

USTAVNOSODNA PRESOJA DELOVNOPRAVNIH INSTITUTOV

Marta Klampfer*

UDK: 349:342.565.2

Povzetek: *Ustavno sodišče se s problematiko delovnih in socialnih razmerij najpogosteje sreča pri reševanju ustavnih pritožb zoper odločitve delovnih in socialnega sodišča. V tovrstnih sporih pritožniki največkrat uveljavljajo kršitve ustavnih pravic, ki so procesne narave. Gre za ustavno procesna jamstva, ki so varovana z 22., s 24. in 25. členom Ustave. Glede na vsebino spornega predmeta pa tudi 33. člen, 49. člen, 66. člen in 50. člen Ustave. S posameznimi delovnopравnimi, pa tudi socialnimi instituti se Ustavno sodišče ukvarja tudi v okviru abstraktne presoje predpisov, bodisi na vloženo zahtevo ali pobudo. V prispevku je prikazana nekatera ustavnosodna presoja delovnopравnih institutov.*

Ključne besede: *Ustavno sodišče, ustavnosodna presoja, kršitve človekovih pravic in temeljnih svoboščin, prenehanje pogodbe o zaposlitvi, pravica do socialne varnosti*

CONSTITUTIONAL REVIEW OF LABOUR LAW INSTITUTES

Abstract: *In most cases, the Constitutional Court is faced with the issue of labour and social relationships when reviewing constitutional complaints against the decisions of the Labour and Social Court. In such disputes, most complainants claimed violations of constitutional rights of procedural nature. The issues discussed refer to the constitutional procedural guarantee under Articles 22, 24 and 25 of the Constitution and depending on the content of the respective dispute also Articles 33, 49, 66 and*

* Marta Klampfer, magistrica pravnih znanosti, ustavna sodnica, Ustavno sodišče Republike Slovenije.

marta.klampfer@us-rs.si

Marta Klampfer, LL.M., Constitutional Court Judge, Constitutional Court of the Republic of Slovenia

50. Constitutional Court has also been engaged with abstract assessment of the regulations concerning individual issues regarding labour law and social institutes, either on request or by an initiative filed to the Court. This paper presents some Constitutional Court reviews of labour law institutes.

Key words: *Constitutional Court, Constitutional review, violations of human rights and fundamental freedoms, termination of employment contract, the right to social security*

1. UVOD

S problematiko delovnih razmerij se Ustavno sodišče - v nadaljevanju US najpogosteje srečuje pri reševanju ustavnih pritožb, vloženih zoper odločitve delovnih sodišč.¹ V tovrstnih sporih pritožniki največkrat uveljavljajo kršitve ustavnih pravic procesne narave iz 22., 23. in 25. člena Ustave (Ur. l. RS, št. 33/91, 42/97, 66/00, 24/03, 69/04 in 68/06). Glede na vsebino spornega primera v delovnih sporih pa so najpogostejše uveljavljene kršitve iz 33. člena, 66. člena in 49. člena Ustave, v socialnih pa predvsem kršitev 50. člena Ustave, ki govori o pravici do socialne varnosti. Posamezne delovnopравne institute in institute prava socialne varnosti pa US obravnava tudi v okviru abstraktne presoje. V okviru konkretne pa tudi abstraktne presoje je US sprejelo že precej odločb, nanašajoč se na različne delovnopравne institute in pravice iz socialne varnosti, vendar pa bom v nadaljevanju prispevka prikazala ustavno sodno presojo v zvezi s prenehanjem delovnega razmerja zaradi izpolnitve pogojev zaradi upokojitve, kar je v sedanjem času zelo aktualna problematika ter glede vprašanja o uporabi pravil civilnega prava na področju delovnih razmerij.

¹ Po 50. členu Zakona o Ustavnem sodišču (Ur. l. RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo – v nadaljevanju ZUstS) se ustavna pritožba lahko vloži zaradi kršitve človekove pravice ali temeljne svoboščine zoper posamični akt, s katerim je državni organ (sodišče), organ lokalne skupnosti ali nosilec javnih pooblastil odločil o pravici, obveznosti ali pravni koristi posameznika ali pravne osebe, pod pogoji, ki jih določa zakon.

2. PRENEHANJE POGODBE O ZAPOSLOTVI

V zvezi s prenehanjem delovnega razmerja je US, opirajoč se na 66. člen Ustave, v svojih odločbah že večkrat jasno ponovilo stališče, da lahko razloge za prenehanje delovnega razmerja določi le zakonodajalec, ne pa na primer stranke kolektivne pogodbe ali kar delodajalec sam. Pri tem pa ne sme poseči v ustavne pravice. Svoboda dela, prosta izbira zaposlitve in dostopnost vsakega delovnega mesta pod enakimi pogoji (49. člen Ustave) pomeni, da mora biti tudi prenehanje delovnega razmerja urejeno pod enakimi pogoji za vse: 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). Navedeno stališče je US sprejelo v okviru ustavnosodne presoje 101. člena **Zakona o delovnih razmerjih (Ur. I. RS, št. 14/90, 5/91 in 71/93 - v nadaljevanju ZDR/90)** v odločbi št. **U-I-49/98 z dne 25. 11. 1999** (Ur. I. RS, št. 101/99 in Odl. US VIII, 266).

3. IZPOLNITEV POGOJEV ZA UPOKOJITEV IN PRENEHANJE ZAPOSLOTVI

3.1. Odločba US U-I-22/94 z dne 17. 2. 1997

S to odločbo je US določbo drugega odstavka 60. člena **Zakona o visokem šolstvu (Ur. I. RS, št. 67/93)** razveljavilo. Ugotovilo je, da je ta določba, po kateri je lahko redni profesor, ne glede na izpolnjevanje predpisanih pogojev za pridobitev pravice do polne starostne pokojnine, zasedal določena delovna mesta le do doseženega 65. leta starosti, v neskladju z Ustavo, ker je v delu, kjer je redne profesorje diskriminirala v primerjavi z vsemi drugimi delavci, kršila določbe 2., 14., 49. in 50. člena Ustave, v delu, s katerim je redne profesorje privilegirala, pa 58. člen Ustave o avtonomiji univerze in drugih visokih šol.

Pri presoji Zakona o visokem šolstvu je US izhajalo prav iz določbe 101. člena ZDR, ki jo je US kasneje razveljavilo kot protiustavno. Vendar to samega pravnega vprašanja glede prenehanja delovnega razmerja in upokojevanja profesorjev ni nič spremenilo, saj je bil prevladujoči argument US za svojo odločitev ustavno določena avtonomija univerze. Po takrat veljavnem 101. členu ZDR je delavcu

prenehalo delovno razmerje, ko je dopolnil pogoje za pridobitev pravice do polne starostne pokojnine (t.j. po določbi takrat veljavnega četrtega odstavka 39. člena Zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju moški 40 let pokojninske dobe in 58 let starosti, ženske pa 35 let pokojninske dobe in 53 let starosti), če pristojni organ organizacije oziroma delodajalec v skladu s pogoji, določenimi s kolektivno pogodbo oziroma splošnim aktom, ni odločil, da je lahko nadaljeval z delovnim razmerjem.

Zakon o visokem šolstvu pa je v 60. členu urejal delovnopравni položaj rednih univerzitetnih profesorjev drugače kot 101. člen ZDR za vse druge delavce. Glede možnosti, da je redni univerzitetni profesor ne glede na delodajalčevo voljo nadaljeval z delom na delovnem mestu rednega profesorja, je bila izpodbijana določba za nekatere redne profesorje ugodnejša (jih je torej privilegirala), za nekatere pa manj ugodna od ureditve po ZDR (jih je torej diskriminirala). Tisti redni profesorji, ki do doseženega 65. leta starosti niso dopolnili pokojninske dobe, ki je bila potrebna za pridobitev pravice do polne starostne pokojnine, zaradi izpodbijane določbe niso mogli več zasedati delovnih mest, navedenih v prvem odstavku 60. člena Zakona, čeprav bi glede na določbo 101. člena ZDR lahko nadaljevali z delom najmanj do izpolnitve pogojev za pridobitev pravice do polne starostne pokojnine. Te redne profesorje je torej izpodbijana določba postavljala v položaj, ki je bil manj ugoden od položaja, ki bi ga imeli po splošni določbi 101. člena ZDR.

Tisti redni profesorji, ki pa so že pred doseženim 65. letom starosti dopolnili pogoje za pridobitev pravice do polne starostne pokojnine, pa so zaradi izpodbijane določbe ne glede na voljo delodajalca lahko ostali na delovnem mestu rednega profesorja do doseženega 65. leta starosti, čeprav bi jim glede na določbo 101. člena ZDR prenehalo delovno razmerje z dnem izpolnitve teh pogojev. Te redne profesorje pa je ta določba postavljala v položaj, ki je bil ugodnejši, kot bi ga imeli po splošni določbi 101. člena ZDR.

US je pri svoji ustavno-sodni presoji izhajalo predvsem iz avtonomije univerze in drugih visokih šol kot jo jasno in kategorično določa 58. člen Ustave. Zapisalo je, da urejanje vprašanja, ali in v katerih primerih lahko zaradi posebnih razlogov visokošolski učitelji, znanstveni delavci in visokošolski sodelavci, ki so že dopolnili pogoje za pridobitev pravice do polne starostne pokojnine, nadaljujejo z delovnim razmerjem, sodi v okvir avtonomije univerze. Prav posebnosti pedagoškega procesa, pedagoškega dela in kadrovske strukture na univerzi in visokih šolah sodijo med tista vprašanja, ki so vsebina avtonomije univerze, opredeljene z določbo

58. člena Ustave, zato je bila zakonska določba, ki je urejala taka vprašanja, v nasprotju z ustavno določbo o avtonomiji univerze. US jo je razveljavilo.

3.2. Odločba US U-I-49/98 z dne 25. 11. 1999

S to odločbo je US presodilo ustavnost 101. člena ZDR (Ur. l. RS, št. 14/90, 5/90 in 71/93), ki je določala izpolnitev pogojev za upokojitev kot razlog prenehanja delovnega razmerja. Gre za zakonsko določbo, ki je bila poleg avtonomije univerze temelj prej omenjeni ustavno-sodni presoji o protiustavnosti omejevanja zgornje starostne meje za prenehanje delovnega razmerja univerzitetnih profesorjev. US je ugotovilo, da je bila izpodbijana ureditev, ki je kot razlog za ex lege prenehanje delovnega razmerja določala izpolnitev pogojev za polno starostno pokojnino, le na prvi pogled res enaka za vse zaposlene. Vsem, ki so izpolnili pogoje za upokojitev, je enako prenehalo delovno razmerje (ob zagotovljeni socialni varnosti iz naslova obveznega pokojninskega zavarovanja). Ob takratni veljavni ureditvi pokojninskega zavarovanja pa je tak razlog pomenil, da je delovno razmerje posameznikom prenehalo različno, glede na spol in posredno tudi glede na njihovo starost. Osebni okoliščini spol in starost tako nista imeli iste teže na področju pokojninskega zavarovanja in na področju delovnih razmerij. Razlogov, ki so opravičevali različno ureditev po teh okoliščinah pri določanju pogojev za pridobitev starostne pokojnine, ni bilo mogoče enako upoštevati pri določanju razlogov za prenehanje delovnega razmerja. Če je bila možnost upokojitve z manjšo starostjo in z manj delovne dobe lahko v pokojninskem zavarovanju ugodnost, je to isto pri prenehanju delovnega razmerja lahko pomenilo diskriminacijo.

Po takrat veljavni zakonski določbi prvega odstavka 100. člena ZDR, je delavcu (tako moškemu kot ženski) po zakonu samem prenehalo delovno razmerje, ko je dopolnil pogoje za pridobitev pravice do polne starostne pokojnine. Pojma »polna starostna pokojnina« takratna pokojninska zakonodaja ni poznala. Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (Uradni list RS, št. 12/92, 56/92 - odl. US, 5/94, 7/96, 29/97 - odl. US, 7/98 - odl. US in 54/98 - v nadaljevanju: ZPIZ) je v četrtem odstavku 52. člena govoril le o polni pokojninski dobi, ki je v povezavi s tretjim odstavkom istega člena znašala 40 let za moške in 35 let za ženske. Polna pokojninska doba je zagotavljala odmero pokojnine v najvišjem možnem znesku od pokojninske osnove (85%). Delovno razmerje pa je lahko po zakonu samem prenehalo le delavcu, ki je izpolnil pogoje za pridobitev pravice do starostne po-

kojnine po četrtem odstavku 39. člena ZPIZ, to je, poleg polne pokojninske dobe, še starostni pogoj 58 let (moški) oziroma 53 let (ženska).

US je že z odločbo št. **U-I-298/96 z dne 11. 11. 1999** odločilo, da obstajajo utemeljeni razlogi za predpisovanje ugodnejših pogojev za upokojevanje žensk. Ugodnost pomeni, da posameznik lahko dobi nekaj več, prej ali kako drugače ugodneje kot to sicer velja za pridobitev določenih pravic. Ugodnostim se posameznik lahko odpove. Če se jim ne more, postanejo prisila in se lahko spremenijo v svoje nasprotje - diskriminacijo tistega, ki svojih pravic ne more uveljavljati pod enakimi pogoji kot vsi drugi.

Pri presoji izpodbijane zakonske ureditve delovnih razmerij je US upoštevalo, da je takrat v Sloveniji deloma še vedno veljala zakonodaja, sprejeta v nekdanji Jugoslaviji - torej v drugačnem pravnem sistemu in v federativni ureditvi države prilagojeni zakonodajni pristojnosti. Temeljna vprašanja delovnih razmerij (med drugim tudi ureditev razlogov za prenehanje delovnega razmerja) so bila v pristojnosti federacije in jih je uredil **Zakon o temeljnih pravicah iz delovnega razmerja (Uradni list SFRJ, št. 60/98, 42/90** - v nadaljevanju: ZTPDR), ki se je v Sloveniji še vedno uporabljal. Podobno je veljalo na področju pokojninskega zavarovanja, kjer je pogoje za pridobitev starostne pokojnine urejal zvezni predpis, s to razliko, da je Slovenija svojo pokojninsko zakonodajo sprejela že leta 1992.

ZTPDR je določal kot razlog prenehanja ali dopolnitev 40 let zavarovalne dobe ali 65 let starosti (četrty odstavek 75. člena ZTPDR). Pri tem ni določal razlik glede na spol, zakon, splošni akt in kolektivna pogodba pa so lahko določili pogoje, pod katerimi je lahko delodajalec odločil o nadaljevanju delovnega razmerja. ZDR iz leta 1990 ni določil pogojev za nadaljevanje delovnega razmerja, pač pa je z določbo 101. člena posegel v ureditev ZTPDR s tem, da je kot razlog prenehanja delovnega razmerja določil le dopolnitev polne pokojninske dobe (ne pa tudi starosti). ZPIZ, ki je začel veljati 1.4.1992, je pogoje za upokojevanje določal drugače. Dopolnitev pokojninske dobe in starosti sta bili določeni kumulativno in ne več alternativno. Ta sprememba pa naj bi bila tudi razlog za spremembo 101. člena ZDR v letu 1993 (Ur. l. RS, št. 71/93).

ZPIZ je določal pogoje za pridobitev pravice do starostne pokojnine. Če so in ko so bili predpisani pogoji izpolnjeni, je zavarovanec pridobil pravice, ki so mu šle iz naslova obveznega pokojninskega zavarovanja, ki jih je lahko pridobil. Vendar se je postopek za uveljavljanje pravic iz pokojninskega in invalidskega zavarovanja lahko začel le na zahtevo zavarovanca (262. člen ZPIZ, le za uveljavljanje pravic iz invalidskega zavarovanja tudi na predlog lečečega zdravnika ali zdravniške ko-

misije). Zavarovanec je bil torej tisti, ki se je odločil, ali bo pravico, za katero je izpolnil pogoje, tudi uveljavil. Uveljavil (oziroma užival) pa jo je lahko šele, ko (če) mu je prenehalo zavarovanje (prvi odstavek 171. člena ZPIZ).

Določba 101. člena ZDR ni predpisovala samo avtomatičnega prenehanja delovnega razmerja, ampak je pomenila tudi prisilo zavarovancu, da je uveljavljal pravice iz obveznega pokojninskega zavarovanja - tudi če tega ni želel,² kar je bilo v neskladju s Konvencijo Mednarodne organizacije dela št. 158 o prenehanju delovnega razmerja na pobudo delodajalca (Uradni list SFRJ - MP, št. 4/84 in Akt o notifikaciji nasledstva, Uradni list RS, št. 54/92 - MP, št. 15/92). Le ta v 4. členu določa, da delovno razmerje ne preneha, če za to ni resnega razloga v zvezi s sposobnostjo ali obnašanjem delavca ali v zvezi z operativnimi potrebami podjetja, ustanove ali službe. V 5. členu pa konvencija primeroma našteva razloge, ki jih ni mogoče šteti za resne razloge za prenehanje delovnega razmerja. Med takimi razlogi našteva tudi spol (točka d). Konvencija sicer govori o prenehanju delovnega razmerja na pobudo delodajalca - torej o primerih, ko delodajalec odpove delovno razmerje (termination). Vendar je šlo v primeru razloga po 101. členu ZDR za avtomatično prenehanje delovnega razmerja - torej je šlo na strani delodajalca le za ugotovitev tega dejstva, posledice pa so nastale po samem zakonu. Le posredno je vendarle šlo tudi za odločitev delodajalca: delodajalec je namreč lahko odločil (soglašal) o nadaljevanju delovnega razmerja, seveda le, če so bili pogoji za to določeni s kolektivno pogodbo oziroma s splošnim aktom. V primeru izpodbijanega drugega odstavka 101. člena ZDR, delodajalec tudi ni bil vezan na vnaprejšnjo določitev pogojev v kolektivnih pogodbah oziroma splošnih aktih. Omejen pa je bil z določbo, ki je še dodatno postavila vprašanje enakosti moških in žensk. Soglasje je lahko dal le do dopolnitve 40 let zavarovalne dobe delavke, medtem ko odločitev o nadaljevanju delovnega razmerja za delavce - ob sicer vnaprej predpisanih pogojih - časovno ni bila omejena.

Ker je bila ureditev, ki je kot razlog za ex lege prenehanje delovnega razmerja določala izpolnitev pogojev za polno starostno pokojnino, le na prvi pogled res enaka za vse zaposlene, je šlo za diskriminacijo. Ob takrat veljavni ureditvi pokojninskega zavarovanja pa je tak razlog pomenil, da je delovno razmerje posameznikom prenehalo različno glede na spol in posredno tudi glede na njihovo starost.

² Poleg želje po nadaljnjem aktivnem delovnem življenju so bili poglavitni razlog praviloma večji prejemki iz naslova plače kot pa iz naslova pokojnine.

Konvencija mednarodne organizacije dela št. 111 o diskriminaciji in 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) kot nedopustno diskriminacijo pri zaposlovanju našteva tudi spol. Tudi po prvem odstavku 14. člena Ustave so v Sloveniji vsakomur zagotovljene enake človekove pravice in temeljne svoboščine ne glede na spol ali katerokoli drugo osebno okoliščino.

Osebni okoliščini spol in starost tako nista imeli iste teže na področju pokojninskega zavarovanja in na področju delovnih razmerij. Razlogov, ki so opravičevali različno ureditev po teh okoliščinah pri določanju pogojev za pridobitev starostne pokojnine, ni bilo mogoče enako upoštevati pri določanju razlogov za prenehanje delovnega razmerja. Če je bila možnost upokojitve z manjšo starostjo in z manj delovne dobe lahko v pokojninskem zavarovanju ugodnost, je pri prenehanju delovnega razmerja lahko pomenila diskriminacijo. Ker je bilo določilo 101. člena ZDR diskriminatorno, ga je US tudi razveljavilo.

V tej odločbi je US tudi zapisalo, da izpolnitev pogojev za pridobitev polne starostne pokojnine - posredno torej tudi izpolnitev določene starosti - samo po sebi še ne pomeni, da posameznik ni več sposoben za opravljanje svojega dela. Pomenilo je le, da mu je bil zagotovljen določen nivo socialne varnosti iz obveznega pokojninskega zavarovanja. Ni šlo torej za »resen razlog v zvezi s sposobnostjo ali obnašanjem delavca«, lahko pa je to vplivalo na voljo delavca za prenehanje delovnega razmerja. Če delavec zaradi starosti (ali drugih razlogov) ni bil več zmožen za delo, mu je delovno razmerje lahko prenehalo, če je delodajalec v posebnem postopku ugotavljal zmožnost delavca za opravljanje dela in doseganje pričakovanih rezultatov (1. točka drugega odstavka 75. člena in 18. člen ZTPDR, 23. člen ZDR). Kolikor pa delavec sploh ni bil več zmožen za delo - kar se je ugotavljalo v invalidskem postopku - mu je delovno razmerje prenehalo po samem zakonu na podlagi 1. točke prvega odstavka 76. člena ZTPDR. Torej izpolnitev pogojev za upokojitve ne predstavlja resnega razloga za izgubo zaposlitve.

Navedene ustavnopravne razloge je zakonodajalec upošteval tudi pri pripravi nove delovnopравne zakonodaje. V 75. členu ZDR (Ur. l. RS, št. 42/02, 103/07) je določil načine prenehanja pogodbe o zaposlitvi in jih tudi podrobno uredil, med katere pa ni umestil pogoja izpolnitve pogojev za upokojitve. Doseg določene starosti ni razlog za prenehanje pogodbe o zaposlitvi.

3.3. Odločba US U-I-227/06 z dne 31. 5. 2006

Izpodbijani drugi odstavek 162. člena **Zakona o javnih uslužbencih (Ur. l. RS, št. 56/02, 23/05, 35/05 113/05)** v nadaljevanju ZJU je določal, da je lahko predstojnik javnemu uslužbencu redno odpovedal pogodbo o zaposlitvi ob upoštevanju odpovednega roka kadarkoli od prvega dne meseca, ki je sledil mesecu, v katerem je javni uslužbenec v skladu z veljavno zakonodajo dosegel polno starost in polno pokojninsko dobo za upokožitev. Ob tem je novela ZJU-B (Ur. l. RS, št. 113/05) v okviru prehodnih določb določila tudi, da je lahko predstojnik odpovedal pogodbo o zaposlitvi tudi tistim javnim uslužbencem, ki so v skladu z veljavno zakonodajo do uveljavitve novele že dosegli polno starost in polno pokojninsko dobo za upokožitev (86. člen ZJU-B).

Na podlagi izpodbijane določbe je torej predstojnik javnemu uslužbencu lahko redno odpovedal pogodbo o zaposlitvi takrat, ko je javni uslužbenec v skladu z veljavno zakonodajo dosegel polno starost in polno pokojninsko dobo za upokožitev. Polna starost je v 8. in 52. členu ZPIZ-1 opredeljena kot starost, ki zagotavlja zavarovancu odmero pokojnine v višini, odvisni le od dopolnjene pokojninske dobe in je za moškega 63 let, za žensko pa 61 let.³ Pojma polna pokojninska doba pa ZPIZ-1 ne pozna. Člen 8 ZPIZ-1 opredeljuje le pokojninsko dobo, in sicer kot zavarovalno in posebno dobo, glede na katero se ugotavljajo pogoji za pridobitev pravice do pokojnine in glede na katero se določi odstotek za odmero pokojnine. Pokojninska doba ni omejena z zakonom, in sicer zato, ker ZPIZ-1 omogoča, da se z višanjem dosežene pokojninske dobe zvišuje tudi odstotek odmere pokojnine (50. člen ZPIZ-1). Upoštevajoč navedeno pokojninsko zakonsko ureditev ni bilo mogoče ugotoviti, kdaj naj bi posameznik izpolnil pogoj polne pokojninske dobe, oziroma ni bilo mogoče ugotoviti, od katerega trenutka dalje naj bi predstojnik javnemu uslužbencu lahko redno odpovedal pogodbo o zaposlitvi. Prav zaradi tega je US ugotovilo, da je drugi odstavek 162. člena ZJU v neskladju z 2. členom Ustave in ga je tudi razveljavilo (1. točka izreka).

Iz enakih razlogov, kot je US ugotovilo, da je v neskladju z Ustavo drugi odstavek 162. člena ZJU, je bil v neskladju z Ustavo tudi 86. člen ZJU-B (2. točka izreka). Ker je Ustavno sodišče navedeni določbi razveljavilo že iz tega razloga, ju ni bilo treba presojati z vidika skladnosti z drugimi ustavnimi določbami, med drugim

³ V členih 413 in 414 ZPIZ-1 je določeno postopno dvigovanje polne starosti za zavarovanca. Od leta 2009 je polna starost za moškega 63 let, v letu 2012 pa znaša polna starost za žensko 57 let in 4 mesece.

tudi ne z vidika, ali bi moral zakonodajalec določiti kriterije, na podlagi katerih bi predstojnik odločal o odpovedi pogodbe o zaposlitvi. Je pa US, če bi se zakonodajalec odločil, da razveljavljeni določbi nadomesti z novimi, opozorilo zakonodajalca na stališča, ki izhajajo iz njegove odločbe št. U-I-49/98, in na stališča Sodišča Evropske skupnosti, ki so bila sprejeta dne 26. 2. 1986 v zadevah Vera Mia Beets - Proper proti Van Lanschot Bankiers, C-262/84, ECR 1986, str. 773, Marshall proti Southampton and South West Area Authority (Teaching), C-152/84, ECR 1986, str. 723 in Roberts proti Tate and Lyle Industries, C-151/84, ECR 1986, str. 703.

4. FORMALNE ZAHTEVE ZA ODPUST

V zvezi s formalnimi zahtevami odpovedi pogodbe o zaposlitvi je US presojalo ustavnost prvega odstavka 83. člena ZDR in z odločbo št. **U-I-45/07 z dne 17. 5. 2007** (Ur. l. RS, št. 46/07 in OdlUS XVI, 26) in odločilo, da je ta v neskladju z Ustavo.

ZDR v 83. členu ureja postopek preden delodajalec odpove pogodbo o zaposlitvi. V prvem odstavku tega člena je določeno, da mora delodajalec pred redno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga pisno opozoriti delavca na izpolnjevanje obveznosti in možnost odpovedi v primeru ponovitve kršitve. To pomeni, da lahko delodajalec delavcu redno odpove pogodbo o zaposlitvi iz krivdnega razloga le v primeru, če delavec najmanj dvakrat krši pogodbene in druge obveznosti iz delovnega razmerja in pod pogojem, da ga je po prvi kršitvi pisno opozoril na možnost odpovedi. Pri tem pa ZDR ni določal, koliko časa je lahko preteklo med izdajo pisnega opozorila in novo kršitvijo delovne obveznosti, da je takšno opozorilo bilo še mogoče upoštevati kot podlago za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi. Prav tako pa ni določal sodnega varstva zoper pisno opozorilo. US je pri ustavno sodni presoji izhajalo iz 204. člena ZDR, ki določa pravila v zvezi z uveljavljanjem pravic pri delodajalcu in sodno varstvo zoper njegove odločitve. V skladu s prvim in z drugim odstavkom tega člena ima delavec pravico zahtevati sodno varstvo pred pristojnim delovnim sodiščem, če meni, da delodajalec ne izpolnjuje obveznosti ali krši katero od njegovih pravic iz delovnega razmerja, potem ko je neuspešno zahteval odpravo kršitve oziroma izpolnitev obveznosti. Tretji odstavek 204. člena ZDR določa možnost sodnega varstva v zvezi z ugotovitvijo nezakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi in drugih načinov

prenehanja veljavnosti pogodbe o zaposlitvi ali odločitve o disciplinski odgovornosti delavca. V četrtem odstavku je določena možnost neposrednega uveljavljanja sodnega varstva denarnih terjatev iz delovnega razmerja, peti odstavek pa ureja pravico do sodnega varstva neizbranega kandidata. Iz navedenih zakonskih določb izhaja, da ZDR ne predvideva možnosti uveljavljanja samostojnega sodnega varstva zoper pisno opozorilo delodajalca iz prvega odstavka 83. člena ZDR. Po prvem in drugem odstavku 204. člena ZDR sta namreč lahko predmet delavčeve zahteve le ravnanje ali opustitev delodajalca, ki ima za delavca (samostojne) pravne posledice. Pisno opozorilo pa že po jezikovni razlagi takšnih posledic nima. Opredeljeno je le kot pogoj za kasnejšo redno odpoved pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga in samo po sebi ne pomeni posega v pravice delavca. Gre torej za neke vrste procesno predpostavko, od izpolnitve katere je odvisna zakonitost redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga. Ker pa takšno opozorilo vendarle posega v delovnopравни položaj delavca, mora biti zoper njega zagotovljeno sodno varstvo. Glede na določbe 204. člena ZDR je neutemeljenost takšnega opozorila mogoče uveljavljati v sporu o nezakonitosti redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi.

Glede na navedeno pravno ureditev pravnega varstva in dejstvo, da zoper opozorilo v zakonu ni izrecno predvideno sodno varstvo, se je US zastavilo vprašanje, ali je taka ureditev v skladu s pravico do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave. Pri presoji tega vprašanja je bilo treba upoštevati, da sodno preverjanje (ne)utemeljenosti spornega opozorila ni izključeno, temveč je le odloženo. Zagotovljeno naj bi bilo v okviru presoje zakonitosti redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga, ki bi sledila izdaji takšnega opozorila. Ker smisel določbe prvega odstavka 23. člena Ustave namreč ni v tem, da vsakomur zagotavlja pravico do sodnega varstva, temveč predvsem v zagotavljanju učinkovitega sodnega varstva, tj. da lahko prizadeti učinkovito brani svoje pravice, interese in pravne koristi, je bilo treba v obravnavanem primeru oceniti, ali je sodno varstvo zoper pisno opozorilo delodajalca iz prvega odstavka 83. člena ZDR, ki je zagotovljeno šele v postopku presoje zakonitosti redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi, učinkovito. O kršitvi pravice do sodnega varstva bi bilo zato mogoče govoriti le v primeru, če takšno sodno varstvo ne bi bilo učinkovito.

Ker ZDR zoper pisno opozorilo ni predvideval posebnega sodnega varstva, temveč je bilo njegovo neutemeljenost mogoče uveljavljati v postopku presoje zakonitosti morebitne redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi, je sodno varstvo zoper pisno opozorilo, ki ga ima na voljo delavec, za določeno časovno obdobje odmaknje-

no od izdaje tega opozorila. Zato je njegovo (ne)utemeljenost težje dokazovati. V zvezi s tem je US ugotovilo, da samo dejstvo časovne odmaknjenosti možnosti izpodbijanja opozorila še ne pomeni, da je takšno sodno varstvo vedno neučinkovito. Neučinkovito bi bilo lahko le v primeru, če bi ta časovna odmaknjenost trajala tako dolgo, da bi bilo dokazovanje neutemeljenosti pisnega opozorila bistveno oteženo. Ugotovilo, da je ZDR s tako ureditvijo posegel v ustavno pravico do učinkovitega sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave. Ker pa za navedeno ureditev ni bilo mogoče ugotoviti, da je zakonodajalec zasledoval kakšen ustavno dopusten razlog, ki bi upravičeval poseg v človekovo pravico do učinkovitega sodnega varstva, ni bil izpolnjen že prvi pogoj, ki ga za omejevanje človekovih pravic zahteva Ustava (tretji odstavek 15. člena). Zato je US ugotovilo, da je bil prvi odstavek 83. člena ZDR v neskladju s prvim odstavkom 23. člena Ustave.

Ker je šlo za primer, ko zakonodajalec določenega vprašanja, ki bi ga moral urediti, ni uredil, razveljavitev ni bila mogoča. Zato je US na podlagi 48. člena ZUstS sprejelo ugotovitveno odločbo, s katero je določilo šestmesečni uskladitveni rok, ker odprava ugotovljene neustavnosti pomeni le manjšo dopolnitev ZDR. Da bi do uskladitve ZDR z Ustavo v postopkih redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga preprečilo kršitve pravice do učinkovitega sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave, je US na podlagi drugega odstavka 40. člena ZUstS določilo tudi način izvršitve te odločbe, tako da je odločilo, da lahko delodajalec delavcu redno odpove pogodbo o zaposlitvi iz krivdnega razloga le na podlagi pisnega opozorila, ki je bilo izdano v roku največ enega leta pred novo kršitvijo delavca.

Z novelo ZDR-A, sprejeto v letu 2007 je bil prvi odstavek 83. člena ZDR usklajen z ustavnopravno presojo US, tako da se je določil rok za podajo opozorila, kakor tudi rok, v katerem mora delodajalec po danem opozorilu podati redno odpoved iz krivdnega razloga, če v tem preizkusnem času ponovi kršitev pogodbene obveznosti. Po spremenjeni zakonski določbi mora delodajalec pred redno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi iz krivdnega razloga najkasneje v 60 dneh od ugotovitve kršitve in najkasneje v šestih mesecih od nastanka kršitve pisno opozoriti delavca na izpolnjevanje obveznosti in možnost odpovedi, če bo delavec ponovno kršil pogodbene in druge obveznosti iz delovnega razmerja v enem letu od prejema pisnega opozorila, razen če ni s kolektivno pogodbo dejavnosti (ne pa podjetniško kolektivno pogodbo) drugače določeno, vendar ne dalj kot v dveh letih. S tem, ko je zakonodajalec določil ne samo subjektivni, ampak tudi objektivni rok, v katerem

mora odreagirati delodajalec in opozoriti delavca, ter določil preizkusno dobo, je po moji presoji institut odpovedi pogodbe o zaposlitvi oddaljil od urejanja prenehanja delovnega razmerja kot odvisnega in pogodbenega razmerja med delavcem in delodajalcem in ga ponovno približal asociativnosti delovnih razmerij.

5. UPORABA SPLOŠNIH PRAVIL CIVILNEGA PRAVA

Zakon v 11. členu ZDR določa smiselno uporabo splošnih pravil civilnega prava glede sklepanja, veljavnosti, prenehanja in drugih pravic iz pogodbe o zaposlitvi. V zvezi z uporabo pravil civilnega prava na področju delovnega prava je treba omeniti zlasti odločitvi US, ki se nanašata na uporabo pravila o nadomestni izpolnitvi v zvezi z izplačilom terenskega dodatka in dnevnic oziroma na problematiko odpovedi pravic iz naslova delovnega razmerja, natančneje pravici do odpravnine, ki jo je določal 36. f člen ZDR/90 oziroma jo sedaj določa 109. člen ZDR.

US je v sklepu št. **Up-544/01 z dne 7. 1. 2003** zapisalo, da je treba obligacijsko pravilo o nadomestni izpolnitvi na področju delovnega prava uporabljati smiselno in razlagati ob upoštevanju specifičnih značilnosti delovnega razmerja, ki pogodbo o zaposlitvi odmikajo od navadne civilnopravne pogodbe. Ob upoštevanju podrejenega in odvisnega položaja delavca do delodajalca tako ni mogoče kar na podlagi molka delavca in dejstva, da ni takoj uveljavljal neke pravice (v konkretnem primeru dnevnic), sklepati o obstoju delavčevega soglasja za sprejetje nečesa drugega od tistega, kar mu delodajalec dolguje. Prav tako bi po oceni US stališče, da z nadomestno izpolnitvijo ob soglasju upnika in dolžnika preneha delodajalčeva obveznost, ki zanj izhaja iz zavezujočih predpisov, pomenilo, da lahko delodajalec kot dolžnik obide zavezujoče delovnopравne norme, ki določajo minimum pravic delavcev, in postane prost svoje obveznosti tako, da delavcu kot upniku izpolni nekaj drugega od tistega, kar dolguje.

Da je treba obligacijsko-pravne institute, vključno z institutom odpovedi pravic (na primer odpravnini, regresu za letni dopust ipd.) na področju delovnih razmerij razlagati in uporabljati v skladu z namenom in smislom delovnega prava, upoštevajoč pri tem temeljne posebnosti pravnega razmerja med delavcem in delodajalcem, izhaja tudi iz obrazložitve odločbe št. **Up-63/03 z dne 27. 1. 2005** (Ur. l. RS, št. 14/2005 in 11/2006 – popr., OdlUS XIV, 32). V tej odločbi se je US jasno opredelilo do namena delovnega prava, ki je nastalo in se oblikuje zato, da na področju t. i. odvisnega delovnega razmerja, za katerega sta značilni odvisnost

in podrejenost delavca v razmerju do delodajalca, nadgradi civilno obligacijsko-pravno ureditev pogodb z zavezujočimi delovnopравnimi normami, ki določajo minimum pravic delavca in omejujejo pogodbeno svobodo strank.

6. SKLEPNE MISLI

V sedanji praksi postaja vse bolj pereč problem prenehanja pogodbe o zaposlitvi javnim uslužbencem, ki izpolnijo minimalne pogoje za pridobitev starostne pokojnine.⁴ Glede na sprejeta ustavnopravna stališča, po katerih izpolnitev pogojev za upokojitev, torej določena starost ne sme biti razlog za prenehanje pogodbe o zaposlitvi, se zastavlja vprašanje, kako te stvari urediti, da bodo v skladu z Ustavo. Kot izhaja iz Predloga zakona o uravnoteženosti javnih financ, se predlagajo ukrepi za omejevanje stroškov v javnem sektorju tudi skozi določbo, ki ureja prenehanje pogodbe o zaposlitvi. V 205. členu Predloga se predvideva, da bo javnemu uslužbencu, ki izpolni minimalne pogoje za pridobitev pravice do starostne pokojnine brez zmanjšanja v skladu s predpisi, ki urejajo obvezno pokojninsko in invalidsko zavarovanje oziroma s posrednimi predpisi, v katerih je urejena pravica do starostne pokojnine, pogodba o zaposlitvi prenehala veljati. Pogodba preneha veljati na podlagi sklepa, ki ga izda predstojnik, in sicer z dokončnostjo sklepa s pravico do odpravnine kot ob upokojitvi. Je pa v drugem odstavku citiranega člena predvidena možnost, da se delodajalec in javni uslužbenec za zagotovitev nemotene-ga delovnega procesa dogovorita za nadaljevanje delovnega razmerja (kot je že bilo to podobno urejeno v 101. členu ZDR/90). V dogovoru o nadaljevanju pa se določi tudi trajanje tega delovnega razmerja. Navedena ureditev bo po 171. členu predloga zakona veljala za javne uslužbenke, funkcionarje v državnih organih, upravah samoupravnih lokalnih skupnosti, javnih agencijah, javnih zavodih, javnih gospodarskih zavodih ter drugih osebah javnega prava, ki so posredni uporabniki državnega proračuna ali proračuna samoupravne lokalne skupnosti. Vprašanje pa je, ali bo glede na stališče US v odločbi U-I-22/94 o ustavno določeni avtonomiji univerze to veljalo tudi za univerzitetne profesorje.

⁴ Minimalni pogoji za pridobitev pravice do starostne pokojnine so določeni v 36. členu ZPIZ-1. Za moške je to 58 let starosti in 40 let pokojninske dobe, 63 let starosti in 20 let pokojninske dobe in 65 let starosti in 15 let pokojninske dobe. Za ženske v letu 2012 pa 57 let in 8 mesecev in 37 let in 9 mesecev pokojninske dobe. Minimalna starost za pridobitev pravice do starostne pokojnine pri dopoljenih 20 let pokojninske dobe oziroma 15 let pokojninske dobe pa za ženske znaša 61 in 63 let že od leta 2007.

Že leta 1994 je v svojem pritrdilnem mnenju ustavni sodnik dr. Zupančič zapisal, da je pri določitvi zgornje starostne meje za profesorje šlo za vprašanje avtonomije univerze kot prejudicialno vprašanje. Zapisal je, da »ustavno materijo zgornje starostne bariere za univerzitetne profesorje poznajo nekateri drugi pravni redi, v katerih sicer javne univerze s statusom javne neprofitne korporacije veljavno, smotno in čisto nič protiustavno omejujejo zgornjo starostno mejo za svoje najbolj reformirane profesorje. Harvardska univerza ima v pogodbi standardno določbo, ki zahteva odhod z univerze pri triinšestdesetih letih. Vendar to pri nas ni vprašanje, o katerem bi po slovenski Ustavi lahko odločala država. Ustavna določba 58. člena Ustave je ena najbolj jasnih in kategoričnih določb v vsej Ustavi. Je brez vsake kvalifikacije, pogoja ali zakonske rezerve. Enostavno, jasno in brezprizivno ukazuje, da bodi univerza avtonomna. Pridevnik »avtonomen« se ne pojavlja nikjer drugje v Ustavi: niti sodstvo, ki je sicer neodvisno, niti izvršna oblast, niti Državni svet, niti Predsednik republike niso avtonomni. Vsi so vezani na zakone, ki jih v okviru Ustave razglša Državni zbor. Univerza pa je od zakonske regulative po Ustavi *expressis verbis* izvzeta. Univerzi je po Ustavi dan poseben svoboden status. Svoje zadeve lahko avtonomno, se pravi z lastnimi predpisi, samostojno in neodvisno, sama ureja. Univerzitetna avtonomija ne more biti ne politično, ne ozko pozitivistično pravno vprašanje.«⁵

⁵ Pritrdilno ločeno mnenje sodnika dr. Zupančiča v zadevi U-I-22/94 z dne 25. 5. 1995 (Ur. l. RS, št. 39/95).

CONSTITUTIONAL REVIEW OF LABOUR LAW INSTITUTES

Marta Klampfer*

SUMMARY

In most cases, the Constitutional Court is faced with the issue of labour and social relationships when reviewing constitutional complaints against the decisions of the Labour and Social Court. In such disputes, most complainants claimed violations of constitutional rights of procedural nature. The issues discussed refer to the constitutional procedural guarantee under Articles 22, 24 and 25 of the Constitution and depending on the content of the respective dispute also Articles 33, 49 and 50.

Constitutional Court has also been engaged with abstract assessment of the regulations concerning individual issues regarding labour law and social institutes, either on request or by an initiative filed to the Court. This paper presents some Constitutional Court reviews of labour law institutes.

* Marta Klampfer, LL.M., Constitutional Court Judge, Constitutional Court of the Republic of Slovenia.

marta.klampfer@us-rs.si