



PREMOSTIMO STAROSTNO VRZEL – RAZVOJ POBUD SOCIALNIH PARTNERJEV ZA SOOČENJE Z IZZIVI STARANJA

PREMOSTIMO STAROSTNO VRZEL – V LUČI NAČELA ENAKOSTI





PREMOSTIMO STAROSTNO VRZEL – V LUČI NAČELA ENAKOSTI

AVTOR: SARA HUNGLER

DODATEK: DELOVNA AKTIVNOST STAREJŠIH NA SLOVENSKEM TRGU DELA, UPOKOJEVANJE TER S TEM POVEZANIMI IZZIVI

AVTOR: ZDS

PREMOSTIMO STAROSTNO VRZEL – RAZVOJ POBUD SOCIALNIH PARTNERJEV ZA
SOOČENJE Z IZZIVI STARANJA

Projekt „AGEGAP” (VS/2019/0031) sofinancira Evropska komisija v okviru programa VP / 2018/001 Podpora socialnemu dialogu

Edina odgovornost je na avtorju, saj publikacija odraža samo stališče avtorja. publikacija odraža samo avtorjevo stališče. Evropska komisija ni odgovorna za vsebino in informacije, ki jih vsebuje publikacija.

www.agegap.eu

2020.



Prepoved diskriminacije na podlagi starosti	5
Vloga kolektivnih pogodb.....	6
Smernice	7
Utemeljitev.....	7
Primeri dobre prakse	8
Pogodba o zaposlitvi za določen čas.....	8
Določitev najvišje starosti.....	9
Prejemki	10
Odpravnina.....	10
Zaključek	11
Dodatek: Delovna aktivnost starejših na slovenskem trgu dela, upokojevanje ter s tem povezanimi izzivi	12



Prepoved diskriminacije na podlagi starosti

Pogodba o Evropski uniji (v nadaljevanju: PEU) v 3. členu določa, da je glavni cilj Evropske unije (v nadaljevanju: EU) vzpostaviti socialno tržno gospodarstvo in spodbujati solidarnost med generacijami. Listina EU o temeljnih pravicah zajema pravice in načela izjemnega pomena za zakonodajo EU o nediskriminaciji v zvezi z različnimi starostnimi skupinami, kot so enakost pred zakonom (20. člen), prepoved diskriminacije (21. člen), enakost žensk in moških (23. člen) in pravice starejših, da živijo dostojno in neodvisno življenje ter sodelujejo v družbenem in kulturnem življenju (25. člen). Poleg tega člen 21(1) določa, da je prepovedana diskriminacija na podlagi starosti. Vprašanje starosti je prisotno tudi v številnih socialnih politikah EU, vključno s strategijo EU 2020, evropsko strategijo zaposlovanja in svežnja socialnih naložb. Pogodba o delovanju Evropske unije (v nadaljevanju: PDEU) EU omogoča sprejemanje politik in različnih ukrepov za podpora mladim.

S podporo mladim so organizacije pričele že v 70. letih 20. stoletja, problem starejših pa je bil prepoznan šele dvajset let kasneje. V 90. letih je bilo spoznano da je staranje v družbi večplastno vprašanje, vključujoč podaljševanje življenjske dobe in upadanje rodnosti. Preprost dvig obvezne upokojitvene starosti ne zadostuje za rešitev problema, saj je položaj starejših delavcev na delovnem mestu negotov¹. Zato je bilo potrebno sprejeti nadaljnje pozitivne ukrepe za zaščito starejših zaposlenih. Prepoved diskriminacije na podlagi starosti je bila prvič obravnavana z Direktivo 2000/78/ES². Cilj direktive je zaščititi dostojanstvo ljudi z zaščito pred starostno diskriminacijo in drugimi oblikami stereotipov.

V zaposlitvenih in socialnih politikah je razširjeno različno obravnavanje na podlagi starosti, vključno z uporabo najnižjih starostnih zahtev za določene poklice, najvišjih starostnih mej za nekatere prejemke, povezane z zaposlitvijo, in postopnega povišanja plač v starostnih skupinah. Gospodarska utemeljenost teh politik lahko ovira prizanesljiv pristop k starostni diskriminaciji. Sodna praksa Sodišča Evropske unije³ kaže, da je Sodišče v primerjavi z drugimi razlogi, kot sta rasa in spol, sprejelo širši obseg utemeljitev⁴ v zvezi z zaposlitvijo. Po drugi strani pa zaradi zapletenosti staranja razlikovanje pogosto povzroči tudi prikrajšanost, ki je povezana z drugimi razlogi za diskriminacijo (najpogosteje spol) in se običajno pri zaposlovanju prekriva s starostno diskriminacijo⁵.

V zvezi s starostno diskriminacijo Direktiva 2000/78/ES državam članicam omogoča, da različno obravnavanje na podlagi starosti lahko opredelijo kot nediskriminatorno, če je slednje »objektivno in upravičeno z legitimnim ciljem, vključno z legitimno politiko zaposlovanja in cilji trga dela ...« (člen 6(1)), ki določa številne tipične utemeljitve na neizčrpnem seznamu (člen 6(2)). Tako je mogoče diskriminacijo na podlagi starosti upravičiti po bolj ohlapnem standardu, poleg tistih primerov, kjer je stroga objektivna utemeljitev drugačna. Med izvajanjem okvirnega sporazuma o aktivnem staranju morajo socialni partnerji upoštevati, da je prepoved starostne diskriminacije v zakonodaji EU konceptualno šibkejša od drugih oblik diskriminacije in posebno pozornost nameniti oblikovanju ukrepov, ki zagotavljajo učinkovito zaščito starejših zaposlenih.

¹ ter Haar, B. and Rönmar, M. (2014). Intergenerational Bargaining, EU Age Discrimination Law and EU Policies – an Integrated Analysis. Amsterdam: AIAS – iNGenBar.

² Direktiva Sveta 2000/78/ES z dne 27. novembra 2000 o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu, UL L 303, 02.12.2000 str. 16 - 22.

³ Angleško Court of Justice of the European Union (CJEU).

⁴ Člen 6(1) Direktiva 2000/78/ES, navedena tudi 25ti uvodni izjavi Direktive 2000/78/ES, da zakonodajalec EU priznava legitimno vlogo starosti v številnih različnih kontekstih socialne politike.

⁵ Schiek, DG (2011). Age Discrimination before the ECJ - Conceptual and Theoretical issues. Common Market Law Review, 48 (3). 777 - 799 (22), 779. (Schiek2011)



Vloga kolektivnih pogodb

Sodišče Evropske unije je pritrdilo, da imajo socialni partnerji na nacionalni ravni široko diskrecijsko pravico pri izbiri, ne le za doseganje določenega cilja na področju socialne politike in politike zaposlovanja, temveč tudi pri opredelitvi ukrepov, ki jih lahko dosežejo⁶. Poleg tega lahko socialni partnerji v kolektivni pogodbi določijo uporabo nacionalnega mehanizma zaposlovanja ali socialne politike, tako da se lahko upoštevajo ne samo splošne razmere na trgu dela, temveč tudi posebnosti določenega delovnega mesta⁷. Slednje socialnim partnerjem zagotavlja precejšnjo prožnost, da se med drugim odločijo za klavzule o obvezni upokojitvi ali avtomatski odpovedi pogodbe o zaposlitvi, upoštevajoč njihovo sposobnost, da ustrezno varujejo tehtanje interesov. Sodišče je precej prizanesljivo pri sprejemanju legitimacij, ki so jih v kolektivnih pogodbah določili socialni partnerji.

Po drugi strani pa se v primerih starostne diskriminacije, v nasprotju s primeri spolne diskriminacije, uporablja sklicevanje na temeljno pravico do kolektivnih pogodb za utemeljitev omejitev pravic delavcev⁸. Ta argument uveljavlja razliko od prejšnje sodne prakse, ki je zahtevala, da kolektivne pogodbe v celoti spoštujejo načelo prepovedi diskriminacije. Stališče današnje sodne prakse namreč je, da če so politike kolektivne pogodbe uvedene na podlagi starostne diskriminacije, je slednje lahko legitimen dejavnik. Sodišče na primer od delodajalcev ni zahtevalo, da so prožni glede želje zaposlenih po delu po nastopu upokojitvene starosti. Sodišče Evropske unije je socialnim partnerjem namreč omogočilo široko diskrecijsko pravico pri postopnem uvajanju moških in žensk v »tretje obdobje«. Vendar to ne pomeni, da so takšne klavzule v kolektivnih pogodbah izvzete iz učinkovitega nadzora sodišč glede na določila Direktive 2000/78/ES in načela enakega obravnavanja. Tak pregled se izvaja v skladu s posebnostmi oziroma specifičnostmi preučevane klavzule. Glede vsakega sporazuma socialnih partnerjev pa je potrebno zagotoviti, da izpolnjuje pogoje iz člena 6(1) Direktive 2000/78/ES⁹.

Široka prosta presoja socialnih partnerjev temelji na domnevi, da je starost prehodna osebnostna lastnost. Teoretični pristopi podpirajo argument za prožne predpise. Dva glavna pristopa v teh okoliščinah sta »celoten pogled na življenje« in »argument poštenih polčasov«. Oba podpirata argument, da enakosti med posamezniki na podlagi starosti ne bi smeli ocenjevati v določenem časovnem obdobju, temveč v celotnem delovnem življenju. Pristop celostnega pogleda na življenje trdi, da je treba pri ocenjevanju deleža prihodkov in blaginje različnih ljudi upoštevati količine, ki jih dobijo v celotnem življenju.¹⁰ Z drugimi besedami, če so vsi upravičeni do enakih ugodnosti in do enakih bremen, ne pride do diskriminacije. Ta pristop upravičuje manj ugodno obravnavo, na primer obvezno upokojitveno starost za starejše delavce ali nižjo vstopno plačo za mlajše zaposlene, ker je bila ugodnejša obravnava kompenzirana v preteklosti ali bo prejeta v prihodnosti.¹¹ Ta argument podpira diskriminacijo mlajših zaposlenih, če jim želimo zagotoviti enake priložnosti in pridobljene prednosti kot jih je imela starejša generacija.

Po drugi strani pa je treba upoštevati, da diskriminacija na podlagi starosti, kot druge oblike diskriminacije, škoduje dostojanstvu človeka ali človekovi avtonomiji, zlasti v primerih, ko

⁶ Zadeva C 144/04, Mangold [2005] ZOdl., str. I- 9981, točka 63; Zadeva C - 411/05, Palacios de la Villa [2007] EU: C: 2007: 604, točka 68.

⁷ Palacios de la Villa, točka 74.

⁸ Zadeva C-271/08, Komisija proti Nemčiji, EU: C: 2010: 426, točka 37; Zadeva C-45/09, Rosenblatt, EU: C: 2010: 601, točka 68–69.

⁹ Rosenblatt, točka 52.

¹⁰ McKerlie, D (1989). Equality and Time, 99 Ethics 475.

¹¹ Horton, R (2018). Justifying Age Discrimination in the EU. In: Belavusau, U and Henrard, K (eds.): EU Anti-Discrimination Law Beyond Gender, Hart, 277-278.



diskriminacija temelji na stereotipih. Zato je treba utemeljitev, ki temelji na obliki distribucijske neenakosti, obravnavati pazljivo.

Sodišče Evropske unije sprejema oba argumenta; kadar sledi pristopu celovitega pogleda na življenje, morata obe starostni skupini sprejeti manj ugodne načine zdravljenja, in če upošteva argument utemeljenih polčasov, je lahko ugodno ravnanje z mlajšimi delavci upravičeno v škodo srednje generacije ali starejših delavcev. Na podlagi analize sodne prakse ugotavljamo, da je Sodišče prizanesljivejše pri sprejemanju neugodnih ukrepov za starejše ter običajno sprejme utemeljitev, ki ščiti mlajše delavce. Zato morajo socialni partnerji pri zaščiti interesov pripadnikov starejše delovne sile biti obzirni in najti zdravo ravnovesje med interesi vseh starostnih skupin.

Smernice

Temeljne pravice, zajamčene v pravnem redu EU, se uporabljajo v vseh okoliščinah, ki jih ureja pravo EU, hkrati pa pravo EU vključuje uporabo temeljnih pravic, ki jih zagotavlja Listina EU o temeljnih pravicah.¹² Temeljna utemeljitev nediskriminatornega zakona je, da je treba priznati dostojanstvo vsake osebe. Zato je potrebno, namesto kategorizacije na podlagi stereotipov, prilagoditi oziroma utemeljiti razlike, ki se nanašajo na posamezne razloge. Skladno s temi utemeljitvami ja lahko prepoved starostne diskriminacije upravičena, če starost vodi do stereotipov na podlagi družbenih konstruktov.¹³ Na trgu dela obstaja veliko različnih stereotipov, na primer predpostavka, da so starejši zaposleni neprilagodljivi, po naravi konservativni ali manj produktivni. Ti stereotipi starejše odvrčajo od iskanja zahtevnih delovnih mest oziroma položajev. Po drugi strani pa visoka stopnja brezposelnosti med mladimi kaže, da obstajajo tudi stereotipi, ki so povezani z mladostjo. Diskriminacije na podlagi starosti je prepovedana ter lahko zahtevala le minimalne izjeme od te prepovedi, hkrati pa tudi prepoveduje splošno sprejeto uporabo starosti kot dejavnika, ki razlikuje med zaposlitvijo in socialno politiko.

Člen 6(1) Direktive 2000/78/ES omogoča široko uporabo starosti v socialni politiki in politiki zaposlovanja ter državam članicam daje dodatno utemeljitev za ohranjanje ustreznih socialnih politik. Vendar pa stroge delitve med starostnimi skupinami in z njimi povezani življenjski cikli (najprej faza izobraževanja za mlade, nato neprekinjeno delovno življenje ter dobro zaslužena upokojitev za starejše) ne ustrezajo več naraščajočim zahtevam po individualni prilagodljivosti v znanju v gospodarstvu. Socialni partnerji si morajo prizadevati za prožnejše razumevanje posameznih poklicnih poti in se učinkovito boriti proti ageizmu. Spodnji odsek analizira sodno prakso Sodišča Evropske unije, ki v obravnavanih primerih zavzema stališče ali je posamezen ukrep/politika ustrezna ali ne.

Utemeljitev

Člen 6 Direktive 2000/78 določa, da lahko države članice določijo, 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 in nujni.

Takšno različno obravnavanje je med drugim lahko: (a) določitev posebnih pogojev glede dostopnosti zaposlitve in poklicnega usposabljanja, zaposlitve in dela, vključno s pogoji glede odpustitve in plačila,

¹² Zadeva C-390/12, Pflieger, EU: C: 2014: 281; Zadeva C-414/16, Egenberger, EU: C: 2018: 257.

¹³ Schiek (2011) supra (fn 4). **Error! Reference source not found.****Error! Reference source not found.****Error! Reference source not found.**



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. Socialni partnerji imajo široko diskrecijsko pravico pri izbiri, ne samo za uresničevanje določenega cilja na področju socialne politike in politike zaposlovanja, temveč tudi pri določanju ukrepov, ki jih lahko dosežejo¹⁴.

Skladno z ustaljeno sodno prakso Sodišča Evropske unije pojem »objektivnih razlogov« zahteva, da se ugotovljeno neenako obravnavanje utemelji z obstojem natančnih in konkretnih dejavnikov, ki označujejo pogoj zaposlitve, na katerega se nanaša, zlasti na podlagi objektivnih in preglednih meril, da se lahko ugotovi, ali neenako obravnavanje ustreza resničnim potrebam, ali je primerno za doseganje zastavljenega cilja in je za to potrebno. Ti dejavniki so lahko zlasti posledica posebne narave nalog ali zasledovanja legitimnega cilja socialne politike.¹⁵

Razlikovati je treba med samim razlogom diskriminacije in z njim povezanimi značilnostmi. Prav slednje morajo predstavljati »bistveno in odločilno zahtevo za neki poklic«, ki upravičuje različno obravnavo in ne samega razloga diskriminacije.¹⁶ Kar zadeva pogoj, ki se nanaša na »bistveno in odločilno« poklicno zahtevo, je člen 4(1) nedvoumen, in sicer uporaba obeh pridevnikov jasno kaže na strogo razlago določbe, ker slednje pomeni odstopanje od posamezne pravice, določene v direktivi. Utemeljitev člena 4(1) se uporablja le »v minimalnih okoliščinah«. Sodna praksa je pokazala zmerno uporabo te izjeme in željo po njeni strogi razlagi, obenem pa priznava, da zajema primere, v katerih zaradi posebne narave zadevnega poklica obstajajo značilnosti, povezane s starostjo, ali drugih razlogov ki občutno zmanjša sposobnost osebe za pravilno in učinkovito opravljanje poklica.¹⁷

Primeri dobre prakse

Pogodba o zaposlitvi za določen čas

Delodajalci bodo morda želeli zaposliti starejše delavce s sklenitvijo pogodb za določen čas. Stranke se lahko dogovorijo, da se predviden čas odpovedi pogodbe o zaposlitvi odloži za čas doseganja pogojev za prejemanje starostne pokojnine. Imeti morajo objektivne razloge, ki upravičujejo podaljšanje takšnih pogodb o zaposlitvi ali delovnih razmerij, najdaljše skupno trajanje teh zaporednih pogodb o zaposlitvi za določen čas ali razmerja in število podaljšanj takšnih pogodb ali razmerij.¹⁸ Za preprečevanje zlorab, ki izhajajo iz uporabe zaporednih pogodb o zaposlitvi ali razmerij za določen čas, lahko kolektivne pogodbe, kadar ni enakovrednih pravnih ukrepov za preprečevanje zlorab, uvedejo na način, ki upošteva potrebe določenih sektorjev in/ali kategorij enega ali več naslednjih ukrepov:

- objektivni razlogi, ki upravičujejo obnovo takšnih pogodb ali razmerij;
- najdaljše skupno trajanje zaporednih pogodb ali razmerij za določen čas;
- število podaljšanj takšnih pogodb ali razmerij.

¹⁴ Zadeva C-417/13, Starjakob, EU: C: 2015: 38.

¹⁵ Zadeva C-307/05, Del Cerro Alonso, EU: C: 2007: 509, Zadeva C-72/18, Ustariz Aróstegui, EU: C: 2019: 516,

¹⁶ Zadeva C-229/08, Wolf, [2010] ECR I-I.

¹⁷ Mnenje AG Cruz Villalón v zadevi Reinhard Prigge Michael Fromm Volker Lambach proti Deutsche Lufthansa AG, zadeva C-447/09.

¹⁸ Zadevi C-184/15 in C-197/15, Martínez Andrés in Castrejana López, EU: C: 2016: 680.



Po potrebi lahko socialni partnerji določijo, pod kakšnimi pogoji se lahko pogodbe o zaposlitvi ali razmerja za določen čas:

- štejejo za »zaporedne«,
- se lahko štejejo za pogodbe ali razmerja za nedoločen čas.¹⁹

Pogodba za določen čas se lahko sklene tudi z mladimi delavci. Če pa se pogodba samodejno odpove, ko zaposleni doseže določeno starost, je treba ponovno dokazati, da določba zasleduje legitimen cilj politike zaposlovanja in trga dela ter da so sredstva, predvidena za doseg tega cilja, ustrezna in potrebna. Sodišče je v zadevi Abercrombie ugotovilo, da delodajalec ne diskriminira pogodbe o dežurstvu z delavcem, mlajšim od 25 let, ne glede na naravo storitev, ki jo je treba opraviti, in tega delavca takoj odpusti ko doseže starost 25 let, saj ta določba zasleduje legitimen cilj politike zaposlovanja, in sicer doseganje določene stopnje prožnosti na trgu dela, saj lahko podjetja spodbuja za obstoj instrumenta, ki je manj težaven in drag kot običajna pogodba, zato se lahko bolj odzovejo na prošnje za zaposlitev mladih delavcev. Poleg tega pomanjkanje poklicnih izkušenj ovira mlade, možnost vstopa na trg dela in pridobivanja izkušenj, četudi so prožne in časovno omejene, pa bi lahko bila odskočna deska za nove zaposlitvene možnosti.²⁰

Določitev najvišje starosti

Razen v primeru, ko starostna omejitev temelji na možnosti, da delavec pridobi pokojnino, je omejitev trajanja pogodbe o zaposlitvi glede na starost zaposlenega upravičena le, če zaradi dejavnosti, ki jo delavec opravlja prekoračenje določene starosti predstavlja tveganje. Starost je objektivno povezana z zmanjšanjem fizičnih sposobnosti.

Določitev najvišje starosti je mogoče utemeljiti z amortizacijo stroškov usposabljanja z omogočanjem primerne obdobja zaposlitve pred upokojitvijo. Utemeljitev »bistvene in odločilne poklicne zahteve« iz člena 4 ni specifična za starostno diskriminacijo, vendar se v teh primerih pogosto uporablja. Na primer pri fizičnih zahtevah gasilskega poklica najdemo veliko stereotipov povezanih z starostjo. Predlagano je bilo, da starejši od 45 ali 50 let zaradi »medicinsko dokazanega procesa staranja« niso več sposobni za aktivno gašenje požarov. Sodišče je v skladu s tem ugotovilo, da ima zelo malo gasilcev, starejših od 45 let, dovolj fizičnih sposobnosti za izvajanje gasilskega dela. Ukrep, ki določa najvišjo starost za zaposlitve na vmesna delovna mesta v gasilski službi pri 30 letih, je zadostoval kot utemeljitev cilja zagotavljanja operativne zmogljivosti in pravilnega delovanja gasilske službe.²¹

Po drugi strani pa je Sodišče ugotovilo, da je v primeru, ko pilotu zaposlenemu pri Deutsche Lufthanse delovno razmerje preneha ko dopolni 60 let, da je tak pilot v primerljivem položaju kot mlajši pilot, ki opravlja isto dejavnost v korist iste letalske družbe in/ali spada v isto kolektivno pogodbo. S prvim pilotom, ki mu pogodba o zaposlitvi samodejno preneha, ko dopolni 60 let, se zaradi starosti ravna manj ugodno kot z drugim.²² Kar zadeva letalske pilote, je nujno, da imajo med drugim posebne fizične sposobnosti, saj lahko fizične napake v tem poklicu pomenijo hude posledice. Prav tako ni mogoče zanikati, da se te sposobnosti s starostjo zmanjšujejo. Posedovanje določenih fizičnih sposobnosti se lahko šteje za »bistveno in odločilno poklicno zahtevo« v smislu člena 4(1) Direktive 2000/78 za delovanje letalskega pilota ter so takšne sposobnosti povezane s starostjo. Čeprav je Sodišče ugotovilo, da je takšna določba potrebna, je navedlo, da se pri določitvi starostne meje, pri kateri letalski piloti, ki spadajo v kolektivno pogodbo, pri 60 letih šteje, da nimajo več fizičnih sposobnosti za

¹⁹ Zadeva C-46/17, Hubertus John proti Freie Hansestadt Bremen, EU: C: 2018: 131.

²⁰ Zadeva C-143/16, Abercrombie & Fitch Italia, EU: C: 2017: 566.

²¹ Wolf, EU:C:2010:3.

²² Zadeva C-447/09, Reinhard Prigge Michael Fromm Volker Lambach proti Deutsche Lufthansa AG, EU: C: 2011: 573.



opravljanje svoje poklicne dejavnosti. Hkrati pa nacionalna in mednarodna zakonodaja dovoljuje izvajanje te dejavnosti pod določenimi pogoji do 65. leta starosti, zato so jim socialni partnerji naložili nesorazmerno zahtevo v smislu člena 4(1) Direktive 2000/78. Zato je zaključilo, da varnost zračnega prometa ni legitimen cilj v smislu te določbe.

Prejemki

Za zmanjšanje stroškov zaposlitve bodo delodajalci morda morali znižati plačo zaposlenim, ki so na novo vstopili v obrat, v primerjavi s tistimi, ki so bili zaposleni že prej. Novi pogoji za prejemke ne temeljijo na kriteriju, ki je neločljivo ali neposredno povezan s starostjo delavcev, ker se lahko vsak kadarkoli na karierni poti prijavi na razpis za to delovno mesto, zato ni mogoče šteti, da takšna nova pravila določajo različno obravnavo na podlagi starosti.²³ Ukrep, ki od določenega datuma predvideva prijavo za zaposlitev novih uslužbencev na plačni lestvici in uvrstitev na to lestvico, ki je manj ugodna od tiste, ki se v skladu s pravili, ki veljajo pred tem ukrepom, uporablja za zaposlene, zaposlene pred tem datumom, ne pomeni posredne diskriminacije na podlagi starosti v smislu te določbe.²⁴

Potrebno je opozoriti, da v zvezi z utemeljitvijo neposredne diskriminacije noben argument, ki se nanaša na povečanje finančne obremenitve in morebitne upravne težave, načeloma ne more upravičevati neizpolnjevanja obveznosti, ki izhajajo iz prepovedi diskriminacije na podlagi starosti.²⁵

Odpravnina

V zadevi Andersen, katere predmet je bila primerljiva določba (določena starostna meja za izplačilo odpravnine), je Sodišče upoštevalo, ali so morali delavci sprejeti znižanje predčasne upokojitve in druga znižanja dohodka v primerjavi z najvišjim zneskom pokojnine, ki bi jo sicer lahko dobili.²⁶ Cilj ukrepa je bil tako zagotoviti, da se v skladu z načelom sorazmernosti in potrebe po preprečevanju zlorabe odpravnina izplačuje samo tistim, ki jim je namenjena, in sicer tistim, ki nameravajo še naprej delati, vendar imajo zaradi svoje starosti na splošno več težav pri iskanju nove zaposlitve. Ta ukrep naj bi preprečil, da bi bili delodajalci prisiljeni odpravnino dodeliti osebam, ki jim bodo ob prenehanju delovnega razmerja tudi izplačevali starostno pokojnino. Čeprav imajo države članice široko diskrecijsko pravico glede Palacija, ta diskrecijska pravica »ne sme povzročiti motenja načela prepovedi diskriminacije na podlagi starosti«. Zakonsko določilo je bilo nesorazmerno, ker je presegalo tisto, kar je bilo potrebno za doseganje cilja zadrževanja odpravnine tudi tistim zaposlenim, ki se niso želeli upokojiti, če so bili upravičeni do tega. V skladu s tem je bila ta danska zakonodaja v nasprotju s prepovedjo diskriminacije na podlagi starosti. Vendar Sodišče običajno uporablja bolj ohlapen standard nadzora nacionalne zakonodaje, ki spodbuja upokojitve pri 65 ali 68 letih, pri čemer se opira predvsem na sodbo Palacios de la Villa.²⁷

²³ Zadeva C-32/11, Tyrolean Airways Tiroler Luftfahrt Gesellschaft, EU:C:2012:329;

²⁴ Zadeva C-154/18, Tomás Horgan and Claire Keegan, EU:C:2019:113.

²⁵ Zadeva C-396/17, Martin Leitner v Landespolizeidirektion Tirol, EU:C:2019:375.

²⁶ Zadeva C-499/08, Ingeniørforeningen i Danmark acting on behalf of Ole Andersen v Region Syddanmark, EU:C:2010:600.

²⁷ Schiek (2011) supra (fn 4).



Zaključek

Socialni partnerji imajo široko diskrecijsko pravico pri izbiri, zasledujejo lahko določen cilj na področju socialne politike in politike zaposlovanja ter tudi pri določanju oziroma opredelitvi ukrepov, ki jih lahko dosežejo. Poleg tega lahko socialni partnerji s kolektivno pogodbo določijo uporabo nacionalnega mehanizma zaposlovanja in socialne politike. Tako lahko ustvarijo prilagodljivo regulativno okolje, ki skrbi za natančne potrebe in posebne značilnosti določenega delovnega mesta.

Kot že navedeno imajo socialni partnerji na področju socialne politike in politike zaposlovanja diskrecijsko pravico pri izbiri ciljev ter ukrepov za zasledovanje le-teh.

Za utemeljitev objektivnih razlogov je potrebno ugotovljeno neenako obravnavanje utemeljiti z obstojem natančnih in konkretnih dejavnikov za pogoje oziroma zahteve zaposlitve, na katero se nanaša oziroma v okviru katere se pojavlja in mora temeljiti na objektivnih in preglednih merilih, zato da je mogoče ugotoviti, ali neenako obravnavanje ustrezna resničnim potrebam ter je primerno za doseganje zastavljenega cilja. Ti dejavniki so lahko zlasti posledica posebne narave nalog ali zasledovanja legitimnega cilja socialne politike. Razlikovati je potrebno med samim razlogom diskriminacije in z njim povezanimi značilnostmi. Prav slednje mora predstavljati bistveno in odločilno poklicno zahtevo, ki upravičuje različno obravnavo ter ne predstavlja diskriminacije same po sebi.

V primeru starostne diskriminacije se ukrepi, ki so uvedeni s kolektivno pogodbo, štejejo za legitimen dejavnik. Vendar slednje ne pomeni, da takšnim klavzulam v kolektivnih pogodbah ni potrebno izpolnjevati pogojev iz člena 6(1) Direktive 2000/78. Cilj direktive je zaščititi dostojanstvo ljudi z zaščito pred ageizmom in drugimi stereotipi. Diskriminacija na podlagi starosti škoduje dostojanstvu človeka ali človekovi avtonomiji. Široka prosta presoja socialnih partnerjev temelji na domnevi, da je starost osebnostna lastnost, ki se spreminja. Vendar je treba upoštevati, da morajo socialni partnerji upoštevati interese vseh starostnih skupin ter namesto kategorizacije na podlagi stereotipov, morajo kolektivne pogodbe upoštevati razlike, ki se nanašajo na posamezne razloge. Le na ta način socialni partnerji postanejo sposobni ustvariti zdravo ravnovesje med interesi delodajalca in zaposlenih ter zagotoviti učinkovito zaščito zaposlenih v vseh starostnih skupinah.



Dodatek: Delovna aktivnost starejših na slovenskem trgu dela, upokojevanje ter s tem povezanimi izzivi

Uvodna izhodišča

Za Slovenijo je bilo dolga leta značilno zgodnje upokojevanje. V času socialističnega sistema ter do dve desetletji po osamosvojitvi je veliko zaposlenih zapustilo trg dela že okoli 50-tega leta starosti, nekateri tudi prej. S preходом v tržno gospodarstvo ter z že takrat napovedanimi trendi staranja prebivalstva se je zvrstilo veliko sprememb pokojninske in tudi delovne zakonodaje, ki se usmerjajo v cilj kasnejšega upokojevanja ob hkratnem spodbujanju delovne aktivnosti starejših delavcev. Kljub temu je na trgu dela zaznati diskriminacijo starejših delavcev, zlasti pri zaposlovanju, ravno tako so prisotni določeni stereotipi o, denimo, nižji storilnosti starejših delavcev, manjši prilagodljivosti, zastarelemu znanju, nepripravljenosti na usposabljanje in podobno. Obenem so vse bolj glasne zahteve po večji prilagoditvi delovnih mest psiho-fizičnim sposobnostim starejših delavcev. V nadaljevanju podajamo nekaj razmišljanj o izbranih vidikih delovne aktivnosti starejših delavcev na slovenskem trgu dela ter izpostavimo po našem mnenju najbolj kritične izzive pokojninske zakonodaje.

Položaj starejših delavcev na slovenskem trgu dela

Pri opredelitvi, koga je na slovenskem trgu dela mogoče šteti kot starejšega delavca, je treba upoštevati temeljni delovnopravni predpis, to je Zakon o delovnih razmerjih (ZDR-1).²⁸ Ta ločuje dva pojma: *delavci pred upokojitvijo* in *starejši delavci*. Po 114. členu ZDR-1 so *delavci pred upokojitvijo* tisti, ki so dopolnili 58 let oziroma tisti, ki jim do izpolnitve pogojev za starostno upokožitev manjka do pet let pokojninske dobe.²⁹ Takemu delavcu delodajalec ne sme brez njegova pisnega soglasja odpovedati pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, dokler delavec ne izpolni pogojev za pridobitev pravice do starostne pokojnine. Z nekaj izjemami ima tak delavec posebno varstvo pred odpovedjo, ki varuje njegovo zaposlitev, vendar zgolj v primeru poslovnega razloga. V praksi pa pogosto prihaja do situacij, ko se delavec in delodajalec dogovorita, da delodajalec odpove pogodbo o zaposlitvi iz poslovnega razloga³⁰ v primeru, ko delavcu do izpolnitve pogojev za starostno upokožitev, manjka do 25 mesecev. Razlog za takšno ravnanje temelji na 60. členu Zakona o urejanju trga dela (ZUTD),³¹ da je ravno 25 mesecev najdaljša doba prejemanja denarnega nadomestila za primer brezposelnosti, pri čemer Zavod za zaposlovanje RS take osebe ne napotuje na aktivnosti iskanja zaposlitve. Na takšno rešitev pristajajo delavci, ki si ne želijo več delati, ter delodajalci z različnimi vzgibi, kot je, denimo, želja po zaposlovanju mlajših delavcev, nezadovoljstvo s storilnostjo takšnih delavcev ipd. Takšna praksa pa je problematična z več vidikov, pri čemer velja izpostaviti zlasti »izkoriščanje« pravic iz zakonsko obveznega in javnega zavarovanja za primer brezposelnosti. Hkrati pa se s takšnim pristopom ne rešuje izzivov položaja starejših delavcev na trgu dela, ampak ravno obratno v slogu »pometanja problema pod preprogo«.

²⁸ Uradni list RS, št. od 21/31 do 203/20.

²⁹ Pokojninska doba zajema obdobje vključitve v socialna zavarovanja (obdobje zavarovalne dobe) in posebne dobe, ki se upoštevajo za pridobitev pravice do starostne pokojnine.

³⁰ Enako velja za primer odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti, pri čemer pa ni potrebno soglasje delavca; mora pa delodajalec (vsaj formalno) dokazati obstoj razloga nesposobnosti.

³¹ Uradni list RS, št. od 80/10 do 54/21.



Kot *starejše delavce* pa ZDR – 1 v 197. členu opredeljuje starejše od 55 let. Ti uživajo posebno pravno varstvo, ki se kaže v prepovedi nadurnega in nočnega dela, razen če se tak delavec strinja z delom v takšnih okoliščinah. Poleg tega ima tak delavec pravico, da začne delati s krajšim delovnim časom od polnega, če se delno upokoji. Delodajalec je dolžan takšno odločitev delavca sprejeti ter mu takšen način zaposlitve tudi omogočiti.

Čeprav je tako po Ustavi RS³² kot ZDR -1 diskriminacija na podlagi starosti kot osebne okoliščine prepovedana, je v praksi mogoče zaznati številne takšne primere. Zlasti je problematičen slabši položaj starejših delavcev pri zaposlovanju; pri čemer se kot velikokrat kot starejšega opredeljuje nekoga s 55-timi ali celo 50-timi leti. Poleg uvedbo omenjenih stereotipov o starejših delavcih je eden izmed razlogov tudi finančni, saj v večini primerov takšnemu delavcu pripada tudi dodatek na delovno dobo (128. člen ZDR -1). Delodajalec je vsem delavcem dolžan izplačevati takšen dodatek k plači, ki se obračuna za vsako izpolnjeno leto delovne dobe, ne glede na to, kje je delavec predhodno delal. Dodatno so prisotne bojzani po večjem številu bolniških odsotnosti. Zato tudi ne presenečajo aktivnosti Zavoda RS za zaposlovanje, ki je v zadnjih dveh desetletjih izoblikovalo številne programe ter spodbude za zaposlovanje (brezposelnih) starejših delavcev.

Veliko truda pa bo treba vložiti ne zgolj v ustrezno in dostojno obravnavo starejših delavcev na trgu dela, temveč tudi v njihovo usposabljanje. Problem je večplasten, saj imajo starejši delavci večinoma odklonilen odnos do vlaganja dodatnega navora v pridobivanje novih znanj in kompetenc; delodajalci pa se preprosto premalo usmerjajo v posebne potrebe starejših delavcev, država pa tudi ne izvaja posebnih aktivnosti na tem področju. Tesno povezana s tem je potreba po fizični prilagoditvi delovnih mest sposobnostim starejših delavcev. Neizpodbitno dejstvo je, da se s staranjem fizične (pa tudi psihične) sposobnosti spreminjajo, čemur je treba slediti tudi na samem delovnem mestu. Kajti samo s takšnimi prilagoditvami je mogoče pričakovati in tudi dosegati dogovorjene rezultate na delovnem mestu. Veliko rezerv je v oblikovanju ustreznih politik ter njihovi implementaciji v praksi. Zgolj s celostnim pristopom ter delovanjem na več ravneh z vsemi deležniki je mogoče preseči tako stereotipe kakor tudi diskriminacijo ter druge nedostojne prakse v odnosu do starejših na trgu dela.

Upokojitev: da ali ne?

Čeprav se zdi odgovor na vprašanje, ali naj se posameznik starostno upokoji, ko izpolni z zakonodajo določene pogoje, preprost, je daleč od resnice. Z zakonskimi spremembami, ki so bile najbolj intenzivne po zadnji finančno-gospodarski krizi, je to postalo zelo strateško vprašanje za večino starejših delavcev. Najprej je treba pojasniti, da je odločitev o upokojitvi v popolni avtonomiji delavca. Delodajalec nima na to odločitev pravno nobenega vpliva; odločitev delavca mora spoštovati.³³ Če se delavec odloči za upokojitev, običajno z delodajalcem skleneta sporazum o prenehanju delovnega razmerja, v katerem določita datum prenehanja delovnega razmerja, dan za tem pa je običajno delavec že upokojen. Če pa delavec želi ostati v delovnem razmerju, kljub izpolnjevanju zakonskih pogojev za upokojitev, mora delodajalec to spoštovati ter ga ohraniti med svojimi zaposlenimi.

³² Uradni list RS, št. od 33/91 do 75/16.

³³ Slovenski zakonodajalec je že dvakrat poskusil z uzakonitvijo t. i. prisilne upokojitve, po kateri bi bilo mogoče delavcu, ki izpolni pogoje za starostno upokojitev, vročiti odpoved pogodbe o zaposlitvi. Vendar v obeh primerih je takšno ureditev Ustavno sodišče razveljavilo.



Splošna upokojitvena starost za pridobitev pravice do starostne pokojnine je po Zakonu o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (ZPIZ-2)³⁴ 65 let, pri čemer se zahteva še izpolnjen pogoj 15 let zavarovalne dobe.³⁵ Mogoče pa se je upokojiti tudi pri izpolnjenih pogojih 60 let starosti ter 40 letih pokojninske dobe brez dokupa.³⁶ ZPIZ-2 določa še nekaj posebnih pravil in izjem, vendar se po veljavni zakonodaji ni mogoče upokojiti pred dopolnjenim 58 letom za moške ter 56 letom za ženske.³⁷ Iz pravnega vidika na odločitve o upokojitvi vplivajo zlasti določila o odmernem odstotku ter o t. i. dvojnem statusu upokojencev. Odmerni odstotek se namreč z daljšo pokojninsko dobo povečuje. Za vsako nadaljnje leto se za dodatnih šest mesecev pokojninske dobe brez dokupa (torej, nadaljnjih šest mesecev zaposlitve po izpolnjenih pogojih za starostno upokojitev) odmerni odstotek poveča za 1,5 %, največ pa do treh let zavarovanja (9 %). Zakonodajalec na tak način spodbuja starejše delavce, ki izpolnjujejo pogoje za starostno upokojitev, da ostajajo še delovno aktivni ter si na ta način zagotovijo nekoliko višjo pokojnino. Kajti ravno ta odmerni odstotek, ki za 40 let pokojninske dobe brez dokupa znaša 63,5 %, ³⁸ predstavlja problem relativno nizkih pokojnin ter revščine upokojencev.³⁹

Druga ugodnost, ki je usmerjena v poznejšo upokojitev, je t. i. dvojni status upokojencev. Po veljavni ureditvi je starejši delavec, ki izpolni pogoje za starostno upokojitev in ostane še naprej v delovnem razmerju, upravičen prva tri leta do 40 % starostne pokojnine, nato pa 20 %. Torej, tak posameznik poleg plače iz delovnega razmerja, ki je v primerjavi z mlajšimi zaposlenimi v izhodišču višja zaradi dodatka za delovno dobo, prejema še del pokojnine, sočasno pa se mu viša še odmerni odstotek. Veljavna ureditev je bila in je še vedno predmet strokovnih razprav, saj precejšen del pravnih in drugih strokovnjakov meni, da je ukrep nesorazmerno bolj v korist starejšim delavcem in posredno postavlja mlajše v slabši položaj na trgu dela. Zlasti je večkrat izpostavljena kritika, da je na takšen način onemogočen vstop mladih na trg dela. Vendar zaenkrat ne kaže, da bi se ta del zakonodaje spremenil. Zaradi vsega navedenega zato ne preseneča, da si del starejših delavcev ne želi upokojiti, zlasti ne na tistih delovnih mestih, ki niso močno psiho-fizično obremenjujoča.

Vloga socialnih partnerjev

Socialni partnerji imajo v Sloveniji močno vlogo pri sprejemanju zakonodaje, saj so večinoma vsi zakonski predlogi s področja delovnih razmerij in socialnih zavarovanj predmet tako kolektivnih pogajanj kakor tudi razprav Ekonomsko socialnega sveta. V nasprotju z nekaterimi drugimi evropskimi ureditvami socialni partnerji v Sloveniji ne morejo s kolektivnimi pogodbami urediti drugačnih pravil glede pravnega položaja starejših delavcev⁴⁰ na trgu dela kakor tudi upokojitvenih pravil. Po drugi strani pa se lahko dogovorijo ter zavežejo k izvajanju

³⁴ Uradni list RS, št. 96/12 do 51/21.

³⁵ To je doba, v kateri je bil delavec vključen v obvezno ali prosto pokojninsko in invalidsko zavarovan ter obdobje, v katerem so bili plačani prispevki, npr. pri študentskem delu.

³⁶ Poenostavljeno povedano gre za obdobje dela, torej skupnih 40 let opravljanja dela, običajno v delovnem razmerju.

³⁷ Gre za izjemno redke situacije, npr. primer ženske, ki je izpolnila pogoj 40 let pokojninske dobe brez dokupa in ima pet ali več otrok, za katere je koristila pravico do materinskega in starševskega dopusta.

³⁸ Odmerni odstotek se odmeri od pokojninske osnove, ki jo predstavlja najugodnejših 24 zaporednih let zavarovanja.

³⁹ Problem revščine upokojencev je večplasten, vendar ima ta del zakonodaje tudi vpliv na nizke pokojnine v Sloveniji.

⁴⁰ Možen bi bil samo dogovor *in favorem laboratem*, vendar je ta možnost v primeru starejših delavcev, ki jim že zakonodaja zagotavlja relativno visoko pravno varstvo, malo verjeten.



kopice aktivnosti, ki lahko pripomorejo tako k enaki obravnavi ter dostojnemu ravnanju s starejšimi zaposlenimi. V dosedanjih raziskavah se kaže izrazito neizkoriščena možnost vključevanja tovrstnih vsebin v kolektivne pogodbe.⁴¹ Posebne raziskave kakor tudi usmerjene aktivnosti na podlagi *Framework Agreement Active ageing and an intergenerational approach* v Sloveniji ni bilo, kar potrjuje tudi poročilo evropskih socialnih partnerjev o implementaciji okvirnega sporazuma.⁴²

⁴¹ Več v Kresal Šoltes, K. in drugi. 2014. Vodnik po sporazumih evropskih socialnih partnerjev z vidika vsebin za kolektivna pogajanja. Ljubljana: Inštitut za delo in ZSSS.

⁴² ETUC/CES, BusinessEurope, UEPME in CEEP. 2018. Implementation of the Framework Agreement Active ageing and an intergenerational approach. Dostopno na: http://erc-online.eu/wp-content/uploads/2019/02/18.10.22-AAIA-2018-_-1st-joint-implementation-table-_-FINAL-revised.pdf (10. 5. 2021).

