



Številka: U-I-16/21-18
U-I-27/21-14
Datum: 9. 12. 2021

**PRITRDILNO LOČENO MNENJE SODNIKA DR. MATEJA
ACCETTA K ODLOČBI ŠT. U-I-16/21, U-I-27/21 Z DNE 18. 11.
2021, KI SE MU PRIDRUŽUJE SODNIK DR. RAJKO KNEZ**

1. V pričujoči zadevi sem brez težav podprl izrek, tu pa dodajam dve dodatni misli k obrazložitvi odločbe: prvo zgolj v podkrepitev poudarka, ki ga tudi sama obrazložitev mimogrede že omeni, drugo pa kot opozorilo na vidik presoje, ki ga v njej pogrešam.

2. Prva se nanaša na presojo izpodbijane ureditve z vidika 4. člena Konvencije Mednarodne organizacije dela (MOD) št. 158 in 24. člena Evropske socialne listine (MESL). V tem oziru odločba – utemeljeno – poudarja potrebo po veljavnih razlogih za prenehanje delovnega razmerja in po vsebinski utemeljitvi odpovedi (glej 24.–27. točko obrazložitve). Za odločitev Ustavnega sodišča je sicer glede na obrazložitev (glej zaključek 27. točke in 28. točko obrazložitve) ključna ugotovitev, da izpodbijana ureditev izključuje vsebinsko utemeljitev odpovedi kot bistveni element zaščite delavcev pred neutemeljeno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca, s tem pa delavca prikraja za ustrezno delovnopravno varstvo glede prenehanja delovnega razmerja.

3. Temu poudarku lahko sledim. Vendarle pa bi mu dodal tudi razmislek o dopustnosti ureditve možnosti odpovedi iz poslovnih razlogov v primeru dosežene upokojitvene starosti delavca, ki ga obrazložitev nekoliko pušča ob strani (glej zadnjo poved 27. točke obrazložitve). Odločba namreč nekoliko prej (v op. 16 k 27. točki obrazložitve) že nakaže, da je starost kot razlog za prenehanje zaposlitve z vidika upoštevanih mednarodnih instrumentov sporna. Tam se sklicuje na mnenje Evropskega odbora za socialne pravice o razlagi 24. člena MESL, ki ga kaže citirati v celoti:¹

¹ Mnenje Evropskega odbora za socialne pravice glede razlage 24. člena MESL, dostopno na <https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=2012_163_10/Ob/EN> (lastni prevod iz angl. besedila).

"Odbor opozarja, da v skladu z Dodatkom k [MESL] za namene 24. člena izraz »prenehanje zaposlitve« pomeni prenehanje zaposlitve na pobudo delodajalca. Zato položaji, ko obvezno upokojitveno starost določa zakon, posledično pa delovno razmerje avtomatično preneha na podlagi zakona, ne spadajo na področje uporabe te določbe.

Odbor nadalje opozarja, da 24. člen izčrpno določa veljavne razloge, na podlagi katerih lahko delodajalec odpove pogodbo o zaposlitvi. Kot veljavne opredeljuje dve vrsti razlogov, na eni strani tiste, ki so povezani s sposobnostmi ali ravnanjem delavca, na drugi strani pa tiste, ki temeljijo na operativnih razlogih podjetja (ekonomski razlogi).

Odbor ugotavlja, da je po 24. členu odpustitev delavca na pobudo delodajalca iz razloga, da je prvi dosegel običajno upokojitveno starost (starost, pri kateri posameznik postane upravičen do pokojnine), v nasprotju z [MESL], razen če je prenehanje [zaposlitve] ustrezno utemeljeno s sklicem na enega od veljavnih razlogov, ki jih izrecno določa ta določba [MESL]."

4. To stališče je Evropski odbor za socialne pravice ponovil večkrat, denimo ob letnem spremljanju spoštovanja Evropske socialne listine v posameznih državah pogodbenicah,² prav tako pa tudi ob odločanju v konkretnih zadevah.³ To stališče je upoštevno tudi za pričujočo zadevo oziroma ob presoji izpodbijane ureditve. Določbe izpodbijanih tretjega, četrtega in petega odstavka 89. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR-1) ter 156.a člena Zakona o javnih uslužbencih (ZJU) opredeljujejo možnost delodajalca, da na svojo pobudo sprejme odločitev o prenehanju pogodbe o zaposlitvi, če delavec izpolnjuje pogoje za pridobitev pravice do starostne pokojnine. To, da ne gre za obvezno upokojevanje na podlagi samega zakona, ampak za odločitev delodajalca, izrecno navaja tudi Vlada, kot povzema že obrazložitev odločbe.⁴

5. Iz opisanih razlogov bi sam že temu vidiku – potrebi po obstoju veljavnih razlogov za prenehanje delovnega razmerja – v odločbi posvetil več pozornosti. Zelo težko si namreč predstavljam, da bi splošno uvedena možnost odpovedi pogodbe o zaposlitvi na podlagi dosežene upokojitvene starosti, kakršno vsebujejo izpodbijane določbe, lahko zadostila

² Glej denimo ugotovitve odbora o Turčiji za leto 2012, European Committee of Social Rights, Conclusions 2012 (Turkey), besedilo dostopno na <https://www.ecoi.net/en/file/local/1260418/1226_1359468203_turkey2012-en.pdf>, januar 2013, str. 36–37; ter še bolj povedno ugotovitve o Armeniji za leto 2020, European Committee of Social Rights, Conclusions 2020: Armenia, besedilo dostopno na <<https://rm.coe.int/rapport-arm-en/1680a1c0ad>>, marec 2021, str. 33.

³ Glej odločitev Evropskega odbora za socialne pravice v zadevi *Fellesforbundet for Sjøfolk (FFFS) proti Norveški*, pritožba št. 74/2011, odločitev z dne 2. 7. 2013, 85. in nasl. točke obrazložitve.

⁴ Takole so navedbe Vlade med drugim povzete v 8. točki obrazložitve odločbe: *"Pogodbe o zaposlitvi ne prenehajo po samem zakonu, ampak se morajo za odpoved odločiti delodajalci. Delavci niso prisiljeni upokojeni, temveč imajo izbiro, da ostanejo na trgu dela ali postanejo prejemniki pokojnine."*

zahtevi po utemeljitvi z veljavnimi razlogi iz 24. člena MESL, in to ne glede na siceršnjo dopustnost ali smotrnost (splošnejših) ciljev, ki naj bi jih konkretni ukrep zasledoval.

6. Dodajam pa še drugi vidik, ki bi ga odločba po moji presoji prav tako morala upoštevati, a ga v celoti pušča ob strani: upoštevnost prava EU. Pravo EU namreč vsebuje več določb primarne in sekundarne zakonodaje, ki naslavljajo vprašanja, sorodna tistim, ki jih odpira pričujoča zadeva, kot denimo vprašanja obsega pravice do dela in prepovedi diskriminacije na podlagi starosti. Tako denimo že Listina EU o temeljnih pravicah (Listina) v prvem odstavku 15. člena opredeljuje pravico do dela in do opravljanja svobodno izbranega ali sprejetega poklica, v prvem odstavku 21. člena pa prepoved diskriminacije, ki izrecno vključuje prepoved diskriminacije na podlagi starosti. Prepoved diskriminacije na podlagi starosti ureja tudi Direktiva Sveta 2000/78/ES o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu,⁵ pri čemer je prepoved diskriminacije iz Direktive treba razlagati ob upoštevanju pravice do dela iz prvega odstavka 15. člena Listine.⁶ Sodišče EU je tako denimo v svoji presoji že poudarjalo, da je treba posebno pozornost nameniti tudi udeležbi starejših delavcev v poklicnem življenju.⁷ To seveda ne pomeni nekakšne absolutnosti pravice do dela, ki je pod ustreznimi pogoji lahko omejena tudi na podlagi starosti.⁸ Pomeni pa, da je za presoj vprašanj, ki jih odpira pričujoča zadeva in jih vsaj deloma izrecno naslavljajo tudi navedbe predlagateljev (glej 1. točko obrazložitve), v določenih pogledih upoštevno tudi pravo EU.

7. Po eni strani sicer lahko ugibam o razlogih, zakaj odločba pravu EU ne posveča posebne pozornosti. Pravo EU je v tovrstnih zadevah nemara že po naravi stvari

⁵ Direktiva Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu, Uradni list EU, L 303, 2. 12. 2000, str. 16–22. V prvi vrsti glej drugi odstavek 2. člena v povezavi s 1. členom, prvi odstavek 4. člena ter 6. člen Direktive.

⁶ Tako denimo Sodišče EU v združenih zadevah C-159/10 in C-160/10, *Fuchs in Köhler proti Land Hessen*, sodba z dne 21. 7. 2011, ECLI:EU:C:2011:508, 62. točka obrazložitve.

⁷ Npr. prav tam, 63. točka obrazložitve: "*S tem da se te osebe obdržijo v poklicnem življenju, se spodbuja raznovrstnost zaposlovanja, to pa je cilj, priznan v uvodni izjavi 25 Direktive 2000/78. To poleg tega prispeva k uresničevanju njihovih osebnih zmogljivosti in kakovosti življenja, kar je v skladu s skrbmi zakonodajalca Unije iz uvodnih izjav 8, 9 in 11 te direktive.*" Poudarek je Sodišče EU povzelo tudi v zadevi C-141/11, *Hörfeld proti Posten Meddelande AB*, sodba z dne 5. 7. 2012, ECLI:EU:C:2012:421, 37. točka obrazložitve.

⁸ Glej denimo sodbo Sodišča EU v zadevi C-190/16, *Fries proti Lufthansa CityLine GmbH*, sodba z dne 5. 7. 2017, ECLI:EU:C:2017:513, 72.–80. točka obrazložitve, ki se je nanašala na prenehanje zaposlitve pilota, ko je ta dopolnil 65 let in v skladu z upoštevno (evropsko) ureditvijo ni imel več pravice, da bi delal kot prometni pilot v komercialnem zračnem prevozu. Prim. sodbo v zadevi C-447/09, *Prigge, Fromm in Lambach proti Deutsche Lufthansa AG*, sodba z dne 13. 9. 2011, ECLI:EU:C:2011:573, 65.–76. točka obrazložitve, v kateri je Sodišče EU strožje presojalo dopustnost klavzule iz kolektivne pogodbe, ki je kot mejo, od katere se za pilote šteje, da nimajo več fizičnih sposobnosti za opravljanje svoje poklicne dejavnosti, določila starost 60 let, medtem ko so nacionalni in mednarodni predpisi to mejo določali pri starosti 65 let.

upoštevno predvsem v smislu dodatnega varstva pravic delavcev, ne pa kot pravna ureditev, ki bi to varstvo omejevala ali preprečevala. V tem oziru vprašanje učinkovanja prava EU praviloma ne bo odločilno, če bo Ustavno sodišče že na podlagi presoje v luči domače ustavne ureditve ugotovilo, da je neka ureditev nedopustna z vidika posega v katero izmed temeljnih pravic.⁹ Vendar pa ne morem spregledati, da se je v pričujoči zadevi Ustavno sodišče pri opredeljevanju zgornje premise že odločilno naslonilo na dva pomembna mednarodna instrumenta, Konvencijo MOD št. 158 in MESL. V tem primeru pa bi po moji presoji še toliko bolj morale upoštevati tudi pravo EU kot "domače pravo" držav članic EU ter se opredeliti do argumentov predlagateljev, ki se sklicujejo nanj.

dr. Matej Accetto
Sodnik

dr. Rajko Knez
Sodnik

⁹ Drugače bi seveda bilo, če bi pravo EU – morda zaradi zagotavljanja varstva kake druge, nasprotujoče pravice, ki bi izvirala iz prava EU – vendarle nasprotovalo ugotovitvi o protipravnosti presoјane ureditve.