

Teleološki pristop k delovnemu pravu

A Purposive Approach to Labour Law

DAVIDOV, Guy. *A Purposive Approach to Labour Law*. Oxford: Oxford University Press, 2016. 289 str., ISBN 978-0-19-875903-4.

Guy Davidov's book "A Purposive Approach to Labour Law" is an indispensable read for anyone who is involved with labour law and even more so for those who believe labour law is superfluous, outdated or unnecessary. Possibly they think so because they do not understand it. Guy Davidov's book is an excellent way to understand it in its entirety, its fundamentals, goals and purpose, its potentials and limits as well as the need to develop a purposive approach to labour law. Through persuasive argumentation and examples, the author explains the reasons for the present crisis of the labour law and its inability to respond effectively enough to the present challenges in the field of labour. According to Davidov, the major cause of crisis in labour law is "the mismatch between its goals and means". In the light of the goals of labour law, solutions should be created, i.e. concrete labour law regulations as well as their interpretations which will adequately respond to its aims. An indispensable precondition for achieving this is to know and understand the goals of labour law. Though the latter might seem an easy task it is actually the understanding of the goals and the purpose of labour law that is lacking today. In his monography Davidov therefore builds his entire discussion on the purposive approach towards labour law and again – yet with great intellectual freshness – analyses fundamental questions about why labour law is needed, what are its goals and the corresponding means.

Knjiga Guya Davidova »A Purposive Approach to Labour Law« je nepogrešljivo branje za vsakogar, ki se ukvarja z delovnim pravom, še bolj pa bi bilo koristno, če bi jo prebrali tisti, ki menijo, da je delovno pravo odvečno, zastarelo ali nepotrebno. Morda menijo tako, ker ga ne razumejo. Avtor s prepričljivo argumentacijo in primeri pokaže, zakaj je delovno pravo današnjega časa v krizi in ne razrešuje dovolj učinkovito aktualnih problemov na področju dela. »Neskladje med cilji delovnega prava in njegovimi sredstvi je glavni razlog za krizo delovnega prava,« pravi Davidov. V luči ciljev delovnega prava je treba oblikovati rešitve, torej sredstva, konkretne delovnopravne ureditve, ki bodo odgovarjale

tem ciljem. Da bi to lahko dosegli, pa je nujen predpogoj poznati in razumeti cilje delovnega prava. Čeprav se zdi ta naloga enostavna, pa je prav razumevanje ciljev in namena delovnega prava tisto, kar danes primanjkuje.

Davidov zato celotno razpravo v monografiji utemelji na teleološkem, namenskem pristopu k delovnemu pravu in ponovno – a z veliko intelektualne svežine – odpira temeljna vprašanja, zakaj sploh delovno pravo, čemu je namenjeno, kaj so njegovi cilji. K interpretaciji delovnega prava in njegovih posameznih institutov ter k zakonodajnim reformam na tem področju bi bilo treba pristopati teleološko, namensko, meni avtor. Čeprav se zdi ta osnovna ideja (misliti delovno pravo namensko) trivialna, pa vendarle njena detajlna konkretizacija nikakor ni enostavna, še pojasni.

Knjiga je, poleg uvoda (poglavje 1: *The Crisis of Labour Law, A Purposive Approach, The Purpose of What? – Framing the Topic of Discussion, The Structure of the Book*), sestavljena iz dveh delov: v prvem delu o ciljih (*Goals*) avtor skuša s poglobljeno razpravo in celovitim pregledom stališč različnih avtorjev ter njihovo kritiko sistematično artikulirati cilje delovnega prava, v drugem delu o sredstvih (*Means*) pa avtor analizira delovnopravne institute, ki so na voljo za doseg tako opredeljenih ciljev. Osnovna teza, ki nas spremlja skozi celotno knjigo, je ta, da namenski pristop pri ustvarjanju in pri interpretaciji delovnega prava lahko pripelje do usklajenega seta delovnopravnih pravil, vendar (še)le, če se prav razume cilje delovnega prava in upošteva potencialne in pomanjkljivosti sredstev, ki so na voljo.

Prvi del se zdi bolj teoretski in drugi del zazrt v prakso, vendar knjiga še zdaleč ni tako binarno razdeljena, temveč se teoretski in praktični vidiki prepletajo skozi oba dela knjige. Potem ko avtor artikulira temeljne cilje delovnega prava, so ti primeroma obravnavani v razmerju do treh konkretnih delovnopravnih tematik, in sicer v razmerju do pravne ureditve minimalne plače, do svobode združevanja in kolektivnega pogajanja ter do pravil o odpuščanju delavcev. Drugi del knjige poleg analize konkretnih instrumentov, primerov pravnih pravil o minimalni plači, o odpustu in o sindikalni svobodi kot sredstvih za doseg ciljev delovnega prava v luči namenske razlage, prinaša tudi teoretske razprave o razmerju delavec-delodajalec, o razmerju med pravili in načeli ter standardi, o načelu sorazmernosti itd. Na koncu (poglavje 9: *Addressing the Compliance/Enforcement Crisis*) je posebna pozornost namenjena problemu učinkovitega uveljavljanja ter spoštovanja delovne zakonodaje v praksi. Avtor tudi v tej zvezi oblikuje predloge rešitev, ki odgovarjajo na sedanjo »krizo uveljavljanja«, med katerimi so: oblikovanje

različnih spodbud za spoštovanje delovne zakonodaje, krepitev odgovornosti vodilne družbe v primeru verižnih struktur izvajalcev in podizvajalcev, spodbujanje sindikalnega in drugega organiziranja delavcev, pa tudi oblikovanje odzivnega uveljavljanja zakonodaje v praksi, zadržanje/odvzem privilegijev kršiteljem, krepitev neodvisnega nadzora.

In kaj so cilji delovnega prava? Guy Davidov najprej analizira splošne cilje delovnega prava kot celote in nato primeroma konkretizira cilje za posamezne delovnoppravne institute, posamezne delovnoppravne določbe. Izjemna kvaliteta knjige je v tem, da avtor vključuje stališča in poglede številnih vodilnih delovnoppravnih teoretikov, ter celovito in poglobljeno analizira obsežno literaturo na tem področju; gre tudi za odličen pregled in kritično analizo dosedanjih teoretskih obravnav delovnega prava temeljnih avtorjev s tega področja. V okviru splošnih ciljev, ki utemeljujejo delovno pravo (poglavje 3: *The Idea of Labour Law as Addressing Vulnerabilities or Labour Market Problems*), obravnava delovno pravo kot odgovor na inherentne ranljivosti v delovnih razmerij, ki jih naprej konkretizira kot delovnoppravnikom dobro poznana koncepta subordinacije in odvisnosti. Predlaga nekoliko spremenjen pogled na tako opredeljene bistvene značilnosti delovnih razmerij, in sicer kot take izpostavi demokratični deficit (subordinacija delavca v širšem smislu), nezmožnost razpršiti tveganja (specifično razumevanje odvisnosti delavca v razmerju do delodajalca) in pomen, ki ga ima za posameznika delo, zaposlitev (ne le v ekonomskem smislu pridobivanja sredstev za preživetje, temveč tudi z vidika socialnih in psihosocialnih potreb človeka). Ob tem v nadaljevanju analizira tudi dva druga pogosta teoretska pogleda na to, kaj je cilj, funkcija delovnega prava: da je delovno pravo nujno kot korektor tržnih nepravilnosti in da je delovno pravo odgovor na neenakost pogajalskih moči delavske in delodajalske strani.

Vsi ti pogledi na delovno pravo dajejo nekatere zadovoljive odgovore, meni Davidov, vendar v nadaljevanju (poglavje 4: *The Values and Interests Advanced by Labour Law*) razvija ideje o namenu delovnega prava še na bolj temeljnih in splošnih predpostavkah. Opozori tudi, da na delovno pravo ni smiselno gledati z negativnega vidika, le kot odgovor na ranljivosti, kot odgovor na »problem«, temveč v pozitivnem smislu, kot način, kako se z delovnim pravom uresničujejo, zasledujejo določene pomembne temeljne vrednote, kot npr. demokratizacija delovnega okolja, redistribucija, človekovo dostojanstvo (v tem okviru obravnava tudi perspektivo človekovih pravic), socialna vključenost in državljanstvo, stabilnost in varnost, učinkovitost, človekova svoboda in sposobnosti, emancipacija

in socialna enakost, itd.. Gre za medsebojno povezane vidike, ki pomembno razlagajo delovno pravo, njegov potencial, domet in nujnost, na njihovi podlagi pa Guy Davidov zelo jasno povzame najbolj splošno opredelitev delovnega prava, ki je v svojem bistvu redistributivno in v tržnem gospodarstvu nujno za zagotavljanje ustreznega varstva delavcev. V nadaljevanju (poglavje 5: *The Goals of Specific Labour Laws: Some Examples*) analizira konkretne cilje pravne ureditve minimalne plače, svobode združevanja in varstva pred odpuščanjem, s katerimi primeroma pokaže, kako naj bi se v konkretnih primerih uporabil teleološki, namenski pristop k delovnopravni ureditvi, tako pri njenem nastajanju, oblikovanju prava, kot pri interpretaciji delovnopravnih določb.

Avtor tudi poudari, da so seveda cilji in nameni delovnega prava v različnih zakonodajah, različnih državah, v različnem času in prostoru seveda različni, a vendarle je mogoče opredeliti tudi splošnejše, temeljne utemeljitve delovnega prava. Bistveno pa je zavedanje, pravi avtor, da je najprej treba zelo jasno analizirati in ugotoviti, kaj so cilji, namen neke delovnopravne ureditve, ki jih želimo zasledovati, saj je šele nato mogoče najti ustrezne mehanizme, instrumente, rešitve, torej sredstva, ki jih ima delovno pravo na voljo, da doseže te cilje. Sredstva je torej treba prilagoditi ciljem, namenu delovnega prava. Če tega ni, potem se zdi, da je delovno pravo v krizi, da ne izpolnjuje svojih funkcij, da ni učinkovito, da ne odgovarja aktualnim izzivom, itd., a pravzaprav gre za to, da (iz različnih razlogov) niso bila uporabljena ustrezna sredstva, ustrezni delovnopravni instrumenti, ki so na voljo in bi lahko bili uporabljeni. Avtor pojasnjuje, da se ne ukvarja z razlogi za takšno situacijo in ne skuša razložiti, zakaj prihaja to takšnih težav v sedanjí praksi delovnih razmerij. Pokaže pa jasno na dejstvo, da gre za (nerazumljiv) razkorak med cilji, namenom delovnega prava in sredstvi, ki jih v aktualnih pojavnostih delovno pravo uporablja.

Po poglobljeni analizi ciljev in namena delovnega prava, torej – kot avtor pravi – vprašanja, *kaj* želimo doseči, Davidov preide na razpravo o tem, *kako* to doseči. Gre za analizo različnih instrumentov, sredstev, ki jih ima delovno pravo na voljo in ki jih je treba oblikovati, uzakoniti ter nato interpretirati in uporabljati v skladu z namenom, cilji, ki naj bi jih te konkretne ureditve zasledovale. V tem okviru najprej (poglavje 6: *The Building Blocks of Labour Law: Employee and Employer*) obravnava »temeljni gradbeni element« delovnega prava, to je opredelitev delavca in delodajalca ter se pri tem dotakne aktualnih izzivov (ne) pokritosti z delovnopravnim varstvom, t.i. tristranskih in večstranskih razmerij, kompleksnih podjetniških struktur in izvajalskih/dobaviteljskih verig, pojavnosti

»odvisnega pogodbenika« (tj. ekonomsko odvisne osebe), ter pri tem analizira prednosti in slabosti univerzalne, enotne definicije delavca na eni strani (jasnost položaja, preglednost, pokritost) in partikularnih, posebnih opredelitev za potrebe posameznih vidikov, institutov delovnopravnega varstva. Dotakne se tudi problema posredne zaposlitve, posrednikov in podizvajalcev ter obravnava koncept »enotnega«, skupnega delodajalca in solidarne odgovornosti za delodajalske obveznosti. V nadaljevanju (poglavje 7: *Using Open-Ended Standards to Advance Labour Law's Goals*) pozornost nameni pomenu uporabe odprtih pravnih pojmov, pravnih standardov, ki lahko nadgrajujejo konkretna delovno-pravna pravila. Kot pomensko odprti, nedoločeni pravni standardi se lahko napolnjujejo s konkretnimi vsebinami, upoštevajoč spreminjajočo se realnost, ter tako ažurno odgovarjajo na aktualne probleme v svetu dela. Omogočajo ustrezno interpretacijo (delovno)pravne ureditve, ki sledi razvoju in pri razlagi konkretnega delovnopravnega problema, ki se pojavi, izhaja iz temeljnih načel. Ne gre za nadomeščanje (določnih in jasnih) pravnih pravil, temveč za njihovo dopolnjevanje in nadgrajevanje. V tem okviru primeroma obširneje obravnava pravni standard dobre vere in načelo sorazmernosti. Tudi v drugem delu knjige sledi analiza teleološke razlage sredstev, konkretnih instrumentov na primerih minimalne plače, pravil o odpuščanju delavcev in svobodi združevanja (poglavje 8: *Purposive Interpretation of Concrete Rules: Some Examples*).

Avtor v sklepnem delu (*Conclusions*) poudari, da knjiga govori o delovnem pravu, kakršno bi moralo biti in bi lahko bilo. Govori o prihodnosti delovnega prava. Avtor poudari, da bi pretiraval, če bi trdil, da zakonodajalci in sodišča sploh ne sledijo ciljem delovnega prava, kot jih je artikuliral s pomočjo teleološkega pristopa; ne glede na utemeljeno kritiko glede položaja delovnega prava v današnjem času vendarle dokaj pogosto vsaj nekatera sodišča in nekateri zakonodajalci v resnici želijo zasledovati temeljne cilje delovnega prava (v knjigi navaja primere) in v teh primerih jim bodo razprave v tej knjigi o teleološkem pristopu k delovnemu pravu v pomoč, pojasni avtor. Teleološki pristop namreč lahko zagotovi odzivnost delovnopravnih rešitev (v smislu oblikovanja in interpretacije prava) glede na kontekst aktualne dejanskosti ter omogoča doseči prilagodljive, dobro detaljirane in spreminjajočim se konkretnim delovnopravnim problemom ustrezajoče rešitve. Davidov sklene, da čeprav se zdi teleološki pristop k delovnemu pravu v samem bistvu intuitivno smiselni, celo trivialen, pa vendarle prepogosto ljudje pozabijo na to, da ima pravo, pravna ureditev nek namen in da je treba to pravno ureditev kontinuirano interpretirati in prilagajati tako, da zares sledi temu namenu. Avtor

v tej zvezi skozi celotno knjigo daje veliko težo sodstvu in sodnikom ter navaja in analizira številne primere iz sodne prakse. »Naivno bi bilo pričakovati, da bodo sodniki sami razvijali delovno pravo tako, da bo zares zagotavljalo vso potrebno varstvo za delavce, vendar je še bolj naivno pričakovati od delodajalcev, da bodo to storili sami od sebe,« pravi Davidov.

prof. dr. Barbara Kresal