...novi mednarodni dokazi, da večja vključenost starejših delavcev verjetno prispeva k produktivnosti podjetij (tj. *dvigu dodane vrednosti na zaposlenega v podjetju*).«
- na strani 57: »...skupna ugotovitev na podlagi razpoložljivih dokazov...«

50. Za Slovenijo velja izrazito nizko vlaganje v znanja in veščine starejših delavcev, kar slabi produktivnost tako javne uprave (*tudi v širšem smislu*) kot tudi gospodarstva. Vlaganje v znanja in veščine v okviru vseživljenjskega učenja je ena izmed empirično dokazanih ključnih priložnosti za dvig produktivnosti v naslednjih letih, kar bi nam omogočilo lažje obvladovanje pritiskov na sisteme socialne varnosti, ki jih prinaša staranje prebivalstva. In k temu so doslej strmele tudi vse državne politike in kampanje v zadnjih letih (*npr. Aktivna politika zaposlovanja, Vseživljenjsko učenje, spremembe pokojninske zakonodaje in zakonodaje trga dela v preteklih letih in nazadnje v letu 2019 itd.*).

51. **Demografske spremembe v Sloveniji povečujejo problem pomanjkanja delovne sile** (*zmanjševanje števila prebivalstva v najbolj aktivni dobi /20-64 let/*), pri čemer možnosti za povečanje obsega domače ponudbe delovne sile obstajajo, izhajajo pa lahko zgolj iz zgodnejšega vstopa v zaposlitev, daljšega trajanja delovne aktivnosti in aktivacije brezposelnih ter neaktivnih. Zaradi strukturnih neskladij ni pričakovati, da bi gospodarstvo z zaposlovanjem absorbiralo vso brezposelnost ali da bi v celoti aktiviralo neaktivno prebivalstvo. Razpoložljive proste kapacitete so tako predvsem v segmentu šolajočih, ki bodo po šolanju vstopili na trg dela, **in pri starejših od 55 let**. Slovenija ima namreč zaradi relativno zgodnjega upokojevanja zelo nizko stopnjo delovne aktivnosti starejših, ki močno zaostaja za povprečjem EU.⁷⁴ V kolikor problema pomanjkanja delovne sile ne bo mogoče nasloviti s podaljševanjem delovne aktivnosti starejših (*ali zgodnejšim vstopom mladih na trg dela*), bo potrebam po delovni sili mogoče slediti zgolj s povečanjem delovnih migracij (neto priseljevanje), tj. s povečanjem priliva tujih delavcev in spodbujanjem vračanja slovenskih državljanov. Za popolno nevtralizacijo vpliva upadanja delovno sposobnega prebivalstva bi bil potreben zelo visok neto selitveni prirast (*več kot 10 tisoč neto priselitev letno*).

52. Zakonodajalec tudi nekorektno navaja, da naj bi bila v primerjavi z drugimi državami Slovenija na repu držav po fleksibilnosti trga dela. Po prepričanju predlagateljev **to ne drži**, zato naj zakonodajalec to dokaže. Glede t. i. prožnosti je z vidika delovnopravne zakonodaje treba pojasniti, da je bil v letu 2013 sprejet in uveljavljen novi ZDR-1, ki je del celovite reforme trga dela, katere namen je bila vzpostavitev primerne razmerja med ustrezno varnostjo delavcev in možnostjo učinkovitejšega prilagajanja razmeram na trgu ter splošno povečanje fleksibilnosti trga dela. Fleksibilnost trga dela lahko sicer opredelimo kot splet dejavnikov, ki določajo možnosti prilagajanja delodajalcev spremembam v povpraševanju, med katere spada tudi varovanje zaposlitve oziroma stroški in hitrost

⁷⁴ Gl. podatke OECD, dostopno na: <https://data.oecd.org/emp/employment-rate-by-age-group.htm>



prilagajanja. Na precejšnjo togost delovne zakonodaje v primerjavi z drugimi državami je pred spremembami v letu 2013 kazal tudi indeks varovanja zaposlitve (EPL), ki ga je razvil OECD, ki pa se je po reformi delovnopravne zakonodaje ugodno spremenil:

- EPL individualne odpovedi pred reformo (2013): 2,39
- EPL individualne odpovedi po reformi (2014): 1,99
- zadnji EPL individualne odpovedi: 2,08
- Netehtano povprečje držav OECD: 2,11^{75, 76}

53. Kot **neresno** je mogoče označiti stališče zakonodajalca, da se (delovno)pravna varnost starejših delavcev zmanjšuje zgolj navidezno, saj naj bi ravno večja fleksibilnost pri odpovedi njihove pogodbe o zaposlitvi pripomogla k njihovi večji zaposljivosti. **Zakonodajalec bi moral z veliko mero verjetnosti izkazati, da večja fleksibilnost trga dela starejših delavcev res pomeni tudi njihovo večjo zaposljivost, pa tega ni storil in po prepričanju predlagateljev tudi ne more.**⁷⁷ Taka teza, iz katere je očitno izhajal zakonodajalec, namreč temelji na teoriji, ki je bila v zadnjem stoletju in pol že večkrat empirično zavržena kot napačna (*v strokovnih krogih se splošno naslavlja kot »lump of labour fallacy«*). Pomenljiv in poljuden članek s tem v zvezi je napisal tudi Nobelov nagrajenec za ekonomijo Paul Krugman (*Opinion, Lumps of Labor, The New York Times, 7. 10. 2003*). Ena izmed raziskav na tem področju z naslovom »Ali starejši zaposleni izrinjajo mlajše zaposlene?«⁷⁸, sklepno navaja, da:

- »Rezultati ne kažejo nobenega dokaza, da bi starejši delavci izrivali mlade, kar bi pritrjevalo teoriji fiksne obsega dela.«;
- »...ne daje nobenega koherentnega dokaza, da spremembe v zaposlitvenih stopnjah starejših delavcev negativno vplivajo na zaposlovanje in plače njihovih mlajših kolegov. Če že, velja ravno obratno.«;
- »Delodajalci že imajo zadržke glede starejših delavcev, zato navajanje napačnih argumentov, da ohranjanje starejših delavcev škodi mladim, lahko ovira zmožnost starejših delavcev, da ostanejo delovno aktivni.«.

⁷⁵ Gl. podatke OECD, dostopno na:

https://stats.oecd.org/Index.aspx?DataSetCode=EPL_R

<http://www.oecd.org/employment/emp/oecdindicatorsofemploymentprotection.htm>

⁷⁶ Gl. npr. publikacijo z naslovom Spremembe stanja in reforme na trgu dela v obdobju krize, ki jo je izdal Urad RS za makroekonomske analize in razvoj, dostopno na:

https://www.umar.gov.si/fileadmin/user_upload/publikacije/izzivi/2014/Trg_dela__Ekonomske_izzivi.pdf

⁷⁷ Poleg tega so to stališče v postopku sprejemanja izpodbijane ureditve večkrat zanikali kar delodajalci sami – gl. opombo 57.

⁷⁸ Do Older Workers Squeeze Out Younger Workers?«, Stanford institute for economic policy research, 2013, dostopno na:

<https://siepr.stanford.edu/research/publications/do-older-workers-squeeze-out-younger-workers>

54. Po prepričanju predlagateljev ob predpostavki, da delavci delo opravljajo v skladu s pogodbeno in zakonsko določenimi obveznostmi, ni mogoče najti utemeljenega razloga za postavljanje delavcev oziroma kasnejših upokoјencev v položaj, ko se delovno razmerje prekine brez obstoja oziroma brez obveznosti navedbe utemeljenega razloga. Ne more biti dvoma, da delovnopravna zakonodaja že vsebuje različne načine prenehanja pogodbe o zaposlitvi (*odpoved pogodbe o zaposlitvi tako s strani delavca kot delodajalca, sporazumno prenehanje pogodbe o zaposlitvi idr.*), v okviru katerih so zajete tudi okoliščine, ko delavec dela ne opravlja na način, kot ga pogodba o zaposlitvi predvideva. **Cilj, ki ga zasleduje zakonodajalec, je torej mogoče doseči že v okviru veljavne zakonodaje**, ki ureja delovna razmerja, to je s prenehanjem pogodbe o zaposlitvi, če za to obstajajo objektivni ter utemeljeni razlogi, ki morajo biti ustrezno izkazani. Sistemska zakonodaja torej omogoča ustrezno razlikovanje med delavci, ki opravljajo delo v skladu z veljavno zakonodajo ter pogodbo o zaposlitvi, ter tistimi, ki tega ne opravljajo, ter v odvisnosti od razlogov za nespoštovanje pogodbe o zaposlitvi določajo tudi različne posledice (*odpoved pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga, odpoved pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti*), ravno tako so predpisane možnosti prekinitve pogodbe o zaposlitvi v primerih, ko gre za razloge na strani delodajalca (*odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga*). Epidemija COVID-19 nedvomno lahko predstavlja pomembne zunanje razloge za nastanek poslovnih razlogov za prenehanje delovnega razmerja, vendar je bistveno, da že obstoječa zakonodaja delodajalcem (*tudi*) v kriznih razmerah omogoča ustrezno naslavljanje vprašanja presežnih delavcev.

55. Odpoved pogodbe o zaposlitvi ne more biti stvar subjektivne ocene delodajalca, ki brez kriterijev izbire, katerega od delavcev z izpolnjenimi upokoјitvenimi pogoji bo odpustil. Postopek odpovedi pogodbe o zaposlitvi je z izpodbijanima določbama poenostavljen do te mere, da je delavcu **pravno (sodno) varstvo dejansko odvzeto**. Za doseg zakonodajalčevih ciljev so **vsekakor možni milejši ukrepi**, pri čemer bi bilo npr. treba upoštevati tudi velikost delodajalca. Teža bremena postopka odpovedi pogodbe o zaposlitvi je na strani delodajalca gotovo odvisna tudi od njegove velikosti (*javni sektor ter srednje in velike gospodarske družbe so v drugačnem položaju kot mikro in majhne družbe*).^{79,80} **Bistveno je, da zakonodajalec ni preveril in izkazal, da zasledovanih ciljev ne bi bilo mogoče doseči z drugimi, ustrežnejšimi in predvsem milejšimi ukrepi.**

56. V tem okviru predlagatelji opozarjajo, da **delovnopravna zakonodaja in državne politike** že vsebujejo **številne mehanizme, ki lahko učinkoviteje in za delavce mileje od izpodbijanega ukrepa posežejo na trg dela**. To velja tako z vidika stroškovne učinkovitosti kot tudi z vidika zmožnosti doseganja ciljev. V obravnavanem primeru lahko ugotovimo, da bi lahko s sredstvi, potrebnimi za financiranje ene odpravnine za javnega uslužbenca, pokrili za med 30 do 40 mesečnih stroškov financiranja javnih del. Aktivacija tega ukrepa je sorazmerno enostavna in hitra, saj gre za podzakonski akt. Prav tako bi s tem ukrepom naslovili tudi druge izzive, saj bi lahko delo zagotovili prav mladim, in sicer na področjih, na katerih trenutno zaradi pandemije COVID 19 najbolj potrebujemo (*delo v zdravstvu, domovih za upokoјence, nevladne organizacije, ki zagotavljajo podporo starejšim, gmotno šibkejšim, brezdomcem idr.*). Prav tako bi bilo najbrž smiselnejše, da bi se ta sredstva namenila za spodbujanje zaposlovanja po koncu krize (*predvidoma od letošnje pozne pomladi dalje*), ki jo je

⁷⁹ Te okoliščine upošteva tudi Zakon o gospodarskih družbah (ZGD-1), ki breme računovodskega poročanja določa glede na velikost družbe.

⁸⁰ Prim. odklonilno ločeno mnenje sodnice **dr. Korpič – Horvatove** v zadevi št. **U-I-146/12**.

povzročila pandemija COVID 19, saj bi tako omogočili hitrejši odboj tako zaposlovanja kot gospodarstva in potrošnje, kar bi pozitivno vplivalo na hitrejše zniževanje deficita preko višjih javnofinančnih prihodkov in nižjih izdatkov.

(Ne)sorazmernost posega

57. Z vidika načela sorazmernosti v ožjem pomenu Ustavno sodišče presoja, ali je teža posledic ocenjevanega posega v prizadeto človekovo pravico proporcionalna vrednosti zasledovanega cilja oziroma koristim, ki bodo zaradi posega nastale.

58. Ugodne posledice za delodajalce pomeni zgolj olajšan in hitrejši postopek odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavcem, ki izpolnjujejo upokojitvene pogoje, kar že samo po sebi ni zelo velika korist. Če k temu dodamo, da ta ukrep dejansko lahko razbremeni zgolj manjše delodajalce, je to še bolj jasno. V javnem sektorju in večjih gospodarskih družbah je namreč kadrovska politika del poslovanja.⁸¹ Ponoviti velja, da ima država za administrativno razbremenitev delodajalcev in povečanje njihove konkurenčnosti namesto (*nedopustnega*) zmanjšanja varstva (*starejših*) delavcev na voljo vrsto drugih, bistveno učinkovitejših ukrepov – davčno področje, zmanjšanje birokratskih zahtev idr.

59. Na strani prizadetih delavcev, tj. tistih, na katere se nanašata izpodbijani določbi, pa se bistvene negativne, škodljive posledice kažejo predvsem v **močnem zmanjšanju varstva v postopku delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi**; velika nevarnost, da bo ta delodajalčeva odločitev temeljila **na pripisanih osebnih okoliščinah**, kot so spol, invalidnost, ipd., za delavce v javnem sektorju tveganje za **neenako obravnavo na podlagi političnega oziroma drugega prepričanja; izvotljenem sodnem varstvu** zoper take odpovedi pogodb o zaposlitvi (*zreduciranem na ugotavljanje upokojitvenih pogojev*); **stalnem, trajnem (časovno neomejenem) pritisku grozeče odpovedi** pogodbe o zaposlitvi po izpolnitvi pogojev za upokojitve – delavec lahko svojo prihodnost načrtuje kvečjemu za največ 60 dni, kolikor znaša odpovedni rok; za tiste delavce, ki nimajo izpolnjenih pogojev za polno starostno pokojnino, **ogrožena socialna varnost**.

60. Izpodbijana ureditev sicer res ni uvedla obveznega upokojevanja, saj prizadetim osebam ne onemogoča, da bi se ponovno zaposlile oziroma da bi drugje nadaljevale poklicno dejavnost, vendar ni mogoče prezreti, da so te možnosti glede na empirične podatke o zaposljivosti starejših **praktično hipotetične**. Ni mogoče dovolj poudariti, da izguba delovnega statusa ni ukrep, ki bi sistemsko posegel zgolj **v varstvo dohodka in zaposlitve (pravico do dela)**, upoštevati je namreč treba tudi nepremoženjski vidik, saj pomeni tudi **izgubo poklicnega udejstvovanja, lastnega potrjevanja z osebnim delom**, pomeni izgubo dela, ki delavcu daje **občutek zadoščenja ter pomembnosti za družbo in s tem osebno dostojanstvo**.

61. Iz navedenega v prejšnjih točkah izhaja tudi, da izpodbijani spremembi ZDR-1 in ZJU **temeljita na zmotnih prepričanjih in stereotipih** in ne na dejanskih in dokazanih dejstvih ter okoliščinah. Predlagatelji menijo, da presoje sorazmernosti ukrepa v tej luči niti ni mogoče razumno opraviti, saj ne gre zgolj za nesorazmeren, temveč **popolnoma napačen ukrep**. V konkretnem primeru namreč ni

⁸¹ Prav tam.

možno tehtati med dvema ali več možnostmi, temveč gre za odnos med pravilnim in napačnim. Ukrep, uveden s PKP7, torej zatrtje ciljev zakonodajalca ne le, da ne more doseči, temveč bo tem celo škodil.

62. **Prekarnost**, ki se vzpostavlja z izpodbijanima določbama, bo poleg negativnih učinkov za zaposlenega izdatno posegla **tudi v javno korist**, saj bo lahko **delodajalec delavcu pod pritiskom odpovedi pogodbe o zaposlitvi znižal plačilo**, pri čemer bo delavec upravičen do prejemanja 40 % dela pokojnine iz naslova pokojninskega zavarovanja (prim. 39.a člen ZPIZ-2). Učinek za državni proračun in blagajne socialnega varstva tako s prihodkovnega kot odhodkovnega vidika bo znaten in negativen. Sočasno bodo **starejši delavci začeli postajati nelojalna konkurenca svojim mlajšim kolegom**, saj bodo pod pritiskom sprejetja nižjega plačila za svoje delo in nižjega vlaganja v znanja in veščine s strani delodajalca začasno na kratek rok temu sicer prinesli korist, na srednji in dolgi rok pa povzročili upad produktivnosti zaradi pomanjkanja novih znanj in veščin, javnofinančnih prihodkov in s tem stabilnosti sistemov socialne varnosti ter navsezadnje tudi upad medgeneracijske solidarnosti in sožitja med starejšimi in ostalimi delavci.

63. Z uveljavitvijo PKP7, ki je trajno posegel tako v 89. člen ZDR-1, kot tudi v ZJU z novim 156.a členom, se **trajno poslabšuje finančni položaj državnega proračuna ter pokojninske in zdravstvene blagajne:**

- z uveljavitvijo znatno višjih odpravnin, izplačanih javnim uslužbencem ob odpovedi pogodbe o zaposlitvi, z 10 do celo 15-kratnikom plače v 2021 in prihodnjih letih;
- z znižanjem števila zaposlenih starejših delavcev (*tj. zavarovancev*) in s tem nižjega obsega vplačil v pokojninsko in zdravstveno blagajno ter državni proračun (*znižanje števila starejših zaposlenih ne prinaša dodatnih delovnih mest, prej obratno, kar izhaja tudi iz že omenjenih raziskav*);
- z upadom potrošnje in s tem vpliva na BDP in s tem povezane dajatve (*DDV, trošarine idr.*);
- s povečanjem števila upokojencev se bodo povečali izdatki Zavoda za invalidsko in pokojninsko zavarovanje Slovenije (*v nadaljevanju ZPIZ*) za pokojnine;
- s skrajšanjem obdobja delovne aktivnosti, se bo poslabšala blaginja starejših in s tem tudi empirično dokazano število zdravih let, kar bo dodatno obremenilo aktivno populacijo in zdravstveno blagajno ter transferje in storitve, ki se zagotavljajo starejšim z nižjimi pokojninami iz pokojninske blagajne, državnega proračuna in občinskih blagajn (*tj. letni dodatke, dodatek za pomoč in postrežbo, denarna socialna pomoč, enkratna pomoč idr.*).

64. Ne gre torej le za kratkotrajen negativen učinek za javne finance oziroma povečanje deficita, temveč gre **za poseg, ki strukturno poslabšuje položaj javnih financ**. Poslabšanje tega je nedopustno. Zakonodajalec ni ocenil finančnih posledic za prihodkovno stran državnega proračuna in preostalih treh blagajn z vidika znižanja prihodkov in izdatkov, temveč je le podal skupno oceno povečanja izdatkov, ki bodo bremenili državni proračun. Prav tako zakon ne vsebuje rešitev, ki bi nevtralizirale negativen učinek oziroma povečanje strukturnega primanjkljaja. Samo v okviru ZPIZ je učinek omenjenih sprememb ocenjen na kar do (*največ*) **110 mio EUR letno v letu 2021**.

Dokaz:

- Stališče Fiskalnega sveta iz decembra 2020



- mnenje Davorina Kračuna, predsednik Fiskalnega sveta, dostopno na: <https://www.rtvsllo.si/gospodarstvo/prisilno-upokojevanje-ali-zgolj-solidarnostni-medgeneracijski-ukrep/547095> - Stališče Fiskalnega sveta iz decembra 2020
- pridobitev analize finančnih učinkov 21. in 22. člena ZIUOPDVE in vplivov na finančno vzdržnost pokojninskega sistema, ki jo bo na podlagi sklepa sveta zavoda z dne 20. 1. 2021 pripravil ZPIZ

65. Po prepričanju predlagateljev bo imel izpodbijani ukrep najmanj tri ključne negativne učinke na blaginjo oziroma javno korist, in sicer:

- delodajalcem je dan signal, da v starejši kader ni treba vlagati, saj jih lahko enostavno odpustijo, s čimer se bo najprej znižala njihova osebna produktivnost, kar bo imelo za posledico nižjo produktivnost organizacije, v kateri so zaposleni, in nižjo stopnjo zaposlenosti starejših delavcev, kar dokazano vpliva tudi na nižjo zaposlenost mlajših kolegov in nižjo skupno produktivnost tako organizacij kot tudi gospodarstva in javne uprave;
- z znižanjem vlaganja v znanja in veščine starejšega kadra ti po odločitvi, da jih delodajalec ne potrebuje več, postanejo praktično nezaposljivi, kar postavlja zakonodajalčeve navedbe, da se lahko zaposlijo drugje, na trhle noge, saj se s takim ukrepom sproži negativna spirala za zaposlovanje starejših delavcev in posledično za celotno družbo, tudi s področja znanj in zmožnosti, ki jih novi zaposlovalci pričakujejo od kandidatov za zaposlitev;
- pretežni del prihodnjega dviga produktivnosti temelji na zaposlovanju starejših in podaljševanju delovne aktivnosti, med drugim tudi spremembe pokojninskega sistema v letu 2019, ki so uvedle izdatno stimuliranje nadaljevanja delovne aktivnosti s prejemanjem dela pokojnine v višini 40 % v prvih treh letih po izpolnitvi pogojev za upokožitev in pospešeno zbiranje odmernih odstotkov nad 40 do 43 let pokojninske dobe. Od teh ukrepov in vlaganja v starejši kader, da bo zmožen in željan delati dlje, je odvisno, ali bo pokojninski sistem obstal ali padel. Torej, ali bodo pokojnine za obstoječe upokožence dostojne in ali si lahko njihovi mlajši kolegi sploh lahko obetajo pokojnine. Od tega preboja v smislu povečanja delovne aktivnosti pa sta odvisna tudi zdravstveni sistem in sistem dolgotrajne oskrbe, ki ga brez povečanja delovne aktivnosti prebivalstva ni mogoče vzpostaviti oziroma financirati.

V.

Ogroženost pravic delavcev

66. V primeru, ko je **zakonska določba, ki ureja odpoved pogodbe o zaposlitvi, v nasprotju z Ustavo (in zavezujočimi mednarodnimi dokumenti)**, je po prepričanju predlagateljev **po naravi stvari (avtomatično) podana ogroženost pravic delavcev v smislu 23.a člena ZUstS, še posebej če gre za kršitev varstva dela, ki in kot ga zagotavlja Ustava (ter za RS zavezujoči mednarodni dokumenti)**. Zato mora Ustavno sodišče v tej zadevi najprej presoditi, ali je PKP7 v delu, v katerem dopušča odpoved pogodbe o zaposlitvi brez posebne utemeljitve, v skladu z Ustavo. Če bo Ustavno sodišče vsaj na ravni

verjetnosti presodilo, da ni, je izpolnjen tudi pogoj ogroženosti pravic delavcev v smislu 23.a člena ZUstS.

67. Predlagatelji nadalje poudarjajo, da iz vsebine njihove zahteve očitno izhaja ogroženost pravic delavcev do svobode in varstva dela (tretji odstavek 49. člena in 66. člen Ustave), do enake (*nediskriminacijske*) obravnave (14. člen Ustave), osebnega dostojanstva (34. člen Ustave), enakega varstva pravic (22. člen Ustave), sodnega varstva (prvi odstavek 23. člena Ustave) in socialne varnosti (50. člen Ustave).

68. Posebej je treba poudariti, da je zakonodajalec izpodbijano ureditev, ki pomeni korenito sistemsko spremembo delovnopravne zakonodaje, sprejel **brez vsakršne javne razprave in socialnega dialoga**, tudi brez razprave s socialnimi partnerji v okviru Ekonomsko socialnega sveta, pri čemer je z očitno zlorabo (*nujnega*) zakonodajnega postopka in interventne zakonodaje tudi **onemogočil zakonodajni referendum**. Predlagatelji torej kakršnekoli druge možnosti za vpliv oziroma preprečitev izpodbijane rešitve sploh niso imeli in je nimajo, zato bi bila morebitna prevelitev bremena uveljavljanja njene neustavnosti na posamezne delavce (*še toliko bolj*) nesprejemljiva.

69. Ponoviti je treba, da je PKP7 v izpodbijanem delu uveljavil ureditev, v skladu s katero je po delavčevi izpolnitvi upokojitvenih pogojev nadaljnji obstoj pogodbe o zaposlitvi **izključno v rokah delodajalca**. Ne gre več za dvostransko in enakopravno razmerje dveh pogodbenih strank, temveč je prenehanje delovnega razmerja postala opsijska pravica delodajalca, ki jo bo ta lahko realiziral, če bo npr. ocenil, da delavec ni dovolj stroškovno učinkovit. **Zgolj od njegove (samo)volje bo tako odvisno, ali in katera delovna razmerja se bodo nadaljevala ter pod kakšnimi pogoji**. Ker gre za omogočitev popolne arbitrarnosti odločitve, kateremu delavcu (*izmed tistih, ki izpolnjujejo pogoje za starostno upokojitev*) bo delodajalec odpovedal pogodbo o zaposlitvi brez utemeljitve, obstaja **velika nevarnost, da bo ta temeljila na pripisanih osebnih okoliščinah kot so spol, invalidnost, osebno prepričanje ipd.**, kar še posebej velja za javni sektor. Delavci, ki so izpolnili upokojitvene pogoje, so tako **od trenutka uveljavitve PKP7, tj. od 31. 12. 2020, že izpostavljeni** stalnemu trajnemu (*časovno neomejenemu*) pritisku neutemeljene (*neobrazložene*) odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ki nedvomno posega vsaj v njihovo **pravico do osebnega dostojanstva**, saj so obravnavani **kot objekt** (*in ne več kot subjekt*) delovnega razmerja in delodajalčevega odločanja (*zgolj kot »strošek«, če uporabimo terminologijo zakonodajalca in delodajalcev*).

70. Med njimi so tudi taki, ki so upravičeni do pokojnine v višini zgolj do 29,50 % pokojninske osnove, kar v nobenem primeru **ne zagotavlja njihove socialne varnosti** (*niti ob prejeti odpravnini iz 108. člena ZDR-1, katere višina je /prav tako/ odvisna od trajanja delovnega razmerja oziroma zavarovalne dobe*). Prav tako morebiten argument, da je delavcem zagotovljena socialna varnost in da zato niso ogrožene njihove pravice, temelji na zmotnem izhodišču, da je pokojnina nekakšen nadomestek za obstoj delovnega razmerja. To je podobno, kot če bi zapisali, da lastninska pravica ni ogrožena, če je zavarovana. Tudi sicer pri delovnem razmerju ne gre zgolj za plačo in že zato pokojnina po naravi stvari ne pomeni ustreznega »nadomestila« za delovno razmerje. Kot je utemeljeno opozorila nekdanja ustavna sodnica dr. Korpič – Horvatova v več ločenih mnenjih, gre pri delu za bistveno več. Morda ni odveč, da si od vsak od sodnikov na tem mestu postavi vprašanje, ali se njegov položaj resnično ne bi

spremenil, če bi »čez noč« ostal doma in namesto plače prejemal pokojnino (*pri tem naj izhaja iz predpostavke, da je lahko ta bistveno nižja od plače*).

71. Nadalje je bistveno, da z izpodbijano ureditvijo uveljavljena možnost delodajalčeve odpovedi pogodbe o zaposlitvi hkrati nedvomno **onemogoča (tudi) kakorkoli učinkovito sodno varstvo (vsakega posameznega) delavca**, saj je to v tem primeru zaradi odsotnosti delodajalčeve (*obveznosti*) utemeljitve nujno omejeno zgolj na preverjanje izpolnjevanja upokojitvenih pogojev in morebitno uveljavljanje neustavnosti takšne rešitve. Pri tem ni mogoče prezreti, da tudi eventualen delavčev uspeh v takem postopku škodljivih posledic zelo verjetno ne bi preprečil, saj obstaja realna in konkretna nevarnost, da bodo pogodbe o zaposlitvi (*kljub ugotovitvi neustavnosti njihove odpovedi*) razvezane sodno (118. člen ZDR-1 – *prenehanje pogodbe o zaposlitvi na podlagi sodbe sodišča*) in reintegracija ne bo mogoča (*zaradi /vmesne/ zasedbe delovnega mesta ali iz drugih razlogov*), njihova zaposljivost pri drugem delodajalcu pa je bolj kot ne hipotetična.

72. V svetu in do neke mere tudi pri nas se je v zadnjih letih uveljavil izraz »strateško pravdanje« (*strategic litigation*), ki opredeljuje pristop, ko nekdo – pogosto kaka nevladna organizacija – prek konkretnih sodnih postopkov zasleduje splošnejši pravni ali družbeni cilj. Razrešitev spora enega posameznika lahko vpliva na tisoče drugih oseb v primerljivih položajih ali pa lahko vsaj javno opozori na določen problem v veljavni pravni ureditvi, kar bo morda vodilo v prenovo te ureditve.⁸² Glede na obrazloženo je očitno, da v obravnavanem položaju ni primerno, da bi bilo breme uveljavljanja neustavnosti z izpodbijanima določbama PKP7 uvedene možnosti za delodajalčevo odpoved pogodbe o zaposlitvi prevajeno na posamezne delavce, še posebej v situaciji, kot je tudi obravnavana, ko gre za sporni ukrep, ki vpliva na položaj ranljive skupine in je bil sprejet brez socialnega dialoga ter se že v začetni fazi poraja očiten dvom v njegovo skladnost z Ustavo.

73. V zvezi z dovoljenostjo zahteve predlagatelji opozarjajo, da je treba pri razlagi pravnega standarda ogroženosti pravic delavcev upoštevati **tudi namen, zaradi katerega je zakonodajalec reprezentativnim sindikatom podelil status privilegiranega predlagatelja**. Zakonodajalec je skušal na ta način preložiti breme varstva pravic z delavcev na reprezentativne sindikate. Ta namen zakonodajalca pa je Ustavno sodišče z razlago, da mora predlagatelj izkazati neposredno in konkretno ogroženost pravic delavcev,⁸³ v celoti izvotljen, kar je še posebej očitno v zadevah, ko Ustavno sodišče utemelji zavrženje zahteve s tem, da so navedbe presplošne. Zahteva Ustavnega sodišča, da mora reprezentativni sindikat izkazati neposredno in konkretno ogroženost pravic delavcev, v praksi dejansko pomeni, da mora priti že do kršitev pravic delavcev. V takih primerih zato zavrženje zahteve pomeni samo odlaganje reševanja zadeve na poznejši čas⁸⁴ ter prelaganje bremena varstva pravic na delavce kot šibkejše subjekte. Tako se je mogoče v celoti strinjati s stališčem nekdanje ustavne sodnice dr. Korpič – Horvatove, da bi morale Ustavno sodišče v okviru svoje pristojnosti standard ogroženosti pravic delavcev razlagati širše in zahteve reprezentativnih sindikatov v večjem številu meritorno obravnavati, saj se s strogo presojo izpolnjevanja te procesne predpostavke omejuje pravica reprezentativnega sindikata kot privilegiranega predlagatelja do dostopa na Ustavno sodišče zaradi

⁸² Prim. pritrdilno ločeno mnenje sodnika **dr. Acceta** v zadevi Ustavnega sodišča št. **U-I-93/15**.

⁸³ Prim. npr. odločbi Ustavnega sodišča št. **U-I-132/13** z dne 11. 7. 2013 in št. **U-I-284/12** z dne 10. 10. 2013.

⁸⁴ Tako **E. Korpič – Horvat**, Pravice delavcev in ustavnosodne presoje, Podjetje in delo, št. 6-7/2012, str. 1495.

izpodbijanja predpisa in se zahteva vse bolj približuje pobudi, pri kateri je treba izkazati pravni interes.⁸⁵ Ustavno sodišče je tako s preveč restriktivno razlago pravnega standarda ogroženosti pravic delavcev dejansko degradiralo zakonsko zagotovljen status sindikata kot predlagatelja v status pobudnika, ki mora izkazati pravni interes. Restriktivna razlaga pravnega standarda ogroženosti pravic kot pogoja za meritorno obravnavo zahteve po mnenju predlagateljev nasprotuje 2. členu Ustave, ki določa, da je Slovenija tudi socialna država.

74. Pri presoji ogroženosti pravic delavcev je nadalje treba upoštevati, da je **nevarnost odpuščanja na podlagi izpodbijanih določb PKP7 realna in konkretna**. Število delavcev, ki izpolnjujejo te pogoje, znaša po podatkih ZPIZ okoli 9.000. Če upoštevamo, da so se številna podjetja zaradi neugodnih gospodarskih razmer kot posledic epidemije COVID-19 znašla v krizi in se še bodo (*ko se iztečejo ukrepi*), je gotovo, da bo na strani delodajalcev prišlo do koriščenja »ugodnosti«, ki jo ponuja PKP7. Tako v obravnavanem primeru ne gre za vprašanje, ali bo prišlo do odpuščanj na podlagi izpodbijanih določb PKP7, temveč je to samo vprašanje časa. Navedeno navsezadnje neizpodbitno dokazujejo tudi navdušeni odzivi in pozivi predstavnikov delodajalcev (*Obrtno-podjetniške zbornice Slovenije, Gospodarske zbornice Slovenije in Združenja delodajalcev obrti in podjetništva Slovenije*) pred sprejemanjem izpodbijanega ukrepa in po tem, ki so v znatnem delu identični stališčem zakonodajalca v zakonodajnem gradivu (?!). Po podatkih predlagateljev je bilo do 19. 1. 2021 že opravljenih **460 poizvedb** delodajalcev na ZPIZ glede (ne)izpolnjevanja upokojitvenih pogojev njihovih delavcev.

Dokaz:

- Poziv k podpori k 28. členu Predloga Zakona interventnih ukrepov za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19, ki ga je na poslanke in poslance DZ RS 22. 12. 2020 naslovila Gospodarska zbornica Slovenije (GZS)
- mnenje predsednika Obrtne zbornice Slovenije (OZS) Branka Meha, dostopno na:
<https://www.rtvsllo.si/gospodarstvo/prisilno-upokojevanje-ali-zgolj-solidarnostni-medgeneracijski-ukrep/547095>
- <https://www.ozs.si/novice/ozs-gzs-in-zdops-pozivajo-k-podpori-ukrepa-glede-starostnega-upokojevanja-5fe3209b2114e07f84ab0343>
- poizvedbe na ZPIZ o številu potencialno prizadetih delavcev
- poizvedbe na ZPIZ o številu prejetih zahtev delodajalcev po preverjanju izpolnjevanja upokojitvenih pogojev njihovih delavcev

75. Tudi dejstvo, da izpodbijane določbe PKP7 na njihovi podlagi odpuščenim delavcem ne preprečujejo, da si ti poiščejo novo zaposlitev, ne pomeni, da njihove delavske pravice niso ogrožene. Možnost nove zaposlitve za delavce, prizadete z izpodbijanima določbama PKP7, je namreč **bolj ali manj hipotetična**. Poleg tega gre za argument, ki temelji na napačni predpostavki, tj. da ni treba ščititi pravic iz obstoječega razmerja, ker je delovno razmerje vedno mogoče »obnoviti« pri drugem delodajalcu. Če pustimo ob strani, da delovno razmerje ni generična stvar, gornja argumentacija temelji na podobni logiki, kot če bi zapisali, da lastninske pravice na generičnih stvareh ni potrebno varovati, ker si je mogoče z odškodnino kupiti drugo. V primeru starejših delavcev, ki predstavljajo

⁸⁵ Prav tam.



težko zaposljivo populacijo, pomeni tak ukrep **poseg v svobodo dela in v njihovo socialno varnost (višino najnižjih pokojnin)**, saj omogoča delodajalcu odpoved brez navedbe razloga, delavec pa ostane trajno nezaposljiv, v najslabšem primeru z najnižjo pokojnino, ki ne omogoča preživetja.

76. Pripomniti velja, da ZPIZ-2 v četrtem odstavku 39. člena delavcu, »ki je dopolnil pokojninsko dobo v enaki višini, kot je predpisana višina pokojninske dobe brez dokupa za pridobitev pravice do starostne pokojnine pri najnižji starosti«, zagotavlja pokojnino, ki ni nižja od 538,53 eur (v letu 2020). Delavec, ki se je nameraval upokojiti pri dopolnjenih 40 let pokojninske dobe brez dokupa, bo v primeru odpovedi pogodbe o zaposlitvi brez razloga imel nižji odmerni odstotek zaradi manj kot 40 let pokojninske dobe, dodatno bo odmerni odstotek nižji zaradi prehodnega obdobja ZPIZ-2G, poleg tega pa tudi ne bo imel pravice do zagotovljene minimalne pokojnine za polno pokojninsko dobo pri najnižji starosti. Lahko se tudi zgodi, da bo delodajalec odpovedal pogodbo o zaposlitvi delavcu, ki je že dopolnil 65 let, pa mu do 40 let pokojninske dobe (*poln odmerni odstotek*) manjka le nekaj mesecev. Na ta način lahko delodajalec bistveno poseže v socialno varnost delavca, saj mu ravno zaradi nekaj mesecev premalo pokojninske dobe, ne bo zagotovljena najnižja pokojnina, poleg tega, da mu ne bo zagotovljen niti najnižji odmerni odstotek. S tem bo ogrožena njegova socialna varnost, poseženo mu bo v pričakovane pravice in ne bo imel učinkovitega pravnega sredstva. Povedano drugače, izpodbijani določbi tako dejansko v celoti prepuščata delodajalcu odločitev o ekonomskem in socialnem položaju delavca v prihodnje, prav tako posegata v pravice delavca, ki so vezane na odmerni odstotek pri določanju višine pokojnine in »uživanje« dela pokojnine (*40 % pokojnine*) v primeru daljšega ostajanja v delovnem razmerju. **Z vidika skladnosti z Ustavo je torej sporna tudi postavitve dodatnega pogoja (*soglasje delodajalca*) za dostop do pravic po ZPIZ-2, npr. uživanje dela pokojnine ob prejemanju mesečne plače.**

77. Predlagatelji dodajajo tudi dva primera izračunov, kjer je prikazan vpliv ne samo na višino pokojnine, ker ni mogoče podaljšati pokojninske dobe in pridobiti bonusov, temveč tudi za primer, ko pri starosti 65 let delodajalec odpove pogodbo o zaposlitvi in to za delavca lahko pomeni »večkratni« nižji odmerni odstotek (*ker bi v naslednjih nekaj letih – lahko tudi mesecih – dopolnil 40 let pokojninske dobe in imel poln odmerni %; ker za moške še teče prehodno obdobje po ZPIZ-2G in imajo zato še nižji odmerni % in ker brez dopolnjenih 40 let pokojninske dobe niso upravičeni do zagotovljene minimalne pokojnine*).

Primer: Delavec A v letu 2021 dopolni 65 let in ima 36 let pokojninske dobe.

V 2021 mu delodajalec odpove pogodbo o zaposlitvi.

Delavec B, enako star, enaka pokojninska doba, enaka plača, delodajalec arbitrarno odloči, da njemu ne odpove pogodbe o zaposlitvi. Upokoji se v letu 2025.

Izračun za delavca A (*upokojitev v letu 2021*)

Odmerni odstotek za 36 let pokojninske dobe: 54,38%

Najnižja pokojninska osnova v letu 2020: 894,88 EUR

Višina pokojnine: 894,88 eur x 54,38% = **486,64 EUR** (*kljub temu da je njegova pokojnina nižja od 538,53 eur, nima zagotovljene te pokojnine, ker ni dopolnil 40 let pokojninske dobe*).

Povprečna plača (2019): 1133,50 EUR

1133,50 eur x 54,38% = 616,40 EUR



Izračun za delavca B (upokojitev v letu 2025)

Odmerni odstotek za 40 let pok.dobe: 63,5%

Najnižja pokojninska osnova (*vzamemo enako kot v letu 2020, ker ne vemo, kakšna bo leta 2025*): 894,88

Višina pokojnine: $894,88 \times 63,5\% = \mathbf{568,25 \text{ EUR}}$

Povprečna plača (podatki 2019): 1133,5 EUR

$1133,5 \times 63,5\% = 719,77 \text{ EUR}$

VI.

O predlogu za začasno zadržanje

78. Na podlagi 39. člena ZUstS sme Ustavno sodišče do končne odločitve v celoti ali delno zadržati izvršitev zakona (*ali drugega predpisa ali splošnega akta za izvrševanje javnih pooblastil*), če bi zaradi njegovega izvrševanja lahko nastale težko popravljive škodljive posledice. Kadar Ustavno sodišče odloča o začasnem zadržanju izvrševanja izpodbijanega predpisa, vselej tehta med škodljivimi posledicami, ki bi jih povzročilo izvrševanje morebitnega protiustavnega predpisa, in med škodljivimi posledicami, ki bi nastale, če se izpodbijane določbe začasno ne bi izvrševale.⁸⁶

79. V obravnavanem primeru je treba tehtati na eni strani škodljive posledice, ki bi nastale delavcem z izpolnjenimi pogoji za pridobitev starostne pokojnine, na drugi strani pa škodljive posledice, ki bi lahko nastale zaradi zadržanja izpodbijanih določb, ki omogočajo delodajalčevo odpoved pogodbe o zaposlitvi brez posebne utemeljitve. Predlagatelji so prepričani, da škodljivih posledic, ki bi nastale **s prenehanji pogodb o zaposlitvi** na podlagi neustavnega predpisa, kljub morebitni razveljavitvi izpodbijanih določb PKP7 **sploh ne bi bilo mogoče odpraviti**. Začasno zadržanje izvrševanja 21. in 22. člena PKP7 pa pomeni le začasno izključitev nove možnosti za delodajalčevo odpoved pogodbe o zaposlitvi, kar **samo po sebi ne more povzročiti prav nobenih nepopravljivih škodljivih posledic**.

80. Epidemija virusa COVID-19 je ves svet pahnila v popolnoma novo in nepredvidljivo situacijo, tako z vidika njenega trajanja kot posledic na družbo, gospodarstvo in posameznike. Upad gospodarske rasti in recesije sta že obstoječi dejstvi, zato ne more biti dvoma da se bo pri delodajalcih pojavila potreba po odpuščanju delavcev in je zato gotovo, da bodo delodajalci z veseljem pograbili možnost, ki jim jo ponujajo izpodbijane določbe PKP7: odpoved pogodbe o zaposlitvi brez posebnega utemeljevanja, saj je to eden izmed izrecnih zakonodajalčevih ciljev. Nedvomno bo tako prišlo do nepopravljivih posledic, saj bodo delavci, ki jim bodo delodajalci pogodbe o zaposlitvi odpovedali na podlagi izpodbijanih določb PKP7, **tudi v primeru, če Ustavno sodišče presodi, da so neustavne, ostali brez njih**. Predlagatelji so prepričani, da bodo številni tako odpuščeni delavci opustili možnost uveljavljanja sodnega varstva, ker ob izpodbijanih določbah PKP7 ne bodo videli možnosti za uspeh, pri čemer bodo na tako odločitev dodatno vplivali tudi stroški sodnega varstva, ki lahko vsaj za nekatere delavce pomenijo nepremostljivo oviro. Tudi tisti, ki bi se odločili za uveljavljanje sodnega varstva zoper tako odpovedane pogodbe o zaposlitvi, pa se škodljivim posledicam ne morejo zanesljivo izogniti, saj obstaja realna in konkretna nevarnost, da bodo pogodbe o zaposlitvi (kljub morebitni ugotovitvi neustavnosti njihove odpovedi) razvezane sodno (118. člen ZDR-1 – *prenehanje pogodbe o zaposlitvi*

⁸⁶ Prim. npr. sklep št. **U-I-296/05** z dne 3. 11. 2005, 3. točka obrazložitve.

na podlagi sodbe sodišča⁸⁷ in reintegracija ne bo mogoča (zaradi /vmesne/ zasedbe delovnega mesta ali iz drugih razlogov).

81. Skratka, za obe skupini delavcev, odpuščenih na podlagi izpodbijanih določb PKP7, obstaja **velika nevarnost nepovratne spremembe njihovega statusa iz delovne aktivnosti v upokožitev**, saj je neizpodbitno dejstvo, da starejša populacija predstavlja skupino najtežje zaposljivih. Škodljive posledice za prizadete delavce se bodo primarno kazale v slabšem materialnem položaju (nižji odmerni odstotek pokojnine, prikrajšanje zaradi nezmožnosti prejemanja dela pokojnine poleg plače). Enako ali še bolj pomembno pa je, da izguba zaposlitve ne bo pomenila le premoženjskega prikrajšanja, temveč tudi ali predvsem izgubo poklicnega udejstvovanja, lastnega potrjevanja z osebnim delom, občutka tako pridobljenega zadoščenja ter pomembnosti za družbo in s tem osebnega dostojanstva. Izguba zaposlitve je izguba temeljne pravice, ki je varovana v okviru pravice svoboda dela po 49. členu Ustave ter s številnimi drugimi ustavno varovanimi človekovimi pravicami in načeli. Zaposlitev omogoča uresničevanje številnih drugih človekovih pravic, kot so: pravice do osebnega dostojanstva in varnosti iz 34. člena, zasebne lastnine iz 33. člena, pravice do socialne varnosti iz 50. člena in svobodne gospodarske pobude iz 74. člena Ustave.⁸⁸

82. Na drugi strani začasno zadržanje izvrševanja izpodbijanih določb PKP7 ne pomeni, da delodajalci ne bodo mogli odpovedovati pogodbi o zaposlitvi; nasprotno, **na voljo bodo imeli vse možnosti za odpovedi kot doslej (do uveljavitve PKP7)**: iz poslovnega in krivdnega razloga ter iz razloga nesposobnosti. Na dlani je, da bodo posledice v primeru, če Ustavno sodišče izvajanja izpodbijanih določb PKP7 ne zadrži in se nato izkaže, da so te neustavne, bistveno hujše kot pa v primeru, če se izvajanje PKP7 začasno zadrži in se kasneje izkaže, da je ta tudi v izpodbijanem delu skladen z Ustavo. Možnost poenostavljenega odpuščanja, ki jo uvajata izpodbijani določbi, bo namreč zgolj odložena, v vmesnem času pa bodo lahko delodajalci, če bo pri njih podan poslovni razlog, delavcu oziroma delavcem pogodbo o zaposlitvi odpoved(ov)ali v skladu z doslej veljavnimi določbami ZDR-1 oziroma ZJU.

83. Poleg navedenih škodljivih posledic izvrševanja izpodbijanih določb PKP7 neposredno za prizadete delavce je treba opozoriti še na škodljive posledice, ki bi jih izvajanje izpodbijanih določb imelo:

- za **pokojninski sistem**: bistveno povečanje števila upokojencev (*potencialno preko 9.000 novih upokojencev – skupaj z rednim pripadom presega najvišje pripade v obdobjih pred napovedanimi reformami, ki so zaostrovale pogoje za upokožitev*); trajno povišani izdatki za pokojnine zaradi dodatno upokojenih delavcev; ogrožena vzdržnost pokojninske blagajne (*potencialno dodatnih do 110 mio EUR izdatkov letno v posledici učinkov zaradi izgubljenih prispevkov in povečanih izdatkov za starostne pokojnine v letu 2021 in kasneje vsako leto več*)

⁸⁷ Sodišče odloči o prenehanju delovnega razmerja navkljub nezakoniti odpovedi. Delodajalčeva nezmožnost sprejeti odpuščenega delavca nazaj na delo se lahko kaže v objektivni nezmožnosti zagotoviti ustrezno delo glede na nezakonito odpovedano pogodbo o zaposlitvi ali v subjektivno porušenem odnosu med njim in delavcem – prim. sodbo Ustavnega sodišča št. VIII Ips 255/2016 z dne 23. 5. 2017.

⁸⁸ Prim. M. Blaha v: L. Šturm (ur.), Komentar Ustave Republike Slovenije, Fakulteta za podiplomske državne in evropske študije, Ljubljana 2002, str. 507.



- za **trg dela**: nepopravljivo zmanjšanje interesa za vseživljenjsko učenje in vlaganje v znanje; nevarnost omejenega črpanja evropskih sredstev zaradi odstopanja od priporočil Evropske komisije v zvezi s potrebo po povečevanju deleža delovno aktivnih delavcev v kategoriji 55-64 let; zaradi omogočene arbitrarnosti pri delodajalčevi odpovedi pogodbe o zaposlitvi nevarnost čistke na podlagi povsem neobjektivnih kriterijev namesto strokovnosti.

VII. Sklepno

84. Predlagatelji so torej prepričani, da sta izpodbijani določbi PKP7 v neskladju z Ustavo, zato jih je treba razveljaviti, delavcem pa varstvo njihovih pravic zagotoviti že z začasnim zadržanjem izvrševanja 21. in 22. člena PKP7. Predlagatelji zahtevajo tudi povrnitev stroškov, kot izhajajo iz stroškovnika.

V Domžalah, 21. 1. 2021

Po pooblastilih:
Iztok Ščernjavič, odvetnik v Domžalah

**Priloge:**

- Pooblastila (7x)
- odločbe o reprezentativnosti (7x)
- dokazila o pravnem statusu vlagateljev zahteve – izpisek iz AJPESA (7x)
- sklepi pristojnih organov o imenovanju predsednikov vlagateljev zahteve (7x)
- Poziv k podpori k 28. členu Predloga Zakona interventnih ukrepov za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19, ki ga je na poslanke in poslance DZ RS 22. 12. 2020 naslovila Gospodarska zbornica Slovenije (GZS)
- Stališče Fiskalnega sveta iz decembra 2020
- Poročilo medijskih objav za dan 5. 1. 2021
- Priporočilo Zagovornika načela enakosti glede Predloga zakona o interventnih ukrepih za pomoč pri omilitvi posledic drugega vala epidemije COVID-19 (PKP7) z dne 23. 12. 2020

Stroškovnik po veljavni OT:**a) Nagrada:**

- za sestavo zahteve za presojo ustavnosti: 3.200 točk (1. točka tar. št. 7 OT v zvezi z 8. členom OT);
- za sestavo predloga za začasno zadržanje: 1.600 točk (5. točka tar. št. 7 OT v zvezi z 8. členom OT)

b) Izdatki:

- pavšalni znesek za plačilo poštnih, telekomunikacijskih storitev, za fotokopiranje in prepisovanje spisov, listin: 96 točk (12. člen OT)

c) 22 % DDV na odvetniške storitve (Odvetnik Iztok Ščernjavič sem na podlagi odločbe FURS št. DT 3842-5064/2015-2 z dne 24. 3. 2015 zavezanec za plačilo DDV. ID za DDV je SI57217912. Sodišče pooblašča, da pridobi odločbo iz uradnih evidenc DURS.)

v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi od poteka paricijskega roka dalje do plačila.