

# SODNA PRAKSA SODIŠČA EVROPSKE UNIJE V ZVEZI Z DISKRIMINACIJO NA PODLAGI STAROSTI

Barbara Kresal\*

UDK: 347.9:316.647.82-053.9

UDK: 061.1EU:331.5-053.9

**Povzetek:** Prispevek obravnava novejšo sodno prakso Sodišča Evropske unije (SEU) v zvezi z direktivo 2000/78, ki se nanaša na prepoved diskriminacije na podlagi starosti. Analizirane so sodbe SEU, ki obravnavajo vprašanja v zvezi z zaposlovanjem starejših delavcev za določen čas, upokojitveno starostjo, minimalno starostjo kot pogojem za zaposlitev, odpovednimi roki, itd.

**Gljučne besede:** prepoved diskriminacije, enako obravnavanje, starost, pravo EU, sodna praksa Sodišča Evropske unije (SEU).

## **CASE-LAW OF THE COURT OF JUSTICE OF THE EUROPEAN UNION REGARDING THE AGE DISCRIMINATION**

**Abstract:** The contribution deals with the recent case-law of the Court of Justice of the European Union in relation to the directive 2000/78 as regards the problem of age discrimination. The autor analyses the judgements of the Court of Justice of the European Union, which deals with the issues such as the fixed-term employment for the older workers, the retirement age, the minimum age as a condition for employment, the period of notice, etc.

**Key words:** prohibition of discrimination, equal treatment, age, EU law, case-law of the Court of Justice of the European Union

\* Barbara Kresal, doktorica pravnih znanosti, profesorica na Fakulteti za socialno delo in Ekonomski fakulteti Univerze v Ljubljani  
barbara.kresal@fsd.uni-lj.si  
Barbara Kresal, PhD, Associate Professor at the Faculty of Social Work and the Faculty of Economics, University of Ljubljana, Slovenia

## 1. UVOD

Sodišče Evropske Unije (SEU) je sprejelo že kar nekaj sodb, ki se nanašajo na *Direktivo Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu*<sup>1</sup> in odpirajo vprašanje diskriminacije na podlagi starosti.

Starost je ena od osebnih okoliščin (poleg vere in prepričanja, hendikepiranosti, spolne usmerjenosti), ki jo pokriva omenjena direktiva, ki prepoveduje neposredno in posredno diskriminacijo na podlagi katerekoli izmed naštetih osebnih okoliščin.<sup>2</sup> Direktiva opredeljuje pojem diskriminacije, tako da ob definiciji neposredne in posredne diskriminacije kot obliko diskriminacije šteje tudi nadlegovanje in navodilo, naj se neka oseba diskriminira (člen 2(2) direktive), v povezavi s pojmom poklicnih zahtev določa meje prepovedi diskriminacije na podlagi naštetih osebnih okoliščin (člen 4 direktive),<sup>3</sup> predvideva možnost sprejema pozitivnih ukrepov z namenom dejanske uveljavitve načela enakega obravnavanja v praksi (člen 7), določa, da izvajanje te direktive ne more biti podlaga za znižanje ravni varovanja pred diskriminacijo, ki že velja v državi (člen 8), itd.<sup>4</sup>

Posebej velja izpostaviti 6. člen direktive 2000/78, ki nosi naslov 'Upravičenost različnega obravnavanja zaradi starosti', ki za starost dopušča še nekatere posebne izjeme od siceršnje splošne prepovedi diskriminacije. Člen 6(1)<sup>5</sup> direktive 2000/78 določa: »Ne glede na člen 2(2) lahko države članice predvidijo, da različno obravnavanje zaradi starosti ne predstavlja diskriminacije, če ga v kontekstu nacionalnega prava objektivno in razumno utemeljujejo z legitimnim ciljem, vključno z legitimnimi cilji zaposlovalne politike, delovnega trga in poklicnega usposabljanja, in če so načini uresničevanja tega cilja primerni

<sup>1</sup> UL L 303, 2. 12. 2000, str. 16–22.

<sup>2</sup> Določba 1. člena Direktive 2000/78 pravi: "Namen te direktive je opredeliti splošni okvir boja proti diskriminaciji zaradi vere ali prepričanja, hendikepiranosti, starosti ali spolne usmerjenosti pri zaposlovanju in delu, zato da bi v državah članicah uresničevali načelo enakega obravnavanja."

<sup>3</sup> "Ne glede na člen 2(1) in (2) lahko države članice predvidijo, da različno obravnavanje, ki temelji na neki značilnosti v zvezi s katerim od motivov iz člena 1, ne predstavlja diskriminacije, če zaradi narave določene poklicne dejavnosti ali zaradi konteksta, v katerem se izvaja, takšna značilnost predstavlja bistveno in odločilno zahtevo za neki poklic, pod pogojem, da je cilj legitimen in zahteva sorazmerna."

<sup>4</sup> Več o direktivi 2000/78 in nasploh o pravu EU glede prepovedi diskriminacije npr. Kresal, B. 2007, s. 51–59 in Kresal, B. 2009, s. 10.

<sup>5</sup> Drugi odstavek tega člena – člen 6(2) direktive 2000/78 pa ureja še posebnosti v zvezi z upoštevanjem starosti v poklicnih sistemih socialne varnosti.

*in nujni.*« V nadaljevanju te določbe so navedeni nekateri primeri takšnega dopustnega različnega obravnavanja na podlagi starosti:

- “(a) določitev posebnih pogojev glede dostopnosti zaposlitve in poklicnega usposabljanja, zaposlitve in dela, vključno s pogoji glede odpustitve in plačila, za mlade osebe, starejše delavce in osebe, ki so dolžne skrbeti za druge, zato da se spodbuja njihovo poklicno vključenost ali jim zagotavlja varstvo;
- (b) določitev minimalnih pogojev glede starosti, delovnih izkušenj ali delovne dobe glede dostopa do zaposlitve ali kakšnih ugodnosti, povezanih z zaposlenostjo;
- (c) določitev najvišje starosti za zaposlitev, ki temelji na zahtevah glede usposobljenosti za zadevno delovno mesto, ali na potrebi po primerni dobi zaposlenosti pred upokojitvijo.”

Člen 6(1) direktive 2000/78 torej državam članicam omogoča, da v nacionalnem pravu predvidijo določene oblike različnega obravnavanja zaradi starosti, kadar so te objektivno in razumno utemeljene z legitimnim ciljem, kot je politika zaposlovanja, delovnega trga ali poklicnega usposabljanja, ter kadar so načini uresničevanja tega cilja primerni in nujni.

Vidimo, da je ureditev prepovedi diskriminacije na podlagi starosti v direktivi 2000/78 precej ohlapna, zlasti člen 6(1) odpira možnosti za številne izjeme, pri čemer pa je poudarek na pomenu nacionalnega prava za opredeljevanje in kontekstualiziranje legitimnih ciljev, ki te odstopa objektivno in razumno utemeljujejo.

SEU se je v svoji dosedANJI praksi glede prepovedi diskriminacije na podlagi starosti ukvarjalo z zaposlovanjem starejših delavcev za določen čas, t.i. 'obveznim upokojevanjem', minimalno starostjo kot pogojem za zaposlitev, najvišjo dovoljeno starostjo za določen poklic, odpovednimi roki, itd.<sup>6</sup>

## 2. POSEBNOSTI ZAPOSLOVANJA ZA DOLOČEN ČAS ZA STAREJŠE DELAVCE

Zadeva **Mangold** (C-144/04, sodba z dne 22. 11. 2005) se je nanašala na nemško ureditev zaposlovanja za določen čas. Splošna ureditev omejevanja sklepanja

---

<sup>6</sup> Vse sodbe SEU v nadaljevanju prispevka so povzete po objavi v bazi sodne prakse na <http://curia.europa.eu>. V nadaljevanju govorim o SEU v zvezi s celotno sodno prakso tega sodišča, tudi starejšo, čeprav je bila sodba sprejeta v času drugačnega poimenovanja tega sodišča.

pogodb o zaposlitvi za določen čas (obstoj objektivnega razloga; časovne omejitve dveh let in največ trikratno podaljšanje) je namreč dopuščala izjemo, po kateri je bilo za delavce od določene starosti dalje sproščeno sklepanje teh pogodb ne glede na siceršnje omejitve. Ta starostna meja je bila sprva 60 let starosti (od 1996 do konca 2000), nato 58 let (do konca 2002) in nato 52 let (od 2003 do konca 2006 kot prehodno obdobje, od tedaj dalje pa bi se spet uveljavila meja 58 let starosti). Z osebami, ki so bile starejše od 52 let starosti, je bilo torej dopustno skleniti pogodbo o zaposlitvi za določen čas ne glede na siceršnje varstvene omejitve v zakonu, razen če je bila podana tesna zveza s predhodno pogodbo o zaposlitvi za nedoločen čas z istim delodajalcem.

Sodišče je odločilo, da pravo Skupnosti in še posebej prvi odstavek 6. člena Direktive 2000/78/ES ne dopušča nacionalne ureditve, po kateri se sme neomejeno sklepati pogodbe o zaposlitvi za določen čas z delavci, starejšimi od 52 let starosti. Takšna ureditev po mnenju SEU neposredno vzpostavlja diskriminacijo zaradi starosti, ki ni v skladu z direktivo.

SEU je obrazložilo, da zakonodaja, pri kateri je starost edino merilo za neomejeno sklepanje pogodbo o zaposlitvi za določen čas, presega tisto, kar je za uresničitev zasledovanega cilja (spodbujanje zaposlitve starejših delavcev ali brezposelnih, saj imajo ti velike težave ponovno najti zaposlitev, kar je po oceni Sodišča sicer legitimni cilj) primerno in potrebno. SEU je poudarilo, da je s tem velika skupina delavcev, ki je opredeljena izključno na podlagi starosti, v nevarnosti, da bo med bistvenim delom svoje poklicne kariere izključena iz uživanja stabilnosti zaposlitve, ki je pomemben element zaščite delavcev.

Sodišče je še poudarilo, da nacionalno sodišče v skladu s splošnim načelom enakega obravnavanja ne glede na starost ne sme uporabiti določb nacionalnega prava, ki so v nasprotju z njim, niti takrat, ko se rok za prenos te direktive še ni iztekel (ker je zaprosila za dodatno obdobje, se je za Nemčijo rok za prenos te direktive iztekel šele 2. 12. 2006). Poudarilo je, da je prepoved diskriminacije zaradi starosti treba obravnavati kot splošno načelo prava Skupnosti.<sup>7</sup>

Vprašanje zaposlovanja za določen čas za delavce od določene starosti dalje je bilo (skupaj s t.i. obvezno upokojitvijo) obravnavano tudi v novejši zadevi **Georgiev**, ki je predstavljena v naslednjem poglavju.

<sup>7</sup> Sodba v zadevi Mangold je bila deležna številnih analiz in komentarjev; prim. npr. *Krebber* 2006, s. 377-403; *Ilešič* 2008, s. 37-40 idr.

### 3. T.I. 'OBVEZNO UPOKOJEVANJE' (PRENEHANJE ZAPOSLOTITVE OB IZPOLNITVI DOLOČENE STAROSTI OZIROMA POGOJEV ZA STAROSTNO UPOKOJITEV)

V zadevi *Palacios de la Villa* (C-411/05, sodba z dne 16. 10. 2007), ki izvira iz Španije, se je postavilo vprašanje ureditve v kolektivni pogodbi, ki predvideva prenehanje delovnega razmerja, ko delavec dopolni 65 let in izpolnjuje pogoje za starostno pokojnino. Palacios de la Villa, rojen leta 1940, je od leta 1981 delal kot direktor za organizacijo. Delodajalec ga je z dopisom z dne 18. julija 2005 obvestil, da mu delovno razmerje preneha, ker je dopolnil starost, ki jo za obvezno upokojitvev določa kolektivna pogodba.

Osrednje vprašanje v tej zadevi je bilo, ali ureditev v španski delovni zakonodaji, ki dopušča kot veljavne določbe kolektivnih pogodb o 'obvezni upokojitvi' (avtomatičnem prenehanju pogodbe o zaposlitvi z dnem, ko delavci dopolnijo upokojitveno starost 65 let, ki jo določa nacionalna ureditev za starostno pokojnino, in druge pogoje za pridobitev starostne pokojnine iz prispevkov) krši prepoved diskriminacije zaradi starosti pri zaposlovanju in delu.

SEU je poudarilo, da taka ureditev avtomatičnega prenehanja zaposlitve na podlagi določb kolektivne pogodbe delavce, ki so dopolnili predpisano upokojitveno starost, neposredno slabše obravnava kot druge delavce in tako uvaja različno obravnavanje neposredno zaradi starosti. V nadaljevanju je preverjalo, ali so izpolnjeni pogoji za uporabo člena 6(1) direktive 2000/78.

Obravnavana določba španskega zakona o dopustnosti klavzul v kolektivnih pogodbah o obveznem upokojevanju je bila sprejeta na pobudo socialnih partnerjev kot del nacionalne politike spodbujanja dostopa do zaposlitve z boljšo medgeneracijsko porazdelitvijo. Iz zakonske določbe to sicer ni bilo izrecno razvidno, saj se na ta namen formalno ni sklicevala, vendar je SEU poudarilo, da to samo po sebi ni odločilno in da pomanjkanje opredelitve namena v sami zakonski določbi, ki dopušča različno obravnavanje zaradi starosti, ne izključuje možnosti, da bi se tak ukrep lahko upravičilo; naloga nacionalnega sodišča je, da ugotovi osnovni cilj ukrepa zaradi sodnega nadzora njegove zakonitosti ter primernosti in ustreznosti vloženih sredstev za izvajanje tega cilja.

Sodišče je v nadaljevanju ob upoštevanju celotnega konteksta nacionalne ureditve ocenilo, da je namen sporne zakonske določbe urediti nacionalni trg dela, zlasti zmanjšati brezposelnost in da tudi kolektivna pogodba izrecno omenja 'cilj spodbujanja zaposlenosti' kot cilj spornega ukrepa. Zato po mnenju SEU »o le-

gitimnosti takega cilja v splošnem interesu ni mogoče razumno dvomiti, saj so politika zaposlovanja in usmeritve trga delovne sile med cilji, ki jih izrecno določa prvi pododstavek člena 6(1) Direktive 2000/78...«. SEU poudarja, da spodbujanje zaposlovanja pomeni legitimni cilj socialne politike.

Pri presoji, ali so bili uporabljeni ukrepi za doseg sicer legitimnega cilja primerni in nujni, pa SEU poudarja, da imajo države članice in socialni partnerji na nacionalni ravni na voljo široko pooblastilo za prosto presojo pri svoji izbiri, ne le glede sledenja določenemu cilju na področju socialne in zaposlovalne politike, temveč tudi pri sprejemanju ukrepov za uresničevanje cilja. SEU dodaja: »Tako morajo pristojni organi najti pravo ravnotežje med različnimi interesi. Vendar je treba zagotoviti, da v tem smislu določeni nacionalni ukrepi ne gredo prek tega, kar je primerno in nujno za uresničevanje cilja, ki mu sledi zadevna država članica.«

Po mnenju SEU obravnavanega ukrepa ni mogoče obravnavati, kot da prekomerno ogroža legitimna upravičenja delavcev, ki se morajo obvezno upokojiti, ker so dopolnili za upokojitev določeno starost, saj nacionalna zakonodaja ne temelji le na določeni starosti, temveč upošteva tudi dejstvo, da so osebe na koncu poklicne kariere upravičene do finančnega nadomestila v okviru starostne pokojnine. SEU še dodaja oceno, da takšna nacionalna ureditev socialnim partnerjem omogoča, da s kolektivnimi pogodbami uredijo obvezno upokojitev, kar omogoča prožnost in upoštevanje konkretnega stanja in posebnosti na trgu dela.

SEU je v zadevi *Palacios* tako prvič zavzelo stališče, da direktiva 2000/78 ne nasprotuje nacionalni ureditvi, ki *dopušča kot veljavne določbe kolektivnih pogodb o obvezni upokojitvi*, ki zahtevajo zgolj to, da delavci dopolnijo upokojitveno starost 65 let, ki jo določa nacionalna ureditev, in izpolnijo druge pogoje za pridobitev starostne pokojnine iz prispevkov, vendar *le, če sta izpolnjena dva pogoja*:

- da je navedeni ukrep, ki temelji na starosti, v okviru nacionalnega prava *objektivno in razumno utemeljen z legitimnim ciljem v zvezi z zaposlovalno politiko in delovnim trgom*, in
- da *načini uresničevanja tega cilja v splošnem interesu za ta namen niso nerazumni in nepotrebni*.

V zadevi **Age Concern England** (C-388/07, sodba z dne 5. 3. 2009) se je SEU spet ukvarjalo z vprašanjem (ne)dopustnega razlikovanja na podlagi starosti v zvezi z 'obvezno upokojitvijo' – šlo je za odpust zaradi upokojitve v zadevi, ki izvira iz Združenega kraljestva. Nacionalna ureditev dopušča delodajalcu, da pod predpisanimi pogoji po izpolnitvi upokojitvene starosti delavca odpusti brez siceršnjih omejitev, ki imajo namen varovati delavce v zvezi z odpustom, če je ra-

zlog za odpust upokojitev. O tem mora delodajalec zaposlenega obvestiti od šest mesecev do enega leta pred nameranim dnevom odpusta.

Tudi v tej zadevi je SEU poudarilo, da direktiva 2000/78 ne nasprotuje nacionalnemu ukrepu, ki ne vsebuje natančne navedbe ciljev, s katerimi je mogoče upravičiti odstopanje od načela prepovedi diskriminacije zaradi starosti.

SEU je naredilo dolg in zahteven test izpolnjevanja zahtev iz člena 6(1) te direktive (»sorazmeren način uresničevanja legitimnega cilja«), *končno presojo, kakšne cilje presojan ukrep zasleduje in ali so izbrani načini uresničevanja tega cilja primerni in nujni, pa je prepustilo nacionalnemu sodišču*. Poudarilo je, da člen 6(1) direktive 2000/78 omogoča odstopanje od načela prepovedi diskriminacije le pri ukrepih, ki so upravičeni zaradi legitimnih ciljev socialne politike, kot so tisti, povezani s politiko zaposlovanja, delovnega trga ali poklicnega usposabljanja, in da mora nacionalno sodišče preveriti, ali sporna ureditev sledi takšnim ciljem, in ali so – upoštevajoč diskrecijsko pravico, ki jo imajo države članice na področju socialne politike – izbrani načini uresničevanja tega cilja primerni in nujni. SEU še poudarja, da člen 6(1) *državam članicam nalaga obveznost, da z veliko gotovostjo dokažejo legitimnost cilja*, ki je naveden v utemeljitev ukrepa.

V zadevi **Petersen** (C-341/08, sodba z dne 12. 1. 2010) se je postavilo podobno vprašanje. V Nemčiji je bila leta 1992 uvedena najvišja starost za zdravnike koncesionarje (velja tudi za zobozdravnike koncesionarje), in sicer od 1999 dovoljenje za opravljanje dejavnosti na podlagi koncesije preneha veljati po koncu četrtrletja, v katerem je koncesionar dopolnil 68 let starosti, pri čemer so predvidene določene izjeme (npr. če je oseba dejavnost do takrat opravljala manj kot 20 let, če na območju primanjkuje (zobo)zdravnikov, itd.) .

Sodišče je po daljši analizi različnih možnih ciljev, njihove legitimnosti, in potrebnosti in nujnosti obravnavanega ukrepa v tej zvezi, odločilo, da direktiva 2000/78 nasprotuje takšnemu nacionalnemu ukrepu, ki določa zgornjo starostno mejo za opravljanje dejavnosti zobozdravnika koncesionarja – v obravnavanem primeru 68 let – če je edini cilj tega ukrepa varovanje zdravja pacientov pred zmanjšanjem sposobnosti teh zobozdravnikov po tej starosti in če ta starostna meja ne velja za zobozdravnike, ki dejavnosti ne opravljajo na podlagi koncesije; direktiva 2000/78 pa ne nasprotuje takemu ukrepu, če je cilj tega ukrepa porazdelitev možnosti zaposlitve med generacijami v okviru poklica zobozdravnika koncesionarja in če je ob upoštevanju razmer na zadevnem trgu dela ta ukrep primeren in nujen za uresničitev tega cilja. SES je še poudarilo, da je *naloga nacionalnega sodišča, da ugotovi, kateri cilj se uresničuje z obravnavanim ukrepom*.

Pojasnimo, da v zadevi Petersen ni šlo za vprašanje prenehanja delovnega razmerja zaradi izpolnitve upokojitvenih pogojev oziroma upokojitvene starosti, temveč za samozaposlene in vprašanje prenehanja opravljanja zobozdravstvene dejavnosti po določeni starosti za zobozdravnike koncesionarje.

V zadevi **Rosenblatt** (C-45/09, sodba z dne 12. 10. 2010), ki izhaja iz Nemčije, se je spet postavilo vprašanje prenehanja pogodbe o zaposlitvi zaradi dopoljne upokojitvene starosti, pri čemer se je sodišče ukvarjalo tudi z vprašanjem kolektivnih pogodb, ki predvidevajo takšno avtomatično prenehanje delovnega razmerja pri 65. letu starosti. SEU je dosledno sledilo svojim stališčem iz predhodnih sodb na to temo.

Predložitveno sodišče je sicer izpostavilo dejstvo, da se v državi za delovna razmerja skoraj vseh zaposlenih že desetletja stalno uporabljajo takšne klavzule v kolektivnih pogodbah, ki predvidevajo prenehanje delovnega razmerja ob dopolnjeni upokojitveni starosti, ne glede na vsakokratne ekonomske, socialne in demografske razmere ter konkretne razmere na trgu dela.

SEU je zavrnilo vse pomisleke predložitvenega sodišča in med drugim v obrazložitvi poudarilo, da »...je avtomatično prenehanje pogodbe o zaposlitvi zaposlenih, ki izpolnjujejo pogoje glede starosti in vplačanih prispevkov za pridobitev pravice do pokojnine, že dolgo časa del delovnega prava številnih držav članic in da je njegova uporaba zelo razširjena. Ta mehanizem temelji na ravnotežju med političnimi, ekonomskimi, socialnimi, demografskimi in/ali proračunskimi preudarki in je odvisen od izbire, ali podaljšati poklicno življenje delavcev ali pa, nasprotno, določiti njihovo zgodnejšo upokojitvev...« SEU nadalje obrazloži, da dovoljenosti klavzul o avtomatičnem prenehanju pogodbe o zaposlitvi, ko zaposleni dopolni upokojitveno starost, načeloma ni mogoče šteti za čezmerno ogrožanje legitimnih interesov delavcev, pri čemer kot pomembno izpostavi, da pri takšni ureditvi prenehanje zaposlitve ne temelji le na določeni starosti, temveč upošteva tudi dejstvo, da so osebe na koncu poklicne kariere upravičene do finančnega nadomestila v obliki starostne pokojnine. Nadalje SEU poudarja tudi pomen kolektivnega pogajanja, ki je temeljna pravica po pravu EU, za fleksibilnost urejanja delovnih razmerij tudi na tem področju. Vendar pa SEU hkrati tudi poudarja, da njegovo stališče ne pomeni, da bi bile take klavzule kolektivne pogodbe izvzete iz vsakršnega učinkovitega sodnega nadzora in načela enakega obravnavanja: »... za vsako pogodbo, ki predvideva mehanizem avtomatičnega prenehanja delovnega razmerja, je namreč treba zagotoviti, da upošteva zlasti pogoje iz člena 6(1), prvi pododstavek, te direktive...«.



Zadnja v seriji sodb SEU, ki se ukvarjajo z različnimi modalitetami 'obvezne upokojitve', je zadeva **Georgiev** (C-250/09 in 268/09, sodba z dne 18. 11. 2010), ki izhaja iz Bolgarije. Nanaša se na univerzitetne profesorje in obravnava nacionalno ureditev, po kateri se z univerzitetnimi profesorji od 65. leta starosti dalje lahko sklepa pogodbe o zaposlitvi za določen čas (za čas enega leta, z možnostjo dvakratnega podaljšanja za eno leto), pri 68. letu starosti pa univerzitetnemu profesorju avtomatično preneha delovno razmerje in nastopi t.i. 'obvezna upokojitev'.

SEU je v tej zadevi sledilo svojim stališčem iz prejšnjih zadev o obravnavani tematiki, sklicuje se na zadeve Palacios de la Villa, Age Concern England in Petersen.

SEU je odločilo, da Direktiva 2000/78 ne nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki določa obvezno upokojitev univerzitetnih profesorjev, ko dopolnijo 68 let, in nadaljevanje njihove dejavnosti po 65. letu samo na podlagi enoletnih pogodb za določen čas, ki se lahko podaljšajo največ dvakrat, *če ima ta zakonodaja legitim cilij, ki je povezan zlasti s politiko zaposlovanja in politiko trga dela, kot sta vzpostavitev kakovostnega poučevanja in optimalna medgeneracijska razdelitev delovnih mest profesorjev, in če omogoča uresničevanje tega cilja na primerne in nujne načine*. SEU je tudi v tej zadevi ponovno poudarilo, da *mora nacionalno sodišče preveriti, ali sta ta pogoja izpolnjena*.

V obrazložitvi je SEU poudarilo, da spodbujanje zaposlovanja v visokem šolstvu z zagotavljanjem profesorskih delovnih mest mlajšim osebam lahko pomeni legitim cilij iz člena 6(1) direktive 200/78, prav tako sodelovanje različnih generacij učiteljev in raziskovalcev spodbuja izmenjavo izkušenj in inovacije ter s tem razvoj kakovosti poučevanja in raziskav na univerzah. SEU poudarja, da »(č) je namreč število delovnih mest za univerzitetne profesorje na splošno omejeno in so rezervirana za osebe, ki so najbolj kvalificirane za zadevno področje, ter mora biti zato za zaposlitev profesorja na razpolago prosto delovno mesto, je treba šteti, da lahko država članica presodi, da je za uresničitev ciljev politike zaposlovanja primerno določiti starostno omejitev«, vendar k temu SEU dodaja, da mora nacionalno sodišče preveriti, ali položaj univerzitetnih profesorjev v konkretni državi (v obravnavanem primeru v Bolgariji) ustreza tako opisanemu splošnemu položaju univerzitetnih profesorjev. Nacionalno sodišče mora tudi preveriti, ali predpisana starostna omejitev »resnično zagotavlja, da se navedeni cilji dosežejo dosledno in sistematično«.

V zvezi z zaposlitvami za določen čas po 65. letu starosti za univerzitetne profesorje pa je SEU ocenilo, da se ureditev v zadevi Georgiev pomembno razlikuje od situacije v zadevi Mangold. Tako v obravnavani zadevi uporaba pogodb o zaposli-

tvi za določen čas ni vezana samo na pogoj določene starosti, starostna meja je precej višja, odločilo pa je tudi, da profesor takrat že pridobi pravico do starostne pokojnine. Tako lahko profesorji po bolgarski ureditvi izberejo, ali gredo v pokoj ali pa po 65. letu nadaljujejo delo.

Opozoriti velja na pomemben poudarek SEU v tej sodbi, ki se nanaša na vprašanje, kako ravnati, če nacionalno sodišče oceni, da ureditev ne izpolnjuje pogojev iz člena 6(1) direktive 2000/78, ki dopušča izjeme, in da torej ureditev pomeni nedopustno diskriminacijo na podlagi starosti: v tem primeru po ustaljeni sodni praksi SEU *nacionalno sodišče* – če gre za spor med javno ustanovo, kot univerza v obravnavanem primeru je, in posameznikom – *te zakonodaje ne uporabi*.

Pri modalitetah ureditve t.i. 'obveznega upokojevanja' pa se poleg vprašanja diskriminacije na podlagi starosti lahko odpre še dodatno vprašanje glede diskriminacije, in sicer glede diskriminacije na podlagi spola, *če so pogoji za upokožitev določeni različno za moške in za ženske*. O tem je SEU oziroma SES odločalo že zelo zgodaj, v sredini 1980-ih let (prim. zadeve **Beets**, **Marshall** in **Roberts** (C-262/84, C-152/84 in C-151/84, vse sodbe z dne 26. 2. 1986; prim. tudi **Vergani**, sodba C- 207/04 z dne 21. 7. 2005)<sup>8</sup> in zavzelo jasno stališče, da gre v tem primeru za nedopustno diskriminacijo na podlagi spola.

Poudariti je treba, da sta vprašanji pogojev dodelitve starostne pokojnine in pogojev prenehanja delovnega razmerja ločeni. Pogoji za dodelitev starostne pokojnine so podvrženi ureditvi v direktivi 79/7, kjer je predvidena postopna uveljavitev načela enakega obravnavanja žensk in moških na področju socialne varnosti (in torej ta direktiva dopušča nacionalne ureditve, ki določajo različno upokožitveno starost oziroma pogoje za starostno upokožitev za ženske in za moške), medtem ko so pogoji prenehanja delovnega razmerja (pa čeprav se navezujejo na ureditev starostne upokožitve, kjer so pogoji različni za ženske in za moške) podvrženi direktivi 2006/54 o uresničevanju načela enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu (preoblikovano) oziroma prejšnji direktivi 76/207, spremenjeni z direktivo 2002/73, ki zahteva enako obravnavanje ne glede na spol pri vseh vidikih zaposlitve in torej tudi glede prenehanja zaposlitve v povezavi z upokožitvijo.

SEU je v tej zvezi večkrat poudarilo, da je treba izjemo od prepovedi diskriminacije zaradi spola ob upoštevanju temeljnega pomena načela enakega obravnavanja

<sup>8</sup> Več Kresal, B. 1999, s. 351-371; Kresal, B. 2007, s. 59.

razlagati ozko, tako da velja le glede določitve upokojitvene starosti za dodelitev starostne pokojnine in glede posledic, ki lahko v zvezi s tem nastopijo za druge dajatve socialne varnosti, ne pa tudi glede prenehanja zaposlitve.

Tudi novejša zadeva **Kleist** (C-356/09, sodba z dne 18. 11. 2010), ki izhaja iz Avstrije, potrjuje navedeno stališče. V tej zadevi je bila izpostavljena ureditev, ki olajšuje odpoved pogodbe o zaposlitvi delavcem, ki so pridobili pravico do starostne pokojnine, cilj takšne ureditve pa naj bi bilo spodbujanje zaposlovanja mlajših oseb, vendar pa nacionalna ureditev starostno mejo za pridobitev pokojnine določa različno glede na spol, in sicer na 60 let za ženske in 65 let za moške.

SEU je odločilo, da upoštevač pravo EU o enakem obravnavanju žensk in moških na področju zaposlitve in dela (člen 3(1)(c) Direktive 76/207, spremenjene z Direktivo 2002/73), *nacionalna ureditev, ki z namenom spodbujanja zaposlovanja mlajših oseb delodajalcu omogoča, da odpove pogodbe o zaposlitvi delavcem, ki so pridobili pravico do starostne pokojnine, s tem da ženske to pravico pridobijo pri pet let nižji starosti kot moški, pomeni neposredno diskriminacijo zaradi spola, ki je s to direktivo prepovedana.*

#### 4. DOLOČANJE ZGORNJE STAROSTNE MEJE ZA ZAPOSILITEV

V zadevi **Wolf** (C-229/08, sodba z dne 12. 1. 2010), ki izhaja iz Nemčije, pa je SEU obravnavalo vprašanje dopustnosti določanja zgornje starostne meje za zaposlitev.

SEU je poudarilo, da direktiva 2000/78 ne nasprotuje nacionalni ureditvi, ki kot zgornjo starostno mejo za zaposlitev v operativni poklicni gasilski enoti določa 30 let, saj skrb za zagotovitev operativne usposobljenosti in dobrega delovanja poklicnih gasilcev pomeni legitimen cilj, zelo velike fizične sposobnosti pa se lahko štejejo za bistveno in odločilno zahtevo za opravljanje poklica gasilca v operativni poklicni gasilski enoti, pri čemer je potreba po popolni fizični pripravljenosti za opravljanje tega poklica povezana s starostjo članov te službe (to pomeni, da se določena najvišja starost kot meja za zaposlitev lahko šteje za bistven in odločilen pogoj/zahtevo za opravljanje omenjenega poklica); takšna ureditev je sorazmerna, saj je določena starostna omejitev primerna za doseg cilja, ki se mu sledi, in ne presega tega, kar je potrebno za doseg tega cilja.

## 5. NEUPOŠTEVANJE DELOVNE DOBE PRED DOLOČENO STAROSTJO PRI IZRAČUNAVANJU PLAČILA, ODPOVEDNEGA ROKA

V zadevi **Kücükdeveci** (C-555/07, sodba z dne 19. 1. 2010) pa se je postavilo vprašanje prepovedi diskriminacije na podlagi starosti v zvezi z odpovednimi roki. SEU je odločilo, da pravo EU, zlasti načelo prepovedi diskriminacije na podlagi starosti, nasprotuje nacionalni ureditvi, ki določa, da se delovna doba delavca pred 25. letom starosti ne upošteva pri izračunu odpovednega roka v primeru odpovedi delovnega razmerja.

SEU pri tem poudarja, da *mora nacionalno sodišče zagotoviti spoštovanje načela prepovedi diskriminacije na podlagi starosti s tem, da po potrebi ne uporabi nobene določbe nacionalne ureditve, ki je z njim v nasprotju*.

V zadevi **Hütter** (C-88/08, sodba z dne 18. 6. 2009), ki izhaja iz Avstrije, se je izpostavilo vprašanje neupoštevanja poklicnih izkušenj, pridobljenih pred 18. letom starosti.

Sporna zakonodaja pri določitvi plačila začasnih uslužbencev v javnem sektorju temelji na merilu poklicnih izkušenj, kar je priznано kot legitimni cilj (**Cadman**, C-17/05, 3. 10. 2006). Vendar pa obravnavana ureditev, ki ne upošteva vse delovne dobe, temveč poklicne izkušnje pred določenim letom starosti izključuje in jih ne upošteva, s tem predvideva različno obravnavanje ob enakih izkušnjah na podlagi starosti, v kateri so bile te izkušnje pridobljene. Z takšno ureditvijo se torej ne zasleduje cilja, da delodajalec nagradi pridobljene poklicne izkušnje.

SEU je ocenilo, da navedena ureditev ni primerna za doseganje sicer legitimnega cilja, spodbujanja in olajševanja zaposlovanja mladih. Kljub upoštevanju širokega polja prostega preudarka držav članic pri izbiri ustreznih ukrepov, so se SEU zdeli cilji protislovni, saj naj bi po eni strani ta ukrep spodbujal k splošnemu šolanju in ne k poklicnemu (čeprav nadaljujejo šolanje, ne bodo na slabšem pri plačilu, čeprav se bodo kasneje zaposlili), po drugi strani pa naj bi spodbujal zaposlovanje oseb s poklicno izobrazbo in ne oseb s splošno izobrazbo (zaradi neupoštevanja določene dobe zaposlitve teh delavcev je njihova plača nižja). SEU je ocenilo, da navedena ureditev ni primerna in da je notranje neskladna.

Odločilo je, da direktiva 2000/78 nasprotuje nacionalni zakonodaji, ki zato, da se splošne šole ne obravnavajo manj ugodno kot poklicne, in zato, da se spodbuja vključevanje mladih vajencev na trg delovne sile, pri določanju stopnje, na katero

so razvrščeni začasni uslužbenci v javnem sektorju države članice, ne upošteva obdobja zaposlitve pred 18. letom starosti.

## 6. NEPRIZNAVANJE PRAVICE DO ODPRAVNINE DELAVCEM, KI SO UPRAVIČENI DO STAROSTNE POKOJNINE

V zadevi **Andersen** (C-499/08, sodba z dne 12. 10. 2010), ki izhaja iz Danske, je sodišče odločilo, da direktiva 2000/78 (člena 2 in 6(1)) nasprotuje nacionalni zakonodaji, na podlagi katere delavci, ki so upravičeni do starostne pokojnine, ki jo plača delodajalec iz pokojninskega sklada, v katerega so bili vključeni pred dopolnjenim 50. letom starosti, samo zaradi tega niso upravičeni do odpravnine pri prenehanju delovnega razmerja, katere namen je v tem, da se delavcem, ki so bili več kot 12 let zaposleni v podjetju, pomaga pri ponovni vključitvi v delo.

SEU je sicer ocenilo, da naveden ukrep sledi legitimnemu cilju in je tudi primeren in nujen, vendar pa je štelo, da je tak ukrep vendarle prekomeren. Tako SEU poudarja, da je s tem ukrepom delavcem, ki imajo pravico do starostne pokojnine, oteženo naknadno izvrševanje pravice do zaposlitve, saj ob tem, ko menjajo službo, v nasprotju z ostalimi delavci, ki so bili enako dolgo časa zaposleni pri delodajalcu, niso upravičeni do odpravnine ob prenehanju delovnega razmerja.

Tako SEU poudarja, da je s tem »celotni kategoriji delavcev, ki so opredeljeni s starostjo, prepovedano, da se začasno odpovedo temu, da jim delodajalec plača starostno pokojnino, v zameno za dodelitev posebnega nadomestila za prenehanje delovnega razmerja, katerega namen je pomagati jim pri iskanju nove zaposlitve«. SEU ugotavlja, da ta ukrep torej lahko te delavce postavi v položaj, da morajo sprejeti starostno pokojnino, katere znesek je nižji od pokojnine, ki bi jo lahko imeli, če bi ostali delovno aktivni do višje starosti, kar za njih pomeni veliko izgubo dohodka na dolgi rok. SEU zato sklene, da sporna ureditev »... s tem, da onemogoča izplačilo posebnega nadomestila<sup>9</sup> za prenehanje delovnega razmerja delavcu, ki se kljub temu, da je upravičen do starostne pokojnine, ki jo plača njegov delodajalec, želi začasno odpovedati tej pokojnini, da bi nadaljeval poklicno pot, pomeni čezmeren poseg v legitimne interese delavcev, ki so v takem položaju, in s tem presega tisto, kar je nujno potrebno za doseg ciljev socialne politike, ki se uresničujejo s to določbo.«

<sup>9</sup> Mišljena je odpravnina ob odpovedi pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca.

## 7. PRAVNO VARSTVO V PRIMERU KRŠITVE PREPOVEDI DISKRIMINACIJE NA PODLAGI STAROSTI

V zadevi **Bulicke** (C-246/09, sodba z dne 8. 7. 2010) se je postavilo vprašanje ustreznosti ureditve pravnega varstva, po kateri mora žrtev diskriminacije pri zaposlovanju na podlagi starosti na osebo, ki jo je diskriminirala, nasloviti zahtevek v roku dveh mesecev od prejema zavrnitve zaposlitve oziroma po seznanitvi z diskriminacijo. Vprašanje je bilo, ali takšno pravno varstvo sledi načelu enakovrednosti in učinkovitosti (prejšnja določba nacionalne zakonodaje je v primeru diskriminacije na podlagi spola določala daljši rok).

SEU je poudarilo, da mora (kadar na nekem področju ni predpisov Unije) pravni red vsake države članice določiti pristojna sodišča in podrobneje urediti postopkovna pravila pravnih sredstev, katerih namen je varstvo pravic, ki za upravičene subjekte izhajajo iz prava Unije, *tako da ta pravila niso manj ugodna od tistih, ki veljajo za podobna nacionalna pravna sredstva (načelo enakovrednosti), in da v praksi ne onemogočajo ali znatno otežujejo uveljavljanja pravic, ki jih podeljuje pravni red Unije (načelo učinkovitosti).*

Spoštovanje načela enakovrednosti pomeni, da sporno pravilo velja brez razlikovanja za tožbe, ki temeljijo na kršitvi prava Unije, in za tožbe, ki temeljijo na kršitvi nacionalnega prava, če imajo podoben predmet in podlago. Pri tem SEU pojasnjuje, da tega načela ni mogoče razlagati tako, da mora država članica razširiti najugodnejšo nacionalno ureditev na vse tožbe, ki so vložene na delovnopravnem področju. Naloga nacionalnega sodišča, ki edino pozna podrobna postopkovna pravila v zvezi s pravnimi sredstvi delovnega prava, je – zato da preveri, ali je v zadevi, ki mu je bila predložena, načelo enakovrednosti upoštevano – da preuči predmet in bistvene elemente domnevno podobnih nacionalnih pravnih sredstev.

SEU je odločilo, da pravo EU ne nasprotuje opisani nacionalni ureditvi pravnega varstva za primer diskriminacije na podlagi starosti (dvomesečni rok za zahtevek za povračilo premoženjske in nepremoženjske škode), vendar *le pod pogojem, če:*

- na eni strani *ta rok ni manj ugoden od roka, ki velja za podobne tožbe notranje narave v delovnem pravu,*
- na drugi strani *določitev trenutka, od katerega začne teči rok, ne onemogoča ali čezmerno otežuje uveljavljanja pravic, ki jih priznava Direktiva.*

Nacionalno sodišče mora preveriti, ali sta ta pogoja izpolnjena.

## 8. SKLEP

Starost je izredno aktualna okoliščina v zvezi z vprašanjem (ne)dopustnega različnega obravnavanja, tako glede dostopa do zaposlitve in vseh pogojev za zaposlitev kot tudi glede prenehanja zaposlitve. Ta vprašanja so še posebej pomembna v današnjem času, ko tako za EU kot Slovenijo v njej velja, da se spreminja v starajočo se oziroma dolgoživo družbo.<sup>10</sup>

Glede vprašanja, ali lahko izpolnitev določene starosti oziroma izpolnitev pogojev za starostno upokožitev povzroči (avtomatično) prenehanje pogodbe o zaposlitvi ali pa je utemeljen razlog za odpoved,<sup>11</sup> lahko ugotovimo, da je sodna praksa SEU precej ohlapna. Vendar pa je pri tem treba upoštevati, da sledi minimalnim standardom, kot izhajajo iz direktive 2000/78, ki ima glede starosti posebno izjemo v členu 6(1). Upoštevati pa je tudi treba člen 8 direktive 2000/78, ki govori o minimalnih zahtevah, po katerem »države članice lahko uvedejo ali ohranijo določbe, za varovanje načela enakega obravnavanja ugodnejše od teh, ki so določene s to direktivo«, predvsem pa »izvajanje te direktive ne more biti pod nobenimi pogoji podlaga za znižanje ravni varovanja pred diskriminacijo, ki ga na področju, urejenem s to direktivo, država članica že zagotavlja«. Tako je pri nas treba poleg relevantne sodne prakse SEU upoštevati tudi standarde, ki izhajajo iz naše Ustave in zakonske ureditve, in zlasti tudi stališča Ustavnega sodišča v zvezi s prepovedjo diskriminacije na podlagi starosti in prenehanjem zaposlitve. Prav tako je treba poudariti, da iz prakse SEU ne izhaja, da bi bilo t.i. 'obvezno upokojevanje' dopustno kar na splošno in neomejeno, v vsakem primeru. Direktiva ga dopušča le pod določenimi pogoji in kot izjemo – tako je treba vsak primer odstopa po členu 6(1) objektivno in razumno utemeljiti z legitimnim ciljem, pri čemer morajo biti ukrepi za doseg te ciljev primerni in nujni, in naloga nacionalnega sodišča je, da upoštevajoč konkretne razmere in standarde varstva v posamezni državi, presodi, ali je vse navedeno v konkretnem obravnavanem primeru (morebitne ureditve obveznega upokojevanja) izpolnjeno.

<sup>10</sup> O tem tudi *Blanpain* 2005, s. 199-209. Prim *O' Cinneide, C.* 2005, *Bribosia/Rorive* 2010, *Meenan* 2009, s. 107-124.

<sup>11</sup> Gre za vedno aktualno vprašanje tudi v Sloveniji. O tem npr. *Kresal, B.* 1999, s. 351-371.

## LITERATURA

*Blanpain, R. (2005): Differences in Treatment and Discrimination Relating to the Age – A Society for All Ages, v: Blanpain, R. (ur): Confronting Globalization, the Quest for a Social Agenda, Kluwer, Haag, s. 199-209.*

*Bribosia, E./Rorive, I. (2010): In search of a balance between the right to equality and other fundamental rights, Office for Official Publications of the European Communities, Luxembourg.*

*Ilešič, M. (2008): Habent sua fata libelli (=decisiones), V: Müntefering/Becker (ured.): 50 Jahre EU – 50 Jahre Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Arbeits- und Sozialrecht, Nomos, Baden-Baden, s. 37-40.*

*Krebber, S. (2006): The social rights approach of the European Court of Justice to enforce European employment law, Comparative labor law & policy journal, let. 27, št. 3/2006, s. 377-403.*

*Kresal, B. (2009): Prepoved diskriminacije – razkorak med pravno ureditvijo in prakso; V: Zega, P. (ur.): Stereotipi, rasizem in diskriminacija, Zveza prijateljev mladine Slovenije (ZPMS), Ljubljana, s. 10-24*

*Kresal, B. (2007): Prepoved diskriminacije na področju dela v luči prakse Sodišča ES, V: Prepoved diskriminacije, Delavci in delodajalci, let. VII, posebna številka, s. 45-66.*

*Kresal, B. (1999): Starost, upokojitev in prenehanje delovnega razmerja, Pravniki, št. 6-8/99, let. 54, Uradni list RS; Ljubljana, s. 351-371.*

*Meenan, H. (2009): Reflecting on age discrimination in the European Union – the search for clarity and food for thought, ERA Forum, let. 10, št. 1/2009, s. 107-124.*

*O'Conneide, C. (2005): Age discrimination and European Law, Office for Official Publications of the European Communities, Luxembourg.*

Direktiva Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu (UL L 303, 2. 12. 2000, str. 16–22)

baza sodne prakse SEU (<http://curia.europa.eu>)