

Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti
Labour Law and Social Security Review

Delavci in Delodajalci Employees & Employers

1/2017 / letnik XVII

1

Agne VAITKEVICIUTE

Prohibition of Age Discrimination in the Labour Market – Case Study of Finland in the Context of European Union

Marialaura BIRGILLITO, Matteo BORZAGA, Manuel Antonio GARCIA-MUÑOZ ALHAMBRA

Autonomy or Subordination of Labour Law? The Debate beyond National Borders in 2015

Jasmina RAKITA CENCELJ

Najpogostejše kršitve delovne zakonodaje – pregled novejših praks
Inšpektorata Republike Slovenije za delo

Marjeta JANEŽIČ

Pomembnejše odločbe Delovno-socialnega oddelka Vrhovnega sodišča
Republike Slovenije v letu 2016



Inštitut za delo
pri Pravni fakulteti
v Ljubljani

Delavci in Delodajalci:
Employees & Employers

Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti
Labour Law and Social Security Review

Izdajatelj in založnik:
Publisher

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani
Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana

Naslov uredništva
Editorial Office Address

Poljanski nasip 2, SI-1000 Ljubljana, Slovenia
tel: +386 (0)1 4203164, fax: +386 (0)1 4203165
inst.delo@pf.uni-lj.si; www.institut-delo.si; www.zdr.info

Uredniški odbor
Editorial Board

prof. Barbara Kresal, *University of Ljubljana*;
prof. Polonca Končar, *University of Ljubljana*; prof. Grega Strban, *University of Ljubljana*; prof. Darja Senčur Peček, *University of Maribor*; prof. Mitja Novak, *Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana*; dr. Katarina Kresal Šoltes, *Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana*; prof. Marc Rigaux, *University of Antwerp*; prof. Niklas Bruun, *University of Helsinki*; prof. Gotfried Winkler, *University of Vienna*; prof. Ivana Grgurev, *University of Zagreb*; prof. Željko Potočnjak, *University of Zagreb*; prof. Sylvaine Laulom, *University Lumière Lyon 2*, prof. Simon Deakin, *University of Cambridge*

Glavna urednica
Editor in Chief

prof. Barbara Kresal, *University of Ljubljana*

Odgovorna urednica
Editor in Chief

dr. Katarina Kresal Šoltes, *Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana*

Pomočnica glavne urednice
Assistant

Karim Bajt Učakar

Prevod / *Translated by*

Irena Kuštrin

Oblikovanje / *Design*

Gorazd Učakar

Tisk / *Printing*

Birografika Bori d.o.o., Ljubljana

ISSN:

1580-6316

UDK:

349.2/3 : 364

Članki v reviji so recenzirani.

Articles in the journal are subject to double-blind peer review.

Revija izhaja štirikrat letno (1/marec, 2-3/maj, 4/deceember)

The journal is published in four issues per year (1/March, 2-3/May, 4/December).

Letna naročnina/*Annual Subscription*: 93,30 €; posamezni izvod (particular issue) 28 €.

Abstracting and Indexing Services:

Revija je vključena v naslednje baze / *The Journal is indexed by:*

IBZ - Internationale Bibliographie der Zeitschriftenliteratur / International Bibliography of Periodical Literature in the Humanities and Social Sciences; IBR - Internationale Bibliographie der Rezensionen geistes- und sozialwissenschaftlicher Literatur / International Bibliography of Book Reviews of Scholarly Literature in the Humanities and Social Sciences.

Revija je članica Mednarodnega združenja revij za delovno pravo / *The Journal is a member of the International Association of Labour Law Journals – IALLJ.*

International Cooperation:

The Journal »Employees & Employers« is a member of the International Association of Labour Law Journals – IALLJ.

The International Association of Labour Law Journals was established for the following purposes:

1. Advancing research and scholarship in the fields of labour and employment law;
2. Encouraging the exchange of information regarding all aspects of the publishing process;
3. Promoting closer relations among editors of national and international labour and employment law journals.

Člani IALLJ / *The members of the IALLJ:*

Análisis Laboral, Peru; *Arbeit und Recht*, Germany; *Australian Journal of Labor Law*, Australia; *Bulletin on Comparative Labour Relations*, Belgium; *Canadian Labour and Employment Law Journal*, Canada; *Comparative Labor Law & Policy Journal*, USA; *Derecho de las Relaciones Laborales*, Spain; *Diritti lavori mercati*, Italy; *Employees & Employers (Delavci in delodajalci)*, Slovenia; *Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht (EuZA)*, Germany; *European Labour Law Journal*, Belgium; *Giornale di Diritto del lavoro e relazioni industriali*, Italy; *Industrial Law Journal*, United Kingdom; *Industrial Law Journal*, South Africa; *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations*, The Netherlands; *International Labour Review*, ILO; *Japan Labor Review*, Japan; *Labour and Social Law*, Belarus; *Labour Society and Law*, Israel; *La Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale – RGL*, Italy; *Lavoro e Diritto*, Italy; *Pécs Labor Law Review*, Hungary; *Revista de Derecho Social*, Spain; *Revue de Droit Comparé du Travail et de la Sécurité Sociale*, France; *Revue de Droit du Travail*, France; *Rivista giuridica del lavoro e della sicurezza sociale*, Italy; *Russian Yearbook of Labour Law*, Russia; *Temas Laborales*, Spain; *Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht*, Germany.

The last annual meeting of the IALLJ took place in Bologna (IT) on November 16, 2016. The minutes of annual meetings and other information on the IALLJ published at www.labour-lawjournals.com.

Revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti
Labour Law and Social Security Review

Delavci in Delodajalci Employees & Employers

1/2017 / letnik XVII

1



Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani
Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana

Namen in vsebina / Aims and Scope

Revijo za delovno pravo in pravo socialne varnosti »Delavci in delodajalci« je leta 2001 ustanovil Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, z namenom razvijati in pospeševati znanstveno raziskovanje na področju delovnega in socialnega prava, kot tudi pospeševati dialog med akademsko in raziskovalno sfero ter prakso in socialnimi partnerji. Revija Delavci in delodajalci predstavlja znanstvene dosežke in spoznanja, relevantna za prakso. Revija objavlja znanstvene in strokovne članke, pravna mnenja, primerjalnopravne, mednarodne in pozitivnopravne analize, tujo in domačo sodno prakso ter prakso Sodišča Evropske unije, domače in tuje pravne vire ter pravo EU, poročila s konferenc, posvetov in drugih pomembnih dogodkov na področju delovnega prava, politike zaposlovanja, socialne varnosti in socialnega dialoga. Revija izhaja v slovenščini, s povzetki in izvlečki ter posameznimi prispevki tudi v angleškem jeziku (www.delavciindelodajalci.com).

Od leta 2015 je revija članica Mednarodnega združenja revij za delovno pravo (www.labourlawjournals.com).

The journal "Delavci in delodajalci" ("Employees & Employers") was founded with the intention to develop and promote scientific research and knowledge in the fields of labour and social law and to promote the dialogue between the academic and research community and the experts in practice as well as the social partners. The journal publishes scientific articles, discussions, comparative analyses, analyses of legislative, administrative and judicial developments in Slovenia and in the EU, practice – legislation, case law, reviews, reports from conferences, meetings and other relevant events in the fields of labour law, employment policy, social security. The journal also presents the research findings of practical relevance to the practice. The main scientific fields are: labour law, social security, international labour and social law, European labour and social law, fundamental social rights, management. The journal is published in Slovenian, but summaries, abstracts and some articles are available also in English (www.delavciindelodajalci.com).

In June 2015, the Journal »Emoloyees & Employers« became a member of the International Association of Labour Law Journals (www.labourlawjournals.com).

Copyright: Inštitut za delo pri Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani. Vse pravice zadržane.

Brez pisnega dovoljenja založnika je prepovedano reproduciranje, distribuiranje, javna priobčitev, predelava ali druga uporaba tega avtorskega dela ali njegovih delov v kakršnemkoli obsegu ali postopku, vključno s fotokopiranjem.

VSEBINA / CONTENTS

članki / articles

Agne VAITKEVICIUTE

Prohibition of Age Discrimination in the Labour Market – Case Study of Finland in the Context of European Union	9
<i>Prepoved diskriminacije na podlagi starosti na trgu dela – primer Finske v luči prava EU (povzetek)</i>	<i>35</i>

Mednarodno združenje revij za delovno pravo / International Association of Labour Law Journals (IALIJ)

Mariálaura BIRGILLITO, Matteo BORZAGA, Manuel Antonio GARCIA-MUÑOZ
ALHAMBRA

Autonomy or Subordination of Labour Law? The Debate beyond National Borders in 2015	39
<i>Avtonomija ali podrejenost delovnega prava? Razprave v mednarodnem prostoru v letu 2015 (povzetek)</i>	<i>39</i>

praksa – zakonodaja / practice – legislation

Jasmina RAKITA CENCELJ

Najpogostejše kršitve delovne zakonodaje – pregled novejših praks Inšpektorata Republike Slovenije za delo	69
<i>The Most Common Violations of Labour Legislation - Overview of Recent Practice of the Labour Inspectorate of the Republic of Slovenia (summary)</i>	<i>80</i>

recenzije, publikacije / book reviews, publications

Barbara KRESAL

Recenzija knjige: BRUNN, Niklas, LÖRCHER, Klaus, SCHÖMANN, Isabelle, CLAUWAERT, Stefan (eds./ur.): <i>The European Social Charter and the Employment Relation</i> . Oxford/ Portland, Oregon: Hart Publishing, 2017.	81
--	----

Luka MIŠIČ

Recenzija knjige: MARCIN, Wuyczyk (ed.) The right to social security in the constitutions of the world : ILO Global Study. Europe. Vol. 1. Geneve : International Labour Organization, 2016. 87

sodna praksa / case law

Marjeta JANEŽIČ

Pomembnejše odločbe Delovno-socialnega oddelka Vrhovnega sodišča Republike Slovenije v letu 2016 (izbrala in uredila: M.J.) 95

najave, oglasi / announcements

Call for Papers for the 2017 Marco Biagi Award 129

Napovednik kongresa XVI. Dnevi delovnega prava in socialne varnosti, 2017
XVI. Slovenian Congress of Labour Law and Social Security, 2017 133

Iz založbe Inštituta za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani 141

Prohibition of Age Discrimination in the Labour Market – Case Study of Finland in the Context of European Union

Agne Vaitkeviciute*

UDK: 349.2:342.7:061.1EU(480)

349.2:316.647.82(480)

Abstract: *This Article analyses the case of Finland in the context of European Union from the perspectives of general non-discrimination law and labour law, and the functioning of legal anti-discriminatory provisions from the sociological point of view. It is maintained that age anti-discriminatory provisions in general and specific (labour-law-related) legislation, in collective agreements and soft law documents as labour-law-related instruments compose an extensive background for preventing age discrimination in employment in Finland. It is asserted that the existence of age anti-discriminatory provisions interacts with the objective to ensure longer working careers and aims at improving the chances of the elderly to stay in employment after reaching retirement age.*

Key words: *retirement age, age discrimination, compulsory retirement, European Union, Finland, labour market*

Prepoved diskriminacije na podlagi starosti na trgu dela – primer Finske v luči prava EU

Povzetek: *Prispevek analizira finski primer v luči prava evropske unije z vidika splošne protidiskriminacijske in delovne zakonodaje in delovanje protidiskriminacijskih zakonskih določb iz sociološkega vidika. Menimo, da protidiskriminacijske določbe v splošni in posebni (delovnopravni) zakonodaji, v kolektivnih pogodbah in dokumentih mehkega prava kot elementi delovnega prava predstavljajo široko podlago za preprečevanje starostne diskriminacije pri zaposlovanju na Finskem. Obstoj protidiskriminacijske zakonodaje ima za cilj, da se zagotovi podaljšanje delovne*

* Dr. Agne Vaitkeviciute is a postdoctoral researcher at the Institute for Labour Law and Industrial Relations in the European Union at the University of Trier, Germany; e-mail: vaitkeviciute@iaaeu.de.

kariere z izboljšanjem možnosti za starejše, da ostanejo zaposleni tudi potem, ko so že dosegli zahtevano upokojitveno starost.

Ključne besede: upokojitvena starost, diskriminacija na podlagi starosti, obvezna upokojitvev, Evropska Unija, Finska

1. INTRODUCTION

The number of people facing problems in seeking employment because of old age is growing in the European Union, age thus becoming one of the most important reasons for discrimination in the labour market¹. Therefore, the participation of the elderly in the labour market and their right not to be discriminated when entering and remaining in employment has become of significant importance². This issue is of particular relevance for Finland facing the growing number of aged people in its population.

After the pension reform of 2005 introducing flexibility to retire between the ages of 63 and 68³, Finns have a possibility to postpone their retirement and even continue working after the age of 68 on certain conditions. Thereby aged Finns are encouraged to stay employed for a long period of time. For this reason their right not to be discriminated due to old age when entering and remaining in the labour market – having good access to employment, fair working conditions and lawful dismissal procedure – has become of significant importance.

Referring to two different age groups of employees – those between 63 and 68 years old, who can individually choose their age for retirement pursuant to the Employees Pensions Act⁴ and those who have already reached the age of

¹ Lynn Roseberry, Equal Rights and Discrimination Law in Scandinavia, in Stability and Change in Nordic Labour Law, 215 (Wahlgren ed., 2002). W. J. A. van den Heuvel, M. M. van Santvoor, Experienced discrimination amongst European old citizens, 8 European Journal of Ageing 8 (2011).

² Albert Evrard sj and Clemence. Lacour, A European Approach to Developing the Field of Law and Ageing, in Beyond Elder Law – New Directions in Law and Ageing, 164 (Doron and Soden eds., 2012).

³ Hannu Piekkola, Active Ageing Policies in Finland, 898 The Research Institute of the Finnish Economy (ETLA) Discussion Papers 38 (2004); Raija Gould, Choice or Chance – Late Retirement in Finland, 5 Social Policy and Society 519 (2006).

⁴ Employees Pensions Act of Finland, No. 395/2006 (with amendments up to 1097/2008), Section 11 of Chapter 3.

68 and who can still continue working under certain conditions pursuant to the Employment Contracts Act⁵ (these two groups of Finnish employees will be further referred to as *aged employees* or *the elderly*) – this Article analyses age discrimination of the elderly in the Finnish labour market with the objective to identify and scrutinize national provisions relevant for prohibition of age discrimination of aged employees. Since age discrimination is considered as a multifaceted problem, this research is aimed at answering the research question whether Finnish national anti-discriminatory legislation ensures an appropriate protection of aged employees in the labour market, how that affects their possibility to stay in employment after reaching retirement age, and whether, as a result, Finland can be regarded as a model to other Member States of the European Union facing problems in employment of aged people.

By combining the method of legal research with the method of sociological research three important aspects are examined in this Article. Firstly, prohibition of age discrimination in general non-discrimination legislation from a legal point of view. Secondly, prohibition of age discrimination specifically in labour law from a legal point of view. Thirdly, the practical effect of age anti-discriminatory legislation in the Finnish labour market, taken from sociological point of view. The research of these three different aspects is essential. On the one hand, the method of legal research is helpful to examine not only the content of general non-discrimination law as the basis for the prohibition of age discrimination in labour law, but also the prohibition of age discrimination in labour law regulating employment relationships between employers and employees, which interacts with the general perception of age discrimination. On the other hand, the method of sociological research aims to scrutinize reasons related to discrimination of aged employees in the Finnish labour market. This method similarly helps to conclude whether national legislative background ensuring the prohibition of age discrimination is effective and whether the elderly are encouraged to continue working. The concurrent use of both methods will help to finally decide whether Finland offers a good legal model for prohibiting age discrimination within the context of the European Union and what could be done in order to evade the discrimination of aged part of the population in employment.

This Article is based on the analysis of Finnish anti-discriminatory legislation, the most important being the Non-Discrimination Act⁶ and the Employment Contracts

⁵ Employment Contracts Act of Finland, No. 55/2001 (with amendments up to 398/2013).

⁶ Non-Discrimination Act of Finland, No. 2014/1325.

Act. Furthermore, particular pertinent aspects of the Employees Pensions Act, the Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation (hereinafter referred to as the *Employment Equality Directive*)⁷ and judgments of the Court of Justice of the European Union (hereinafter referred to as the *CJEU*) interpreting the Employment Equality Directive are examined, as it is essential to evaluate the effects of the transposition of this EU legal act to Finnish national law. Legal doctrine helps to critically evaluate the abovementioned legislation and CJEU's judgments. Selected collective agreements and *soft law* documents as labour-law-related instruments, containing relevant age-related anti-discriminatory provisions are also of relevance.

Because of the language reason, this research is mostly based on sources in English rather than Finnish.

2. AGE AND GENERAL NON-DISCRIMINATION LAW IN FINLAND

Finland has different layers of legal acts comprising age anti-discriminatory provisions. Some of them are of general application, others deal with different age anti-discriminatory provisions in employment only. Age discrimination is primarily prohibited by Section 6 of the Constitution of Finland⁸, stating that “no one, without an acceptable reason, shall be treated differently from other persons on the ground of sex, *age*, origin, language, religion, conviction, opinion, health, disability or other reason that concerns his or her person”⁹. Age being mentioned at the second place after sex implies that the prohibition of age discrimination is of significant importance for the Finnish legislator and thus forms the expression of the “constitutional principle of equality of all citizens”¹⁰ notwithstanding their age.

Another important piece of anti-discriminatory legislation, which regulates the prohibition of age discrimination in Finland, is the Non-Discrimination Act.

⁷ Council Directive 2000/78/EC of 27 November 2000 establishing a general framework for equal treatment in employment and occupation. *Official Journal* L 303, 02/12/2000 P. 16–22

⁸ Constitution of Finland of 11 June 1999, No. 731/1999 (with amendments up to 1112/2011), Section 6.

⁹ *Id.*

¹⁰ Evrard and Lacour (note 2) 164.

This legal document was enacted in 2004 in order to implement *inter alia* the Employment Equality Directive¹¹ and can be regarded as “the core national document prohibiting discrimination”¹². In order to promote equality at a higher level, the new Finnish Non-Discrimination Act entered into force on 1 January 2015¹³ for the first time covering all private and public activities thus being not limited to employment relationships¹⁴. This new law has not changed main principles of the preceding Non-Discrimination Law. However, it has amended some provisions and introduced new legal norms aiming at a better protection of employees, including the elderly, in employment in Finland.

The Non-Discrimination Act foremost establishes a general principle formulated in the same way as in the Constitution of Finland that no one can be discriminated on the basis of “personal characteristics” (their list is non-exhaustive)¹⁵, including age. The Non-Discrimination Act likewise defines direct and indirect discrimination, instructions to discriminate, and harassment having the same meaning as required by the Employment Equality Directive¹⁶. Furthermore, very extensive duties of employers to promote equality have been described: the employer must assess how equality should be realized in the workplace, in particular taking into account working conditions, the selection of personnel; employers should secure effective, appropriate and proportionate working environment. Finnish employers hiring 30 and more employees have a special additional duty – they are responsible for drawing an equality plan promoting equality and further discussing this plan with their employees or their representatives¹⁷. Discriminatory work advertisements are also prohibited

¹¹ Kevät Nousiainen, Age Discrimination and Labour Law in Finland: Legal Treatment of Younger and Older Workers in Ageing Society, in Age Discrimination and Labour Law. Comparative and Conceptual Perspectives in the EU and Beyond, 173 (Numhauser-Henning and Rönmar eds., 2015).

¹² L. Larja, J. Wariu, L. Sundbäck, K. Liebkind, I. Kandolin, I. Jasinskaja-Lahti, Discrimination in the Finnish Labor Market. An Overview and a Field Experiment on Recruitment, 16 Publications of the Ministry of Employment and the Economy of Finland 16 (2012).

¹³ The New Non-Discrimination Act entered into force. Information from the website of the Ministry of Justice of Finland: <<http://www.oikeusministerio.fi/en/index/currentissues/tiedotteet/2014/12/uusiyhdenvertaisuuslakivoimaanensivuodenalusta.html>> (accessed on 29.05.2015).

¹⁴ Non-Discrimination Act, Section 2 of Chapter 1.

¹⁵ Nousiainen (note 11) 176–177.

¹⁶ Non-Discrimination Act, Sections 8, 10, 13 and 14 of Chapter 3; Employment Equality Directive, Article 2 of Chapter I.

¹⁷ Non-Discrimination Act, Section 7 of Chapter 2.

meaning that employers cannot unlawfully discriminate job applicants on the basis of their personal characteristics. In other words, age discrimination must be evaded in recruitment process already¹⁸. As a result, Finnish employers are bound by rather strict legal obligations for promoting equality. These legal rules are of relevance for aged employees wishing to postpone their retirement and stay active in the labour market. However, the Non-Discrimination Act is silent on employers' duty to foster equality at the end of the employment relationship, i.e. when terminating the employment contract. This is considered as the main drawback, as excluding termination of the employment relationship from the scope of equality promotion leaves more opportunities for discriminating the elderly in the labour market. Thus pursuant to the Non-Discrimination Act, the legal protection against age discrimination is more aimed at the prohibition of age discrimination in recruitment and while already employed.

Justification of discrimination in employment due to old age deserves a particular attention in this context. Pursuant to the Non-Discrimination Act, *discrimination based on age* is justified if the different treatment is objective and appropriate and if there is a legitimate aim related to employment policy or labour market or if the different treatment concerns age limits for retirement¹⁹. The latter provision of the Non-Discrimination Act mirrors the so called 'exception clause' of Article 6(1) of the Employment Equality Directive entitling the justification of age discrimination on the basis of the legitimate aim, including employment policy, labour market, vocational training, if the means of achieving this aim are appropriate and necessary (proportional)²⁰. This provision forms a central issue in age discrimination cases dealt with in the CJEU²¹ showing that in fact every employment or labour market measure used by a Member State can be justified and hence regarded as anti-discriminatory²². The abovementioned possibility to justify age discrimination according to the Non-Discrimination Act makes clear that Finland has adopted a broad concept offered by Article 6(1)

¹⁸ Id., Section 17 of Chapter 3.

¹⁹ Non-Discrimination Act, Section 12 of Chapter 3.

²⁰ Employment Equality Directive, Article 6(1).

²¹ Helen Meenan, Age Discrimination and the Future Development of Elder Rights in the European Union: Waking Side by Side or Hand in Hand, in *Beyond Elder Law – New Directions in Law and Ageing*, 90 (Doron and Soden eds., 2012).

²² Frank Hendrickx, Age and European Employment Discrimination Law, in *Active Ageing and Labour Law*, 9–10 (Hendrickx ed., 2012); Ann Numhauser-Henning, The EU Ban on Age-Discrimination and Older Workers: Potentials and Pitfalls, 29 *International Journal of Comparative Law and Industrial Relations* 403 (2013).

of the Employment Equality Directive defining measures, which can justify age discrimination²³. In that way Finland possesses a wide margin of discretion when deciding, which particular measures can justify the discrimination of the elderly in the labour market. Compulsory retirement age is a very commonly used justification, which because of its importance will be separately analyzed in this Article.

One more issue relevant for evasion of discrimination of the elderly in the labour market in Finland is a mechanism of supervisory institutions dealing with discrimination cases. The new Non-Discrimination Act has adjusted this mechanism. However, the number of supervisory institutions – the Non-Discrimination Ombudsman, the Discrimination and Equality Tribunal and occupational safety and health authorities²⁴ – does not always help to delineate their competence.

From the perspective of discrimination including discrimination based on age, the Non-Discrimination Act specifies that main institutions responsible for compliance with equality in employment regarding recruitment, working conditions and dismissal will continue to be occupational safety and health authorities²⁵. Six regional state administrative authorities cooperate with local occupational safety and health authorities in Finland²⁶. Decisions of occupational safety and health authorities are not final and can be appealed against to Finnish administrative courts²⁷.

Pursuant to the Non-Discrimination Act, occupational health and safety authorities can ask the Discrimination and Equality Tribunal to issue an opinion on the interpretation and application of law²⁸. Moreover, the Discrimination and Equality Tribunal reinforces reconciliation between the parties and can confirm

²³ Employment Equality Directive, Article 6(1).

²⁴ Non-Discrimination Act, Sections 18–22 of Chapter 4.

²⁵ Information from the website of the Ministry of Justice of Finland: <<http://www.oikeusministerio.fi/en/index/currentissues/tiedotteet/2014/12/uusiyhdenvertaisuuslakivoimaanensivuodenalusta.html>> (accessed on 26.05.2015); Non-Discrimination Act, Paragraph 22 of Chapter 4.

²⁶ Information from the website of Regional State Administrative Agencies: <http://www.avi.fi/en/web/avi-en/#.VX7W_U0w-70> (accessed on 29.05.2015).

²⁷ Act on Occupational Safety and Health Enforcement and Cooperation on Occupational Safety and Health at Workplaces, No. 44/2006 (with amendments up to 701/2006), Section 44 of Chapter 6.

²⁸ Non-Discrimination Act, Section 22 of Chapter 4.

a reconciliation settlement, which must be enforced as a judgment²⁹. The Non-Discrimination Ombudsman supervises compliance with Non-Discrimination Act regarding all grounds of discrimination, including age³⁰ and assists victims of discrimination in submitting their complaints, gives recommendations to prevent discrimination and promote equality, takes measures of reconciliation³¹, gives opinion in courts³².

There is a discussion if the existing system of supervision of discrimination in employment by occupational safety and health authorities is adequate. The main argument is that these institutions are not independent and have a too wide competence limited to not only dealing with discrimination in the labour market³³. In addition, due to the fact that different institutions handle different equality issues, the process of handling complaints can be complicated in intersectional discrimination cases³⁴. It can be considered that, on the one hand, occupational health and safety authorities have a wide competence comprising not only discrimination in the labour market but also compliance of a variety of occupational safety and health issues in accordance with the Act on Occupational Safety and Health Enforcement³⁵. Moreover, these institutions do not have the same independence as that enjoyed by courts and operate under the Ministry of Social Affairs and Health³⁶. On the other hand, occupational safety and health authorities have a lot of regional bodies and thus are easier accessible and less expensive than litigation in courts. That is undoubtedly helpful to victims of age discrimination to lodge their complaints. Hence the most effective way of solving intersectional discrimination in employment cases is the clearer attribution of all such complaints to occupational health and safety authorities, which possess enough material resources, personnel and regional units. This way of complaints settling will help the victims of intersectional discrimination cases, involving different discrimination grounds (including old age), to better enforce their rights and will assist in evading the confusing choice of competent authorities.

²⁹ Id., Section 20 of Chapter 20.

³⁰ Information from the website of the Ministry of Justice of Finland (note 25).

³¹ Non-Discrimination Act, Section 19 of Chapter 4.

³² Id., Section 27 of Chapter 6.

³³ Nousiainen (note 11) 179.

³⁴ News report of the European network of legal experts in gender equality and non-discrimination: < http://www.non-discrimination.net/content/media/3-FI-GE-Gender_legislation.pdf > (accessed on 01.06.2015) 2.

³⁵ Act on Occupational Safety and Health Enforcement.

³⁶ Id., Section 2 of Chapter 1.

The Non-Discrimination Act authorizes a proportional compensation from the employer³⁷ and does not preclude the compensation in damages in accordance to civil law or other labour law remedies pursuant to the Employment Contracts Act being dealt with in general courts³⁸. In addition, discriminatory practices, including discrimination because of old age, can similarly form a basis for criminal sanctions pursuant to the Criminal Code of Finland³⁹. Hence the employer can be sentenced to fine or imprisonment for six months if he discriminates the job applicant in recruitment process or if he treats his employee differently due to his old age⁴⁰. As a result, the breach of the employer's duty to treat his aged employees equally can lead not only to application of specific compensatory remedies pursuant to the Non-Discrimination Act, but also to criminal sanctions. Therefore, the prohibition of age discrimination is taken seriously in Finland and the breach of this important principle is subject to a mechanism of different legal remedies, what has an objective to discourage Finnish employers from discriminating their aged employees.

In summary, general Finnish anti-discriminatory legislation forms an extensive background for preventing age discrimination in employment. Starting from the main constitutional principle of equality notwithstanding old age, the Non-Discrimination Act is the most comprehensive legal statute having the broadest scope of applicable age anti-discriminatory provisions. From the perspective of the duty of employers to promote equality of their aged employees at work, the Non-Discrimination Act is particularly aimed at encouraging them to stay longer in the labour market and increasing their possibilities in employment after reaching retirement age. The Non-Discrimination Act, however, lacks a better protection of aged employees when terminating their employment contracts. Hence this stage of employment relationship is left more vulnerable.

Finland has chosen the possibility offered by the Employment Equality Directive to justify age discrimination by different legitimate objectives, such as employment policy, labour market or which are related to the fixing of certain retirement age. These objectives are formulated in a very general way and their list is non-exhaustive. Hence Finland possesses a wide margin of discretion when deciding which particular measures can justify the discrimination of the

³⁷ Non-Discrimination Act, Sections 23 and 24 of Chapter 5.

³⁸ Nousiainen (note 11) 178–179, 181.

³⁹ Criminal Code of Finland, No. 39/1889 (with amendments up to 927/2012).

⁴⁰ *Id.*, Section 3 of Chapter 47.

elderly in employment, what, as a consequence, can hinder their right to further continue working.

The supervision of compliance with the Non-Discrimination Act in employment relationships by occupational safety and health authorities starts from the presumption that these public institutions possess enough material resources, personnel and regional units, are easier accessible and much less expensive than litigation in courts. Therefore, occupational safety and health authorities can effectively and inexpensively deal with complaints lodged by aged employees for being discriminated due to their old age. In addition, the most effective way of solving intersectional discrimination⁴¹ in employment cases is a clearer attribution of such complaints to occupational health and safety authorities. This way of complaints settling will help the elderly discriminated on the basis of different grounds to better enforce their rights in the Finnish labour market.

Since the prohibition of age discrimination is an important constitutional principle, the breach of the employer's duty to treat his aged employees equally leads not only to the application of legal redress pursuant to the Non-Discrimination Act, but also to criminal sanctions in accordance with the Criminal Code. Hence the existence of these remedies as a whole has an incentive of discouraging Finnish employers from discriminating their aged employees.

3. AGE DISCRIMINATION AND LABOUR LAW IN FINLAND

Finnish employers have a duty to treat their employees equally since the 1970s⁴². However, the prohibition of age discrimination in labour law was firstly introduced in 2001 in Finland. Even though this piece of legislation, namely the Employment Contracts Act, is not as exhaustive as laws prohibiting gender discrimination⁴³, this legal document is relevant for research purposes. In addition, particular provisions of selected Finnish collective agreements and *soft law* documents as labour-law-related instruments containing relevant anti-discriminatory provisions will be examined.

⁴¹ This is a situation when an employee is discriminated on the basis of different grounds or personal characteristics.

⁴² Nousiainen (note 11) 180.

⁴³ Roseberry (note 1) 245.

3.1. Prohibition of Age Discrimination in Labour Law

The main legal statute explicitly forbidding age discrimination in the Finnish labour market is the Employment Contracts Act. The Employment Contracts Act is a *lex specialis* in relation to Non-Discrimination Act as the former is applicable to employment contracts between employers and employees in the private sector⁴⁴. However, both laws are closely interrelated as many fundamental provisions forbidding age discrimination come from the Non-Discrimination Act, to which the Employment Contracts Act either gives a reference or repeats some of its provisions⁴⁵. As an example can be mentioned the legal provision of the Employment Contracts Act obliging every employer to not exert any unjustified age discrimination against his employees on the basis of the Non-Discrimination Act⁴⁶ or the delegation of supervision of the Employment Contracts Act, including discrimination due to old age, to occupational safety and health authorities⁴⁷.

It is important to ensure that aged employees are not discriminated and are treated equally while employed in all stages of employment process, i.e. when being recruited, employed, receiving training, promotion, other career advancement possibilities and proper remuneration for work, and finally being dismissed. The Employment Contracts Act is applicable to recruitment of employees and prohibits age discrimination in recruitment process already. However, the Non-Discrimination Act is much more extensive from this perspective. On the one hand, the Employment Contracts Act is founded on the basic principle of the Non-Discrimination Act prohibiting age discrimination in job advertisements⁴⁸ and selecting personnel, the latter obligation being part of the equality plan to be drawn by every Finnish employer⁴⁹. On the other hand, the Employment Contracts Act autonomously specifies that employers have a duty to respect the principle of non-discrimination when recruiting their employees⁵⁰.

⁴⁴ Employment Contracts Act, Section 1 of Chapter 1.

⁴⁵ Id., Section 2 of Chapter 2.

⁴⁶ Employment Contracts Act, Section 2 of Chapter 2; compare with Section 8 of Chapter 3 of Non-Discrimination Act.

⁴⁷ Employment Contracts Act, Section 12 of Chapter 13; compare with Section 22 of Chapter 4 of Non-Discrimination Act.

⁴⁸ Non-Discrimination Act, Section 17 of Chapter 3.

⁴⁹ Id., Section 7 of Chapter 2.

⁵⁰ Employment Contracts Act, Section 2.

The Employment Contracts Act is more extensive regarding prohibition of age discrimination while already employed. Based on the Non-Discrimination Act obliging all employers to promote equality – to prepare an equality plan aiming to evaluate equality in the workplace regarding working conditions as such and to secure appropriate working environment⁵¹ – the Employment Contracts Act stipulates that employers have an obligation to not discriminate their employees on the basis of their age. Employers are also responsible for improving relations with their employees and relations between employees themselves ensuring that employees have a possibility for development at work and advance in their careers⁵². In addition, employers must provide information on principal terms of work to their employees⁵³.

Relevant provisions of collective agreements forming an important part of the Finnish labour law and playing a significant role in practice⁵⁴ are also designed to cope with age discrimination at work. Collective agreements introduce special measures aiming to ensure that employers discuss with their employees possibilities to help them better cope at work. These are measures designed not only for employees between the ages of 63 and 68 or older ones. Such measures are aimed at employees already attaining 58 years and include promotion of health and working capacity, introducing career planning and career schemes, arranging a better working time and maintaining working capacity by modifying the duties of older employees and organizing their working time schedules, developing skills and expertise⁵⁵. To put differently, collective agreements

⁵¹ Non-Discrimination Act, Section 7 of Chapter 2.

⁵² Employment Contracts Act, Sections 1 and 2 of Chapter 2.

⁵³ Id., Sections 3 and 4 of Chapter 2.

⁵⁴ Niklas Bruun and Jonas Malmberg, *The Evolution of Labour Law in Denmark, Finland and Sweden 1992–2003*, in *The Evolution of Labour Law (1992–2003)*, 14–15 (2 National Reports, 2004).

⁵⁵ Collective agreement for IT services sector: < <http://www2.teknologiateollisuus.fi/en/labour-market/collective-agreements.html> > (accessed on 25.05.2015), Paragraph 3; Collective agreement for metalworkers:

< http://www.metalliliitto.fi/documents/10137/13003/Collective_Agreement_2013-2016.pdf/2893add3-dd1d-4eb3-bc3c-9e06b0456282 > (accessed on 25.05.2015), Paragraphs 2.1 and 31.1.10; Collective agreement for senior salaried employees: http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:WRTy834G6psJ:www2.teknologiateollisuus.fi/file/17227/CA_YTN_2013-2016_12022014_www.pdf.html+&cd=1&hl=lt&ct=clnk&gl=de > (accessed on 25.05.2015); Collective agreements for blue collar employees, 2013–2016:

< http://teknologiateollisuus.fi/sites/default/files/file_attachments/collectiveagreementsforbluecollaremployees2013-2016.pdf > (accessed on 25.05.2015).

represent the duty of employers to consider the process of ageing of their employees before they reach the lowest flexible retirement age of 63 years in accordance with the Employees Pensions Act. That means that individual capacities of every single older employee are examined, so that his productivity is increased and that he is not forced to leave the labour market. As a result, Finnish collective agreements indirectly promote equality by aiming to make the situation of aged employees better by not only promoting their continuation in employment, but also seeking to eradicate discrimination in the labour market.

Soft law documents as labour-law-related instruments can likewise be helpful for coping with age discrimination of the elderly in the Finnish labour market. The Finnish Centre for Occupational Safety has prepared a Guide on longer careers with the job life cycle model – guide to designing an age plan (hereinafter referred to as *the Guide on longer careers*)⁵⁶. This important document was the outcome of the frame agreement of 13 October 2011 of employers and trade unions on a joint age plan model for industry, municipalities and government agencies and the agreement of the extension of work careers concluded on 22 March 2012 by labour market confederations⁵⁷. Both agreements emphasized the creation of the common model for age plans, stressing the importance of flexible working hours, health check programs and training activities for older employees. Moreover, these agreements underlined that after the employee reaches the age of 58 years, he takes part in the career extension program designed to lead to personal progress at work⁵⁸.

In more detail, the Guide on longer careers encourages Finnish employers to implement an age plan, which enables to enhance occupational well-being and declares the objective to eradicate discrimination of older employees⁵⁹. Therefore, each Finnish employer carries his responsibility for the well-being of his aged employees, in particular regarding their education, skills necessary

⁵⁶ B. Andersson, K. Haggren, K. Haring, P. Lantolla, O. Marttila, J. Schugk, R. Työläjäarvi. Longer careers with the job life cycle model – guide to designing an age plan. Prepared by the Finnish Centre for Occupational Safety: < http://www.ttk.fi/files/3751/Job_Life_Cycle_Model_in_English.pdf > (accessed on 21.05.2015).

⁵⁷ Id., 5.

⁵⁸ Guide on Longer Careers (note 56) 40.

⁵⁹ Id.

for fulfilling their duties at work⁶⁰ and individual career planning⁶¹. The group of employees, who attain 55–58 years, attracts special attention as employers should create additional measures to enhance the occupation well-being of such employees⁶². This is very much evident from age plans examples of different Finnish organizations (companies) attached to the Guide on longer careers. These age plans justify that employees who attain 55 years require special attention regarding their health, career plans, work ability, extra days off and that there is an interest to ensure that the occupational well-being of such older employees is promoted⁶³.

The abovementioned leads to a conclusion that occupational well-being of aged Finnish employees has become of exceptional relevance for their employers. Even though the Guide on longer careers is not that extensive concerning the discrimination of the elderly and concerns mostly the improvement of the chances of the aged employees to postpone their retirement, it can be maintained that this objective is very much related to the prohibition of age discrimination in the labour market. This proposition is supported by the fact that the better working conditions aged employees have, the less possibilities for their discrimination in employment are created. Moreover, when divergent interests of different employees groups are taken into account, their chances in employment are improved and, as a result, age discrimination can be eradicated.

Prohibition of age discrimination in the context of termination of employment contracts is of significant importance. Even though a big number of legal provisions of the Employment Contracts Act regulate grounds for terminating employment contracts, procedure of termination and liability in damages for groundless termination of the employment contract, the Employment Contracts Act does not expressly indicate whether the prohibition of age discrimination is to be respected in this case.

Pursuant to the Employment Contracts Act, the employer cannot terminate the employment contract without a weighty reason⁶⁴ with the exception of specific rules applicable to fixed-term employment contracts⁶⁵. By instituting the

⁶⁰ Bruun and Malmberg (note 54) 23–24.

⁶¹ Guide on longer careers (note 56) 5.

⁶² *Id.*, 32–37.

⁶³ *Id.*

⁶⁴ Employment Contracts Act, Section 1 of Chapter 7.

⁶⁵ *Id.*, Section 1 of Chapter 6.

employer's duty for compensation of illegal termination of employment contract "contrary to the grounds laid down in this Act"⁶⁶, the Employment Contracts Act indirectly gives reference to the main employer's obligation to treat his employees equally, including due to their age⁶⁷. Hence old age cannot form a proper ground for terminating employment contracts⁶⁸ and employers must be liable in damages for unlawful termination of employment contracts with their aged employees⁶⁹. The Employment Contracts Act also contains a specific rule related to the exclusion of the applicability of non-discrimination principle when terminating employment contracts with employees of 68 years of age⁷⁰. This provision establishing compulsory retirement rule attracts a special attention and will be separately analyzed in the next Chapter of this Article.

Since any agreements between employers and employees, which reduce employees' rights and benefits, are invalid⁷¹, every employer having infringed his obligations stemming from the employment relationship is liable in damages⁷². This legal norm of the Employment Contracts Act is essential for the basic right of the elderly to be treated equally and their right to receive compensation for being discriminated due to their old age in the labour market. How the previous research has shown, remedies under the Non-Discrimination Act and the Criminal Code are similarly possible. Therefore, the existence of the plenitude of legal remedies for the breach of the prohibition of age discrimination constitutes an important means for dealing with age discrimination of aged employees and is aimed at guaranteeing that this important constitutional principle is taken seriously in the Finnish labour market.

Summing up, from the perspective of prohibition of age discrimination in specific labour law legislation, the Finnish Employment Contracts Act for the most part reiterates age anti-discriminatory provisions of the Non-Discrimination Act and does not go much beyond this statute. Even though the Employment Contracts Act does not mention the principle of non-discrimination because of old age when terminating the employment contract, a context-related, systematic

⁶⁶ Id., Section 2 of Chapter 12

⁶⁷ Id.

⁶⁸ Termination of employment relationships, Legal situation in the Member States of the European Union. The synthesis report of the European Commission (2006) 49.

⁶⁹ Employment Contracts Act, Section 2 of Chapter 12.

⁷⁰ Employment Contracts Act, Section 1a of Chapter 6.

⁷¹ Id., Section 6 of Chapter 13.

⁷² Id., Section 1 of Chapter 12.

interpretation of this law indicates that age cannot form a lawful basis for the termination of the employment relationship. Thus specific labour law provisions ensure that age discrimination is prohibited in the whole employment process and that Finnish employers have to respect this essential constitutional principle in their everyday activities. The mechanism of legal redress in accordance with the Employment Contracts Act forms an important means of dealing with age discrimination in employment, complements legal remedies pursuant to the Non-Discrimination Act and criminal sanctions according to the Criminal Code and in such a way completes an extensive remedial field for coping with age discrimination in the labour market. Relevant provisions of collective agreements and *soft law* documents are also designed to cope with age discrimination at work, what makes them labour-law-related instruments aiming at eradicating the discrimination of aged employees in Finland.

3.2. Age Discrimination and Compulsory Retirement

The previous research has shown that old age cannot be considered as a lawful ground for terminating the employment contract. However, a specific rule is applicable to aged employees of 68 years. Pursuant to the Employment Contracts Act, when the aged employee becomes 68 years of age, his employment contract ends automatically (unless both the employer and the employee agree to continue the employment relationship on the basis of the fixed-term employment contract)⁷³. In the latter case the employment relationship is terminated without a notice what makes exception from a general rule. Since legal rules regulating the termination of employment contracts form an essential part of employment protection in the Finnish labour market⁷⁴, it can be regarded that aged employees of 68 years lose their right to employment protection at a certain level⁷⁵. Nevertheless, it must be emphasized that every employee can voluntarily decide to retire before the age of 68. That means that on this occasion his employment contract is terminated only after the compulsory procedure of

⁷³ Employment Contracts Act, Section 1a of Chapter 6.

⁷⁴ Bruun and Malmberg (note 54) 18.

⁷⁵ Ann Numhauser-Henning, *Labour Law in a Greying Labour Market – in Need of a Reconceptualization of Work and Pension Norms. The Position of Older Workers in Labour Law*, 4 *European Labour Law Journal* 93 (2013).

termination required by the Employment Contracts Act is being complied with⁷⁶.

Two important interrelated questions can be raised in this context: whether the age of 68, as compulsory retirement age, does not constitute a limitation to continue working and unjustified age discrimination of the elderly; whether the automatic termination of the employment contract in such cases does not limit the possibility of aged employees to stay in the labour market in Finland and whether that does not contradict the aim to ensure that age discrimination is prohibited in the whole employment process. The constitutionality of the compulsory retirement provision of the Employment Contracts Act has never been tested by Finnish courts⁷⁷. As a consequence, these issues must be assessed in light of the Employment Equality Directive and relevant jurisprudence of the CJEU.

Pursuant to the Employment Equality Directive, which has been implemented by the Non-Discrimination Act in Finland, Member States can introduce differences in treatment on the basis of age by “fixing of a maximum age for recruitment”⁷⁸ if it is “objectively and reasonably justified by a legitimate objective”⁷⁹. The CJEU treats such national provisions of EU Member States as rules regulating compulsory retirement and assesses them from the perspective of age discrimination, which can be justified in light of the Employment Equality Directive⁸⁰. The CJEU has not yet had the occasion to interpret the aforesaid legal rule of the Employment Equality Directive in the context of the Finnish Employment Contracts Act. Therefore, the CJEU's practice in similar cases concerning other EU Member States is of relevance.

It must be recalled that in *Palacios* the CJEU approved the system of compulsory retirement in general⁸¹. The CJEU decided that Spanish national legislation had a legitimate aim and that the compulsory retirement age of 65 years was justifiable in light of the public interest – “employment policy designed to improve opportunities for entering the labour market for certain categories of workers”⁸² on the condition that the compulsory retirement system guarantees a reasonable

⁷⁶ R. Hiltunen. Report on measures to combat discrimination (Directives 2000/43/EC and 2000/78/EC). Country Report 2012 Finland: <<http://www.non-discrimination.net/countries/finland>> (accessed on 21.05.2015) 77.

⁷⁷ Nousiainen (note 11) 175.

⁷⁸ Employment Equality Directive, Article 6(1).

⁷⁹ *Id.*

⁸⁰ Numhauser-Henning (note 75) 93; Numhauser-Henning (note 22) 403.

⁸¹ Hendrickx (note 22) 14.

⁸² Case C-411/05, *Palacios de la Villa* [2007] ECR I-8531, paras. 62–65.

pension for a single employee at an individual level⁸³. In *Rosenbladt* the CJEU ruled that particular provisions of the German collective agreement, providing that the employment contract automatically ends when the employee reaches 65 years, are justifiable within the context of national social and employment policy if they are appropriate and necessary⁸⁴. However, the CJEU was no longer willing to accept the argument of reasonableness of the pension at an individual level⁸⁵. In *Georgiev* the CJEU judged the Bulgarian compulsory retirement system obliging university professors to retire at the age of 68 to be in compliance with the Employment Equality Directive. This system was considered as appropriate and necessary for promoting the career of young university professors. The reasonableness of the pension was no longer considered by the CJEU as relevant⁸⁶, but the CJEU established a link between personal abilities to continue working and the system of compulsory retirement⁸⁷.

The CJEU's decision in *Hörnfeldt*⁸⁸ is most relevant in this context as this case is related to a very similar Swedish compulsory retirement rule. To recall, in *Hörnfeldt* the CJEU examined a Swedish rule, according to which an employee has a right to be employed until the age of 67. If the employer wishes, the employment contract is then terminated with such employee of 67 years of age⁸⁹. By referring to its former decisions in *Rosenbladt* and *Georgiev* cases, the CJEU ruled that automatic termination system is widely used in many Member States of the EU and has a legitimate aim of encouraging the recruitment of young people in the labour market⁹⁰. Moreover, the 67-year rule reduces obstacles for the elderly wishing to continue working and helps to increase the amount of their future pension. The rule of compulsory retirement also helps to avoid such situations when the termination of the employment contract is humiliating for aged workers and does not force them "to withdraw indefinitely from the labour market"⁹¹. This proposition is supported by the fact that employees of 67 years old can be offered a fixed-term employment contract by their employer⁹². As a result, the employer

⁸³ Id., para 73; Numhauser-Henning (note 75) 93.

⁸⁴ Case C-45/09, *Rosenbladt* [2010] ECR I-09391, paras. 41, 51, 53.

⁸⁵ Id., paras 73–74.

⁸⁶ Cases C-250/09 and C-268/09, *Georgiev* [2010] ECR I-11869, paras 45, 51.

⁸⁷ Id., paras 41–42, 44–46.

⁸⁸ Case C-141/11 *Hörnfeldt* [2012] not yet reported.

⁸⁹ Id., paras 6–9.

⁹⁰ Id., paras 25, 28–29.

⁹¹ Id., paras 33–34, 40, 42

⁹² Id.

can derogate from the principle of non-discrimination because of age and thus terminate the employment contract on the ground that the employee reaches the age of 67⁹³. The CJEU has similarly decided that in principle not only public interest but also the pension level (its reasonableness) of the private individual shall be taken into account⁹⁴. In *Hörnfeldt*, however, the public interest prevailed and the abovementioned Swedish legal rule was consequently considered as compatible with the Employment Equality Directive⁹⁵.

The argumentation of the CJEU in compulsory retirement cases, in particular regarding its justification, raises comments from legal scholars. It is argued that Member States' discretion is extremely wide in determining compulsory retirement rules⁹⁶. In other words, every compulsory retirement system can in fact be justified in accordance with Article 6 of the Employment Equality Directive, as different traditions of various Member States prevail⁹⁷ and everything depends on the interpretation of each single Member State⁹⁸. Notwithstanding the fact that the CJEU has a difficult duty to balance the right of younger workers to be employed with the right of ages employees to receive particular social security benefits⁹⁹, the CJEU is currently more inclined to prioritize collective interests¹⁰⁰ rather than individual ones¹⁰¹. That creates contradiction with the EU policy of active ageing¹⁰².

The jurisprudence of the CJEU on the interpretation of Article 6(1) of the Employment Equality Directive and legal doctrine confirm that the provision of the Finnish Employment Contracts Act allowing employers to terminate the employment contract when the employee reaches the age of 68 establishes the rule of compulsory retirement, creating age discrimination. This age discrimination must be justified pursuant to relevant provisions of the Non-Discrimination Act,

⁹³ Id., para 40.

⁹⁴ *Hörnfeldt* (note 88), paras 36 and 38.

⁹⁵ Id., paras 46–47.

⁹⁶ Monika Schlachter, Mandatory Retirement and Age Discrimination under EU law 27 *International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations* 290 (2011).

⁹⁷ Numhauser-Henning (note 22) 408–409.

⁹⁸ Maria Do Rosario Palma Ramalho, Age Discrimination, Retirement Conditions and Specific Labour Arrangements: the Main Trends in the Application of Directive 2000/78/EC in the Field of Age Discrimination, in *Active Ageing and Labour Law*, 112 (Hendrickx ed., 2012).

⁹⁹ Hendrickx (note 22) 14, Numhauser-Henning (note 22) 406–407.

¹⁰⁰ For example, employment and social policy measures.

¹⁰¹ Such as a right to a reasonable pension.

¹⁰² Numhauser-Henning (note 22) 408.

which implemented Article 6(1) of the Employment Equality Directive.

It can be considered that this kind of age discrimination and, as a result, the automatic termination of the employment contract with the elderly can be justified as the means of achieving the legitimate objective, for example, employment policy, are proportional (appropriate and necessary). This proposition is supported by the fact that, firstly, Finnish national legislation is aimed at ensuring a reasonable level of the future pension and, secondly, a possibility to have a long working career is safeguarded.

Considering the reasonableness of the pension, the Employees Pensions Act establishes that all-life incomes are taken into account when calculating future pensionable earnings. Working Finnish pensioners can receive their pension and salary at the same time and in such a way increase their future incomes. Moreover, no waiting periods are needed and there is no limit for maximal earnings-related pension¹⁰³. Finally, pension accrual from earnings at work for Finnish employees between the ages of 63 and 68 is much higher and comprises 4,5 per cent of annual earnings¹⁰⁴.

Regarding the possibility to have a long working career, the Employees Pensions Act establishes flexible retirement age meaning that every employee can choose when to retire between the ages of 63 and 68¹⁰⁵. After reaching the age of 63 employees can further continue working until they turn into 68 years, what means that every employee has a right to work until the age of 68. Even after attaining 68 years the Employment Contracts Act entitles Finnish employees to prolong their employment relationship in case they reach an agreement with their employer to continue working on the basis of the fixed-term employment contract. Hence retirement at the age of 68 is a late retirement safeguarding the right of the elderly to stay in the labour market for a long period of time and is thus aimed at prolonging their working careers.

In summary, particular provisions of the Employment Contracts Act introduce a rule of compulsory retirement at the age of 68 and consequently the automatic termination of the employment contract in the latter case. That can be regarded as inconsistent with the general objective to ensure that age discrimination should be prohibited in the whole employment process. However, this age

¹⁰³ Employees Pensions Act, Sections 11, 12, 63, 64 and 70 of Chapter 3.

¹⁰⁴ Id., Section 64 of Chapter 4.

¹⁰⁵ Id., Section 11 of Chapter 3.

discriminatory rule can be justified as, interpreted together with relevant provisions of the Employees Pensions Act, it safeguards the right of the elderly to stay in the labour market for a long period of time and is aimed at guaranteeing a reasonable pension. Moreover, aged Finnish employees are not forced to indefinitely withdraw from the labour market with the age of 68. If they reach an agreement with their employer, they can further continue working on the basis of the fixed-term employment contract. As a result, the Finnish compulsory retirement rule is compatible with the constitutional principle of age equality and leaves discretion to both parties of the employment relationship to reach a compromise on the further continuation of employment.

4. FUNCTIONING OF LEGAL ANTI-DISCRIMINATORY PROVISIONS IN PRACTICE – A SOCIOLOGICAL PERSPECTIVE

This Chapter is aimed at examining whether the aforementioned provisions of the Finnish national legislation prohibiting age discrimination in different stages of employment are effective, so that the right of the elderly to stay longer in the labour market and postpone their retirement is safeguarded. Therefore, the legal analysis is supplemented by the method of sociological research disclosing the functionality of the Finnish anti-discriminatory legislation.

Only some sociological research related to discrimination of the elderly in the Finnish labour market is available, as most scientific studies concentrate on reasons encouraging / discouraging aged employees to stay in the labour market¹⁰⁶. However, an interplay between those reasons, for example, experiencing good or bad working conditions and the attitude of employers towards their employees on the one hand and age discrimination in employment on the other hand, can be identified.

Age is regarded as one of the most common factors for discrimination in recruitment process meaning that old age can have harmful consequences for chances to find gainful employment¹⁰⁷. Furthermore, Fins themselves

¹⁰⁶ Pauli Forma, Eila Tuominen, Irma Väänänen-Tomppo, Who wants to continue at work? Finnish pension reform and the future plans of older workers, 7 *European Journal of Social Security* 3 (2005); Rajja Gould, Choice or Chance – Late Retirement in Finland, 5 *Social Policy and Society* 4 (2006).

¹⁰⁷ Research project on discrimination in the Finnish Labor Market (note 12) 105.

acknowledge that old age can be disadvantageous and even severe when considering a possibility of finding a new working position after being unemployed for a certain period of time¹⁰⁸. Even though employers deny discriminating the elderly in recruitment, younger workers are usually preferred¹⁰⁹. In addition, old age is considered as an obstacle even for a renewal of fixed-term contracts or concluding employment contracts of permanent duration¹¹⁰ thus creating the main problem of unemployment of the elderly. These findings imply that age discrimination in recruitment is often decisive and very much dependent on the negative attitude of Finnish employers towards aged job applicants. Aged Fins are, therefore, at a worse position when looking for a new employment.

There is a strong relationship between old age on the one hand and worse working conditions and negative attitude of employers towards older employees on the other hand. How different surveys of the Finnish Centre for Pensions have shown, working conditions is the main work-related reason for a decision to retire¹¹¹, inasmuch as employees who are satisfied with their jobs are more inclined to retire later¹¹². The research has showed that aged employees in Finland experience worse working conditions¹¹³, even though this kind of discrimination is decreasing¹¹⁴. Aged Fins perceive to be discriminated due to their old age by their colleagues and supervisors in different situations: when receiving benefits, information, training and work assignments, getting career advancement and salary¹¹⁵. In other words, worse working conditions, little autonomy, lack of support from employer's side and poor working cooperation makes it easier for aged employees to decide to leave the labour market¹¹⁶. Hence old age

¹⁰⁸ Id., 113.

¹⁰⁹ Id., 41.

¹¹⁰ Id., 41–42.

¹¹¹ The executive summary of the Report of the Finnish Centre for Pensions, Working conditions and retirement intentions 2013, No 08/2014:

<http://www.etk.fi/fi/gateway/PTARGS_0_2712_459_440_3034_43/http%3B/content.etk.fi%3B7087/publishedcontent/publish/etkfi/fi/julkaisut/tutkimusjulkaisut/raportit/tyoolot_ja_elakeajatukset_2013_9.pdf>(accessed on 05.06.2015) 1.

¹¹² Forma, Tuominen and Väänänen-Tomppo (note 106) 230.

¹¹³ Research project on discrimination in the Finnish Labor Market (note 12) 43, 48.

¹¹⁴ Id., 114.

¹¹⁵ Id., 47.

¹¹⁶ The working paper of the Finnish Centre for Pensions, Flexible retirement age in Finland. The evaluation of the Finnish flexible retirement scheme in light of employer and employee surveys, No 03/2013:

<http://www.etk.fi/fi/gateway/PTARGS_0_2712_459_440_3034_43/http%3B/content.etk.

is a disadvantage when already employed and can be a hindrance of not only having better working conditions, but also staying in the labour market. This proposition is supported by the fact that experiencing age discrimination at work can encourage older employees to leave their jobs¹¹⁷. On the contrary, equal treatment, flexible working hours, opportunity to learn and be trained, possibility to get promoted at an older age, interesting tasks, well-functioning occupational healthcare, integrating staff policy, cooperation and support from employer's side¹¹⁸ and matching the needs of the aged employees in general¹¹⁹ can be an incentive to stay longer in the labour market. Therefore, the positive attitude of Finnish employers can be very helpful for the eradication of age discrimination in the labour market.

Regarding discrimination when terminating employment contracts, age discrimination is one of the most prevalent reasons for lodging complaints to occupational health and safety authorities. That means that Finnish employees often perceive to be discriminated when their employment contract is terminated¹²⁰ implying that old age is a disadvantage for continuing working and staying active in the labour market.

Summing up, the existence of certain provisions of the Non-Discrimination Act, the Employment Contracts Act, collective agreements and *soft law* documents as labour-law-related instruments, which both directly and indirectly outlaw age discrimination in employment, do not on all occasions help to ensure that aged Finnish employees are not differentiated because of their age. Discrimination in the recruitment process is decisive as it creates the main obstacle to enter into a new employment relationship and is very much dependent on the negative attitude of Finnish employers towards aged job applicants. After being employed aged Finnish employees similarly face the risk of having worse working conditions and being discriminated not only by their employers but also harassed by their colleague employees, receiving worse working conditions and

fi%3B7087/publishedcontent/publish/etkfi/fi/julkaisut/tutkimusjulkaisut/keskustelualoitteet/flexible_retirement_age_in_finland_the_evaluation_of_the_finnish_flexible_retirement_scheme_in_light_of_employer_and_employee_surveys_7.pdf> (accessed on 05.06.2015) 20–21; Forma, Tuominen and Väänänen-Tomppo (note 107) 242.

¹¹⁷ Nousiainen (note 11) 172.

¹¹⁸ Forma, Tuominen and Väänänen-Tomppo (note 106) 230.

¹¹⁹ Alysia Blackham, Rethinking Working Time to Support Older Workers, 31 International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations 123 (2015).

¹²⁰ Research project on discrimination in the Finnish Labor Market (note 12) 47.

less remuneration for their work or finally being dismissed on the basis of their old age. Experiencing age discrimination at work can encourage older workers to leave employment thus depriving them of their right to continue working until the age of 68 and having an impact on their future pension level. As a result, it is of great relevance to not only ensure a positive attitude of employers and their employees towards their aged colleagues, but to also safeguard that elderly employees can continue working on the basis of good working conditions. That will undoubtedly increase the participation of the aged part of the population in the labour market in Finland.

5. CONCLUSIONS

Notwithstanding the fact that the Non-Discrimination Act lacks a more extensive protection of the elderly when terminating their employment contracts and that Finland possesses a wide margin of discretion when deciding which particular measures, formulated in a general way and providing a non-exhaustive list, can justify the discrimination of aged employees in the labour market, Finnish national legislation composes a comprehensive legal background for preventing age discrimination in employment and having an aim to ensure an appropriate protection of the elderly in the labour market. The existence of relevant age anti-discriminatory provisions interacts with the aim to ensure longer working careers and, as a result, with the postponement of retirement. Therefore, Finland can be considered as a model to other Member States of the EU facing problems in the employment of aged people for the following reasons:

5.1. From the perspective of general anti-discriminatory legislation, the Non-Discrimination Act has the broadest scope of applicable age anti-discriminatory provisions. This statute ensures a strong protection of aged employees against age discrimination while already employed, establishing most extensive obligations of Finnish employers to promote equality of their employees by assessing equality in the workplace and drawing an equality plan, what aims at encouraging the elderly to stay longer in the labour market and increasing their possibilities to be employed beyond retirement age. The functioning of the Non-Discrimination is supplemented by a supervisory mechanism entrusted with occupational safety and health authorities, which possess enough material resources, personnel and regional units, can be easier accessible and less expensive than litigation in courts. All that ensures that such specialized institutions can effectively

and inexpensively deal with complaints lodged by older employees for being discriminated due to their age in the labour market. This way of complaints settling is helpful for the elderly to better enforce their rights. Since the breach of the employer's duty to treat his aged employees equally can lead not only to application of legal redress pursuant to the Non-Discrimination Act, but also to criminal sanctions in accordance with the Criminal Code, the existence of such remedies as a whole has an incentive of discouraging employers from discriminating their aged employees in the labour market.

5.2. From the perspective of prohibition of age discrimination in specific labour law legislation, the Employment Contracts Act interacts with the Non-Discrimination Act by reiterating fundamental age anti-discriminatory provisions in employment. A context-related, systematic interpretation of the Employment Contracts Act indicates that age discrimination is outlawed in the whole employment process meaning that this *lex specialis* complements general age anti-discriminatory legislation and ensures that elderly employees cannot be discriminated not only in recruitment process and while already employed, but also dismissed on the basis of their old age. The mechanism of legal remedies in accordance with the Employment Contracts Act forms an important means of dealing with age discrimination in the labour market. Since legal redress under the Non-Discrimination Act and the Criminal Code is likewise possible, the existence of the plenitude of remedies constitutes an important means for dealing with age discrimination of the elderly and is aimed at guaranteeing that prohibition of age discrimination is taken seriously.

5.3. Relevant provisions of Finnish collective agreements and *soft law* documents as labour-law-related instruments complement legal norms of the Non-Discrimination Act and the Employment Contracts Act regarding the eradication of age discrimination in employment. From the perspective of equality at work, collective agreements and *soft law* documents assist in developing a better working environment for the elderly and are designed to improve the functioning of general and specific (labour-law-related) anti-discriminatory provisions by creating more chances for aged employees to stay longer employed. Collective agreements and *soft law* documents are hence designed to help to effectively cope with age discrimination in the labour market and consequently prolong working careers of the elderly by promoting their occupational well-being.

5.4. Specific legal norms of the Employment Contracts Act introducing age discrimination in case of compulsory retirement at the age of 68 and hence the

automatic termination of employment contracts in the latter case can be justified as, interpreted in unison with pertinent provisions of the Employees Pensions Act, such legal norms safeguard the right of the elderly to stay in the labour market for a long period of time and are aimed at guaranteeing a reasonable pension. In addition, employees are not forced to indefinitely withdraw from the labour market. If they reach an agreement with their employer, they can further continue working beyond the age of 68 on the basis of fixed-term employment contracts. As a result, the compulsory retirement rule is compatible with the constitutional principle of age equality and leaves discretion to both parties of the employment relationship to reach a compromise on the further continuation at work.

5.5. Nevertheless, the existence of general and specific labour-law-related age anti-discriminatory provisions do not on all occasions help to effectively cope with age discrimination of the elderly or prevent this kind of discrimination in the labour market. Discrimination in the recruitment process is often decisive as it creates the main obstacle to enter into a new employment relationship and is very much dependent on the negative attitude of Finnish employers towards aged job applicants. However, even after being employed aged Finnish employees face the risk of having worse working conditions, are discriminated not only by their employers but also harassed by their colleague employees, receive less remuneration for their work or are dismissed on the basis of their old age. Experiencing age discrimination at work can force older employees to leave employment thus depriving them of their right to continue working until the age of 68 and having an impact on their future pension level. As a result, it is of great relevance to not only strictly apply general and specific (labour-law-related) age anti-discriminatory provisions, but to also respectively ensure a positive attitude of employers towards their aged employees, safeguard that older employees can continue working on the basis of good working conditions and thus make full use of their chances, guaranteed in accordance with the national legislation, to stay in employment for a longer period of time.

Prepoved diskriminacije na podlagi starosti na trgu dela – primer Finske v luči prava EU

Agne Vaitkeviciute*

Povzetek:

Ne glede na to, da Zakon o nediskriminaciji ne predpisuje bolj obsežne zaščite starejših delavcev ob prenehanju njihove pogodbe o zaposlitvi in da ima Finska široko diskrecijsko pravico pri odločanju o tem, kateri konkretni ukrepi, sicer le ohlapno in v skromnem obsegu definirani, lahko upravičijo diskriminacijo starejših delavcev na trgu dela, pa finska nacionalna zakonodaja nudi obsežen pravni okvir za preprečevanje starostne diskriminacije pri zaposlovanju s ciljem, da se zagotovi ustrezna zaščita starejših na trgu dela. Namen konkretnih protidiskriminacijskih zakonskih določb je, da se zagotovi daljša zaposlenost in posledično kasnejše upokojevanje. Finska bi zato lahko predstavljala model za druge države članice EU, ki se soočajo s problemom nezaposlenosti starejših. Razlogi so naslednji:

1. Kar se tiče splošne protidiskriminacijske zakonodaje vsebuje Zakon o nediskriminaciji zelo širok nabor protidiskriminacijskih določb. Zagotavlja močno zaščito starejših delavcev pred diskriminacijo na podlagi starosti še v obdobju, ko so zaposleni in finskim delodajalcem predpisuje veliko obveznosti glede spodbujanja enakosti svojih zaposlenih. V ta namen se ocenjuje enakopravnost na delovnem mestu in pripravi načrt za enako obravnavo, katerega namen je, da bi starejši zaposleni dlje ostali na trgu dela in si tako povečali možnost, da bi ostali zaposleni tudi potem, ko so že dosegli zahtevano upokojitveno starost. Poleg Zakona o nediskriminaciji so v proces zagotavljanja enakosti vključeni še nadzorni postopki za zagotavljanje varnosti pri delu in zdravstvene službe, ki imajo na voljo dovolj materialnih sredstev, osebja ter območnih enot, kar vse je v primeru sporov lažje dostopno in cenejše od postopkov na sodišču. Tak način reševanja sporov omogoča, da specializirane inštitucije učinkovito in poceni rešujejo pritožbe starejših zaposlenih zaradi diskriminatornega odnosa na podlagi starosti in jim pomaga, da lažje uveljavljajo svoje pravice. Če delodajalec

* Dr. Agne Vaitkeviciute je postdoktorska raziskovalka na Institute for Labour Law and Industrial Relations v EU na Univerzi v Trierju, Nemčija; e-mail: vaitkeviciute@iaaeu.de.

krši pravice starejših zaposlenih glede enakopravne obravnave, ima to lahko za posledico ne le odškodninsko tožbo v skladu z Zakonom o nediskriminaciji, ampak tudi kazenske sankcije po kazenskem zakoniku, kar delodajalce odvrača od tega, da bi svoje starejše zaposlene diskriminirali na podlagi njihove starosti.

2. Z vidika prepovedi starostne diskriminacije v delovnopравни zakonodaji se Zakon o pogodbah o zaposlitvi navezuje na Zakon o nediskriminaciji; oba namreč vsebujeta določbe o nedopustnosti starostne diskriminacije pri zaposlovanju. Iz sistematične vsebinske interpretacije Zakona o pogodbah o zaposlitvi izhaja, da je starostna diskriminacija prepovedana v celotnem procesu zaposlovanja, kar pomeni da ta *lex specialis* dopolnjuje splošno protidiskriminatorno zakonodajo in da starejših zaposlenih ni dovoljeno diskriminirati niti v procesu izbire kandidatov za zaposlitev ali ko so že zaposleni, niti ne morejo biti odpuščeni zaradi svoje starosti. Pravni mehanizmi, ki jih vsebuje Zakon o pogodbah o zaposlitvi predstavljajo pomembno sredstvo za boj proti starostni diskriminaciji na trgu dela. Ker je možno ukrepati tako po Zakonu o nediskriminaciji kot tudi po Kazenskem zakoniku, predstavljajo številne določbe, ki jih vsebujeta pomembno sredstvo za boj proti diskriminacij starejših zaposlenih, vse s ciljem, da se prepoved starostne diskriminacije jemlje resno.

3. Bistvene določbe finskih kolektivnih pogodb in dokumentov *mehkega prava* kot so instrumenti delovnega prava dopolnjujejo predpise iz Zakona o nediskriminaciji in Zakona o pogodbah o zaposlitvi glede odprave starostne diskriminacije na področju zaposlovanja. Z vidika enakosti pri delu, kolektivne pogodbe in dokumenti mehkega prava pomagajo pri oblikovanju boljšega delovnega okolja za starejše delavce. Namenjeni so ustvarjanju več možnosti za starejše zaposlene, da ostanejo dlje v delovnem razmerju in pomagajo pri razvoju boljšega delovnega okolja za starejše delavce, kot tudi za izboljšanje uveljavljanja splošnih in specifičnih delovno-pravnih protidiskriminacijskih določb. Kolektivne pogodbe in dokumenti *mehkega prava* so namenjeni pomoči za učinkovito spopadanje s starostno diskriminacijo na trgu dela, kar posledično vodi do podaljševanja delovne dobe starejših zaposlenih, če se izboljša njihovo počutje na delovnem mestu.

4. Posebni predpisi v Zakonu o pogodbah o zaposlitvi, ki obvezno upokojevanje pri starosti 68 let in posledično avtomatsko prenehanje pogodbe o zaposlitvi upravičeno opredeljujejo za starostno diskriminacijo so v skladu z relevantnimi določbami Zakona o upokojevanju, saj le te ščitijo pravico starejših, da ostanejo na trgu dela dalj časa in si tako zagotovijo dovolj visoko pokojnino. Zaposlenim

se tudi ni potrebno trajno umakniti s trga dela. V primeru, da dosežejo dogovor s svojim delodajalcem, lahko ostanejo zaposleni na podlagi pogodbe o zaposlitvi za določen čas tudi potem, ko so že dosegli starost 68 let. Taka rešitev je tudi v skladu z ustavnim načelom o enakosti pred zakonom ne glede na starost in obema stranema pušča diskrecijsko pravico, da dosežeta kompromis glede nadaljevanja zaposlitve.

5. Kljub temu, da v delovnem pravu obstajajo splošne in posebne protidiskriminacijske določbe, pa slednje vedno ne zagotavljajo učinkovite zaščite starejših in v vseh primerih ne preprečujejo starostne diskriminacije na trgu dela. Ključnega pomena je diskriminacija v postopku izbire kandidatov za zaposlitev, saj imajo finski delodajalci negativen odnos do starejših kandidatov za zaposlitev; starost dojemajo kot glavno oviro za sprejem na delo. Tudi že zaposleni starejši se pogosto soočajo s slabšimi delovnimi pogoji, diskriminacijo s strani delodajalca in nadlegovanjem sodelavcev. Dobivajo nižje plačilo za svoje delo ali izgubijo zaposlitev zaradi starosti. Diskriminacija starejših zaposlenih na delovnem mestu slednje lahko pripelje do tega, da predčasno prenehajo z delom, kar jih prikraja za pravico, da ostanejo zaposleni do 68. leta starosti in ima za posledico nižjo pokojnino. Zelo pomembno je torej, da se dosledno upoštevajo splošne in posebne delovno-pravne protidiskriminacijske določbe glede starosti; da se zagotovi pozitiven odnos delodajalcev do svojih starejših zaposlenih in da se zaradi dobrih delovnih pogojev slednjim omogoči, da ostanejo zaposleni dlje časa in tako izkoristijo možnosti, ki jim jih zagotavlja nacionalna zakonodaja.

Autonomy or Subordination of Labour Law? The Debate beyond National Borders in 2015*

Marialaura Birgillito, Matteo Borzaga,
Manuel Antonio Garcia-Muñoz Alhambra¹

UDK: 349.2:349.3:341

Abstract: *The article presents the retrospective overview on the debate held in 2015 in 22 out of 28 journals affiliated with the International Association of Labour Law Journals (IALLJ). In their analysis, the authors decided to pay particular attention to the issue of autonomy and/or subordination of labour law from other disciplines and took therefore into account its relationship with international and humanitarian law, constitutional law (intended in a broad sense, i.e. considering the protection of social rights in a multilevel legal order) and economics.*

Key words: *labour law, autonomy, subordination.*

* This study has been prepared within the IALLJ – International Association of Labour Law Journals as a project of the journals »Lavoro e diritto« and »Revue du droit comparé du travail et de la sécurité sociale« in which the study has originally appeared. It is published here by courtesy of the authors and with permission of the above mentioned journals.

¹ This study is the product of the combined reflections of all the authors. However, while sections 1 and 5 have been written together, section 2 is the work of Matteo Borzaga, section 3 of Marialaura Birgillito and section 4 of Manuel Antonio Garcia-Muñoz Alhambra. The authors would like to thank the group of colleagues (Gian Guido Balandi, Antonio Pedro Baylos Grau, Silvia Borelli, Isabelle Daugareilh, Sebastián de Soto Rioja, Eva Maria Hohnerlein, Barbara Kresal, Sandrine Laviolette, Miguel Rodríguez-Piñero Royo, Anna Rita Tinti, Jesús Cruz Villalón, Steven Willborn) which has helped and supported them in the very hard task of listing and translating all indexes of the journals and choosing the topics to be analysed in the retrospective overview.

Marialaura Birgillito is *Profesora Asociada* of the Department of Labour Law at the Faculty of Law and Social Sciences of Castilla – La Mancha University (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Ciudad Real -Spain) Marialaura.B._@uclm.es

Matteo Borzaga is *Professore Associato* in Labour Law at the Law Faculty and at the School of International Studies of the University of Trento (Facoltà di Giurisprudenza; *School of International Studies*, Trento – Italy) matteo.borzaga@unitn.it

Manuel Antonio Garcia-Muñoz Alhambra is *Profesor Ayudante* in Labour Law and Industrial Relations at the Faculty of Law and Social Sciences of Castilla-La Mancha University (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Ciudad Real – Spain) Manuel.GarciaMunoz@uclm.es

Avtonomija ali podrejenost delovnega prava? Razprave v mednarodnem prostoru v letu 2015

Povzetek: Članek predstavlja retrospektivni pregled razprav v letu 2015 v 22 od 28 revij, združenih v Mednarodnem združenju revij za delovno pravo (*International Association of Labour Law Journals – IALLJ*). Avtorji so v razpravah namenili posebno pozornost vprašanju avtonomije in/ali subordinacije delovnega prava glede na druge discipline in izpostavili njegovo razmerje do mednarodnega in humanitarnega prava, ustavnega prava (z namenom širšega pogleda na varstvo socialnih pravic v pravnem redu večih ravni) in ekonomije.

Ključne besede: delovno pravo, avtonomija, podrejenost

Summary: 1. Introduction: autonomy or subordination of labour law? - 2. Labour law, international and humanitarian law. - 2.1. Strengthening fundamental rights and decent work. - 2.2. The protection of migrant workers and refugees. - 3. The protection of social rights in the multilevel legal order. - 3.1. The dialogue between national and international Courts in the protection of fundamental social rights. - 3.2. The non-discriminatory clauses from a multilevel perspective. Gender, age, race and disabilities. - 3.3. Collective rights in the multilevel judicial system: trade union rights and the right to strike. - 4. Labour law and economics. - 4.1. Labour law, the economic crisis and reforms. - 4.2. The new Economic Governance of the European Union and labour law. - 4.3. Globalization, international trade agreements and labour law. - 4.4. Economics, company law and labour law. - 5. Concluding remarks.

1. INTRODUCTION: AUTONOMY OR SUBORDINATION OF LABOUR LAW?

The aim of this article is to examine some aspects of the very intense labour law debate which has taken place at international, European and national level during 2015. To this end, the majority of the journals forming part of the *International Association of Labour Law Journals* (IALLJ) have been taken into consideration. More specifically, the authors have analysed twenty-two journals out of a total of twenty-eight member journals belonging to the association in 2015. The

remaining six were not taken into account, essentially because of language barriers or difficulty in sourcing the published contributions².

Since the number of articles and topics analysed is very large, a selection has been made, as in recent years. However, in a departure from the choices made for the past retrospective overviews, mainly related to the quantitative and qualitative relevance of the chosen issues, the authors and the group of academics supporting their work decided to devote particular attention to the relationship of labour law with other legal and non-legal disciplines. This decision was taken for two different reasons. First of all, the fact that particularly in the wake of the most recent economic and financial crisis, the debate on this relationship has intensified: labour law reforms adopted in some southern European countries because of the crisis have led scholars to increase their research activity into it and its consequences. One of the most important issues analysed by labour lawyers was the role played by so-called austerity measures, i.e. mainly by economics, on these reforms and on the worsening of the position of employees, which was one of the most important of their outcomes. Scholars, in other words, started to question the autonomy of labour law from other disciplines and published, in 2015, a number of articles on this issue in the journals belonging to the IALLJ (and some of them, in particular). The second reason why the authors decided to dedicate this retrospective overview to the link between labour law and other disciplines is related to the fact that, in November 2016, one of the journals of the association, *Lavoro e Diritto* (LD), organised a congress for its thirtieth anniversary, aimed precisely at reflecting on autonomy and subordination of labour law.

Accordingly, in the next three sections, a number of IALLJ articles devoted to this topic will be analysed. Firstly, the relationship between labour law on the one hand and international and humanitarian law on the other will be considered, paying particular attention to the role played by the International Labour Organisation in promoting decent work conditions and fundamental rights in times of globalisation and economic crises. Secondly, the link between labour law and constitutional law from the perspective of protecting social rights in a multilevel legal order and the respective dialogue among courts at national, European and international

² We refer to the following journals: *Análisis Laboral* (Peru), *Industrial Law Journal* (South Africa), *Labour and Social Law* (Belarus), *Labour Society and Law* (Israel), *Pecs Labour Law Journal* (Hungary) and *Russian Yearbook of Labour Law* (Russia). The full list of the IALLJ member journals can be found at this website: www.labourlawjournals.com.

level will be examined in depth. Thirdly, the impact of the economic rationale on labour law within the framework of globalisation, the recent economic and financial crisis and the related reforms will be analysed. Finally, the authors will try to make some joint concluding remarks on the main current position of labour law in relation with the other disciplines, arising from the IALLJ articles considered.

2. LABOUR LAW, INTERNATIONAL AND HUMANITARIAN LAW

The international and humanitarian dimensions of law particularly influenced IALLJ authors in 2015. Although international law has started to play an important role again with regard to labour and social rights at the end of the twentieth century because of globalisation, its importance has grown significantly as a consequence of the most recent economic and financial crisis and the related reforms in some “weak” southern European countries (like Greece, Spain, Portugal, and Italy), characterised by so-called austerity measures. The interaction of these developments has firstly led the International Labour Organisation (ILO) to strengthen its commitment to fundamental rights and decent work, whose importance was solemnly recognised in the two most recent Declarations of the organisation - the ILO Declaration on Fundamental Principles and Rights at Work and the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalisation - respectively adopted in Geneva in 1998 and 2008. Secondly, it induced a number of scholars to re-evaluate international labour standards (especially the core labour standards, i.e. fundamental rights) as a sort of countermeasure against the reduction of labour rights, at national level, by the said austerity measures, mainly pertaining to some key aspects of labour and social law, such as the protection against unfair dismissal, collective bargaining, and pension schemes. According to these developments, in 2015 too, many IALLJ articles were devoted to fundamental rights and decent work, although the link between these issues and economic crises became much less significant than in the previous years.

Moreover, concerning international law generally, in 2015 some IALLJ journals decided to publish articles, not only on migrant workers, but also on the social aspects of the dramatic and very complicated refugee crisis which has increasingly affected European countries over recent years.

Against this background, in the following subsections the IALLJ articles 2015 on fundamental rights and decent work and on the ways to make these instruments more effective will be analysed first. Subsequently, the essays concerning the protection of migrant workers and refugees will be considered.

2.1. Strengthening Fundamental Rights and Decent Work

Many IALLJ articles published in 2015 analysed some aspects of international labour law, focusing, in particular, on the role played by fundamental rights and decent work in a globalised world which, with difficulty, is endeavouring to emerge from one of the worst economic and financial crises ever experienced.

Starting with the most comprehensive issue, i.e. decent work, it should firstly be pointed out that some articles took this idea into account in a broad sense (for example analysing the link between decent work conditions and minimum wage: Kresal 2015). Most of them, however, considered in particular one of the four strategic objectives (or pillars) of the respective ILO agenda - enshrined in the so-called ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalisation 2008 -, according to which labour law can be really effective only within a well functioning and proactive tripartite context, at both international and national level. In this respect, they examined two of the main features of tripartism, i.e. industrial relations and collective bargaining, pointing out their importance for strengthening labour and social rights in general terms and, at the same time, the need to rethink their role and their goals, in order to take into account the continuous changes of the labour market and the current needs of working people.

Not surprisingly, then, a number of articles devoted to these issues began with a general question about the possible developments of industrial relations and collective bargaining, underlining the difficulties they are facing at present, because of their still traditional approach to labour and social law in general and to the employment relationship in particular. In this regard, authors took especially into account the need to accommodate industrial relations and collective bargaining systems, originally established in a Fordist world of work, with a completely different and globalised labour market, i.e. to modernise them, and to protect precarious working people more effectively (Hayter 2015, Hyman 2015, Fine 2015).

Moreover, IALLJ authors described the evolution and the current challenges of industrial relations and collective bargaining in the different regions of the world, paying attention both to western and to emerging countries.

Regarding western countries first of all, many articles examined the situation of a number of European states (Hyman 2015), pointing out the paradoxes of labour markets characterised by increasing individualisation and deterioration of employment relationships, decreasing unionisation and a market-oriented approach taken by EU institutions which could even worsen the labour conditions of European workers in the future (Kenue 2015). This problematic situation, which industrial relations and collective bargaining systems seem at present to be unable to effectively oppose, is well symbolised by the case of low-paid employment and income inequality under the wage-setting systems of some European countries. As a results of a comparative analysis of these countries, one scholar pointed out that collective wage bargaining is still more efficient than statutory minimum wages in combating inequalities, but intervention by the state would be in any case necessary in order to counteract the erosion of industrial relations institutions (Bosch 2015). Alongside some European countries, the United States were also taken into account where, following the crisis of traditional unionism, very interesting alternative initiatives (often community-based) aimed at protecting vulnerable workers have been established (so called “work centres”: Bosch 2015).

Concerning, then, emerging countries, IALLJ authors 2015 focused on some features of their industrial relations and collective bargaining systems and affirmed that these systems not only share a number of problems with the western ones (like their erosion in the post-Fordist era), but also have to confront specific challenges related to their stage of development, such as poverty and the role played by the informal economy. In this context, the need to accommodate legislative reforms with emerging social movements willing to replace traditional representational patterns was particularly taken in consideration (Webster 2015, Sen, Lee 2015).

Moreover, some IALLJ authors elaborated new economic indicators to measure decent work conditions, in order to better understand progresses and steps backwards made by ILO member states (Ostermeier, Linde, Lay, Prediger 2015, Webster, Budlender, Orkin 2015). Within this framework, some of them in particular considered specific sectors (such as the textile and clothing industry: Gimet, Guilhon, Roux 2015) and states (such as Mozambique and India: Dibben, Wood, Williams 2015, Chatterjee, Kanbur 2015) and the interplay

between decent work and the informal economy (Williams 2015, Besim, Ekici, Jenkins 2015).

Next, regarding fundamental rights, it should firstly be noted that they are, again, one of the four strategic objectives (or pillars) of the decent work agenda, since the ILO Declaration on Social Justice for a Fair Globalisation 2008 clearly affirms that most of them must be considered as enabling rights, whose implementation is necessary to reach the other strategic objectives. According to the importance of fundamental rights for ensuring decent work conditions, many 2015 IALLJ articles were devoted to exactly this issue.

A first matter tackled by scholars concerned the fight against discrimination at the workplace with particular regard to gender. In this respect, a number of articles focused on the role of women in the labour market, pointing out the difficulties that they still encounter in reconciling their working activity with family responsibilities, especially in developing countries (Ricketts, Bernard 2015, Mathew 2015, Alfarhan 2015 and Kolev, Suárez Robles 2015, interestingly explaining the specific problems of indigenous women in Peru, who are doubly discriminated against, because of their gender and of their ethnicity).

In addition, one author proposed a noteworthy analysis of the possible impact on labour mobility of insufficiently developed (and therefore scarcely available) childcare provision in southern European countries: accordingly, the latter would be particularly reduced in these countries because couples (and especially women) would decide not to move away from their parents in order (in terms of work-life balance) to profit from their support, since they normally are already retired or in any case characterized by a low labour market participation rate (Mendez 2015).

Some scholars then analysed the issue of gender discrimination in the light of the most recent economic and financial crisis, and more particularly in times of austerity measures, comparing different countries. Using Eurostat data concerning some European states (Italy, Ireland and Portugal) in the years in which the crisis broke and the following years, these scholars firstly pointed out that the gender gaps related to employment, unemployment and precarious work are decreasing. According to their analysis, however, this kind of development cannot be considered as positive, because it is the result of a general worsening in the working conditions which hit male employees in particular, precisely because of the economic and financial crisis and the related reforms which introduced austerity measures (Addabbo, Bastos, Falcão Casaca, Duvvury, Ni Lêime 2015).

A last issue considered by IALLJ authors with regard to gender discrimination concerned the analysis of the gender unemployment gap and its developments in two European countries, Italy and the United Kingdom: a comparison of the labour force survey data of these countries for the period 2004-2013 clearly shows that the gap is bigger in Italy than in the United Kingdom, which makes Italian women particularly disadvantaged (Baussola, Mussida, Jenkins, Penfold 2015).

Another fundamental right considered by IALLJ authors in 2015 was freedom of association, or at least one of the most important aspects of it, i.e. the right to strike. In this respect, a number of articles were still devoted to the difficulties that the ILO encountered concerning the recognition of the right to strike at the International Labour Conference in 2012, to the reasons why these difficulties emerged and to the possible ways out of them. As is known, these problems arose from the fact that the fundamental ILO Conventions on freedom of association (No. 87/1948 and No. 98/1949) do not explicitly recognize the right to strike and that, nonetheless, the ILO monitoring system organs (the CEACR, Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations and the CFA, Committee on Freedom of Association) affirmed the existence of this right in an interpretative way. This solution was accepted by all ILO constituents for many decades, but then abruptly criticized and rejected by the employers' group exactly in 2012 (du Toit 2015, Burcu Yildiz 2015, Borzaga, Salomone 2015).

Concluding this subsection, it should finally be recalled that some scholars have still striven to make use of ILO fundamental rights or, more generally, international labour law, to question the lawfulness of national reforms due to the economic and financial crisis (and characterized by austerity measures), especially in Spain (Guamán 2015).

2.2. The Protection of Migrant Workers and Refugees

The continuous rise of migration flows in recent years and the current refugee crisis (both affecting European countries in particular) induced many IALLJ authors, in 2015, to devote their research activity precisely to these issues.

Concerning first of all migrant workers, a number of articles examined the respective national legislation of some European Union (EU) member states in order to understand if and to which extent this legislation is (or was altered in order to be) in line with the obligations arising from EU law.

More particularly, and in accordance with the competences on migration conferred on the EU under the Amsterdam Treaty in 1997, the interaction between the domestic regulations of France, Germany, Italy, Poland and Sweden and three EU directives on labour migration (i.e. the Single Permit Directive, the Blue Card Directive, and the Directive on Seasonal Employment) were considered (Herzfeld Olsson 2015a).

Doing so, the authors of the five country reports took firstly into account that the said directives were adopted in different periods and that therefore they were characterized by a diverse degree of implementation. While the first two directives, the oldest ones, had been already enacted, the deadline for transposing the Directive on Seasonal employment was still pending (expiring at the end of October 2016: Herzfeld Olsson 2015b). Apart from that, which can partly explain the still absent convergence of national legislations on migration issues, the articles considered clearly showed how reluctant member states still are to cede their sovereignty and control over national borders and the domestic labour market to a supranational institution like the EU. As a consequence, not only were the negotiations which led to the adoption of the three directives complicated, but also the resulting pieces of legislation were highly fragmented and left the member states a high level of discretion in implementing them (Herzfeld Olsson 2015b).

This situation is very well reflected in the five country reports mentioned, which, analysing the impact of the directives on national law regarding migration for labour purposes, revealed the on-going significant divergence among member states both in a strict legal sense and from the point of view of the concrete results achieved in governing migration flows.

Indeed, the articles examined considered how a number of aspects which concern labour migration are regulated, such as the conditions for obtaining work permits and their characteristics, the employment and labour rights to which the migrant workers are entitled, how long it takes to get work permits, the possibility or otherwise of being joined by family members, etc. As the analysis of these and other aspects clearly showed, although some aspects of migration law were regulated at EU level, the domestic legal systems of the five countries are still very different.

In Germany, for example, legislation was modified in order to make labour migration more attractive (particularly in undermanned occupations): as a result, the number of migrant workers increased and most of them (84%) were highly

qualified people (Schubert, Schmitt 2015). Sweden, for its part, developed a quite unique immigration system, which since 2008 is no longer quota-based, but purely driven by employer-demand (Herzfeld Olsson 2015c). Italy's situation is particularly problematic, both because of its geographical position and of the complexity of the respective legislation. Being a country that receives a very large number of immigrants, Italy has developed complicated regulations, especially over the last years, in which the security aspect largely prevails over labour law, putting the latter in an ancillary position. Nonetheless, the number of undocumented migrant workers in Italy is particularly high (Chiaromonte 2015). Poland has been always perceived as a labour migration sending country: however, this could change quite quickly over the coming years and is only partly true, because a feature of the Polish labour market is the high number of seasonal migrant workers. In France, finally, after a long period of time in which labour migration policy was absolutely restrictive, the legislator decided to admit a larger number of migrant workers, especially if highly qualified (Jault-Seseke 2015).

Alongside this interesting analysis of the impact of EU labour migration directives on some national legal systems, IALLJ scholars considered, in 2015, the refugee crisis which is affecting the EU. More particularly, a large number of articles of a special issue of the *Zeitschrift für internationales Arbeits- und Sozialrecht* (ZIAS) was devoted to the social protection of refugees and asylum seekers in different European countries (Reinhard 2015 for Spain, Hohnerlein 2015 for Italy, Diliagka 2015 for Greece, Kaufmann 2015 for France, Schweigler 2015 for Austria, Dijkhoff 2015 for the Netherlands, Misztal, Przybyłowicz 2015 for Poland, Hack 2015 for Sweden, Wilman 2015 for the United Kingdom, Fichtner-Fülöp 2015 for Hungary, Sredkova 2015 for Bulgaria, Körtek 2015 for Turkey, Chesalina 2015 for Russia) and in the United States (Kahssay 2015), using the comparative method in order to explore the possibility of creating common standards for this kind of protection at EU level (Becker, Schlegelmilch 2015). The choice of reflecting on the social dimension of the refugee crisis by a labour and social law journal can be considered as particularly significant, because it means that labour and social lawyers are broadening their research interests beyond the purely economic dimension of migration and could therefore build up a fruitful dialogue with other branches of law, in particular international law.

3. THE PROTECTION OF SOCIAL RIGHTS IN THE MULTILEVEL LEGAL ORDER

Workers have been affected by a significant erosion of their fundamental rights in recent years. Neoliberal policies and austerity measures, held by EU member States and promoted by economic and financial lobbies at European and global level, have greatly weakened individual and collective fundamental rights, to the advantage of economic freedoms.

In this complex framework, resistance to the degradation and deregulation of fundamental rights has been led by Courts at different levels, both national (above all in southern European countries) and supranational, including the European Court of Justice (CJEU) and the European Court of Human Rights (ECtHR) – using ILO and other international labour standards.

The relationship between the different tools of protection of social rights in a multilevel legal order were, from different perspectives, analysed in many articles of the IALLJ journals in 2015. They can be divided into three main areas. The first one deals with the dialogue between national and international Courts to protect fundamental social rights. The second goes in depth into the non-discriminatory clauses in the multilevel legal order, in particular those related to age, race, gender and disabilities. The third subtopic focuses on the protection of collective rights in the multilevel judicial system, in particular trade union rights and the right to strike.

3.1. The Dialogue Between National and International Courts in the Protection of Fundamental Social Rights

The articles examined demonstrate that the multilevel dialogue between Courts supports the protection of fundamental social rights, by improving connections between the judicial decisions held at different levels and by prompting the integration between the national and international legal systems (Baylos 2015a).

Three main fields of analysis were investigated by the authors in 2015. At a preliminary level, their attention was directed to the historic role of national Courts as guarantors for the protection of fundamental rights and the restraint of the process of deregulation and degradation of individual and collective workers' rights. The Portuguese case was the most significant (Leal Amado 2015, Ribeiro

2015). Indeed, Portugal's Constitutional Court struck down several austerity measures proposed by the government after the Troika's conclusions, including salary cuts in the public sector, and stated that these measures contravened citizenship constitutional rights. In this way it defended the constitutional legal order and its principles from international and non-democratic acts (such as the "Memorandum of Understanding"). The dialogue between ordinary and Constitutional Courts was also intense in France (Escande Varnol 2015), between *Conseil Constitutionnel*, *Conseil d'Etat* and *Court de Cassation*, in Germany (Seifert 2015) and in Italy (Calafà 2015). However, in Spain it was particularly difficult, due to the crisis of the historical role of guarantor of its Constitutional Court (Baylos 2015a, Ballestrer Pastor 2015).

At a second level of analysis, authors delved into the mutual influence between national and supranational legal systems, especially with regard to the influence of constitutional principles by EU labour law, the European Convention of Human Rights (ECHR) and ILO labour standards. Much attention was paid to the latter, as well as to the standards for decent work as an international reference to strengthen the protection of fundamental rights. The European Social Charter has also deeply influenced the national legal systems. The European Committee for Social Rights (ECSR), for example, warned the Greek Government about the lack of compliance of its reforms, adopted to implement the Memorandum of Understanding, with the minimum standards of the European Social Charter (Cabeza 2015).

Lastly, at a third level of analysis, scholars carried out a detailed examination of the multilevel dialogue between national (ordinary and Constitutional) Courts and supranational Courts. To this end, they analysed three main levels of protection of fundamental workers' rights, defined by different judicial actors: the CJEU, the ECtHR and the ECSR, which is the highest level of guarantee of workers' social rights recognised in the European Social Charter (Cardona 2015, Končar 2015, Kresal 2015).

Analysing the role of the CJEU, some scholars (Orlandini 2015) underlined the "paradox" of the European Union integration and the asymmetry between EU economic and social rights. Fundamental rights are included in the principles of EU law: they are guaranteed by the Charter of Fundamental Rights (which, under art. 6.1 TEU, has the same legal force as the Treaties), by the ECHR and by the constitutional common traditions of the member states – ex art. 6.3 TEU (Lörcher Klaus 2015). However, EU policies, especially when they interfere

with economic freedoms, make social rights ineffective, with marked effect in the southern European States. In this sense, the role of CJEU in the protection of individual and collective rights is ambiguous, since it enforces only some of them, as we will analyse in the subsection 3.3.

Authors also underlined the role of ECtHR as the judicial actor which monitors the respect of human rights provisions set out in the ECHR. In particular, the dialogue between the ECtHR and other national and international actors was studied, by analysing the judgments concerning freedom of association, as we will see in subsection 3.3, and the prohibition of forced labour (Cabeza 2015).

Regarding the latter, the Court examined two cases of domestic slavery³ and labour trafficking of women⁴ and firmly condemned the treatment of people as commodities. In this sense, it reinterpreted the classical concept of slavery and included also labour trafficking, on the basis that it refers to the ownership of a person and considering him/her as a commodity. To this end, the Court directly referred to ILO Conventions No. 29 and 105 on the abolition of forced labour, reinforcing ILO and other international tools to define the contents of human rights (Cabeza 2015).

3.2. The Non-Discriminatory Clauses from a Multilevel Perspective Gender, Age, Race and Disabilities

In the second subtopic analysed, authors focused on the interpretation of non-discrimination principles on grounds of age, race and disabilities as general principles of EU law.

They paid particular attention to the *Küçükdeveci* case⁵, where the CJEU regarded non-discrimination on the ground of age as a general principle of EU law (in connection with the Universal Declaration of Human Rights, and the European Convention for the protection of human rights and fundamental freedoms), considering Directive 2000/78 only an expression of that principle. In this sense, it stated that national legislation has to be interpreted in conformity with European Union law and EU principles (Calafà 2015; Guaglianone, Ravelli 2015) and has to be disapplied where in conflict with the latter.

³ *Siliadin v. France* (dec.), 26.10.2005, App. n. 73316/01.

⁴ *Rantsev v. Cyprus and Russia* (dec.), 07.01.2010, App. n. 25965/04.

⁵ Judgment 19.01.2010, *Seda Küçükdeveci*, C-555/07.

Authors also examined other aspects of non-discrimination, which form a common EU legal framework (Baylos 2015b): discrimination on the ground of race (on the basis of ECHR and its Protocol 12) (Fernández Docampo 2015), of gender (including the protection of pregnancy) (Fernández Prieto 2015, Mulder 2015), and on the ground of disabilities, both at national (Lane, Videbaek, Munkholm 2015, Hitomi Nagano 2015) and supranational level (Joly 2015).

3.3. Collective Rights in the Multilevel Judicial System: Trade Union Rights and the Right to Strike

The third subtopic focuses on the protection of collective rights in the multilevel legal order (Durante 2015), analysing, from different perspectives, the respect paid to international social standards.

On the one hand, authors studied the exercise of the right to strike at national level, in contexts of outsourcing (Fernández Prol 2015). On the other hand, scholars analysed collective rights at supranational level and in particular two notorious cases of the CJEU: the Viking and Laval cases⁶. From a critical perspective, authors noted that the CJEU recognised the strike and collective bargaining as fundamental rights precisely to balance them with economic freedoms: the freedom of establishment (in the Viking case) and the provision of services (in the Laval case). On this basis, the CJEU considered the exercise of collective rights to be a potential restriction on economic freedoms, only justifiable under certain conditions: an overriding reason of public interest (such as the protection of workers), the suitability for ensuring the attainment of the legitimate objective pursued, and the strict limitation of the action to achieve that objective. Therefore, authors highlighted that the CJEU attributed an inferior level of guarantee to fundamental rights, depending on the application of the principle of proportionality (Orlandini 2015).

Moreover, the judgments referred to have opened a debate with other international actors regarding the guarantee of fundamental rights, particularly with regard to the ECHR, the ILO Conventions and the European Social Charter.

⁶ Judgment 11.12.2007, *Viking*, C-438/05, and Judgment 18.12.2007, *Laval un Partneri Ltd*, C-341/05.

With this aim, scholars examined the complex relations between the CJEU and the ECtHR, analysing above all if the ECtHR decisions are binding on the CJUE (Delfino 2015). Indeed, the ECtHR interpreted article 11 of the ECHR following the doctrine of the ILO Committee on Freedom of Association and ILO Committee of Experts and recognised the indissoluble nexus between the right to strike and the freedom of trade union association, protected by ILO Convention No. 87 and by the principles of the ILO Constitution. On this basis, it considered the violation of the right to strike as a violation of the art. 11 ECHR⁷.

The ILO Committee of Experts highlighted the binding nature of ILO Convention No. 87 to guarantee the rights to strike and to workers' representation also with regard to posted workers.⁸

Lastly, the ECSR examined the Swedish *Laval law* and found a violation of the European Social Charter, in its articles 6.4 (right to strike) and 19 (migrant workers' rights): the *Laval law* discriminated between posted and national workers regarding the right to collective action.⁹

This interpretation is particularly relevant for the right to strike, along with the Report concerning Conclusions XX-3 (2014) of the European Social Charter, where the Court analysed the state of compliance of national legislation with the Charter regarding the collective bargaining and the right to strike.¹⁰

The Spanish case is a classic example (Cardona 2015, Desdentado 2015, González-Posada 2015). The ECSR found Spanish legislation not in compliance with many articles of the 1961 Charter, including reasonable working hours and notice of termination of employment, the minimum wage, and negotiation procedures. In particular, the Committee found that the Spanish law on the right to bargain collectively was passed without consultation of trade unions and employers' organisations, and that Act 3/2012 allows employers not to apply conditions already agreed in collective agreements.

⁷ *Danilenkov v. Russia* (dec.), 30.07.2009, App. n. 67336/01; *Saime Ozkan v. Turkey* (dec.), 15.09.2009, App. n. 22943/04; *Enerji Yapi-Yol Sen v. Turkey* (dec.), 21.04.2009, App. n. 68959/01.

⁸ Report of the ILO Committee of Experts on the Application of Conventions and Recommendations, ILO 102nd Session, 2013, pp. 176-180.

⁹ *Swedish Trade Union Confederation (LO) and Swedish Confederation of Professional Employees (TCO) v. Sweden*, case 85/2012, 03.07.2013.

¹⁰ ECSR, *Report concerning Conclusions XX-3 (2014) of the European Social Charter*, GC (2015)21, 23.10.2015.

These conclusions are particularly relevant at national level too, since the Spanish Constitutional Court in its judgments has confirmed the compliance of the Labour Reform (3/2012) with constitutional principles. However, the ECSR Conclusions seen above have contradicted this. Indeed, the ECSR rejected the crisis as a valid justification to adopt legal restrictions on social rights guaranteed by the European Social Charter (Guamán 2015).

As the authors have highlighted from various perspectives, the multilevel dialogue between the different actors (international, regional, national and transnational) is essential to support the protection of social rights. The main challenge is thus to build a supranational and multilevel model of protection of fundamental social rights to restrain the massive deregulation of national legal systems and to protect workers, taking a universalist perspective.

4. LABOUR LAW AND ECONOMICS

The relationship between labour law and economics is obvious and essential. Labour law cannot exist outside the reality of a given economic framework. Labour law is as much the result of a specific productive system as an institutional factor shaping that productive system. It affects and is affected by the economy, equally. Thus, relationships between labour law as an autonomous legal realm and economic policies and theories are complex, this fact being reflected in many articles of the journals of the IALLJ. To structure the analysis, four subtopics will group together those articles which, from different perspectives, have addressed the issue of the relationship between economics and labour law in 2015. The first one deals with labour law reforms as a result of and in the name of the economic crisis. The second brings together those articles analysing the EU's economic governance and its relationship with labour law. The third reviews articles about international trade agreements and other aspects of global commerce and labour law. Finally, the last subtopic is devoted to articles studying the conceptual analysis of labour law's autonomy in relation to economics and economic structures.

4.1. Labour Law, the Economic Crisis and Reforms

In 2015, a number of articles of the journals associated to the IALLJ dealt with the issue of labour law reforms incited by the financial and economic crisis in the

EU member states. As in previous years, many essays examined the negative impact of these reforms in worker's rights in some EU member states. There was general European approach in the specific topic of dismissal, where the different reforms in various member states were analysed together, thus highlighting their common trends originating in a common strategy to re-regulate dismissal in the EU member states (Schömann 2015a, Schömann 2015b). But more frequently the focus was on the reforms carried out in a single state. Taking into account the differing intensity of the reforms throughout the different member states of the Union it is quite logical that, once again, the majority of these contributions were about the cases of Italy and Spain, although an interesting article dealing with the case of Portugal can be noted.

The economic and financial crisis has been the main driver behind austerity policies aimed at cutting public expenditure. Labour law reforms seeking for more flexibility in the labour market were conceived as necessary, given the economic situation, for fostering economic growth and employment creation via competitiveness. This illustrates how the rationale of labour law, that is, to protect worker's rights as the weaker parties in the employment relationship, was somehow lost in a number of reforms, which invariably invoked economic rationales, such as the need to balance public budgets, the fight against unemployment or the enhancement of flexibility, in order to justify the deregulation or weakening of those workers' rights. In this framework, the functional autonomy of labour law was blurred. In fact, it has been replaced by a simplistic conception of labour regulation as a cost and a burden for competitiveness, this conception being associated with certain neoliberal orthodox economic thinking. The role of the EU in this replacement process has been controversial and as such was criticized and highlighted in some articles.

The labour law reform in Italy has attracted much attention. It was presented as a case that illustrates the general crisis of the twentieth-century labour law narratives in the context of the economic crisis. The way forward, so far as Italy was concerned, was considered to be in the development of new paths between the national constitutionalism and the EU integration project (Caruso 2015). An overall analysis of the Italian labour law reform launched by the Renzi government in February 2015 under the auspices of the EU has been developed (Pizzoferrato 2015). Other authors focused their attention on specific aspects of the reform, such as the new employment contract with increasing protections (*contratto di lavoro a tutele crescenti*: Speziale 2015) or, from a broader perspective, the

impact of the austerity measures in the Italian public sector's collective bargaining, analysing the reaction to its intentional paralysis by the Italian Constitutional Court in its Judgment 178/2015 (Trillo Párraga 2015).

The Spanish case was also much studied, with a number of contributions in the Spanish journals, whose main focus was the role of the Spanish Constitutional Court and the impact of the austerity policies on social security reform brought about by law 23/2013, which shows the direct link between the crisis, the EU's austerity policies and the national reforms. These reforms were read in the light of international treaties and sources, looking for legal arguments to counterbalance the most damaging results (Llobera Vila 2015). Also in relation to the reforms in social security, the ruling in Case 49/2015 of the Spanish Constitutional Court regarding the suspension of pension indexation was analysed critically (Suárez Corujo 2015a) and, interestingly, also compared critically with the answer given by the Italian Constitutional Court to a similar problem, thus reflecting the profound disagreement of labour law scholars with the latest Spanish constitutional case-law (Suárez Corujo 2015b). This disagreement was further illustrated by an essay that highlighted how the Spanish Constitutional Court has shown poor legal reasoning, in which the economic crisis became a legal argument justifying the different social and labour law reforms. This trend started with the support given by the Court to the 2012 labour reform (Díaz Aznarte 2015). The role of this Court was commented not only in the Spanish journals, but also in a French one (Martin Puebla 2015).

Finally, as mentioned above, there was a contribution analysing the reforms of Portuguese labour law as a result of the economic crisis in Portugal. It addressed the reforms undertaken both in individual and collective labour law, relating the reforms to the crisis and the *conditionality* of the financial aid programme Portugal undertook, and explaining the consequences of these changes and the reaction in both Portuguese society and Portuguese social partners (Ribeiro 2015).

4.2. The New Economic Governance of the European Union and Labour Law

A second group of articles dealt with the relationship between the European Union's economic governance and labour law. The response of the European Union (EU) to the economic and financial crisis has resulted in the strengthening

of its economic governance structures, thus developing stronger mechanisms of coordination of the economic and budgetary policies of the member states, with special intensity in those States with financial imbalances which have received any sort of financial assistance. European Economic Governance has been designed under an economic rationale and operates as a constraint upon social, employment and labour policies, both at EU and national level. Against this background, the social and employment policies of the EU must, within the European Semester, coordinate with the Union's economic policies. The result is the practical subordination of social policies to macroeconomics, and the autonomy of labour law is, once more, at stake. At national level, the EU's economic governance has been the driver of many of the labour law reforms addressed in the previous subsection, but some essays which focused on highlighting the connection between these national reforms and the European economic governance are reviewed here.

European economic governance has altered the architecture of the EU legal order. Some essays were extremely critical of these developments, since they increase the imbalance between the economic and the social dimensions of the European integration project. This imbalance often takes the form of a clash between social standards and the EU's economic freedoms. This was the point of departure adopted by some essays in the journals of the IALLJ in 2015, which developed a critique aimed at invalidating this reasoning and at exploring its consequences in relation to the minimum wage or critically analysed the EU Court of Justice's case-law, which is perceived as encouraging regulatory competition and social dumping (Countouris, Engblom 2015; Juncker 2015; Kresal 2015; Verschueren 2015). In this framework, European Economic Governance was perceived as further reinforcing the subordination of the national welfare arrangements to the needs of the supranational market, with important implications for the viability of the so-called European social model (Giubboni 2015). The Country Specific Recommendations of the European Semester, themselves a very tangible outcome of the European Economic Governance with direct impact in the national labour law orders, have been critically commented upon in one of the articles reviewed (López Ahumada, 2015). Also the understanding of free competition and its role in the completion of the internal market as a driver of the broader market regulation rationale, in relation to its impact on the formulation of social policy, was a topic studied in one of the contributions reviewed (Gómez Muñoz, 2015).

4.3. Globalization, International Trade Agreements and Labour Law

The third group of articles analysing the relationship between labour law and economics are those studying different international trade agreements and other aspects of international commerce in the framework of globalization. In 2015 a widespread political and academic debate arose about the bilateral trade agreements between the UE and the USA. This was reflected in a number of articles that dealt with the so-called *Transatlantic Trade and Investment Partnership* (TTIP) as well as other international agreements and their consequences for social and labour law. This debate emerged in the broader narrative of globalization and global trade and its relation to social standards and labour regulation. Once again the autonomy of labour law which, despite its growing internationalization, continues to be basically a national regulatory framework, is questioned. The irresistible globalization of the economy and trade renders it necessary and unavoidable for the national economies to further develop regulations to become even more competitive. This narrative often results in policies leading to a downward spiral of social dumping and regulatory competition. On the other hand, attempts are made to incorporate social standards and clauses in international commercial and investment agreements.

Focusing on the TTIP and its impact on social and labour rights, together with its critical evaluation, there were proposals for an inter-normative approach incorporating fundamental social rights into that treaty, with a clear reference to the ILO labour standards (Agustí-Panareda, Ebert, LeClercq 2015). The key concept was to find a way to protect labour law from deregulatory demands arising from the terms, or the interpretation of these terms, of the agreement, ensuring that commercial liberalization is compatible with social sustainability. A more developed approach than the mere reference to ILO standards is the case for the inclusion of a social clause (Perulli 2015).

The incorporation of labour provisions in these bilateral trade agreements of the EU as well as the principle of labour conditionality in the Generalized System of Preferences (GSP) in the EU's commercial policy was the topic of two essays in 2015. In the first one, the authors highlighted the widening and deepening presence of labour provisions in EU bilateral trade agreements and offered a multifaceted explanation of this trend (Van den Putte, Orbie 2015). In the other, on the contrary, the author developed a highly critical analysis of the way the EU was applying the GSP in its commercial relations with States whose governments

committed serious violations of fundamental labour rights or failed to provide protection for such violations when made by private actors (Vogt 2015).

Another relevant aspect in these international trade agreements, key to understanding labour law as an autonomous system, is the incorporation into them of systems for dispute resolution. The question about the implications of these dispute resolutions systems in relation to the regulatory capacities of the states appeared in one of the reviewed articles (Sancin 2015). From a broader perspective, the abovementioned relationship between globalization of the economy and labour regulation was also present in one of the articles reviewed (Vacarie 2015).

4.4. Economics, Company Law and Labour Law

The last of the proposed subtopics brings together two articles dealing with the very nature of the relationship between labour law, company law and economics. These articles propose a conceptual analysis of the autonomy of labour law in a literal sense. That is the reason why, although they are only two, they are on a different subtopic, highlighting the interest for the issue of the autonomy of labour law in 2015.

The first one was a review of theoretical, historical and quantitative empirical research into the effects of labour law regulation in the economy. The author defends the positive impact of labour law in economic growth and development, reason why the relationship between labour law and economics must be viewed not only as a subordination of the labour law rationale to economic reasons, but also as the inclusion of the workers' protection rationale in the economic policies, thus highlighting the complex role that labour regulation plays in the dynamics of capitalism as a developmental institution (Deakin 2015).

The second, discussing another article, explores the connections between labour law and company law. In the author's view, it is interesting to study in more depth how labour law and company law complement one another, with the aim of reinforcing workers' rights within companies. It is an interesting point of view, since it reverses the direction in which the relationship between labour law and economic thinking is usually connected. The use of economic logic, namely the economic efficiency argument, to support defending the case for better consideration of workers' interest in companies is an interesting twist,

not without difficulty, in rethinking the relationships between labour law and economy (Moore 2015).

The review reinforces the initial reflections about the nature of the complex relations between labour law, economy and economic policies. The articles reviewed show different approaches to this relationship, showing many connections and interdependencies. The economic thinking behind regulatory policies poses many challenges to the autonomy of labour law and its function in complex market-economy societies, in the current context of globalisation. The dangers and negative impact of the relationship between labour law and economics have been widely highlighted, but at the same time there are other possibilities and ways of thinking about this relationship and to embed the social rationales of labour law in economic governance and economic policies is not an unthinkable endeavour. We have to keep our attention trained on further developments along these lines by labour law and industrial relations scholars.

5. CONCLUDING REMARKS

The central idea of this retrospective overview was to analyse the IALLJ articles under the main topic of “autonomy and subordination of labour law”. It refers both to labour law regulation and to its main actors (Courts, legislators and social partners) and concerns their level of autonomy or dependence from the economic, social and political mainstream (Mariucci, 2016). To this end, the aim of the authors was to describe the essays in order to deepen the debate on the multiple meanings of this topic (“autonomy or subordination of labour law” from/ to what).

The analysis seemed to be especially significant when related to the current socio-economic context, globalisation and its effects on industrial relations, and to the prevalent political options, the neo-liberal policies and the austerity measures, which have deeply weakened individual and collective fundamental rights to the advantage of economic freedoms.

In this context, the autonomy (or subordination) of labour law was analysed from different perspectives.

At a first level, it dealt with the interference or mutual interdependence between labour law and other traditional fields of law, such as international law. A high level

of interaction can currently be detected between labour and humanitarian law, aiming at protecting migrant workers and refugees, and with international labour standards, referring to the ILO pillars of decent work and to the fundamental rights recognised in international and European Charters and Declarations.

At a second level of analysis, the “autonomy and subordination” of labour law could be analysed as the interaction between Courts and their use of supranational, international and national legal sources, including collective bargaining (Gottardi, 2016). To this end, “autonomy and subordination” also refers to their role in the interpretation of labour law and to the degree of autonomy - or dependence - their decisions have, in relation to the politic, social, economic and cultural mainstream (Ballestrero, 2016).

If so, the autonomy (or subordination) of labour law can also be defined as a result of the mutual influence between national and international legal systems, by creating multiple levels of protection of fundamental workers' rights. Indeed, in the complex globalised framework the resistance to the degradation and deregulation of fundamental rights is essentially led by Courts at different levels – both national and supranational – and supported by the international actors – on the one hand, the ILO Committees (of Experts and on Freedom of Association) and, on the other hand, the European Committee for Social Rights ECSR – using the ILO and other international labour standards. To this end, a section of the overview was dedicated to the different tools for the protection of social rights in the multilevel legal order and to the intense dialogue between national (ordinary and constitutional) and international Courts (the CJEU and the ECtHR), despite the asymmetries between economic and social rights at EU level. Two main examples were the non-discriminatory clauses and the protection of collective rights in the multilevel judicial system.

Lastly (at a third level), the “autonomy or subordination” of labour law could be read as the complex relationship between labour law, as an autonomous legal realm, and economic policies and theories. Although the relationship between labour law and economics is obvious and essential, the point is if labour law currently preserves its classic role in the protection of workers as the weakest party in employment relationships, or if it is subordinated to economic logic and values.

Indeed, the classic role of protection of workers' rights as the weakest party in employment relationships is lost in a number of reforms which have invoked economic rationales and have been adopted in the name of the economic and financial crisis. In this context the functional autonomy of labour law has been

blurred and replaced by a simplistic conception of labour regulation as a cost and a burden for competitiveness.

The deeper subordination of labour law to economics is evident from at least two perspectives: European Economic Governance and the role of international trade agreements. Firstly, European Economic Governance has altered the architecture of the EU legal order, to the advantage of economic freedoms; secondly, global commerce questions the autonomy of labour law, in the name of trade competition, producing social dumping and a significant erosion of workers' fundamental rights.

REFERENCES

- Addabbo T., Bastos A., Falcão Casaca S., Duvvury N., Ni Léime A. (2015), *Gender and labour in times of austerity: Ireland, Italy and Portugal in comparative perspective*, in *ILR*, 4, p. 449.
- Agustí-Panareda J., Ebert F., LeClercq D. (2015), *ILO Labour Standards and Trade Agreements: A Case for Consistency*, in *CLLPJ*, 36, 3, p. 347.
- Alfarhan U. F. (2015), *Gender earnings discrimination in Jordan: Good intentions are not enough*, in *ILR*, 4, p. 563.
- Ballestrer Pastor M.A. (2015), *El proceloso camino hacia la efectividad y la adecuación de las indemnizaciones por vulneración de derechos fundamentales*, in *RDS*, 69, p. 31.
- Ballestrero M. V. (2016) *Il ruolo della giurisprudenza nella costruzione del diritto del lavoro*, in *LD*, 4, p. 665.
- Baussola M., Mussida C., Jenkins J., Penfold M. (2015), *Determinants of the gender unemployment gap in Italy and the United Kingdom: A comparative investigation*, in *ILR*, 4, p. 537.
- Baylos Grau A. (2015a), *La protección de los derechos fundamentales por el Tribunal Constitucional español: auge y declive de la función de tutela*, in *RDS*, 69, p. 17.
- Baylos Grau A. (2015b), *Desigualdad, vulnerabilidad y precariedad en el análisis jurídico de género*, in *RDS*, 72, p. 43.
- Becker U., Schlegelmilch M. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge im Rechtsvergleich: Auf dem Weg zu gemeinsamen Standards für Schutzsuchende in der EU - Einführung und Auswertung*, in *ZIAs*, 1, p. 1.
- Besim M., Ekici T., Jenkins G. P. (2015), *Informality in a micro economy: Measurement, composition and consequences*, in *ILR*, 3, p. 353.
- Borzaga M., Salomone R. (2015), *L'offensiva contro il diritto di sciopero e il sistema di monitoraggio dell'OIL*, in *LD*, 3, p. 449.
- Bosch G. (2015), *Shrinking collective bargaining coverage, increasing income inequality: A comparison of five EU countries*, in *ILR*, 1, p. 57.
- Burcu Yildiz G. (2015), *Determining the Scope of Freedom of Association with regard to the Right to Strike*, in *BCLR*, 92, p. 303.

Cabeza Pereiro J. (2015), *La protección jurisdiccional de los derechos humanos y libertades fundamentales de los trabajadores ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, in RDS, 69, p. 79.

Calafá L. (2015), *La protección judicial de los derechos fundamentales de los trabajadores en algunos Estados Miembros de la Unión Europea. El caso italiano*, in RDS, 69, p. 159.

Cardona Rubert M. B. (2015), *La situación del Estado español en relación al cumplimiento de la Carta Social Europea*, in RDS, 69, p. 103.

Caruso B. (2015), *New Trajectories of Labor Law in the European Crisis: the Italian Case*, in CLLPJ, 36, 2, p. 181.

Chatterjee U., Kanbur R. (2015), *Non-compliance with India's Factories Act: Magnitude and patterns*, in ILR, 3, p. 393.

Chesalina O. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge, Flüchtlingsbewerber und Personen mit vorübergehendem Asyl in der Russischen Föderation*, in ZIAS, 2, p. 249.

Chiaromonte W. (2015), *The Italian Regulation on Labour Migration and the Impact and Possible Impact of Three EU Directives on Labour Migration: Towards a Human Rights-Based Approach?*, in BCLR, 91, p. 117.

Countouris N., Engblom S. (2015), *Protection or protectionism? A legal deconstruction of the emerging false dilemma in European integration*, in ELLJ, 1, p. 20.

Deakin S. (2015), *The contribution of Labour Law to Economic Development and Growth*, in BCLR, 92, p.19.

Delfino M. (2015), *The Court and the Charter: a consistent interpretation of Fundamental Social Rights and Principles*, in ELLJ, 1, p. 72.

Desdentado Bonete A. (2015), *Reflexiones sobre el caso Coca Cola Iberian. Un comentario a la Sentencia de 12 de junio de 2014 de la Audiencia Nacional y a la Sentencia de 20 de abril de 2015 de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo*, in DRL, 4, p. 421.

Díaz Aznarte M.T. (2015), *Cuando la crisis económica se convierte en un argumento jurídico. La jurisprudencia constitucional avala la reforma de 2012*, in DRL, 2, p. 195.

Dibben P., Wood G., Williams C. C. (2015), *Pressures towards and against formalization: Regulation and informal employment in Mozambique*, in ILR, 3, p. 373.

Dijkhoff T. (2015), *Social Protection for Asylum Seekers in the Netherlands*, in ZIAS, 1, p. 119.

Diliagka D. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge in Griechenland*, in ZIAS, 1, p. 83.

du Toit D. (2015), *Recognition of the Right to Strike (Terms and Conditions Apply)*, in BCLR, 92, p. 283.

Durante, A. (2015), *I diritti sindacali nel circuito giurisdizionale multilivello. Un dialogo in lingue diverse*, in DLM, 2, p. 39.

Escande-Varniol M. (2015), *La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de los trabajadores en Francia*, in RDS, 69, p. 129.

Fernández Docampo B. (2015), *La eficacia de la protección antidiscriminatoria por origen racial ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos*, in RDS, 69, p. 195.

Fernández López M.F. (2015), *El Derecho del Trabajo en la jurisprudencia constitucional*, in DRL, 3, p. 248.

Fernández Prieto M. (2015), *La tutela del embarazo en la jurisprudencia constitucional de la*

Unión Europea, in *RDS*, 69, p. 209.

Fernández Prol F. (2015), *Derecho de huelga en contextos de descentralización empresarial: jurisprudencia interna y perspectivas en los marcos internacional y europeo*, in *RDS*, 69, p. 171.

Fichtner-Fülöp V. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge in Ungarn*, in *ZIAs*, 2, p. 199.

Fine J. (2015), *Alternative labour protection movements in the United States: Reshaping industrial relations?*, in *ILR*, 1, p. 15.

Gimet C., Guilhon B., Roux N. (2015), *Social upgrading in globalized production: The case of the textile and clothing industry*, in *ILR*, 3, p. 303.

Giubboni S. (2015), *Europe's Crisis-Law and the Welfare State. A critique*, in *ELLJ*, 1, p. 5.

Gómez Muñoz J.M. (2015), *Libertad de empresa, concurrencia mercantil y normas sociales del mercado interior europeo*, in *TL*, 130, p. 47.

González-Posada Martínez E. (2015), *Despido colectivo en el grupo Coca Cola: grupo de empresa y vulneración del derecho de huelga durante el periodo de consultas*, in *DRL*, 4, p. 412.

Gottardi D. (2016), *La contrattazione collettiva tra destrutturazione e ri-regolazione*, in *LD*, 4, p. 727.

Guaglianone L., Ravelli F. (2015), *Young and Old: age discrimination in Italian case law*, in *ELLJ*, 2, p. 175.

Guamán A. (2015), *Los desencuentros entre el Tribunal Constitucional y las normas internacionales a propósito de la Ley 3/2012 (sobre el derecho al trabajo y las SSTC n. 119/2014 and 8/2015)*, in *RDS*, 70, p. 149.

Hack M. (2015), *Der Schutz von Asylbewerbern und Flüchtlingen in Schweden*, in *ZIAs*, 2, p. 157.

Hayter S. (2015), *Introduction: What future for industrial relations?*, in *ILR*, 1, p. 1.

Herzfeld Olsson P. (2015a), *The Legal Basis and a Historical Overview*, in *BCLR*, 91, p. 1.

Herzfeld Olsson P. (2015b), *Introduction to the Directives*, in *BCLR*, 91, p. 9.

Herzfeld Olsson (2015c) P., *The Swedish Regulation on Labour Migration and the Impact and Possible Impact of Three EU Directives on Labour Migration*, in *BCLR*, 91, p. 77.

Hitomi N. (2015), *Recent trends and issues in employment policy on persons with disabilities*, in *JLR*, 1, p. 5.

Hohnerlein E. M. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge in Italien*, in *ZIAs*, 1, p. 54.

Hyman R. (2015), *Three scenarios for industrial relations in Europe*, in *ILR*, 1, p. 5.

Jault-Seseke F. (2015), *National Report on Implementation of EU Labour Migration Directives in France*, in *BCLR*, 91, p. 195.

Joly L. (2015), *L'égalité à l'aune du handicap*, in *RDCTSS*, 2, p. 48.

Junker A. (2015), *Gesetzlicher Mindestlohn und Europäische Grundfreiheiten*, in *EuZA*, 4, p. 399.

Kahssay J. A. (2015), *Social Protection for Forced Migrants in the United States*, in *ZIAs*, 2, p. 267.

Kajtár E., Marhold F. (2015), *The principle of Equality in the EU Charter of Fundamental Rights and Age Discrimination. Hungarian and Austrian Experiences*, in *ELLJ*, 4, p. 321.

Kaufmann O. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge in Frankreich*, in *ZIAs*, 1, p. 95.

Keune M. (2015), *Shaping the future of industrial relations in the EU: Ideas, paradoxes and*

drivers of change, in *ILR*, 1, p. 47.

Kolev A., Suárez Robles P. (2015), *Ethnic wage gaps in Peru: What drives the particular disadvantage of indigenous women?*, in *ILR*, 4, p. 417.

Končar P. (2015), *Evropska socialna listina (spremenjena): kako jo uresničujemo v Sloveniji?*, in *E&E*, 15, 2-3, p. 171.

Körték Y. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge in der Türkei*, in *ZIAS*, 2, p. 235.

Kresal B. (2015), *Minimalna placa v staliscih Evropskega odbora za socialne pravice in nadzornih teles Mednarodne organizacije dela*, in *E&E*, 15, 2-3, p. 187.

Kresal Šoltes, K. (2015), *Sindikalna svoboda z vidika omejevanja gospodarskih svoboščin in prepovedi diskriminacije – nazaj na začetek?*, in *E&E*, 15, 2-3, p. 263.

Lane J., Videbaek Munkholm N. (2015), *Danish and British protection from Disability Discrimination at Work – Past, Present and Future*, in *IJCLLIR*, 31, 1, p. 97.

Leal Amado J. (2015), *La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de los trabajadores en Portugal: tópicos sobre el caso de las reducciones salariales en el Sector Público*, in *RDS*, 69, p. 171.

Llobera Vila M. (2015), *La Ley 23/2013 en el marco del procedimiento de déficit excesivo y de rescate de la banca: análisis de conformidad con el derecho internacional español de Seguridad Social*, in *RDS*, 70, p. 29.

López Ahumada J.E. (2015), *Las recomendaciones europeas a los mercados de trabajo: una huida del Derecho Social Europeo*, in *TL*, 131, p. 65.

Mariucci L. (2016), *Culture e dottrine del giuslavorismo*, in *LD*, 4, p. 583.

Martin, Puebla E. (2015), *La réforme du marché de travail espagnol et les juges*, in *RDT*, 5, p. 350.

Mathew S. S. (2015), *Falling female labour force participation in Kerala: Empirical evidence of discouragement*, in *ILR*, 4, p. 497.

Mendez I. (2015), *Childcare and geographical mobility in southern Europe*, in *ILR*, 4, p. 581.

Misztal K., Przybyłowicz A. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge in Polen*, in *ZIAS*, 2, p. 149.

Moore M. (2015), *Comment: Bridging the Gap Between Labour Law and Company Law*, in *ILJ*, 44, 3, p. 425.

Mulder J. (2015), *Pregnancy Discrimination in the National Courts: is there a Common EU Framework?*, in *IJCLLIR*, 31, 1, p. 67.

Orlandini G. (2015), *Los derechos fundamentales de los trabajadores en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea*, in *RDS*, 69, p. 57.

Ostermeier M., Linde S., Lay J., Prediger S. (2015), *SMARTer indicators for decent work in a post-2015 development agenda: A proposal*, in *ILR*, 3, p. 285.

Perulli A. (2015), *Sustainability, Social Rights and International Trade: the TTIP in IJCLLIR*, 31, 4, p. 473.

Pizzoferrato A. (2015), *The Economic Crisis and Labour Law Reform in Italy*, in *IJCLLIR*, 31, 2, p. 187.

Reinhard H.-J. (2015), *Sozialer Schutz von Flüchtlingen in Spanien*, in *ZIAS*, 1, p. 41.

Ribeiro A. T. (2015), *Crisis and Labour Law. Recent developments in Portuguese labour law*, in *ELLJ*, 3, p. 259.

- Ricketts H. E., Bernard D. V. (2015), *Unlimited unskilled labour and the sex segregation of occupations in Jamaica*, in *ILR*, 4, p. 475.
- Sancin V. (2015), *Arbitrazno reševanje mednarodnih investicijskih sporov- je sklicebanje države na spostovanje zavezujočega mednarodnega delovnega prava lahko uspesno?*, in *E&E*, 15, 2-3, p 313.
- Schömann I. (2015a), *Réformes du droit du licenciement en Europe: genèse et impact d'une flexibilisation programmée et exacerbée par la crise (première partie)*, in *RDT*, 1, p. 64.
- Schömann I. (2015b), *Réformes du droit du licenciement en Europe: genèse et impact d'une flexibilisation programmée et exacerbée par la crise (deuxième partie)*, in *RDT*, 2, p. 134.
- Schubert C., Schmitt L. (2015), *The German Regulations on Labour Migration and the Impact of EU Directives on Labour Migration thereon*, in *BCLR*, 91, p. 35.
- Schweigler D. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge in Österreich*, in *ZIAs*, 1, p. 108.
- Seifert A. (2015), *La protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de los trabajadores en Alemania*, in *RDS*, 69, p. 143.
- Sen R., Lee C. H. (2015), *Workers and social movements of the developing world: Time to rethink the scope of industrial relations?*, in *ILR*, 1, p. 37.
- Speziale V. (2015), *La nueva regulación en Italia del contrato indefinido de 'tutela creciente' entre el derecho y economicismo y los imperativos constitucionales*, in *TL*, 131, p. 13.
- Sredkova K. (2015), *Social Protection of Refugees in Bulgaria*, in *ZIAs*, 2, p. 219.
- Suárez Corujo B. (2015a), *La suspensión del mecanismo de actualización de las pensiones y la decepcionante sentencia del Tribunal Constitucional 49/2015, de 5 de marzo*, in *DRL*, 2, p. 185
- Suárez Corujo B. (2015b), *La preservación del derecho a la revalorización de las pensiones en Italia. ¿Sonrojo español?*, in *DRL*, 4, p. 457.
- Trillo Párraga F. (2015), *Políticas de austeridad y negociación colectiva en el sector público. Algunas reflexiones en torno a la experiencia italiana*, in *RDS*, 71, p. 201.
- Unterschütz J. (2015), *National Report on Implementation of EU Migration Directives in Poland*, in *BCLR*, 91, p. 161.
- Vacarie I. (2015), *Le travail dans un marché sans frontières*, in *RDT*, 10, p. 634.
- Van den Putte L., Orbie J. (2015), *EU Bilateral Trade Agreements and the Surprising Rise of Labour Provisions*, in *IJCLIR*, 31, 3, p. 263.
- Verschueren H. (2015), *The European Internal Market and the competition between workers*, in *ELLJ*, 2, p. 128.
- Vogt J. (2015), *A Little Less Conversation: The EU and the (Non) Application of Labour Conditionality in the Generalized System of Preferences (GSP)*, in *IJCLIR*, 31, 3, p. 285.
- Webster E. (2015), *The shifting boundaries of industrial relations: Insights from South Africa*, in *ILR*, 1, p. 27.
- Webster E., Budlender D., Orkin M. (2015), *Developing a diagnostic tool and policy instrument for the realization of decent work*, in *ILR*, 2, p. 123.
- Williams C. C. (2015), *Out of the shadows: Classifying economies by the extent and nature of employment in the informal economy*, in *ILR*, 3, p. 331.
- Wilman N. (2015), *Sozialer Schutz für Flüchtlinge im Vereinigten Königreich*, in *ZIAs*, 2, p. 181.

LIST OF ABBREVIATIONS OF IALL JOURNALS

Arbeit und Recht = AuR

Australian Journal of Labour Law = AJLL

Bulletin of Comparative Labour Relations = BCLR

Canadian Labour & Employment Law Journal = CLELJ

Comparative Labor Law & Policy Journal = CLLPJ

Diritti Lavori Mercati = DLM

Employees & Employers: Labour Law and Social Security Review (Delavci in delodajalci) = E&E

Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht = EuZA

European Labour Law Journal = ELLJ

Giornale di Diritto del Lavoro e delle Relazioni Industriali = DLRI

Industrial Law Journal (U.K.) = ILJ

International Journal of Comparative Labour Law & Industrial Relations = IJCLLIR

International Labour Review = ILR

Japan Law Review = JLR

Lavoro e Diritto = LD

Derecho de las Relaciones Laborales = DRL

Revista de Derecho Social = RDS

Revue de Droit Comparé du Travail et de la Sécurité Sociale = RDCTSS

Revue de Droit du Travail = RDT

Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale = RGL

Temas laborales = TL

Zeitschrift für internationales Arbeits- und Sozialrecht = ZIAS

Najpogostejše kršitve delovne zakonodaje – pregled novejše prakse Inšpektorata Republike Slovenije za delo

Jasmina Rakita Cencelj*

UDK: 349.2:328.34:343
331:35.075.6

Povzetek: Prispevek se osredotoča na najpogostejše ugotovljene kršitve delovnopravne zakonodaje v letu 2016 in izrečene ukrepe, s poudarkom na evidentiranih zlorabah na področju prepovedi sklepanja pogodb civilnega prava v nasprotju s predpisi. Poleg ugotovitev, ki so rezultat nadzorne funkcije Inšpektorata RS za delo, so iz prispevka razvidne tudi druge aktivnosti organa na področju delovnih razmerij.

Ključne besede: delavec, delodajalec, inšpektor za delo, inšpekcijski nadzor, kršitve, elementi delovnega razmerja, ukrepi

The Most Common Violations of Labour Legislation - Overview of Recent Practice of the Labour Inspectorate of the Republic of Slovenia

Abstract: The purpose of this presentation is to outline the most frequent detected violations within labour relation legislation in 2016 and to present imposed measures by underlining the recorded abuses within the area of prohibition on the conclusions of civil law contracts that are contravention to the current legal regulations. The result of the surveillance role of the Labour Inspectorate is presented as well as some other activities in the field of labour relations.

Key words: employee, employer, labour inspector, inspection supervision, violation, elements of employment relationship, measures

* Jasmina Rakita Cencelj, univ. dipl. pravnica, Inšpektorat Republike Slovenije za delo
jasmina.rakita-cencelj@gov.si
Jasmina Rakita Cencelj, BA, Labour Inspectorate of the Republic of Slovenia

1. UVOD

Na podlagi novejših praks Inšpektorata Republike Slovenije za delo (IRSD) na splošno lahko ugotovimo, da je stanje na področju izvajanja delovnopravne zakonodaje v obdobju okrevanja gospodarstva, kar velja za leto 2016, še vedno precej nestabilno.

Na Inšpektoratu RS za delo smo se soočali s številnimi kršitvami ter zlorabami delovnopravne zakonodaje, predvsem na področju zagotavljanja temeljnih pravic iz dela, kar še vedno kaže na nizko stopnjo odgovornosti in empatije obravnavanih delodajalcev. Tako smo posebno pozornost v inšpekcijskem nadzoru namenjali tistim področjem, ki se skozi prijave, opravljanje nadzorov in ugotovljene kršitve kažejo kot najbolj tvegana področja za večje kršitve pravic delavcev.

Inšpektorji za delo so kljub nekoliko nižjemu številu izvedenih inšpekcijskih nadzorov na področju delovnih razmerij ugotovili znatno več kršitev kot leta 2015. Največ evidentiranih kršitev sicer izvira iz dela, a so finančne narave, kot je razvidno v nadaljevanju. Največji delež ugotovljenih kršitev se nanaša na plačilo za delo, ki ga v skladu z normativno ureditvijo seveda obravnavamo v širšem smislu (poleg neizplačila plač, se v to poglavje uvršča tudi prepozno izplačilo plač, neizplačilo regresa, dodatkov, kršitve v zvezi z minimalno plačo, itd.). Številne kršitve so se nanašale na izplačilo regresa za letni dopust. V letu 2016 smo zaznali manj primerov neizplačila plač, ki bi se nanašale na daljše časovno obdobje, pogostejši so mesečni primeri izplačila plač po zakonsko določenem roku.

2. PREPOVED OPRAVLJANJA DELA NA DRUGIH PRAVNIH PODLAGAH

V letu 2016 smo v številnih primerih beležili tudi zlorabe na področju **prepovedi sklepanja pogodb civilnega prava v nasprotju z Zakonom o delovnih razmerjih** (Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F in 52/16, v nadaljevanju ZDR-1), na katere že nekaj let opozarjamo v letnih poročilih o delu. Razreševanje teh primerov je nekoliko dolgotrajnejše, saj se kršitve običajno nanašajo na večje število delavcev, pri čemer je treba ugotavljati in dokazovati elemente delovnega razmerja za vsakega posebej. Inšpektorji pri tem ugotavljajo:

- kakšno pogodbo ima delavec z naročnikom,

- ali ima delavec status fizične osebe, samostojnega podjetnika, posameznika, ki samostojno opravlja dejavnost, ali študenta,
- ali ima delodajalec za opravljanje del in nalog, ki se opravljajo po pogodbi civilnega prava z delavcem, sistemizirano delovno mesto,
- ali je bilo prosto delo objavljeno,
- ali se delo delavca, ki ga opravlja po pogodbi civilnega prava, opravlja na enak način, kot ga opravljajo zaposleni delavci tega delodajalca, kje se opravlja delo,
- v čigavih prostorih se opravlja delo,
- čigava so sredstva za opravljanje dela,
- ali si delavec prosto oblikuje način dela, ali se mora držati navodil naročnika oziroma delodajalca,
- kako je z izostanki, kakšno število ur opravi delavec v primerjavi z ostalimi delavci, kako se vodi evidenca opravljenih ur,
- kako se obračunava opravljeno delo, kdaj se izplača,
- ali plačilo za delavca predstavlja njegov edini ali glavni vir zaslužka,
- ali ima mogoče delavec plačan prevoz na delo ali prehrano med delom,
- ali delavec delo opravlja osebno, nepretrgoma ali gre za določeno kontinuiteto,
- ali delavec dobi strokovna navodila glede vsebine in izvedbe dela,
- se izvaja nadzor nad njegovim delom,
- kam se delavec obrača za nasvet oziroma navodila v primeru kakršnihkoli težav ipd.

Klub uspešno opravljenemu delu pa lahko delodajalcu v upravnem postopku le začasno prepovemo opravljanje dela delavcev do oprave nepravilnosti, pri čemer pa lahko delodajalec nepravilnost odpravi tudi tako, da prekine sodelovanje z delavci, s katerimi ima sklenjeno civilno pogodbo v nasprotju s predpisi. Zato smo že v letu 2016 podali predlog za spremembo Zakona o inšpekciji dela (Uradni list RS, št. 19/14, v nadaljevanju ZID-1), s katerim smo želeli obstoječo določbo, ki se nanaša na ukrepanje inšpektorata za delo v primeru kršene prepovedi sklepanja pogodb civilnega prava ob obstoju elementov delovnega razmerja, še nadgraditi in sicer v smeri določitve nove obveznosti delodajalcu, v skladu s katero bi moral delavcu ponuditi ustrezno pogodbo o zaposlitvi.

a) Primer izvajanja dejavnosti organiziranega prevoza oseb in prtljage na podlagi pogodb civilnega prava – UPRS sodba I U 923/15

Sodba Upravnega sodišča **UPRS sodba I U 923/2015** potrjuje pravilno odločitev inšpektorata na tem področju. Inšpekcijski nadzor se je v konkretnem primeru opravil pri delodajalcu z dejavnostjo organizacije prevoza oseb in prtljage in sicer v zvezi s spoštovanjem določb ZDR-1, ki se nanašajo na delovni čas ter delo prek pogodb civilnega prava. Pri tem se je ugotovilo, da so poleg zaposlenih delavcev delo voznika opravljale tudi osebe, ki imajo status samostojnega podjetnika na podlagi pogodb o naročilu storitev. Le-ti so opravljali delo na sistemiziranem delovnem mestu, delo sodi v redno dejavnost delodajalca, delavci so se v delovni proces vključili prostovoljno, delo so opravljali v delovnem procesu, ki ga je organiziral delodajalec, za opravljeno delo so mesečno prejeli plačilo, ki je temeljilo na urni postavki in ne na opravljenem poslu, svoje delo so opravljali osebno in nepretrgoma (nekateri več kot eno leto), opravljali so ga po navodilih delodajalca in z vozili v lasti ali najemu s strani delodajalca.

Inšpektor je delodajalcu izdal prepovedno odločbo na podlagi 6. točke prvega odstavka 19. člena ZID-1,¹ s katero je prepovedal delo omenjenih delavcev oziroma izvajanje dela z njimi, dokler bodo delo opravljali na podlagi pogodb civilnega prava in na način, ki bo vseboval elemente delovnega razmerja ter skladno z določbami ZID-1 tožečo stranko opozoril še na možnost izrekanja nadaljnjih ukrepov, če bi delodajalec še ponavljal ugotovljene kršitve.²

¹ Na podlagi 19. člena ZID-1 inšpektor z odločbo prepove opravljanje dela delavcev ali delovnega procesa oziroma uporabo sredstev za delo do odprave nepravilnosti, če pri inšpekcijskem nadzoru ugotovi:

- neposredno nevarnost za življenje delavcev;
- da je delodajalec omogočil delo tujcu ali osebi brez državljanstva v nasprotju s predpisi, ki urejajo zaposlovanje tujcev;
- da je delodajalec ali uporabnik, h kateremu so v skladu s predpisi, ki urejajo delovna razmerja in trg dela, posredovani delavci s strani delodajalca, ki opravlja dejavnost posredovanja dela delavcev uporabniku, omogočil delo delavcu v nasprotju s predpisi, ki urejajo trg dela;
- zaposlitev na črno, če posebni predpisi določajo pristojnost inšpekciji za delo;
- delo otrok, mlajših od 15 let starosti, v nasprotju s predpisi, ki urejajo delo otrok;
- opravljanje dela na podlagi pogodb civilnega prava v nasprotju z zakonom, ki ureja delovna razmerja.

² V obrazložitvi odločbe je inšpektor dolžan opozoriti zavezanca na možnost izreka nadaljnjih ukrepov v primeru ponavljanja kršitev (pečatenje, prepoved dobave električne energije, vode, plina, telekomunikacijskih zvez).

Drugostopenjski organ je pritožbo delodajalca zavrnil kot neutemeljeno. V svojih razlogih ugotavlja, da je odločitev prve stopnje pravilna in zakonita. Pri tem še poudarja, da je ne glede na poimenovanje sklenjene pogodbe pri ugotavljanju razmerja med naročnikom in izvajalci pomembna tudi njena vsebina predvsem pa njeno dejansko izvajanje. Volja oziroma pripravljenost samostojnega podjetnika za sklenitev delovnega razmerja v tem primeru ni niti pomembna, ker se v tem postopku ne ugotavlja obstoj delovnega razmerja oziroma vzpostavlja delovno razmerje, temveč se preverja spoštovanje delovnopravne zakonodaje s strani delodajalca. Pogodbena svoboda, na katero se je skliceval delodajalec, ni absolutna in ne more biti v nasprotju z zakonom, ki določa, da je potrebno v primeru obstoja vseh elementov delovnega razmera za takšna dela skleniti pogodbo o zaposlitvi.

Tudi Upravno sodišče je potrdilo, da so pri osebah, ki so bile navedene v izreku izpodbijane določbe, obstajali vsi elementi delovnega razmerja, ki jih določa 4. člen ZDR-1,³ zato je izpodbijana odločba pravilna in zakonita, tožbene navedbe delodajalca pa je kot neutemeljene zavrnilo.

b) Primer študentskega dela – UPRS I U 1279/2015-9

Tudi iz sobe **I U 1279/2015-9** izhaja pravilnost odločitve Inšpektorata RS za delo, ki je delodajalcu prepovedal opravljanje dela delavcev oziroma opravljanje delovnega procesa s 76 študenti, ki so pri delodajalcu opravljali delo na podlagi študentskih napotnic do odprave nepravilnosti, ki je bila storjena s tem, da je delodajalec študentom omogočil opravljanje dela na podlagi pogodb civilnega prava (študentske napotnice), tako da je njihovo delo vsebovalo vse elemente delovnega razmerja, kar je v nasprotju z drugim odstavkom 13. člena ZDR-1.

Inšpekcijski organ je v inšpekcijskem pregledu ugotovil, da vsi študentje evidentirajo delovni čas kot redno zaposleni delavci, vsi so se prostovoljno vključili v organizirani delovni proces delodajalca in tam opravljali delo nepretrgoma od vključitve v delo, delali so praviloma sedem ur dnevno, v tem času so koristili tudi odmor za malico, ki je bil plačan, v primerih odsotnosti z dela so le to beležili, študentje niso imeli možnosti samostojnega razporejanja svojega dela in delovnega časa, delo pa so opravljali po navodilih delodajalca ter za

³ ZDR-1 v prvem odstavku 4. člena opredeljuje delovno razmerje med delavcem in delodajalcem, v katerem se delavec prostovoljno vključi v organiziran delovni proces delodajalca in v njem za plačilo, osebno in nepretrgano opravlja delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca.

plačilo. Študenti so bili od delodajalca odvisni tako v organizacijskem smislu, pri organizaciji delovnega časa, kraju opravljanja dela, ravnanju na delovnem mestu, strokovnih navodilih, vsebini dela itd.

Določba 6. b člena Zakona o zaposlovanju in zavarovanju za primer brezposelnosti (Uradni list RS, št. 107/06 – uradno prečiščeno besedilo, 114/06 – ZUTPG, 59/07 – ZŠtip, 51/10 – odl. US, 80/10 – ZUTD in 95/14 – ZUJF-C v nadaljevanju ZZZPB) predstavlja pravno podlago za opravljanje študentskega dela,⁴ kar pa ne pomeni, da določa izjemo od prepovedi iz drugega odstavka 13. člena ZDR-1.

Tudi iz odločitve drugostopenjskega organa izhaja, da je začasnost oziroma občasnost dela dijakov in študentov bistven razlikovalni znak v razmerju do dela, ki ga pri delodajalcu na podlagi pogodb o zaposlitvi opravljajo delavci v delovnem razmerju. Odločilen kriterij za razmejitev študentskega dela od dela v delovnem razmerju sta čas in narava opravljanja dela. Začasna in občasna dela predstavljajo časovno omejena dela, ki se glede na delovni proces ne opravljajo kot stalno in nepretrgano delo, temveč trajajo le določen krajši čas, ali so potrebna le od časa do časa. Utemeljenost opravljanja dela na podlagi napotnic izdanih s strani organizacij oziroma delodajalcev, ki posredujejo začasna in občasna dela dijakom in študentom je treba presojati iz vidika dejavnosti in delodajalčevega delovnega procesa ter s primerjavo obsega dela, ki ga dijak ali študent opravi, v primerjavi z obsegom dela, ki ga pri delodajalcu opravljajo delavci v delovnem razmerju. Zagovarjanje delodajalca, da možnost redne zaposlitve ponudi preverjenim delavcem in se na ta način nagradi preko opravljanja študentskega dela dokazane sposobnosti samo potrjuje ugotovitve, da ima delodajalec na delovnih mestih, na katerih zaposluje študente preko študentskih napotnic, dejansko stalno potrebo po delu delavcev. Način kadrovanja oziroma izbire kadrov s preizkusom opravljanja dela preko študentskih napotnic za delovna mesta, za katera delodajalec kasneje sklene z delavcem pogodbo o zaposlitvi, pa ni skladen s predpisi glede sklepanja delovnih razmerij.

⁴ V skladu z ZZZPB lahko dijaki in študenti ter udeleženci izobraževanja odraslih v času izobraževanja in pod pogoji, ki jih navaja zakon, pri delodajalcu opravljajo začasno in občasno delo dijakov in študentov. ZZZPB se uporablja na podlagi določbe 192. člena Zakona o urejanju trga dela (Uradni list RS, št. 80/10, 40/12 – ZUJF, 21/13, 63/13, 100/13, 32/14 – ZPDZC-1 in 47/15 – ZZSDT), ki določa da se za posredovanje del dijakom in študentom določbe 5., 6., 6.a, 6.b, 6.c, 6.č, 6.d, 6.e, 7. in 8. člena poglavja II «Posredovanje zaposlitev in posredovanje dela ZZZPB» uporabljajo do začetka uporabe zakona, ki bo urejal posedovanje začasnih in obasnih del dijakom in študentom.

Upravno sodišče tudi ni sledilo delodajalcu, ko je navajal, da študentska napotnica ne vsebuje elementov pogodbe o zaposlitvi, temveč z vidika materialnopравnih predpisov predstavlja le asignacijo, ki je urejena v 1035. členu Obligacijskega zakonika (Uradni list RS, št. 97/07, UPB1) in nima narave pogodbe civilnega prava. Po mnenju sodišča namreč za ugotovitev, da vzpostavljeno razmerje med delodajalcem in delavcem izpolnjuje znake delovnega razmerja, samo poimenovanje pogodbe ni odločilen dejavnik pri presoji, niti ni odločilna pisna oblika sklenjene pogodbe in potrdilo, da konkretno delo študentov, ki so ga opravljali na podlagi civilnopравnega pogodbenega razmerja, vsebuje vse elemente delovnega razmerja, opredeljenega v 4. členu ZDR-1, postopek pred izdajo odločbe je bil pravilen, odločba pa pravilna in na zakonu utemeljena.

Delodajalcu je bila na podlagi zahteve v skladu z 22. členom ZID-1 odložena izvršba do določenega roka.⁵ Izdana je bila tudi prekrškovna odločba z izrekom globe zaradi storjenega prekrška po 3. točki prvega v povezavi s četrtem odstavkom 217. člena ZDR-1.

Navedeni tematiki bo v skladu s Programskimi usmeritvami Inšpektorata RS za delo za leto 2017 posvečena posebna pozornost v izvajanju inšpekcijskega nadzora.⁶

3. DRUGE KRŠITVE

Kljub nekajletnemu opozarjanju v naših letnih poročilih, smo se v letu 2016 še vedno soočali s primeri, objave iz socialnega zavarovanja »za dalj časa za nazaj« in to žal le na podlagi predloga delodajalca.

Pri izvajanju inšpekcijskih nadzorov ter v nekaterih primerih tudi pri ukrepanju smo bili priča »prezaposlovanju« delavcev na gospodarske subjekte, ki so bili prehodno ustanovljeni »na zalogo« pred uveljavitvijo sprememb Zakona

⁵ 22. člen ZID-1 določa, da zavezanec lahko od inšpektorja zahteva odložitev izvršitve odločbe, če verjetno izkaže, da bi mu z izvršitvijo nastala težko popravljiva škoda, odložitev pa ne nasprotuje javni koristi in tudi ni nevarnosti, da bi zaradi odložitve izvršitve nastala nepopravljiva škoda. Zahtevi se priložijo ustrezna dokazila.

O zahtevi inšpektor izda odločbo najpozneje v petih dneh od prejema zahteve. Zoper odločbo je dovoljena pritožba v 15 dneh od njene vročitve.

⁶ Programske usmeritve IRSD so objavljene in dostopne na spletni strani organa.

o gospodarskih družbah (Uradni list RS, št. 65/09 – uradno prečiščeno besedilo, 33/11, 91/11, 32/12, 57/12, 44/13 – odl. US, 82/13 in 55/15). Tako so se kršitelji izogibali izpolnjevanju obveznosti do delavcev ter do nadzornih organov.

Leto 2016 je zaznamovala tudi sprememba Pomorskega zakonika (Uradni list RS, št. 62/16 – uradno prečiščeno besedilo), s katero so bile razveljavljene nekatere določbe ZDR-1 in sicer od 218. do 223. člena ZDR-1 (med njimi tudi nekatere kazenske določbe, ki opredeljujejo prekrške ter določba ZDR-1 o izrekanju glob v razponu), kar je nedvomno vplivalo na ukrepanje v postopku o prekršku. Vendar pa smo v teh primerih ukrepali z ureditvenimi odločbami v upravnem postopku.

Še vedno opažamo precejšnje razlike glede spoštovanja posameznih institutov delovnopravne zakonodaje v zasebnem in javnem sektorju, saj se razlikujejo glede na vrste ugotovljenih kršitev. Le redko prejmemo prijavo s področja javnega sektorja, v kateri ni, poleg široke palete drugih kršitev, ki po vsebini večinoma ne sodijo v delovno področje inšpektorata za delo, na koncu omenjen še »mobbing«. Zato tudi te prijave obravnavamo z vidika varstva dostojanstva delavca na delovnem mestu.

4. PRIKAZ OPRAVLJENEGA DELA NA PODROČJU DELOVNIH RAZMERIJ

V letu 2016 smo na področju delovnih razmerij opravili skupno 7.754 inšpekcijskih pregledov⁷, kar je manj v primerjavi z letom 2015. Nižje število inšpekcijskih nadzorov na tem področju je nedvomno posledica vse bolj zahtevnih inšpekcijskih nadzorov, saj opažamo, da se z enostavnejšimi nadzori na področju delovnih razmerij vse redkeje srečujemo. V vsakem nadzoru se praktično nadzorujejo specifične zahteve, ki od inšpektorja poleg poglobljenega znanja zahtevajo tudi konkretne izkušnje s posameznega področja.

Število gospodarskih subjektov še vedno iz leta v leto narašča⁸ pri čemer pa število zaposlenih inšpektorjev na področju delovnih razmerij ostaja nespremenjeno,

⁷ Vsi v prispevku navedeni statistični podatki so do objave poročila o delu IRSD začasne narave.

⁸ Iz Ajpesa izhaja podatek, da je bilo v RS na dan 31. 12. 2016 zabeleženih 206.101 poslovnih subjektov.

v letu 2016 je na tem področju delalo 42 inšpektorjev. Na Inšpektoratu RS za delo pozdravljamo v preteklosti sprejeto odločitev, da se število delovnih mest inšpektorjev ne sme zmanjševati, kljub temu pa je potrebno izpostaviti, da trenutne razmere na trgu dela zahtevajo večje število inšpektorjev za delo kot ga imamo dovoljenega s kadrovskim načrtom.

V letu 2016 smo prejeli 5.342 novih prijav s področja delovnih razmerij, kar je le malenkost manj kot v letu 2015. Zato največji delež inšpekcijskih nadzorov predstavljajo izredni nadzori, pri katerih se praviloma preveri navedbe iz prijave. Med pobudniki se pogosto pojavljajo tudi Finančna uprava RS, Policija, Komisija za preprečevanje korupcije, sindikati, Inšpektorat RS za šolstvo in šport, Tržni inšpektorat RS, Zavod RS za zaposlovanje, Varuh človekovih pravic, Ministrstvo za delo, družino in socialne zadeve itd. Največ prijav še vedno vlagajo delavci, pretežno po elektronski pošti, med drugim tudi anonimne prijave z nerazumljivo ali nepopolno vsebino, zaradi česar jih ni mogoče obravnavati. Inšpekcijske nadzore pa smo v določenem obsegu, glede na svoje zmožnosti, opravljali tudi v okviru usmerjenih akcij s področja nadzora delovnih razmerij ter koordiniranih akcij, ki jih izvajamo skupaj z drugimi nadzornimi organi.

Pri izvedenih nadzorih smo, kljub manjšemu številu inšpekcijskih nadzorov, ugotovili znatno višje število kršitev delovnopravne zakonodaje, kot v letu 2015 in sicer skupno 11.788 kršitev.

Največ kršitev smo ugotovili v dejavnosti gradbeništva (2.128), gostinskih nastanitvenih dejavnostih s strežbo jedi in pijač (1.669) ter v dejavnosti trgovine (1.010). K temu velja dodati, da smo v teh dejavnostih tudi največ prisotni.

Kot že omenjeno najpogosteje ugotavljamo kršitve na področju plačila za delo in drugih prejemkov iz delovnega razmerja (5.004). Po številu kršitev se na drugo mesto uvrščajo kršitve v zvezi z zaposlovanjem v širšem smislu (1.914), temu pa sledijo nepravilnosti v zvezi z evidencami na področju dela in socialne varnosti (1.738). V letu 2016 pa smo ugotovili tudi 1.079 kršitev v zvezi z delovnim časom ter zagotavljanjem odmorov in počitkov.

Tabela 1: Najpogostejše ugotovljene kršitve na področju delovnih razmerju v obdobju od leta 2009 do leta 2016, Vir: IRSD, podatki so do objave v Poročilu o delu IRSD začasne narave

Leto	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016
Št. vseh ugotovljenih kršitev	6.013	6.456	5.986	8.323	9.762	10.802	10.358	11.788
1.	Plačilo za delo (1.522)	Plačilo za delo (2.596)	Plačilo za delo (2.643)	Plačilo za delo (3.488)	Plačilo za delo (3.601)	Plačilo za delo (3.542)	Plačilo za delo (3.776)	Plačilo za delo (5.004)
2.	Pogodba o zaposlitvi (1.212)	Pogodba o zaposlitvi (942)	Pogodba o zaposlitvi (938)	Evidence (1.250)	Evidence (1.688)	Pogodba o zaposlitvi (2.213)	Evidence (1.797)	Pogodba o zaposlitvi (1.914)
3.	Evidence (715)	Evidence (606)	Zaposlovanje na črno (582)	Pogodba o zaposlitvi (1.326)	Pogodba o zaposlitvi (1.681)	Evidence (1.796)	Pogodba o zaposlitvi (1.572)	Evidence (1.738)
4.	Delovni čas (589)	Delovni čas (517)	Evidence (513)	Zaposlovanje na črno (670)	Zaposlovanje na črno (780)	Zaposlovanje na črno (795)	Delovni čas (722)	Delovni čas (633)

Iz tabelaričnega prikaza izhaja, da ugotovljene kršitve v zvezi s plačilom za delo, še vedno trdno zasedajo prvo mesto na lestvici najpogostejše ugotovljenih kršitev z obravnavanega področja. Opažamo tudi, da se struktura kršitev na področju delovnih razmerij od leta 2009 do 2016 bistveno ne spreminja.

Zaradi ugotovljenih nepravilnosti smo v letu 2016 v 1.810 primerih odpravo nepravilnosti delodajalcem naložili z ureditveno odločbo. V poročevalskem obdobju smo v 103 primerih ukrepali z izdajo odločbe o prepovedi opravljanja delovnega procesa oz. uporabe sredstev za delo do odprave nepravilnosti. Inšpektorji so v postopku o prekršku ukrepali z 1.249 plačilnimi nalogi, 1.924 odločbami o prekršku ter 669 opozorili. Kaznivo dejanje smo prijavili v 53 primerih. V 185 primerih smo v skladu z načelom sorazmernosti ukrepali z opozorili po Zakonu o inšpekcijskem nadzoru. V letu 2016 smo na področju delovnih razmerij in varnosti in zdravja pri delu skupno izdali tudi 669 odločb v zvezi z dovoljenji za delo otrok ter podali 39 soglasij k odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavkam oz. delavcem, ki so varovani zaradi nosečnosti in starševstva. Evidentirani sta bili 2 vlogi za posredovanje v sporu.

5. DRUGE AKTIVNOSTI INŠPEKTORATA ZA DELO

V poročevalskem obdobju smo namenjali precejšnjo pozornost tudi preventivni vlogi, ki se odraža predvsem v obliki nudenja strokovne pomoči, najpogostejše delavcem. Pisnih zaprosil za strokovno pomoč smo prejeli skupno 1.376. Strokovno pomoč so inšpektorji nudili v pisni obliki, kot tudi ustno preko telefona na uradnih urah, odvisno od tega, na kakšnem način so se prosilci obrnili na Inšpektorat RS za delo.

V letu 2016 smo bili zelo aktivni tako pri predlogih za spremembe obstoječe zakonodaje tako z našega delovnega področja, kot tudi z nekaterih drugih delovnih področij in sicer podali smo pobude za spremembe Zakona o delovnih razmerjih, Zakona o urejanju trga dela ter Zakona o inšpekciji dela. Sodelovali smo tudi pri predlogu sprememb Zakona o inšpekcijskem nadzoru, predlogu sprememb Zakona o kmetijstvu, predlogu Zakona o vajištvu in predlogu Zakona o čezmejnem izvajanju storitev, itd.

Inšpektorat RS za delo pri svojem delu že nekaj let opaža, da se njegovo delovno področje pogosto prepleta s področji dela drugih organov, zaradi česar zaradi nejasnosti razmejitve delovnega področja prihaja do opravljanja parcialnega nadzora in delnega odstopanja zadev drugim organom ter ne nazadnje do »podajanja« zadev in izrekanja nepristojnosti organov. Jasne določbe, ki se nanašajo na izvajanje zakonodaje so bistvenega pomena in ne bi smele omogočati sivih con oziroma sporov o pristojnosti, na kar velja biti pozoren ob velikem številu sprememb zakonodaje.

Z namenom bolj učinkovitega odkrivanja in preprečevanja kršitev, kot tudi ukrepanja, smo na Inšpektoratu RS za delo pri svojem delu še okrepili sodelovanje s socialnimi partnerji ter nekaterimi nadzornimi institucijami v Republiki Sloveniji. Sodelovali smo tudi z različnimi mednarodnimi organi oz. organizacijami, državnimi organi RS, kot tudi nevladnimi organizacijami. V Poročilu o delu IRSD za leto 2016 pa podajamo tudi druge predloge v smislu reševanja vprašanj s področja dela.

The Most Common Violations of Labour Legislation - Overview of Recent Practice of the Labour Inspectorate of the Republic of Slovenia

Jasmina Rakita Cencelj*

Summary

Na podlagi novejših praks Inšpektorata Republike Slovenije za delo (IRSD) na splošno lahko ugotovimo, da je stanje na področju izvajanja delovnopravne zakonodaje v obdobju okrevanja gospodarstva, kar velja za leto 2016, še vedno precej nestabilno.

Inšpektorji za delo so kljub nekoliko nižjemu številu izvedenih inšpekcijskih nadzorov na področju delovnih razmerij ugotovili znatno več kršitev kot leta 2015. Največ evidentiranih kršitev sicer izvira iz dela, a so finančne narave, kot je razvidno v nadaljevanju. Največji delež ugotovljenih kršitev se nanaša na plačilo za delo, ki ga v skladu z normativno ureditvijo seveda obravnavamo v širšem smislu (poleg neizplačila plač, se v to poglavje uvršča tudi prepozno izplačilo plač, neizplačilo regresa, dodatkov, kršitve v zvezi z minimalno plačo, itd.).

V letu 2016 je IRSD v številnih primerih beležil tudi zlorabe na področju prepovedi sklepanja pogodb civilnega prava v nasprotju z Zakonom o delovnih razmerjih, na katere že nekaj let opozarja v letnih poročilih o delu.

Navedeni tematiki bo v skladu s Programskimi usmeritvami Inšpektorata RS za delo za leto 2017 posvečena posebna pozornost v izvajanju inšpekcijskega nadzora.

Z namenom bolj učinkovitega odkrivanja in preprečevanja kršitev, kot tudi ukrepanja, smo na Inšpektoratu RS za delo pri svojem delu še okrepili sodelovanje s socialnimi partnerji ter nekaterimi nadzornimi institucijami v Republiki Sloveniji. Sodelovali smo tudi z različnimi mednarodnimi organi oz. organizacijami, državnimi organi RS, kot tudi nevladnimi organizacijami. V Poročilu o delu IRSD za leto 2016 pa podajamo tudi druge predloge v smislu reševanja vprašanj s področja dela.

* Jasmina Rakita Cencelj, BA, Labour Inspectorate of the Republic of Slovenia
jasmina.rakita-cencelj@gov.si

The European Social Charter and the Employment Relation Evropska socialna listina in delovno razmerje¹

BRUNN, Niklas, LÖRCHER, Klaus, SCHÖMANN, Isabelle, CLAUWAERT, Stefan (eds./ur.): *The European Social Charter and the Employment Relation*. Oxford/ Portland, Oregon: Hart Publishing, 2017. 536 p./str., ISBN 978-1-50990-632-1.

*Fundamental social rights, including labour rights, have been under a strong pressure, especially during the recent economic crisis. Therefore, this book is out just at the right moment. It brings a comprehensive and in-depth analysis of the European Social Charter (the Charter/the ESC) and its provisions relevant for the employment relations. It aims to – as the authors and editors **Niklas Bruun, Klaus Lörcher, Isabelle Schömann and Stefan Clauwaert** explain in the introduction – make the Charter more widely known in legal circles. It addresses the potential of the Charter to promote and safeguard social rights in Europe. The case-law of the European Committee of Social Rights (the Committee/the ECSR), the Charter's supervisory body, is systematically taken into account and analysed, as well as the relationship between the Charter and other European human rights instruments, such as the European Convention on Human Rights and the EU Charter of Fundamental Rights.*

*The Charter has been lately even more often described as the social constitution of Europe and the awareness of its importance for the protection of fundamental social rights is increasing. However, on the other hand, the Charter is faced with numerous challenges, one of them being – as **Régis Brillat** points out in the foreword – the relationship between the EU law and the Charter. Brillat explains that the Committee has found situations not in conformity with the Charter as a result of the implementation or effect of EU law, whereby the examples of discrepancies between the two legal orders concern the Working Time Directive, the Posted Workers Directive, the Directive on the Right to Family Reunion, and the impact of 'austerity' measures on the rights guaranteed by the Charter. Other challenges concern the level of unemployment in the State Parties, the problem of the on-going*

¹ Slovensko besedilo recenzije sledi v nadaljevanju, za angleškim besedilom.

transformation of the notion of employment relationship and the problem of effective implementation of the Charter's rights in practice.

The message of the authors in the Conclusion is clear: the Charter's legal value is to be further developed, since there is an urgent need for the Charter and all its related activities to contribute to act effectively against regression, moreover, to enhance the 'social progress' referred to in the Preamble of the Charter in the state parties, and particularly in the EU.

*The book is divided into two parts. The first part addresses general questions. The role, the context and the legal nature of the Charter and, especially, the relationship between the Charter and the EU legal order is analysed by **Olivier de Schutter** in the chapter 'The European Social Charter as the Social Constitution of Europe'. In the same part, different aspects of the interpretation of the Charter are dealt with by **Lörcher**, the implementation by **Teun Jaspers**, the restrictions by **Aristea Koukiadaki** and the Charter's supervisory procedures by **Clauwaert**.*

It is impossible to give an overview of the entire book and to present the legal richness of detailed analyses and argumentations of the authors. Due to limited space, I will quote just one of the Committee's decisions, which Lörcher refers to: "The Charter was envisaged as a human rights instrument to complement the European Convention on Human Rights. It is a living instrument dedicated to certain values which inspired it: dignity, autonomy, equality and solidarity. The rights guaranteed are not ends in themselves, but they complete the rights enshrined in the European Convention on Human Rights ... according to the Vienna Declaration of 1993, all human rights are 'universal, indivisible and interdependent and interrelated' ... thus, the Charter must be interpreted so as to give life and meaning to fundamental social rights. It follows inter alia that the restrictions on rights are to be read restrictively, ie understood in such a manner as to preserve intact the essence of the right and to achieve the overall purpose of the Charter..." (ECSR decision on the merits, 8 September 2004, FIDH v France, Complaint No. 14/2003).

In the conclusion of his chapter, Clauwaert explains that ensuring the effectiveness of social rights laid down in the Charter is a genuine shared responsibility of the players at the Council of Europe level and at the national level and that, referring also to O'Cinneide, 'it is not the dry text of a human rights instrument that is ultimately decisive in its success or failure, but whether it is in fact taken up and used by the various stakeholders'. After

quoting Thorbjørn Jagland that 'irrespective of whether budgets are austere or not, protecting social rights is not a policy choice, it is a moral obligation', he adds and points out that protecting social rights is also a legal obligation.

The second part of the book deals with the specific articles/provisions of the Charter and rights and obligations stemming from them. This part follows the structure of a commentary and covers the following rights: the right to work (**Simon Deakin**), the right to just condition to work and the right to safe and healthy working conditions (**Lörcher**), the right to a fair remuneration (**Zoe Adams and Deakin**), the right to organise (**Antoine Jacobs**), the right to bargain collectively (**Filip Dorssemont**), the right of children and young persons to protection (**Schömann**), the right to women to maternity protection (**Csilla Kollonay-Lehoczky**), the rights of disabled people (**Schömann**), the rights of migrant workers and their families (**Clauwaert**), the right to equal opportunities and equal treatment of women and men (**Kollonay-Lehoczky**), the right to information and consultation (**Bruno Veneziani**), the right to take part in the determination and improvement of the working conditions and working environment (**Bruun**), the right to protection in cases of termination of employment (**Mélanie Schmitt**), the right to dignity at work (**Kollonay-Lehoczky**), the right of workers with family responsibilities to equal opportunities (**Schömann**), the right of workers' representatives to protection (**Bruun**), the right to information and consultation in collective redundancy procedures (**Veneziani**), non-discrimination (**Kollonay-Lehoczky**).

Each right is dealt with in the same way, following a well-structured pattern. After the introduction in which the context and the main content of the provision, relevant international sources and the relationship to other provisions of the Charter are briefly described, the central part of the commentary follows in which a detailed analysis of the content of the provision is given, based in particular on the case-law of the ECSR and its interpretation. The impact on other European human rights instruments is briefly discussed. At the end, the most important aspects and concluding remarks are summarised.

The book is highly relevant and useful, since it describes, analyses and explains in detail all relevant provisions of the European Social Charter dealing with labour rights, both individual or collective, thus providing the reader with all necessary information for proper understanding of the Charter as well as of legal paths which can and should be used to challenge situations which are not in conformity with the Charter's rights. Legally binding fundamental

social rights, including labour rights, should be guaranteed to everyone and should be given full effect in practice. This book is a valuable contribution to this end, empowering the reader with the awareness and knowledge about the fundamental social rights, and at the same time also empowering the fundamental social rights themselves – with an excellent commentary, thus keeping them alive and developing them further.

Temeljne socialne pravice, vključno z delavskimi pravicami, so v zadnjem času, še zlasti od ekonomske krize dalje, pod vse večjim pritiskom. Zato pričujoča knjiga prihaja ob pravem času. Prinaša obsežno in poglobljeno analizo Evropske socialne listine (Listina/ESL) in njenih določb, ki so relevantne za delovna razmerja. Z njo želijo – kot v uvodu pravijo avtorji uredniki **Niklas Bruun, Klaus Lörcher, Isabelle Schömann** in **Stefan Clauwaert** – povečati vidnost in razumevanje Listine v pravniških krogih. Knjiga izpostavlja potencial Listine za promocijo in varstvo socialnih pravic v Evropi. V njej je sistematično upoštevana in analizirana praksa Evropskega odbora za socialne pravice (Odbor/EOSP), nadzornega organa Listine, prav tako pa tudi razmerje med Listino in drugimi Evropskimi instrumenti človekovih pravic, kot sta Evropska konvencija o človekovih pravicah in Listina EU o temeljnih pravicah.

Listino se vedno pogosteje opisuje kot socialno ustavo Evrope, zavedanje o njenem pomenu za varstvo temeljnih socialnih pravic raste. Vendar pa se hkrati Listina srečuje s številnimi izzivi, med katerimi je tudi – kot poudarja **Régis Brillat** v predgovoru – razmerje med pravom EU in Listino. Brillat omeni, da je EOSP ugotovil primere neskladja z Listino v nacionalnih ureditvah kot posledico implementacije ali kot učinek prava EU, pri čemer primeri neskladij med dvema pravnima redoma zadevajo direktivo o delovnem času, direktivo o napoteni delavcih, ureditev pravice družine do združitve ter vpliv 'protikriznih' ukrepov na pravice, ki jih zagotavlja Listina. Posebni izzivi so tudi stopnja brezposelnosti v državah pogodbenicah, problem transformiranja pojma delovno razmerje in pa problem učinkovite implementacije pravic iz Listine v praksi.

Sporočilo avtorjev urednikov v sklepu knjige je jasno: pravni pomen Listine je treba še naprej razvijati, saj gre za nujno potrebo, da tudi Listina in vse njene povezane aktivnosti prispevajo k učinkovitemu delovanju zoper zniževanje pravic, zoper retrogradni razvoj, in, kar je še bolj pomembno, prispevajo k 'socialnemu razvoju', ki ga izrecno omenja Preambula Listine, tako v posameznih državah pogodbenicah kot zlasti v okviru EU.

Knjiga je strukturirana v dva dela. Prvi del naslavlja splošna vprašanja. Vloga, kontekst in pravna narava listine ter razmerje med Listino in pravnim redom EU obravnava **Olivier de Schutter** v poglavju 'The European Social Charter as the Social Constitution of Europe'. V istem delu **Lörcher** obravnava različne vidike interpretacije Listine, **Teun Jaspers** implementacijo Listine, **Aristea Koukiadaki** omejitve pravic iz Listine in **Clauwaert** nadzorne postopke.

Ni mogoče predstaviti celotne knjige in pravnega bogastva natančnih analiz ter argumentacij avtorjev. Naj zaradi omejenosti prostora izpostavim le en citat iz odločitev EOSP, na katerega se sklicuje Lörcher: "Listina je bila predvidena kot instrument človekovih pravic, ki dopolnjuje Evropsko konvencijo o človekovih pravicah. Je živ instrument, namenjen vrednotam, ki so bile navdih zanjo: dostojanstvo, avtonomija, enakost, solidarnost. Pravice, ki jih zagotavlja Listina, niso same sebi namen, temveč dopolnjujejo pravice iz Evropske konvencije o človekovih pravicah ... v skladu z Dunajsko deklaracijo iz leta 1993, so vse človekove pravice univerzalne, nedeljive in medsebojno odvisne in medsebojno povezane' ... zato je treba Listino razlagati tako, da daje življenje in pomen temeljnim socialnim pravicam. Iz tega med drugim izhaja, da je treba omejitve pravic obravnavati restriktivno, razumeti tako, da se zavaruje bistvo pravice in doseže namen Listine..." (EOSP, odločitev z dne 8. 9. 2004; FIDH v. France, kolektivna pritožba št. 14/2003).

V sklepnem delu svojega poglavja Clauwaert pojasni, da je učinkovito zagotavljanje socialnih pravic iz Listine skupna odgovornost akterjev na ravni Sveta Evrope in na nacionalni ravni in da, sklicujoč se tudi na O'Conneide, 'ni le golo besedilo nekega instrumenta človekovih pravic odločilno za njegov uspeh ali neuspeh, temveč to, ali instrument dejansko uporabljajo njegovi različni deležniki'. Ob citiranju Thorbjørna Jaglanda, da 'ne glede na to, ali gre za varčevalne/protikrizne proračune ali ne, pri varstvu socialnih pravic ne gre za politično odločitev, temveč za moralno obveznost', Clauwaert doda in poudari, da je varstvo socialnih pravic zlasti tudi pravna obveznost.

Drugi del knjige obravnava posamezne člene/določbe Listine ter pravice in obveznosti, ki iz njih izhajajo. Ta del ima strukturo komentarja in pokriva: pravico do dela (**Simon Deakin**), pravico do pravičnih pogojev dela ter pravico do varnih in zdravih delovnih razmer (**Lörcher**), pravico do pravičnega plačila (**Zoe Adams in Deakin**), pravico do organiziranja (**Antoine Jacobs**), pravico do kolektivnega pogajanja (**Filip Dorssemont**), pravico otrok in mladostnikov do varstva (**Schömann**), pravico zaposlenih žensk do porodniškega varstva (**Csilla**

Kollonay-Lehoczky), pravice invalidnih oseb (**Schömann**), pravice delavcev migrantov in njihovih družin (**Clauweart**), pravico do enakih možnosti in enakega obravnavanja žensk in moških (**Kollonay-Lehoczky**), pravico do obveščanja in posvetovanja (**Bruno Veneziani**), pravico do sodelovanja pri določanju in izboljševanju delovnih pogojev in delovnega okolja (**Bruun**), pravico do varstvo v primerih prenehanja zaposlitve (**Mélanie Schmitt**), pravico do dostojanstva pri delu (**Kollonay-Lehoczky**), pravico delavcev z družinskimi obveznostmi do enakega obravnavanja (**Schömann**), pravico predstavnikov delavcev do varstva in ugodnosti (**Bruun**), pravico do obveščanja in posvetovanja v postopkih kolektivnega odpuščanja (**Veneziani**), nediskriminacijo (**Kollonay-Lehoczky**).

Vsaka pravica je obravnavana na enak način, po dobro strukturirani shemi. Po uvodu, v katerem so pojasnjeni kontekst, bistvena vsebina določbe, relevantni mednarodni viri in razmerje do drugih določb Listine, sledi osrednji del komentarja, v katerem je vsebina določbe natančno in podrobno analizirana, zlasti upoštevajoč tudi prakso EOSP in njegovo interpretacijo. Sledi kratka razprava o vplivu Listine na druge evropske instrumente človekovih pravic. Na koncu so zbrani najpomembnejši vidiki posamezne določbe in sklepne ugotovitve.

Pričujoča knjiga je pomembna in uporabna, saj pregledno opiše, analizira in natančno razloži vse relevantne določbe Evropske socialne listine, ki obravnavajo delavske pravice, bodisi individualne ali kolektivne pravice delavcev; bralcu nudi vse potrebne informacije za pravilno razumevanje Listine, prav tako pa tudi pravnih poti, ki jih je mogoče in ki jih je treba uporabiti v primeru kršitev pravic iz Listine. Pravno zavezujoče temeljne socialne pravice, vključno z delavskimi pravicami, morajo biti zagotovljene vsakomur in morajo imeti polni učinek v praksi. K temu lahko tudi ta knjiga prispeva veliko; po eni strani opolnomoči bralca z zavedanjem in znanjem o temeljnih socialnih pravicah, hkrati pa opolnomoči tudi temeljne socialne pravice same – z odličnim komentarjem in jih tako ohranja pri življenju ter razvija naprej.

prof. dr. Barbara Kresal

The Right to Social Security in the Constitutions of the World Pravica do socialne varnosti v ustavah sveta

MARCIN, Wuyczyk (ed.) The right to social security in the constitutions of the world : ILO Global Study. Europe. Vol. 1. Geneve : International Labour Organization, 2016 – 316 str.

Če skušamo socialno varnost v obliki pravno zavarovanega upravičenja v mednarodnem prostoru ustrezno časovno umestiti, bi lahko v skladu z didaktično ustaljeno prakso s kronološkim pregledom začeli pri Splošni deklaraciji človekovih pravic, ki jo je Generalna skupščina Združenih narodov sprejela in razglasila 10. decembra 1948. Pojem socialne varnosti je sicer bil v pravnem aktu prvič uporabljen, a ne definiran, nekaj let prej, to je leta 1935, v ameriškem Zakonu o socialni varnosti (ang. *Social Security Act*).¹ Vendar pa je tako zastavljen pregled ustrezen le, v kolikor se osredotoča na neposredno jezikovno uporabo socialne varnosti, ne pomeni pa, da pojem v vsebinskem smislu ni obstajal že mnogo prej. Na to kaže dolga tradicija socialnih zavarovanj, ki tudi pri nas sega še v 19. stol.,² pa tudi konvencije MOD, ki so prav na področju socialne varnosti bile sprejete že v dvajsetih letih 20. stol.³ Pojem sicer ni izrecno definiran v temeljni konvenciji s področja socialne varnosti, to je Konvenciji MOD št. 102 o minimalnih normah socialne varnosti iz leta 1952, vendar je opredelitev socialne varnosti prav tako moč povzeti iz vsebine konvencije.⁴ Nadaljnjo normativno umestitev je pravica do socialne varnosti doživela v Evropski socialni listini iz leta 1961, njeni revidirani različici iz leta 1996, v kateri je pravica neposredno povezana z Evropskim kodeksom socialne varnosti iz leta 1964, in v Mednarodnem paktu o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah iz leta 1966. Pravica je tekom časa prav tako postala del materije primarnih in sekundarnih pravnih virov Evropske Unije, srečamo jo npr. v Listini Evropske unije o temeljnih pravicah iz leta 2000, ki je z uveljavitvijo Lizbonske pogodbe pridobila enako pravno veljavnost kot

¹ A. Bubnov-Škobrne, Pravica do socialne varnosti, v: Pravniki 52 (1997) 1-3, str. 66.

² Več o zgodovinskem pregledu zdravstvenega zavarovanja pri nas glej: Z. Zupančič Slavec, 120 let zdravstvenega zavarovanja pri Slovencih (1889-2009), v: Zdravniški Vestnik 79 (2010) 2, str. 173-181.

³ Glej: M. Novak, P. Končar, A. Bubnov Škobrne (ed.), KONVENCIJE MEDNARODNE ORGANIZACIJE DELA: S KOMENTARJEM, GV Založba, Ljubljana 2006, str. 328 in nasl.

⁴ A. Bubnov-Škobrne in G. Strban: PRAVO SOCIALNE VARNOSTI, GV Založba, Ljubljana 2010, str. 41.

temeljni pogodbi. Od leta 2009 je torej del primarne zakonodaje Evropske unije, v skladu z njo pa mora biti tako sekundarna zakonodaja kot tudi pravo oziroma ukrepi držav članic. Ob kratkem pregledu gotovo ni presenetljivo spoznanje, da je opredelitev (pravice do) socialne varnosti v navedenih pravnih aktih dokaj različna oziroma le-te, kot že zapisano, v njih vselej niti ne najdemo, temveč moramo pojem opredeliti glede na vsebinske določbe posameznega pravnega akta. In prav »nedorečenost« prave do socialne varnosti na ravni izhodiščnih ali najvišjih pravnih aktov je sporočilo, ki izhaja iz mnogih prispevkov v monografiji, ki je predmet te recenzije. Več o tem v nadaljevanju.

Že uvodnik monografije oziroma študije, ki je sestavljena iz samostojnih, na naslovno temo spisanih prispevkov, ki jih je moč brati in v raziskovalne namene uporabiti kot ločene enote, ali pa k delu pristopiti kot k primerjalnopravno naravnani zaključeni celoti temeljitega pregleda določenega pravnega področja, opozarja, da se zdi, da pri presoji posameznih socialnih pravic najpomembnejšo vlogo odigrajo prav zgoraj navedeni mednarodni akti, a da je njihov položaj na kraju še zmeraj odvisen predvsem od tega, ali so mimo prava svetovnih in regionalnih organizacij socialne pravice zagotovljene v pravnih redih posameznih držav. To je pravzaprav temeljno vprašanje, ki ga v luči ustavnopravnega položaja pravice do socialne varnosti in iz nje izhajajočih socialnih pravic naslavlja navedeno delo. Pri tem rdečo nit monografije predstavljajo vprašanja položaja socialnih pravic v dihotomiji državljanskih in političnih ter ekonomskih, socialnih in kulturnih pravic, možnost njihove neposredne (ne)uporabljivosti na podlagi ustavnih določb in vloga zakonodajalca pri njihovi konkretizaciji, lastninsko varstvo pravice do socialne varnosti oziroma konkretnih socialnih pravic (npr. pravice do pokojnine) in ne nazadnje tudi vprašanje socialne države, njenega odnosa do načela pravne države,⁵ ter umestitev pojmov socialne pravičnosti, solidarnosti, človekovega dostojanstva⁶ ali enakosti v ustavno materijo. Prispevki bralcu praviloma prav tako postrežejo z navedbo temeljnih nacionalnih ustavnih momentov pri razvoju pravice do socialne varnosti, njenih izgledov za prihodnost, naslavlja pa tudi vprašanje finančne krize in njenega vpliva na socialno varnost ter se pri tem pogosto vračajo k izhodiščem mednarodnopravne ureditve, natančneje, k naddržavno vzpostavljenim minimalnim standardom socialne varnosti. Bibliotekar, ki bi delo umestil tako na polico namenjeno (mednarodnemu) pravu socialne varnosti kot

⁵ Temo jasno načenjata prispevek G. Strbana (Slovenija), glej str. 250 in nasl., in npr. E. Eichenhoferja (Nemčija), glej str. 74.

⁶ Glej npr. prispevek P. Schoukensa (Belgija), str. 8., ali G. Tavitsa (Estonija), str. 50.

tudi na polico ustavnega prava, bi vsaj v vsebinskem smislu ravnal pravilno. Tako pa tudi tisti, ki bi v monografiji opazil močne nastavke primerjalnopravne analize, pa četudi se ta v delu, vsaj zdi se tako, udejanja posredno, kar pa vendarle sledi sami naravi stvari. Jasno je namreč, da se evropske države (praviloma) skupne pravne tradicije ob vsaj podobni stopnji razvitosti, vključenosti v iste mednarodne organizacije (npr. Svet Evrope) oziroma pod vplivom istega naddržavnega prava na področju prava socialne varnosti v kombinaciji z ustavnim pravom, kot tudi na področju drugih pravnih panog, srečujejo s podobnimi pravnimi izzivi.

V luči pred kratkim navedenih pojmov socialne pravičnosti, solidarnosti, dostojanstva in enakosti, pa kaže morebitnega bralca opozoriti še na podnaslov monografije, to je *Širitev moralnega in pravnega prostora za socialno pravičnosti* (ang. *Broadening the moral and legal space for social justice*), iz katerega jasno izhaja, da prispevkom – vsaj nekaterim – niso tuja niti temeljna vprašanja politične filozofije. Presenečenje nad tem dejstvom je odveč. Izdajateljica monografije je namreč Mednarodna organizacija dela (ang. *International Labour Organization*, ILO), ki si kot tripartitna organizacija Združenih narodov, povezujoč 187 držav, že od leta 1919 prizadeva za socialno pravičnost, mednarodno priznane človekove pravice in pravice delavcev ter pri tem zasleduje svoje izhodiščno poslanstvo zagotavljanja socialne pravičnosti kot ključnega elementa trajnega miru v svetu.⁷ Tako je jasno, da je torišče organizacije družba kot celota, posebej pa ekonomska in socialna razmerja, ki vladajo njenim različnim strukturam, s tem pa tudi vprašanja pravične razdelitve bremen in ugodnosti med člane skupnosti, oziroma možnost, da se ti za ugodnosti potegujejo pod poštenimi in enakopravnimi pogoji ter ob spoštovanju vsaj minimalne ravni socialne varnosti.

Nazaj k vsebini in omenjeni »nedorečenosti« pravice do socialne varnosti ter k izhodiščnim oziroma najvišjim pravnim aktom v določenem pravnem redu; na primeru konkretnega dela je to pravni red posamezne evropske države.⁸

Ustava kot najvišji splošni in abstraktni pravni akt poleg pravnih pravil in načel, ki se nanašajo na temeljna vprašanja državne ureditve, praviloma ureja tudi

⁷ Glej: <http://www.ilo.org/global/about-the-ilo/mission-and-objectives/lang--en/index.htm> (13. 3. 2017).

⁸ Besedila so za to, evropskim državam posvečeno izdajo študije (sledilo naj bi ji še devet izdaj, izdanih ob prihajajoči stoti obletnici MOD) prispevali strokovnjaki iz Belgije, Bolgarije, Češke, Estonije, Francije, Nemčije, Grčije, Madžarske, Irske, Italije, Latvije, Litve, Nizozemske, Poljske, Romunije, Rusije, Slovaške, Slovenije, Španije, Švedske, Ukrajine in, tudi ob odsotnosti ustave v formalnem smislu, Velike Britanije.

človekove pravice in temeljne svoboščine. Kot izhaja že iz uvoda, ima pravica do socialne varnosti naravo človekove pravice, pri čemer pa je tradicionalna in stroga delitev na socialne (ekonomske in kulturne) na eni, ter politične in državljanske pravice na drugi strani, pri nekaterih avtorjih očitno še naprej prisotna, pa četudi je bila v teoriji že presežena.⁹ Zoper takšno delitev se v komentarju Ustave Republike Slovenije odločno postavi Kresal: »Čeprav se opozarja na pomembne razlike med socialnimi in "klasičnimi" civilnimi in političnimi človekovimi pravicami, pa danes ni sprejemljivo drugačno kot enotno, nedeljivo pojmovanje človekovih pravic, ki poleg civilnih in političnih obsegajo tudi temeljne socialne pravice (ob njih še ekonomske, kulturne in v zadnjem času tudi t. i. ekološke pravice). Enih brez drugih ni mogoče učinkovito uresničevati [...]«¹⁰ V nadaljevanju navedka avtorica natančneje pojasni prepletenost dveh opisanih vrst človekovih pravic, pri čemer lahko to razlago pozdravljamo in ji v skladu z doktrinarnim razvojem področja tudi mirno pritrdimo.

Ob tem pravica do socialne varnosti kot temeljna socialna pravica ni pravica t.i. negativnega statusa, ki bi posameznika ščitila pred neupravičenimi posegi državne ali, če sprejmemo tezo o horizontalnem učinku človekovih pravic pred – v skladu z ameriško doktrino *state action* – posegi z državo povezanih subjektov (tak bi bil npr. naš Zavod za zdravstveno zavarovanje) ali subjektov, to je pravnih in fizičnih oseb, ki povezave z državo nimajo (horizontalni učinek v pravem pomenu besede), tudi pred posegi posameznikov, temveč je tipična pravica t.i. pozitivnega statusa, ki je utemeljena, tako Eichenhofer, v »*upravičenjih zoper javne institucije kot so zavod za zaposlovanje, izobraževalne ustanove, občinska uprava, ali nosilci socialnih zavarovanj oziroma izvajalce storitev zdravstvenega varstva*«. ¹¹ Pravica do socialne varnosti je tako vzpostavljena kot široko zastavljena pozitivna obveznost države, prav zaradi takšne narave pa je slednjo težko jasno in precizno opredeliti. Če so nekatere ustavne pravice – strokovnjaki za ustavno pravo naj mi, sploh v odnosu do 15. člena naše ustave, na tem mestu oprostijo naslednjo

⁹ Tradicionalni delitvi v uvodniku pritruje M. Wujczyk, str. 2, ali Bubnov Škobrne v: A. Bubnov-Škobrne, Pravica do socialne varnosti, v: Pravniki 52 (1997) 1-3, str. 61-63. Kratko o izvirnem grehu vzpostavljene dihotomije Končar v: Iztožljivost socialnih pravic s poudarkom na vlogi Evropskega odbora za socialne pravice, v: Delavci in delodajalci 10 (2010) 2-3, str. 152-153. Avtorica v prispevku tradicionalno delitev preseže, hkrati pa je prispevek, kot izhaja že iz naslova, dragocen predvsem v odnosu do vprašanj uporabljivosti in iztožljivosti socialnih pravic, ki jih naslavlja tudi študija, ki je predmet te recenzije.

¹⁰ B. Kresal, v: L. Šturm (ed.), KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE, Fakulteta za državne in evropske študije, Kranj 2010, str. 518-519.

¹¹ E. Eichenhofer, str. 72.

poenostavitev – nedvomno neposredno uporabljive oziroma lahko učinkujejo neposredno (npr. prepoved mučenja), spet druge, in prav takšna je pravica do socialne varnosti, nujno terjajo podrobno razčlenitev na ravni zakonodajnega urejanja. Neposredno učinkovanje določbe o pravici do socialne varnosti je npr. izključil belgijski ustavodajalec, posamezniki zato na podlagi ustavnih določb praviloma ne morejo vložiti subjektivnih zahtevkov.¹² O neposrednem zahtevku pred sodiščem svoj dvom v primeru nizozemske ureditve izraža tudi Pennings.¹³ Še korak vstran se v tem smislu vsaj na prvi pogled zdi nemška ustavna ureditev, ki odsotnost neposrednega urejanja pravice do socialne varnosti nadomešča z bogato razlago načela socialne države (nem. *Sozialstaat*). Nevarnost, ki pritiče takšnemu položaju pravice do socialne varnosti, in na katero opozarjajo tudi avtorji prispevkov, je dejstvo, da lahko zakonodajalec pri urejanju posameznih socialnih pravic uživa preširoko polje proste presoje. To velja predvsem za odstopanje od določenega priznanega standarda (npr. minimalna višina pokojnine glede na dohodke v času delovne aktivnosti) ali morebitno zaostrovanje pogojev za priznanje neke pravice.¹⁴ Eichenhofer bralca sklicujoč se na nemško ustavo vestno opominja, da »socialnih pravic ne smemo razumeti kot absolutnih pravic v smislu njihove neodvisnosti od prispevne dejanskosti. V primeru recesije in brezposelnosti zakonodajalec ne čuti sramu, če zaradi nižanja plač ali manjšega števila zavarovancev zniža socialne prejemke, tako, da ohrani ravnotežje med pravicami upravičencev in obveznostmi tistih, ki prispevajo.«¹⁵ In kot že zapisano, se prispevki avtorjev na več mestih dotikajo prav vprašanja vpliva recesije oziroma finančne krize na raven socialne varnosti oziroma na ustavno varovano pravico do socialne varnosti.

V tem kontekstu se skoraj samo po sebi ponuja poglavje grškega prispevka, v katerem avtor ugotavlja, da so »socialni davek«, ki ga je prinesla kriza, v Grčiji plačali posebej drago. Več kot 25 % brezposelnost je po njegovem prepričanju razkorak med življenjsko ravno v Grčiji in preostalih državah Evropske unije pahnila petdeset let v preteklost.¹⁶ Malce presenetljivo je izkušnja krize z vidika socialnih pravic povsem drugačna na Nizozemskem, ki krize v tem oziru naj

¹² O vprašanju v svojem prispevku kritično razpravljata npr. P. Schoukens, glej str. 13, in G. Tavits, glej str. 59-60.

¹³ Na primeru Nizozemske glej str. 173.

¹⁴ Glej npr. razpravo o t.i. načelu (dobesedno) zastoja (ang. *standstill principe*) socialnih pravic, to je prepovedi njihovega znižanja pod določeno raven, v prispevku P. Schoukensa, str. 13-14.

¹⁵ Glej str. 78.

¹⁶ Glej str. 86-88.

pravzaprav sploh ne bi občutila, oziroma so skoraj vse reforme sistema bile sprejete iz drugih razlogov, praviloma brez podvrženosti vplivu krize.¹⁷ Vprašanje podvrženosti socialnih pravic ekonomskemu stanju v državi pa nas vrača na sam začetek, to je k njihovi pravni naravi in posebnima oblikama varstva, ki ju do sedaj še nismo neposredno naslovili.

Socialne pravice, ki smo jih v uvodu prepoznali kot pravice pozitivnega statusa, ki pravnih subjektov ne odvrčajo od posegov v posameznikovo polje ustavno ali konvencijsko zavarovane svobode, temveč vzpostavljajo obveznost države, da posameznikom zagotovi raven življenja vsaj nad mednarodno ali ugodnejšim nacionalno pripoznanim minimumom, pa se z negativnim statusom zblížajo tedaj, ko so te varovane z institutom lastninske pravice.¹⁸ Kot v nekem drugem delu ugotavlja Strban: »[L]astninsko varstvo pravic je eno starejših in močnejših pravnih varstev. Posameznikov pravni položaj je lahko bolje varovan, če mora država poleg zavezujočega pravnega cilja normativne socialne države in pravice do socialne varnosti spoštovati tudi druge človekove pravice, mednarodne in ustavne vrednote. Številni mednarodni dokumenti in nacionalne ustave, tudi naša, zagotavljajo pravico do zasebne lastnine. Hkrati je ustavno varovana tudi pravica do socialne varnosti.«¹⁹ Kot že zapisano, je lastninsko varstvo pravice do socialne varnosti in iz nje izhajajočih socialnih pravic ena izmed rdečih niti monografije in odgovor, zakaj je temu tako, se pravzaprav ponuja sam po sebi.

Prispevki, ki so bili – domnevam – pisani v izdihljajih recesije ali vsaj ob še živem spominu nanjo, so vprašanje finančne krize na več mestih neposredno naslovili, skupaj z že opisano naravo pravice do socialne varnosti, ki kot kaže potrebuje nadaljnjo razčlenitev na zakonski ravni, pa so mnogi prispevki neposredno odprli tudi vprašanje zniževanja ravni varstva posameznikov s strani socialnih pravic. In tako lastninskopravno varstvo, ki ga več avtorjev utemeljuje tudi s pomočjo slovite sodb Evropskega sodišča za človekove pravice v zadevi *Gaygusuz*²⁰ in iz tega primera izhajajočih ter nadgrajenih nadaljnjih odločitev tako v zadevah prispevnih kot tudi neprispevnih pravic, predstavlja očitno protiutež sami pravni naravi pravice do socialne varnosti. Lastninskopravna oblika varstva pravice do socialne varnosti pa nas pripelje še do druge oblike njenega varstva, ki jo lahko

¹⁷ Glej str. 172.

¹⁸ Spomnimo se na odločitev Ustavnega sodišča Up-360/05, z dne 2. 10. 2008.

¹⁹ Glej G. Strban, Lastninsko varstvo socialnih pravic, v: Podjetje in delo 6-7 (2015) 41, str.1252.

²⁰ Gaygusuz proti Avstriji, 17371/90, z dne 16. 9. 1996.

prepoznamo v združitvi načela socialne države z načelom pravne države.²¹ V skladu s takšno združitvijo se pravo mora družbenim razmeram prilagajati tudi na področju socialnih pravic, tudi pri njihovem urejanju sta v veljavi načelo sorazmernosti in načelo enakosti, zakonodajalec pa mora pri spreminjanju socialne zakonodaje varovati pridobljene pravice, pravic e v nastajanju oziroma legitimna pričakovanja posameznikov.²²

Prosto dostopno delo,²³ v katerem mednarodno izbrani strokovnjaki npr. naslavljajo tudi vprašanje osebne veljavnosti socialne zakonodaje ali omejitev tujcev in državljanov drugih držav članic pri dostopu do socialnih pravic, se osredotočajo na posamezne pravice, ki so navedene v ustavah njihovih držav, ter mestoma predstavijo sistemske temelje ureditve področja socialne varnosti v posamezni državi, predstavlja mozaik ustavnopravnih vprašanj in vprašanj mednarodnega, evropskega in »nacionalnega« prava socialnih varnosti. Na vsakem koraku nas spominja in opominja, da je pravo živ organizem, za katerega se včasih zdi, da je njegova edina stalnica prav sprememba. Sprememba, ki mora biti premišljena ter pravno in moralno ustrezno utemeljena. To pa toliko bolj velja za pravico do socialne varnosti, ki predstavlja temelj svobodnemu razvoju in življenju vsakega posameznika.

as. Luka Mišič, mag. prav.

²¹ Glej G. Strban, Ustavna zapoved socialne države ni pravno nezavezujoča norma, v: *Pravna praksa* 31 (2012) 22, str. 3.

²² Glej npr. prispevek G. Strbana, str. 250-254, ali, kratko o načelu sorazmernosti v Estoniji, prispevek G. Tavitsa, str. 58. Tudi na Madžarskem iz »[U]stave izhaja zapoved pravne države, pravičnosti, načela sorazmernosti in načela enakosti ter solidarnosti, kar [vrnivši se k vprašanju finančne krize] pomeni, da morajo bremena ekonomske in finančne krize biti enakomerno in sorazmerno razdeljena med vse člane družbe.«, glej str. 171.

²³ Dostopno na:

http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/publication/wcms_518153.pdf (13. 3. 2016)

Pomembnejše odločbe Delovno-socialnega oddelka Vrhovnega sodišča Republike Slovenije v letu 2016

Izbrala in uredila:

Marjeta Janežič*

1. INDIVIDUALNI DELOVNI SPORI

Zahtevki delodajalca za vračilo zneskov preveč izplačane plače javnega uslužbenca - razlaga 3. in 3a. člena ZSPJS

Postavitev zahtevka za ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja v zvezi z zahtevkom za ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas - sprememba sodne prakse

Vrednotenje pedagoških ur visokošolskih učiteljev

Izredna odpoved delavca

2. KOLEKTIVNI DELOVNI SPORI

Nazivi visokošolskih učiteljev

3. SOCIALNI SPORI

Posledice zamude 30-dnevnega roka za prijavo pri zavodu za zaposlovanje po prenehanju obveznega zavarovanja

Upoštevanje periodičnega dohodka pri priznanju pravice do otroškega dodatka

* Višja pravosodna svetovalka na Delovno-socialnem oddelku Vrhovnega sodišča Republike Slovenije.

1. INDIVIDUALNI DELOVNI SPORI

1.1. Zahtevek delodajalca za vračilo zneskov preveč izplačane plače javnega uslužbenca - razlaga 3. in 3a. člena ZSPJS

Vrhovno sodišče je s Sodbo VIII Ips 256/2016 z dne 20. 12. 2016 ugodilo reviziji tožene stranke, ki je bila s Sklepom VIII DoR 50/2016 z dne 12. 7. 2016, (med drugim) dopuščena glede pravnega vprašanja, ali je sodišče v okoliščinah obravnavanega primera pravilno uporabilo določbi 3. in 3a. člena ZSPJS v zvezi z določbami OZ glede vrnitve preveč izplačane plače in sodbi sodišč druge in prve stopnje spremenilo tako, da je tožbeni zahtevek zavrnilo.

Povzetek stališč

Veljavni ZSPJS v 3a. členu ne določa, da bi moral javni uslužbenec vrniti vse, kar je iz naslova v pogodbi o zaposlitvi previsoko določene plače že prejel. Delodajalcu nalaga le, da se poskuša z javnim uslužbencem dogovoriti o vrnitvi preveč izplačane plače zgolj za obdobje zadnjih 10 mesecev oziroma največ do višine dveh njegovih plač; če pa javni uslužbenec v času tega dogovora prejema zgolj minimalno plačo, se mu vračilo preveč izplačane plače odpusti. Hkrati je v enajstem odstavku 3a. člena določena odškodninska odgovornost zastopnika delodajalca v javnem sektorju, ki je sklenil pogodbo o zaposlitvi z določitvijo višine plače v nasprotju s tretjim odstavkom 3. člena ZSPJS oziroma, ki je bil odgovoren za tako izplačilo plače. Že te določbe kažejo, da pri kršitvi določb tretjega odstavka 3. člena ZSPJS zaradi določitve previsoke plače v pogodbi o zaposlitvi javnega uslužbenca ne gre za ničnost take določbe v smislu 86. in 87. člena OZ. Nedvomno pa gre za nezakonitost, ki ima ob njeni ugotovitvi za posledico, da se javnemu uslužbencu za naprej v pogodbi o zaposlitvi določi ustrezno nižja plača v skladu z določbami ZSPJS in podzakonskimi akti ter kolektivno pogodbo oziroma, da se mu za naprej dejansko izplačuje plača neposredno na podlagi teh aktov. V tem primeru tudi ne nastopijo posledice odprave za nazaj, to je glede vrnitve preveč izplačane plače, katere izplačilo je imelo podlago v sicer nezakoniti določbi pogodbe o zaposlitvi.

Za zakonitost in skladnost toženkinih pogodb o zaposlitvi v smislu določb 3. člena ZSPJS je bila prvenstveno odgovorna tožeča stranka. Tudi ni bilo

ugotovljeno, da bi toženka kakor koli protipravno prispevala k določitvi previsokih plačnih razredov, ki so pomenili pravno podlago za obračun in izplačilo spornih plač. To pomeni, da je na tožeči stranki odgovornost, da je bila v spornem obdobju toženki v pogodbah o zaposlitvi priznana in potem v skladu s tem izplačevana plača po višjih plačnih razredih od plačnih razredov, do katerih bi bila sicer glede na delovno mesto in določbe zakona ter podzakonskih predpisov upravičena.

I. Okoliščine primera

Iz dejanskih ugotovitev sodišč druge in prve stopnje izhaja, da je tožeča stranka (javni zavod) v obdobju od 1. 8. 2008 do 30. 6. 2011 s toženko (javno uslužbenko) sklenila tri pogodbe o zaposlitvi in en aneks k pogodbi o zaposlitvi, v katerih ji je nepravilno priznala za do nekaj razredov (od enega do štiri) višji plačilni razred od tistega, do katerega je bila zakonito upravičena. Sodišče ni ugotovilo, da bi toženka kakorkoli krivdno prispevala k takšni določitvi plačnih razredov v pogodbah o zaposlitvi. To s strani tožeče stranke niti ni bilo zatrjevano. Tožeča stranka prav tako ni zatrjevala, da bi morala toženka vedeti, da ji plačni razred v pogodbi o zaposlitvi ni bil zakonito določen.

Sodišče prve stopnje je ugodilo tožbenemu zahtevku in toženki naložilo, da mora iz naslova preveč izplačane plače tožeči stranki plačati 2.393,99 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi. Sodišče druge stopnje je toženkinu pritožbo kot neutemeljeno zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje. Soglašalo je s presojo, da so določbe ZSPJS, zlasti njegovega 3. člena, prisilne narave in da so zato določbe pogodb o zaposlitvi toženke o priznavanju višjih plačnih razredov od plačnih razredov, do katerih bi bila upravičena na podlagi določb ZSPJS in na njegovi podlagi izdanih predpisov ter drugih aktov in veljavne kolektivne pogodbe, v smislu določb prvega odstavka 86. člena OZ nične.

II. Razlogi za odločitev

Od začetka spornega obdobja je plače v javnem sektorju urejal ZSPJS, ki v javni sektor med drugimi uvršča javne zavode (2. alineja prvega odstavka 2. člena), med katerimi je tudi tožeča stranka. V drugem odstavku 3. člena je ZSPJS določal, da se plača javnega uslužbenca določi s pogodbo o zaposlitvi, odločbo ali sklepom (toženka je bila javna uslužbenka, ki se ji na podlagi navedenih določb plača določa v pogodbi o zaposlitvi), tako da se v tem aktu določi pravna podlaga

za določitev plače in njenih posameznih delov, plačni razred in druge sestavine plače v skladu s tem zakonom, predpisi in drugimi akti, izdanimi na njihovi podlagi ter kolektivnimi pogodbami, višino posameznih elementov plače na dan sklenitve pogodbe in usklajevanja plače. Hkrati navedeni zakon določa, da se javnemu uslužbencu v pogodbi o zaposlitvi ne sme določiti plača v drugačni višini, kot je določena v zakonu in drugih navedenih aktih (tretji odstavek 3. člena). Če je določilo o plači v pogodbi o zaposlitvi v nasprotju z navedeno določbo, se uporabljajo določbe zakonov, predpisov in drugih aktov, izdanih na njihovi podlagi ter kolektivna pogodba, s katerimi je določena plača javnega uslužbenca, kot sestavni del te pogodbe (peti odstavek 3. člena).

ZSPJS v 3a. členu ureja primere, ko pride do neskladnosti določb o plači v pogodbi o zaposlitvi javnega uslužbenca s 3. členom tega zakona. V tem primeru mora delodajalec nemudoma pisno obvestiti prizadetega javnega uslužbenca in obrazložiti svoje ugotovitve ter mu izročiti pisni predlog ustreznega aneksa k pogodbi o zaposlitvi, s katerim se odpravijo ugotovljene neskladnosti (prvi odstavek). Če delodajalec ugotovi, da je bila javnemu uslužbencu v nasprotju s tretjim odstavkom 3. člena tega zakona določena in izplačana nižja plača, kot bi mu pripadala, se mu razlika z zakonitimi zamudnimi obrestmi izplača s prvim naslednjim izplačilom plače po ugotovitvi nastale nezakonitosti (drugi odstavek). Če delodajalec ugotovi, da je bila javnemu uslužbencu v nasprotju s tretjim odstavkom 3. člena tega zakona določena in izplačana višja plača, kot bi mu pripadala, pa se z javnim uslužbencem dogovori o načinu vrnitve preveč izplačanega zneska. V primeru, da med delodajalcem in delojemalcem v enem mesecu od pisnega poziva ne pride do soglasja, mora delodajalec preveč izplačani znesek zahtevati s tožbo pred sodiščem (tretji odstavek). V petem odstavku je zakon določal nadzor pristojnega resornega ministra, računskega sodišča ali pristojnega inšpektorja nad ravnanji v nasprotju z navedenimi določbami, ki lahko od delodajalca zahtevajo ukrepanje v smislu določb prvega in tretjega odstavka tega člena, v primeru, da se delodajalec ne odzove, pa tudi navedene pooblašča, da s tožbo pred pristojnim sodiščem zahtevajo vračilo preveč izplačanega zneska.

Po vložitvi tožbe v tej zadevi so bile v letu 2014 navedene določbe 3a. člena ZSPJS spremenjene in dopolnjene (novela ZSPJS-S, Ur. l. RS, št. 50/2014) tako, da sedaj tretji odstavek določa, da se za vračilo preveč izplačanih zneskov plač uporabljajo splošna pravila civilnega prava, da v primeru sklenitve pisnega dogovora o vračilu preveč izplačanih zneskov plač javni uslužbenec povrne

preveč izplačane zneske le za obdobje zadnjih 10 mesecev, vendar ne več kot znaša dvakratnik zakonito določene osnovne mesečne plače javnega uslužbenca za polni delovni čas in dopušča dogovor o obročnem plačevanju v roku največ 24 mesecev (peti odstavek). V dogovoru morajo biti specificirani naslovi plače, iz katerih se razlika vrača, s tem da javni uslužbenec vrača le za odvedeni davek in prispevke znižano razliko (šesti odstavek), v primeru, da prejme javni uslužbenec v mesecu, v katerem poda predlog za odpust, le enak ali nižji znesek plače od zneska minimalne plače, pa delodajalec javnemu uslužbencu dolg odpusti (sedmi odstavek). Delodajalcu pa je še vedno naložena vložitev tožbe za vrnitev celotne razlike med preveč izplačano in zakonito določeno plačo, če z javnim uslužbencem ne pride do dogovora v navedenem smislu, v 30 dneh od poziva delodajalca k podpisu dogovora (osmi odstavek). Hkrati novelirani 3a. člen v enajstem odstavku določa odškodninsko odgovornost osebe, ki izvršuje pravice in dolžnosti delodajalca v proračunskem uporabniku, za škodo, ki je bila povzročena z določitvijo in izplačilom plač v nasprotju s tretjim odstavkom 3. člena ZSPJS, po splošnih pravilih civilnega prava in določbah zakona, ki ureja delovna razmerja. Pri tem ZSPJS-S v prehodni določbi 6. člena določa, da veljajo nove določbe 3a. člena tudi za vse primere, ko postopki glede vračila preveč izplačanih plač ob njeni uveljavitvi še niso bili zaključeni. To pomeni, da je treba novelirane določbe 3a. člena ZSPJS upoštevati tudi za rešitev tega spora.

Določbe tretjega odstavka 3a. člena ZSPJS delavcu oziroma javnemu uslužbencu neposredno ne nalaga vrnitve preveč izplačane plače; zakon izrecno določa, da se za vračilo preveč izplačanih zneskov plač uporabljajo splošne določbe civilnega prava.¹ Dejansko delodajalcu nalaga zgolj, da se poskuša z javnim uslužbencem dogovoriti o vračilu preveč izplačane plače oziroma vsaj dela preveč izplačane plače. Če v tem ne uspe, mu zakon nalaga vložitev tožbe. Ali bo tožbeni zahtevek za plačilo na podlagi pogodbe o zaposlitvi preveč izplačane plače utemeljen, oziroma ali ima tak tožbeni zahtevek temelj v sicer veljavni pravni ureditvi, določba 3a. člena ZSPJS prepušča presoji sodišča,² upoštevajoč

¹ V nasprotju z navedenimi določbami ZSPJS v drugem odstavku 3. člena jasno določa obveznost delodajalca, da delavcu – javnemu uslužbencu izplača razliko plače, za katero je bil le-ta zaradi nepravilno določene plače v njegovo škodo oškodovan. Tudi to kaže, da zakonodajalec pri urejanju obveznosti javnega uslužbenca, če je bila plača neutemeljeno določena in izplačana v njegovo korist, ne določa enake obveznosti javnega uslužbenca za vrnitev preveč izplačane plače, saj bi sicer določil smiselno enako, kot je določeno v drugem odstavku tega člena, torej jasno določil dolžnost vračila.

² Takšna zakonska ureditev obveznosti je skrajno nenavadna. Namesto, da bi zakon jasno uredil

splošna pravila civilnega prava in siceršnje zakonsko ureditev. Seveda je tudi splošna pravila civilnega prava treba uporabiti in razlagati v skladu s splošnimi načeli in posebnimi pravili delovnega prava.

Sodišče se sklicuje na določbi 86. in 87. člena OZ, vendar revizijsko sodišče ne soglaša s presojo, da je glede na določbo tretjega odstavka 3. člena ZSPJS podana ničnost določb tožničnih pogodb o zaposlitvi o priznanju višjih plačnih razredov.

Na podlagi prvega odstavka 86. člena OZ je pogodba, ki nasprotuje ustavi, prisilnim predpisom ali moralnim načelom nična, če namen kršenega pravila ne odkazuje na kakšno drugo sankcijo, ali če zakon v posameznem primeru ne predpisuje kaj drugega. Posledica ničnosti je, da mora vsaka pogodbeni stranka vrniti drugi vse, kar je prejela na podlagi nične pogodbe. Vse to smiselno velja tudi za ničnost posamezne določbe pogodbe.³

Določba tretjega odstavka 3. člena ZSPJS, da se v pogodbi o zaposlitvi javnemu uslužbencu ne sme določiti plača v drugačni višini, kot je določena z zakonom in na njegovi podlagi izdanim predpisom oziroma kolektivno pogodbo, bi lahko pomenila prisilni predpis, zaradi katerega je določba o višji osnovi za izplačilo plače javnemu uslužbencu nična, če ne bi namen kršenega pravila odkazoval na kakšno drugo sankcijo, oziroma če zakon v posameznem primeru ne bi predpisoval kaj drugega. Iz ZSPJS in drugih določb zakonov sicer ne izhajajo druge sankcije, izhajajo pa drugačne posledice.

Veljavni ZSPJS v 3a. členu ne določa, da bi moral javni uslužbenec vrniti vse, kar je iz naslova v pogodbi o zaposlitvi previsoko določene plače že prejel. Delodajalcu nalaga le, da se poskuša z javnim uslužbencem dogovoriti o vrnitvi preveč izplačane plače zgolj za obdobje zadnjih 10 mesecev oziroma največ do

pravice in obveznosti javnega uslužbenca v zvezi s previsoko priznано in izplačano plačo, da bi se prizadeti subjekti lahko racionalno odločali, jih v negotovosti pošilja na sodišče. Ob ureditvi možnosti dogovora v navedeni noveli ZSPJS o le delni vrnitvi preplačil v primeru, da delavec na tako vračilo pristane in tožbi za vračilo celotne razlike v nasprotnem primeru ter ob ureditvi odškodninske odgovornosti zastopnika delodajalca, postaja zadeva celo očitno protislovna. Za škodo, ki pri tem nastane v sferi javnih sredstev, zakon bremeni zastopnika delodajalca, vložitev tožbe pa nalaga zoper nekrivega odvisnega delavca oziroma javnega uslužbenca in to zgolj zato, ker ni pristal vsaj na delno plačilo.

³ „OZ ni sprejel klasične teorije (ničnosti) in sankcij ne določa absolutno, temveč v končni posledici odločitev prepušča sodišču. Sodnik naj s pomočjo pravil in metod razlage ugotovi, ali namen kršenega pravila ne odkazuje na kakšno drugo sankcijo“. Glej: N. Plavšak in drugi, Obligacijski zakonik s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2003, 1. knjiga, str. 508 (A. Polajnar Pavčnik)

višine dveh njegovih plač; če pa javni uslužbenec v času tega dogovora prejema zgolj minimalno plačo, se mu vračilo preveč izplačane plače odpusti. Hkrati je v enajstem odstavku 3a. člena določena odškodninska odgovornost zastopnika delodajalca v javnem sektorju, ki je sklenil pogodbo o zaposlitvi z določitvijo višine plače v nasprotju s tretjim odstavkom 3. člena ZSPJS oziroma, ki je bil odgovoren za tako izplačilo plače. Že te določbe kažejo, da pri kršitvi določb tretjega odstavka 3. člena ZSPJS zaradi določitve previsoke plače v pogodbi o zaposlitvi javnega uslužbenca ne gre za ničnost take določbe v smislu 86. in 87. člena OZ. Nedvomno pa gre za nezakonitost, ki ima ob njeni ugotovitvi za posledico, da se javnemu uslužbencu za naprej v pogodbi o zaposlitvi določi ustrezno nižja plača v skladu z določbami ZSPJS in podzakonskimi akti ter kolektivno pogodbo oziroma, da se mu za naprej dejansko izplačuje plača neposredno na podlagi teh aktov. V tem primeru tudi ne nastopijo posledice odprave za nazaj, to je glede vrnitve preveč izplačane plače, katere izplačilo je imelo podlago v sicer nezakoniti določbi pogodbe o zaposlitvi.

Kot navedeno je pri presoji glede ničnosti poleg splošnih določb civilnega prava treba upoštevati tudi naravo delovnega razmerja in pogodbe o zaposlitvi ter druge določbe, ki opredeljujejo načela ter pravice in obveznosti iz delovnega razmerja med delavcem oziroma javnim uslužbencem in delodajalcem.

Za pogodbo o zaposlitvi je značilno, da ureja v delovnem razmerju podrejeni položaj delavca.⁴ Delovna razmerja delavcev oziroma javnih uslužbencev, zaposlenih v javnih zavodih s področja zdravstva, razen določb prvega dela ZJU in nekaterih posebnosti v zakonodaji na področju zdravstva, ureja Zakon o delovnih razmerjih (ZDR oziroma sedaj ZDR-1). ZDR, ki je veljal v spornem obdobju, je v drugem odstavku 15. člena določal, da mora delavcu pripraviti in izročiti predlog pogodbe o zaposlitvi delodajalec. Tudi glede na to je v prvi vrsti delodajalec odgovoren za zakonitost in skladnost pogodbe o zaposlitvi z drugimi akti, razen v kolikor bi dokazal, da je bil pri sestavi pogodbe o zaposlitvi s strani delavca zaveden, da je prišlo do zlorabe, očitne pomote ipd. Tem bolj to velja

⁴ „Z določitvijo, da delavec v delovnem razmerju dela po navodilih in pod nadzorom delodajalca, zakon poudarja podrejenost delavca delodajalcu. To je v resnici temeljna značilnost pogodbe o zaposlitvi in najpomembnejši opredelilni element delovnega razmerja. V delovnopravni teoriji poudarjamo, da je podrejenost delavca delodajalcu osnovni razlog za nastanek in razvoj delovnega prava. Namen delovnega prava je bil vedno zagotavljati varstvo delavca kot tako imenovane slabotnejše stranke v razmerju do delodajalca in tako odpravljati oziroma vsaj zmanjševati neenakost med delavcem in delodajalcem.“ I. Bečan in drugi: Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2008, str. 38 (P. Končar).

za pogodbo v javnem sektorju, kjer ima delavec - javni uslužbenec manj vpliva na vsebino pogodbe o zaposlitvi, saj je svoboda strank pri sklepanju pogodbe o zaposlitvi v javnem interesu, to je v interesu sfere, iz katere izhaja delodajalec, še dodatno omejena.

Glede na navedeno sodišče ugotavlja, da je bila za zakonitost in skladnost toženkinih pogodb o zaposlitvi v smislu določb 3. člena ZSPJS prvenstveno odgovorna tožeča stranka. Tudi ni bilo ugotovljeno, da bi toženka kakor koli protipravno prispevala k določitvi previsokih plačnih razredov, ki so pomenili pravno podlago za obračun in izplačilo spornih plač. To pomeni, da je na tožeči stranki odgovornost, da je bila v spornem obdobju toženki v pogodbah o zaposlitvi priznana in potem v skladu s tem izplačevana plača po višjih plačnih razredih od plačnih razredov, do katerih bi bila sicer glede na delovno mesto in določbe zakona ter podzakonskih predpisov upravičena.

Toženka nadalje v zvezi s 86. členom OZ in posledicam nezakonitosti določb o določitvi plačnih razredov v njenih pogodbah o zaposlitvi tudi utemeljeno opozarja na smiselno uporabo določb ZJU o sankcijah v primeru nezakonitosti oziroma razveljavitvi in delni razveljavitvi pogodbe o zaposlitvi javnega uslužbenca v primeru, ko javni uslužbenec v državnem organu sklene pogodbo o zaposlitvi za delovno mesto, za katero ne izpolnjuje zahtevanih pogojev (74. člen ZJU). Praviloma takšna pogodba o zaposlitvi tudi sicer določa javnemu uslužbencu več pravic. V 75. členu pa ZJU določa delno razveljavitev oziroma razveljavitev le posamezne določbe pogodbe o zaposlitvi, če so v škodo javnega interesa in v neskladju z zakonom, podzakonskimi predpisi in kolektivno pogodbo, ter nadomestitev neskladnih določb z določbami, ki so v skladu z navedenimi predpisi. ZJU torej v tem primeru ne določa učinkov ničnosti v smislu odprave določbe pogodbe za nazaj, saj razveljavitev učinkuje le za naprej. Podobno izhaja iz določbe četrtega odstavka 118. člena ZDR oziroma ZDR-1 glede splošne nezakonitosti oziroma neveljavnosti pogodbe o zaposlitvi. Če sodišče na zahtevo ene pogodbene stranke ugotovi, da je pogodba o zaposlitvi neveljavna, določi dan prenehanja delovnega razmerja. To pomeni, da takšna neveljavnost pogodbe o zaposlitvi ne učinkuje nujno za nazaj, temveč praviloma za naprej od ugotovitve oziroma določitve prenehanja delovnega razmerja dalje.

Nenazadnje pri presoji ni zanemarljiva tudi socialna komponenta delovnega razmerja in pri tem tudi, da so od izplačil in višine izplačil plač delavcu odvisne tudi nekatere socialne pravice oziroma višina socialnih prejemkov, pri čemer

na tem področju ni predvideno poračunavanje ali ponovna odmera za nazaj ali poračunavanje prispevkov. Na socialno komponento delovnega razmerja posebej opozarja tudi institut odpustitve dolga iz sedmega in osmega odstavka 3a. člena ZSPJS in prehodna določba 6. člena ZSPJS-S.

Glede na vse navedeno določanje višjega plačnega razreda v spornem obdobju v pogodbah o zaposlitvi toženke in izplačevanje previsoke plače s strani tožeče stranke na tej podlagi v smislu določb 86. člena OZ ni bilo nično, kot sta zmotno presodili sodišči druge in prve stopnje, temveč je šlo s strani tožeče stranke za nezakonito ravnanje, zaradi katerega so bile take določbe pogodbe o zaposlitvi neveljavne, oziroma nezakonite, ugotovitev njihove neveljavnosti oziroma nezakonitosti pa lahko učinkuje le za naprej. Že glede na to toženke ne morejo zadeti posledice ničnosti, kot so opredeljene v 87. členu OZ, da bi torej morala tožeči stranki povrniti presežek plače, ki ga je prejela na podlagi zanjo ugodnejših določb pogodb o zaposlitvi.⁵

1.2. Postavitev zahtevka za ugotovitev nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja v zvezi z zahtevkom za ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas - sprememba sodne prakse

Vrhovno sodišče je s Sodbo in sklepom VIII Ips 270/2015⁶ z dne 19. 4. 2016 reviziji tožnice, v delu, ki se nanaša na sklep sodišča druge stopnje zavrglo, v delu, ki se nanaša na sodbo sodišča sodišča druge stopnje pa je reviziji ugodilo in jo spremenilo tako, da je ugotovilo obstoj delovnega

⁵ Vrhovno sodišče je v tej zadevi prvič odločalo o vrnitvi v korist delavca – javnega uslužbenca nezakonito določene in že izplačane plače na podlagi določb 3. in 3a. člena ZSPJS. Vrhovno sodišče je še pred uveljavitvijo ZSPJS odločalo v podobnem sporu o vrnitvi dela plače, ki je bila izplačana tožencu (takratnemu funkcionarju) še pred uveljavitvijo ZDR in ZJU s strani delodajalca v javno finančni sferi, takrat brez oziroma preko zakonite pravne podlage. V sodbi VIII Ips 139/2005 z dne 20. 12. 2005 je glede na takratno pravno ureditev ugotovilo, da gre za vprašanje neupravičene pridobitve v smislu 210. člena takratnega Zakona o obligacijskih razmerjih (v nadaljevanju ZOR). Presodilo je, da je tožeča stranka glede na takratne zakonske določbe vedela, da toženi stranki ne bi smela plačati zneskov, katerih vrnitev sedaj zahteva od nje in zato na podlagi takratnega 211. člena ZOR (ki je enako kot sedanji 191. člen OZ določal, da kdor kaj plača, čeprav ve, da ni dolžan, nima pravice zahtevati nazaj, razen če si je pridržal to pravico ali če je plačal, da bi se izognil sili) teh zneskov od tožene stranke nima pravice zahtevati nazaj. Zgolj zato, ker je bilo v tokratni zadevi odločeno na novih pravnih podlagah, določbe OZ o neupravičeni pridobitvi in pravilih vračanja niso prišle v poštev.

⁶ Enako je bilo odločeno tudi v zadevi VIII Ips 258/2015 z dne 5. 4. 2016.

razmerja za nedoločen čas od 1. 1. 2013 dalje ter ugodilo tožničnemu reintegracijskemu ter reparacijskemu zahtevku.

Povzetek stališč

Zahtevo, da mora stranka najprej postaviti zahtevek za ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja (pogodbe o zaposlitvi), če želi doseči ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas, je oblikovala sodna praksa, saj iz zakona izrecno ne izhaja. Taka zahteva predstavlja prehudo in tudi nerazumno oviro za uveljavitev tožnične pravice (zahtevek za ugotovitev obstoja delovnega razmerja ni bil zavrnjen iz vsebinskih razlogov, pač pa zato, ker ni bil postavljen tudi zahtevek za ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja, ki pred sodiščem sploh še ni bilo ugotovljeno), zato je njen predlog za odstop od ustaljene sodne prakse in njeno spremembo utemeljen.

Glede na navedeno tožnica zahtevka za ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja ob tem, da je pravočasno zahtevala ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas, ni bila dolžna postaviti. Ker ga ni postavila v tožbi, pač pa šele kasneje, po preteku 30 dni, pravice do ugotovitve obstoja delovnega razmerja ni izgubila. Zato tudi roka za sodno uveljavljanje nezakonnosti prenehanja veljavnosti pogodbe o zaposlitvi ni mogla zamuditi.

I. Okoliščine primera

Tožnica je vložila tožbo za ugotovitev obstoja delovnega razmerja za čas od 1. 1. 2010 dalje za nedoločen čas na delovnem mestu novinar urednik. Tožbo je vložila v roku 30 dni po prenehanju zadnje pogodbe o novinarskem delu. V tožbi je zatrjevala in v postopku dokazala, da je imelo razmerje, ki je bilo med strankama z njo vzpostavljeno, vse elemente delovnega razmerja.

Sodišče prve stopnje je ugotovilo obstoj delovnega razmerja tožnice pri toženki za čas od 1. 1. 2010 do 31. 12. 2012 in ji za ta čas priznalo vse pravice iz delovnega razmerja. Zahtevek za ugotovitev obstoja delovnega razmerja od 1. 1. 2013 dalje, za vrnitev na delo in priznanje vseh pravic iz delovnega razmerja za ta čas pa je zavrnilo. Zavrnili del je utemeljilo z obrazložitvijo, da je bila tožba za ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja prepozna. Razmerje, ki ga uveljavlja kot delovno, ji je prenehalo 31. 12. 2012, v tožbi z dne 29. 1. 2013 pa zahtevka za ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja (pogodbe o zaposlitvi)

ni postavila, pač pa zahtevala le ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas. Šele 23. 4. 2014 je zahtevala ugotovitev nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja. Sodišče se je sklicevalo na obstoječo sodno prakso, zlasti odločbi VS RS VIII Ips 54/2014 z dne 13. 5. 2014 in VIII Ips 45/2014 z dne 17. 6. 2014. Sodišče druge stopnje je pritožbo tožnice zoper zavrnilni del sodbe sodišča prve stopnje in sklep o zavrženju dela tožbe zavrnilo in v celoti pritrdilo dejanskim in pravnim zaključkom sodišča prve stopnje.

II. Razlogi za odločitev

Vrhovno sodišče je v preteklosti zastopalo stališče, da obstoja delovnega razmerja po tem, ko je razmerje, ki ga šteje za delovno, prenehalo, ni mogoče uveljaviti, če stranka ne postavi zahtevka za ugotovitev nezakonitosti prenehanja. Sklicevalo se je na to, da domneva o obstoju delovnega razmerja pomeni tudi obstoj pogodbe o zaposlitvi, čeprav je stranki nista sklenili v pisni obliki in da vsak poseg delodajalca v veljavnost takšne pogodbe pomeni kršitev pravice, zoper katero delavec lahko uveljavlja sodno varstvo le na način in v rokih, ki jih določa zakon (zadeva VIII Ips 468/2009 z dne 5. 4. 2011). Posledica opustitve zahtevka za ugotovitev nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja je bila zavrnitev zahtevka za ugotovitev obstoja delovnega razmerja, kljub temu, da so v razmerju, sicer predhodno urejenem s pogodbo civilnega prava, ugotovljeni elementi delovnega razmerja.

Zakon roka in postopka za uveljavitev obstoja delovnega razmerja izrecno ne določa. Sodna praksa ju je izpeljala iz rokov in postopkov, ki se nanašajo na uveljavljanje pravic v zvezi s pogodbo o zaposlitvi (delovnim razmerjem) in odpovedjo oziroma prenehanjem veljavnosti le te. Vendar se je prav v primerih, kot je obravnavani, ta praksa izkazala za neustrezno. Če obstajajo elementi delovnega razmerja v skladu s 4., v povezavi z 20. oziroma 52. členom ZDR se delo ne sme opravljati na podlagi pogodb civilnega prava, razen v primerih, ki jih določa zakon (drugi odstavek 11. člena ZDR). Na podlagi te določbe oseba, ki po pogodbi civilnega prava opravlja delo, ki ima vse elemente delovnega razmerja, zahteva s tožbo ugotovitev obstoja delovnega razmerja. Od te osebe, ki šele vloži tožbo za ugotovitev obstoja delovnega razmerja (ki jo utemeljuje z obstojem elementov delovnega razmerja), bi bilo neutemeljeno zahtevati, da postavi zahtevek za ugotovitev nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja (ali pogodbe o zaposlitvi), saj takega razmerja (niti take pogodbe) formalno še ni. V teh primerih mora zadoščati, da se vloži tožba med trajanjem ali še v 30 dneh

po prenehanju razmerja, urejenega s pogodbo civilnega prava in v tožbi postavi zahtevek za ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas.

Zahtevo, da mora stranka najprej postaviti zahtevek za ugotovitev nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja (pogodbe o zaposlitvi), če želi doseči ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas, je oblikovala sodna praksa, saj iz zakona izrecno ne izhaja. Revizijsko sodišče pritruje tožnici, da taka zahteva predstavlja prehudo in tudi nerazumno oviro za uveljavitev njene pravice (zahtevek za ugotovitev obstoja delovnega razmerja ni bil zavrnjen iz vsebinskih razlogov, pač pa zato, ker ni bil postavljen tudi zahtevek za ugotovitev nezakonitost prenehanja delovnega razmerja, ki pred sodiščem sploh še ni bilo ugotovljeno), zato je njen predlog za odstop od ustaljene sodne prakse in njeno spremembo utemeljen. To nenazadnje narekuje tudi spoštovanje pravice do dostopa do sodišča kot ene od človekovih pravic, vsebovanih v 6. členu Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Upošteva je to pravico je Evropsko sodišče za človekove pravice že poudarilo, da stališča sodne prakse glede procesnih zahtev, ki iz zakona ne izhajajo, ne smejo biti preveč formalistična in nesorazmerna z zastavljenim ciljem, ki naj zagotovi pravno varnost in učinkovito delovanje pravosodja (Liakopoulou proti Grčiji, št. 20627/04).

Glede na navedeno tožnica zahtevka za ugotovitev nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja ob tem, da je pravočasno zahtevala ugotovitev obstoja delovnega razmerja za nedoločen čas, ni bila dolžna postaviti. Ker ga ni postavila v tožbi, pač pa šele kasneje, po preteku 30 dni, pravice do ugotovitve obstoja delovnega razmerja od 1. 1. 2013 ni izgubila. Zato tudi roka za sodno uveljavljanje nezakonitosti prenehanja veljavnosti pogodbe o zaposlitvi ni mogla zamuditi.

Ker je sodišče ugotovilo obstoj delovnega razmerja za čas od 1. 10. 2010 do 31. 12. 2012, je utemeljen tudi zahtevek za ugotovitev obstoja delovnega razmerja od 1. 1. 2013 dalje, saj ugotovljen obstoj elementov delovnega razmerja do 31. 12. 2012 pomeni, da obstaja delovno razmerje za nedoločen čas, ki s 1. 1. 2013, to je z iztekom nezakonito sklenjenih pogodb civilnega prava, ni prenehalo.

1.3. Vrednotenje pedagoških ur visokošolskih učiteljev

Vrhovno sodišče je s Sklepom VIII Ips 145/2016 z dne 10. 11. 2016 ugodilo reviziji tožnice, dopuščeni s sklepom VIII DoR 110/2015 z dne 9. 3. 2016 glede vprašanja, ali se 8. člen Meril za vrednotenje dela visokošolskih

učitelj in sodelavec Visoke zdravstvene šole Univerze v Mariboru lahko razlaga na način, da se vaje obračunajo z uporabo formule za preračunavanje vaj v ure predavanj. Sodbi sodišč druge in prve stopnje je razveljavilo in zadevo vrnilo sodišču prve stopnje v novo sojenje.

Povzetek stališč

63. člen ZVis konkretno določa ure neposredne pedagoške obveznosti (in dodatne pedagoške obveznosti) za posamezne kategorije visokošolskih učiteljev, univerzam pa je prepuščena zgolj določitev oblik pedagoške obveznosti. Zakon je določil pedagoško obveznost z namenom zaščite kvalitete študijskega procesa, ne glede na finančne zmožnosti. Zakonsko določitev števila ur neposredne pedagoške obveznosti (NPO) in dodatne pedagoške obveznosti (DPO) za posamezne kategorije visokošolskih učiteljev je treba razlagati tako, da predstavlja optimum za zagotovitev kvalitete študija, hkrati pa določa tudi njihovo najvišjo dopustno obremenitev. Univerza nima zakonskega pooblastila, da s svojimi akti določi drugačno število ur pedagoške obveznosti (neposredne ali dodatne) kot jih določa zakon, pač pa zgolj njihove oblike.

I. Okoliščine primera

Iz dejanskih ugotovitev sodišč druge in prve stopnje izhaja, da je bila tožnica (visokošolska učiteljica) pri toženi stranki zaposlena kot predavateljica za nedoločen čas in polnim delovnim časom 40 ur tedensko. Kot predavateljica je tedensko morala opraviti 9 ur neposredne pedagoške obveznosti (NPO) in (na podlagi sklepa dekana) še 3 ure dodatne pedagoške obveznosti (DPO), skupaj torej 12 ur pedagoške obveznosti. Tožnica je v spornem obdobju pretežno izvajala vaje in ne predavanj. V tem sporu je vtoževala mesečna prikrajšanja pri plači za obdobja od oktobra 2005 dalje do vključno meseca septembra 2008 in od junija 2009 do izdaje sodbe.

Sodišče prve stopnje je (med drugim) ugotovilo, da obstoji terjatev tožnice do tožene stranke v znesku 542,82 EUR, kar je tožnica iz tega naslova zahtevala več, to je ugotovitev njene terjatve do vtoževanega zneska 30.040,21 EUR, pa je zavrnilo. Sodišče druge stopnje je pritožbi tožnice delno ugodilo in sodbo sodišča prve stopnje spremenilo tako, da je ugotovilo obstoj terjatve tožnice do

tožene stranke v višini 832,58 EUR bruto, v presežku, za plačilo razlik do bruto zneska 23.694,18 in za plačilo zneska 6.346,03 EUR pa je zahtevek zavrnilo.

II. Razlogi za odločitev

NPO za predavatelja (kar je naziv tožnice) znaša 9 ur tedensko (2. alineja prvega odstavka 63. člena ZVis). NPO in njene oblike določi rektor univerze s posebnim predpisom, h kateremu si pridobi soglasje resornega ministrstva (drugi odstavek 63. člena ZVis). Pristojni organ visokošolskega zavoda lahko predavatelju, določi DPO, kadar z NPO (9 ur) ni mogoče izvesti študijskih programov, v višini 3 ure tedensko (2. alineja tretjega odstavka 63. člena ZVis). Kakor (posredno) izhaja iz besedila 63. člena ZVis, zlasti pa iz 22e. člena ZSPJS, DPO ne pomeni dela preko polnega (40 ur tedensko) delovnega časa, ampak dodatno obremenitev znotraj tega časa. DPO se obračuna enako kot NPO⁷ oziroma se del plače za delovno uspešnost iz naslova povečanega obsega dela obračuna enako kot redna pedagoška obveznost.⁸

Res je, da univerze uživajo določeno avtonomijo, vendar pa se ta lahko giblje le v okvirih zakonske in podzakonske ureditve oziroma določb veljavnih kolektivnih pogodb, kar velja tudi za področje plač, zato je treba za visokošolske učitelje upoštevati zakonodajo, ki velja za javne uslužbence. Na podlagi prvega odstavka 5. člena ZSPJS je plača sestavljena iz osnovne plače, dela plače za delovno uspešnost in dodatkov. Javnim uslužbencem v javnih visokošolskih zavodih se lahko v okviru povečanega obsega dela določi obseg DPO le v obsegu in pod pogoji, določenimi s področnimi zakoni (drugi odstavek 22e. člena ZSPJS).

Na podlagi zakonskega pooblastila iz drugega odstavka 63. člena ZVis je rektor Univerze v Mariboru sprejel Akt o oblikah neposredne pedagoške obveznosti (Akt), ki je v 3. členu določil, da so oblike neposredne pedagoške obveznosti za predavatelja: predavanja, vaje, nastopi in hospitacije. Univerza v Mariboru je nadalje sprejela Merila za vrednotenje dela visokošolskih učiteljev in sodelavcev Univerze v Mariboru, (Merila UM), ki v drugem odstavku 3. člena določajo, da mora predavatelj, za osnovno plačo opraviti NPO v trajanju 9 ur tedensko.

Visoka zdravstvena šola Univerze v Mariboru je dne 4. 5. 2005 sprejela Merila za vrednotenje dela visokošolskih učiteljev in sodelavcev Visoke zdravstvene

⁷ Peti odstavek 63. člena ZVis.

⁸ Četrty odstavek 22e. člena ZSPJS.

šole v Mariboru (Merila VZŠ). Ta v 8. členu določajo, da se predavatelju z univerzitetno izobrazbo (kot je primer tožnice) opravljene vaje obračunavajo v višini izhodiščnega plačilnega razreda, ki pripada visokošolskemu sodelavcu asistentu z univerzitetno izobrazbo.

Revizijsko sodišče ugotavlja, da je tožena stranka, vsaj v primeru tožnice, 8. člen Meril VZŠ uporabila tako, da je časovno (pre)vrednotnila oziroma relativizirala ure vaj. V tožničinem primeru (primer predavateljice) je bila ena ura vaj časovno prevrednotena na manj kot eno pedagoško uro. Seveda tako preračunavanje (faktoriziranje) ur vpliva tudi na končni obračun tožničine plače, vendar le posredno, ker je število opravljenih ur po faktorizaciji manjše.

63. člen ZVis konkretno določa ure NPO (in DPO) za posamezne kategorije visokošolskih učiteljev, univerzam pa je prepuščena zgolj določitev oblik pedagoške obveznosti. Zakon je določil pedagoško obveznost z namenom zaščite kvalitete študijskega procesa, ne glede na finančne zmožnosti.⁹ Zakonsko določitev števila ur NPO in DPO za posamezne kategorije visokošolskih učiteljev je treba razlagati tako, da predstavlja optimum za zagotovitev kvalitete študija, hkrati pa določa tudi njihovo najvišjo dopustno obremenitev. Vsaka dodatna neposredna pedagoška obremenitev, ki presega postavljene zakonske okvire, namreč gotovo vpliva na zmanjševanje kvalitete pedagoškega in raziskovalnega dela. Univerza nima zakonskega pooblastila, da s svojimi akti določi drugačno število ur pedagoške obveznosti (neposredne ali dodatne) kot jih določa zakon, pač pa zgolj njihove oblike.

Tožena stranka faktorizacijo tožničnih ur vaj opravlja glede na položaj asistenta. ZVis za predavatelje določa 9 ur NPO (po Aktu so oblike: predavanja vaje, nastopi, hospitacije in seminarji), za asistente pa 10 ur NPO (po Aktu so oblike samo vaje) tedensko. Sodišči nižjih stopenj sicer nista ugotovili, kateri faktor konkretno je tožena stranka uporabila za faktoriziranje tožničnih vaj, ugotovili pa sta, da so bile vaje vrednotene nižje od predavanj. Iz Sprememb in dopolnitev Meril UM, izhaja, da se za predavatelja v 34 plačnem razredu, ki opravlja vaje, trenutno uporablja ekvivalent oziroma faktor 0,794. Sodišče je ugotovilo, da je tožena stranka že pred uvedbo plačnih razredov, na podlagi 8. člena Meril VZŠ ure vaj faktorizirala na bistveno podoben način. Če bi tožnica v okviru NPO opravljala samo vaje, bi z uporabo faktorja 0,794 za preračun vaj morala opraviti 11,33

⁹ Kot izhaja iz Predloga za izdajo Zakona o visokem šolstvu s tezami (Poročevalec DZ 1992, št. 27, str. 65) in Predloga Zakona o visokem šolstvu (Poročevalec DZ 1993, št. 26, str. 3).

dejanskih ur vaj, kar je več kot asistent, ki mora opraviti 10 ur vaj tedensko. Na ta način bi tožnica ob enaki obliki NPO (vaje) lahko presegla obremenitev asistenta, kar pa je nedopustno.

Glede na navedeno, revizijsko sodišče ugotavlja, da je bilo faktoriziranje tožničinih ur vaj, na način, ki je povzročil povečanje njene NPO in DPO nad zakonsko določenih 9 oziroma 3 ure, nezakonito. V kolikor je tožnica opravila več kot 9 + 3 ure vaj, predavanj, hospitacij, seminarjev tedensko, razlika predstavlja nezakonito odrejeno pedagoško obveznost. Če je tožnica te ure opravila, je upravičena tudi do ustreznega plačila v skladu z ZSPJS, ne glede na zakonske omejitve glede določitve in izplačevanja DPO. Zaradi zmotne uporabe materialnega prava sodišče ni ugotovilo, koliko ur neposredne in dodatne (tudi nezakonito odrejene) pedagoške obveznosti je tožnica opravila v obdobju, za katerega vtožuje razliko v plači in ali je njen zahtevek po višini utemeljen, zato bo to moralo ugotoviti v ponovljenem postopku.

1.4. Izredna odpoved delavca

Vrhovno sodišče je s Sodbo VIII Ips 47/2016 z dne 17. 5. 2016 ugodilo reviziji tožene stranke, ki je bila s Sklepom VIII DoR 94/2015 z dne 10. 12. 2015 dopuščena glede vprašanja, ali so bili glede na okoliščine primera podani pogoji za delavčevo izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi, če je delodajalec v roku treh dni (po delavčevem opominu) plačal zakonske zamudne obresti od z zamudo plačanih plač. Sodbi sodišč druge in prve stopnje je spremenilo tako, da je tožbeni zahtevek zavrnilo.

Povzetek stališč

ZDR-1 določa dva pogoja za delavčevo izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi. Prvi pogoj je kršitev obveznosti oziroma neizpolnjevanje obveznosti iz delovnega razmerja v smislu opredelitev v prvem odstavku 111. člena, drugi pogoj pa je pisno obvestilo Inšpektorata za delo in pisni opomin delavca delodajalcu na izpolnitev obveznosti in dejstvo, da delodajalec tudi po pisnem opominu v kratkem roku treh delovnih dni ne izpolni svoje obveznosti oziroma kršitve ne odpravi.

Iz določb prvega in drugega odstavka 111. člena ZDR-1 ne izhaja, da bi zakonodajalec predvidel, da se posledice posamezne kršitve iz prvega

odstavka ne bi dale odpraviti. V nasprotnem primeru bi za primer takih kršitev ne zahteval pisnega opomina in ne dopuščal možnosti odprave kršitve. Drugo vprašanje pa je, na kak način lahko delodajalec posamezno že storjeno kršitev odpravi.

Ker predstavlja plačilo plače denarno obveznost delodajalca in ker omogočajo določbe OZ popolno odškodnino tako v obliki plačila zakonskih zamudnih obresti, kot v obliki dodatno zahtevane odškodnine, če je škoda zaradi zamude višja, je evidentno, da splošna pravila civilnega prava v tej obliki ustrezno urejajo tudi možnost odprave posledic nepravočasnega plačila plače oziroma kršitve pravice do plačila plače na plačilni dan.

I. Okoliščine primera

Iz dejanskih ugotovitev sodišč druge in prve stopnje izhaja, da tožena stranka za mesec junij, avgust in september 2013, zamujala s plačilom plače tožniku, in sicer je bila plača za mesec junij izplačana z enodnevno zamudo, za mesec avgust in september pa s petdnevno zamudo. Tožnik je dne 4. 11. 2013 toženko pisno opomnil na izpolnitev obveznosti in istočasno o njenih kršitvah pri plačilu plače obvestil Inšpektorat za delo. Dne 5. 11. 2013 je tožena stranka tožniku od z zamudo izplačanih plač plačala zakonske zamudne obresti. Dne 11. 11. 2013 je tožnik toženi stranki zaradi trikratne zamude pri plačilu plače pisno podal izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi.

Sodišče prve stopnje je ugodilo tožnikovemu tožbenemu zahtevku, da mu mora tožena stranka v posledici njegove izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi izplačati vtoževani znesek iz naslova odpravnine plačati in iz naslova odškodnine zaradi izgube odpovednega roka. Sodišče druge stopnje je pritožbo tožene stranke zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

II. Razlogi za odločitev

Na podlagi 4. alineje prvega odstavka 111. člena ZDR-1 delavec lahko izredno odpove pogodbo o zaposlitvi, če mu delodajalec dvakrat zaporedoma ali v obdobju šestih mesecev ni izplačal plače v zakonsko oziroma pogodbeno dogovorjenem roku. V drugem odstavku 111. člena pa ZDR-1 določa, da mora delavec delodajalca pred izredno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi pisno opomniti na izpolnitev obveznosti in o kršitvi pisno obvestiti Inšpektorat za delo. Če delodajalec v roku treh delovnih dni po prejemu pisnega opomina ne izpolni

svoje obveznosti iz delovnega razmerja, oziroma ne odpravi kršitve, lahko delavec izredno odpove pogodbo o zaposlitvi v nadaljnjem tridesetdnevnem roku.

Glede na navedeno ZDR-1 določa dva pogoja za delavčevo izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi. Prvi pogoj je kršitev obveznost oziroma neizpolnjevanje obveznosti iz delovnega razmerja v smislu opredelitev v prvem odstavku 111. člena, drugi pogoj pa je pisno obvestilo Inšpektorata za delo in pisni opomin delavca delodajalcu na izpolnitev obveznosti in dejstvo, da delodajalec tudi po pisnem opominu v kratkem roku treh delovnih dni ne izpolni svoje obveznosti oziroma kršitve ne odpravi.

Navedeni pogoji za delavčevo izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi so v ZDR-1 jasno opredeljeni, tako da ni dvoma, da gre za kumulacijo predhodne v zakonu navedene kršitve in za neodpravo le-te v tridnevnem roku tudi po delavčevem pisnem opominu. Taka opredelitev pogojev za delavčevo izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi ima podlago v določbah prvega odstavka 109. člena ZDR-1, da lahko delavec in delodajalec izredno odpovesta pogodbo o zaposlitvi, če obstajajo razlogi, določeni s tem zakonom, in če ob upoštevanju vseh okoliščin in interesov obeh pogodbenih strank ni mogoče nadaljevati delovnega razmerja do izteka odpovednega roka oziroma do poteka časa, za katerega je bila sklenjena pogodba o zaposlitvi. Navedena opredelitev glede izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi velja tako za delavca, kot za delodajalca. Z odpravo kršitve oziroma izpolnitvijo obveznosti v kratkem roku po delavčevem pisnem opominu delodajalec izkazuje, da je s svoje strani vsekakor pripravljen zagotavljati pogoje za nadaljevanje delavčeve zaposlitve (tako s priznanjem predhodne kršitve kot s pripravljenostjo in dejansko realizacijo njene sanacije). Ob izpolnitvi teh pogojev po zakonu pogoji za izredno odpoved niso podani (delavec pa ima sicer vedno možnost redno odpovedati pogodbo o zaposlitvi).

Iz določb prvega in drugega odstavka 111. člena ZDR-1 ne izhaja, da bi zakonodajalec predvidel, da se posledice posamezne kršitve iz prvega odstavka ne bi dale odpraviti. V nasprotnem primeru bi za primer takih kršitev ne zahteval pisnega opomina in ne dopuščal možnosti odprave kršitve. Drugo vprašanje pa je, na kak način lahko delodajalec posamezno že storjeno kršitev odpravi.

Neplačilo plače ob zakonsko določenem ali pogodbeno dogovorjenem roku iz 4. alineje prvega odstavka 111. člena ZDR-1 pomeni kršitev obveznosti plačila plače, tudi če jo delodajalec kasneje delavcu z zamudo izplača. Nadaljevanje kršitve s kasnejšim plačilom preneha, dejstvo kršitve zaradi zamude plačila pa ostaja.

Odprave kršitve neizplačila plače na plačilni dan ZDR-1 ne ureja. Zato je potrebno na podlagi prvega odstavka 13. člena ZDR-1 za odgovor na to vprašanje smiselno uporabiti splošna pravila civilnega prava.

OZ v 378. členu določa, da dolжник, ki je v zamudi z izpolnitvijo denarne obveznosti, dolguje poleg glavnice še zamudne obresti. Upnik ima v tem primeru pravico do zamudnih obresti ne glede na to, ali mu je zaradi zamude nastala kakšna škoda. Če pa je škoda, ki mu je nastala zaradi dolžnikove zamude, večja od zneska, ki bi ga dobil na račun obresti, ima pravico zahtevati razliko do popolne odškodnine (380. člen OZ). Ker predstavlja plačilo plače denarno obveznost delodajalca in ker omogočajo navedene določbe OZ popolno odškodnino tako v obliki plačila zakonskih zamudnih obresti, kot v obliki dodatno zahtevane odškodnine, če je škoda zaradi zamude višja, je evidentno, da splošna pravila civilnega prava v tej obliki ustrezno urejajo tudi možnost odprave posledic nepravočasnega plačila plače oziroma kršitve pravice do plačila plače na plačilni dan.

Glede na navedeno je tožena stranka svoje kršitve zaradi trikratnega plačila plače z zamudo pravno veljavno odpravila s plačilom zakonskih zamudnih obresti v tridnevnem roku po tožnikovem opominu, saj višje odškodnine iz naslova toženikine zamude tožnik ni uveljavljal. Zato drugi pogoj za njegovo izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi, kot je ta opredeljen v drugem odstavku 111. člena ZDR-1, ni bil podan.¹⁰

2. KOLEKTIVNI DELOVNI SPORI

2.1. Nazivi visokošolskih učiteljev

Vrhovno sodišče je s Sodbo VIII Ips 301/2015 z dne 7. 6. 2016 reviziji predlagatelja ugodilo in sodbi sodišč druge in prve stopnje spremenilo tako, da je ugotovilo, da je 9. člen Pravilnika o napredovanju zaposlenih Univerze v Mariboru v plačne razrede v neskladju z ZSPJS ter Kolektivno pogodbo za dejavnost vzgoje in izobraževanja ter ga razveljavilo.

¹⁰ Tožnik je v svoji zahtevi za izpolnitev obveznosti z dne 4. 11. 2013 tudi sam navedel, da bo podal izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi, v kolikor tožena stranka v roku treh dni ne bo odpravila svoje kršitve.

Povzetek stališč

Med posameznimi izrazi v ZSPJS je tudi izraz „naziv,“ ki je opredeljen kot poimenovanje, ki ga javni uslužbenec pridobi z imenovanjem, izvolitvijo, podelitvijo ali napredovanjem v skladu z zakonom (2. člen ZSPJS). Glede na to opredelitev med nazive po ZSPJS spadajo tudi nazivi iz ZVis – docent, izredni profesor, redni profesor, itd. Neutemeljeno je tolmačenje, da teh nazivov ni mogoče upoštevati ali primerjati z nazivi po ZJU.

Delovno mesto visokošolskega učitelja ni delovno mesto visokošolskega učitelja docenta, delovno mesto visokošolskega učitelja izrednega profesorja in delovno mesto visokošolskega učitelja rednega profesorja, saj so to v opisih delovnih mest navedeni le nazivi visokošolskih učiteljev, opisi del in nalog pa niso različni. V vseh nazivih se opravljajo naloge visokošolskega učitelja. Nasprotna presoja sodišča druge stopnje je zato napačna in ne upošteva obstoječe ureditve.

Javni uslužbenec lahko napreduje v višji plačni razred po postopku napredovanja vsaka tri leta, pri čemer je pogoj za napredovanje delovna uspešnost, ki je izkazana v napredovalnem obdobju, poleg tega pa zakon določa tudi uvrstitev v (višji) plačni razred v primeru imenovanja v naziv oziroma višji naziv. Napredovanje v višji plačni razred in določitev plačnega razreda ob imenovanju v (višji) naziv se ne izključujeta.

I. Okoliščine primera

Sodišče prve stopnje je zavrnilo zahtevek predlagatelja za ugotovitev neskladnosti 9. člena Pravilnika o napredovanju zaposlenih Univerze v Mariboru v plačne razrede (Pravilnik) z ZSPJS in Kolektivno pogodbo za dejavnost vzgoje in izobraževanja (KPDVI) in za razveljavitev tega člena Pravilnika. Presodilo je, da je bil Pravilnik sprejet po zakonitem postopku in da je v skladu z njim treba razlikovati med napredovanjem v višje plačne razrede po ZSPJS in napredovanjem na pedagoških delovnih mestih, za katera se zahteva izvolitev v habilitacijski naziv. Izvolitev v takšen naziv ni povezana z vsakoletnim ocenjevanjem in napredovanjem, ki na istem delovnem mestu poteka vsaka tri leta. Upoštevajoč avtonomijo univerze, 9. člen Pravilnika ne posega v zakonske določbe glede urejanja napredovalnega obdobja in jih ne spreminja. Določba ne posega v 16. člen ZSPJS (saj ne ureja iste materije), obenem pa tudi pridobitev višjega habilitacijskega naziva ni povezana z napredovanjem, ki ga določa 13. člen

ZSPJS. Sklicevanje predlagatelja na 17. člen istega zakona je neutemeljeno, prav tako tudi na drugi odstavek 1. člena, ureditev pa tudi ni v nasprotju z 19. členom ZSPJS. Sodišče druge stopnje je pritožbo predlagatelja zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

II. Razlogi za odločitev

Iz 52. člena ZVis izhaja, da so visokošolski učitelji docent, izredni profesor in redni profesor ter lektor; visokošolski učitelji v visokošolskih strokovnih programih so tudi predavatelji in višji predavatelji. Zakon v 53. členu opredeljuje tudi znanstvene delavce in v 54. členu visokošolske sodelavce, med katerimi so asistent, bibliotekar, strokovni svetnik, itd. Pogoji za izvolitev v nazive so opredeljeni v 55. členu ZVis; v naziv docent, izredni profesor in redni profesor je lahko izvoljen, kdor ima doktorat znanosti in preverjene pedagoške sposobnosti, itd., pri čemer morajo visokošolski učitelji, znanstveni delavci in visokošolski sodelavci izpolnjevati tudi pogoje, določene v skladu z merili za izvolitev v naziv, ki jih določi senat visokošolskega zavoda v skladu z zakonom, oziroma za visokošolske zavode, ki so članice univerze, senat univerze. Merila za izvolitev v naziv morajo biti mednarodno primerljiva in se javno objavijo. ZVis v 56. členu določa tudi postopek za izvolitev, podrobnejši postopek pa se uredi v statutu visokošolskega zavoda (57. člen).

V okviru avtonomije visokošolskih zavodov (6. člen ZVis) se univerzam med drugim zagotavlja samostojno urejanje notranje organizacije in delovanja s statutom v skladu z zakonom, sprejemanjem meril za izvolitev v naziv visokošolskih učiteljev, znanstvenih delavcev in visokošolskih sodelavcev, volitve v nazive visokošolskih učiteljev, znanstvenih delavcev in visokošolskih sodelavcev, izbira visokošolskih učiteljev, podeljevanje nazivov in naslovov, volitve, imenovanje v poklic organov v skladu s statuti in drugimi akti, ter upravljanje s premoženjem v skladu z namenom, za katerega je bilo pridobljeno – vendar v skladu z zakoni in drugimi predpisi, ki veljajo za posamezna področja delovanja zavodov (univerz). Eno od teh področij je tudi področje plač; avtonomija univerze se lahko giblje le v okvirih zakonske in podzakonske ureditve oziroma določb veljavnih kolektivnih pogodb.

ZSPJS ureja sistem plač funkcionarjev in javnih uslužbencev v javnem sektorju (kamor se uvršča tudi nasprotni udeleženec), pravila za njihovo določanje, obračunavanje in izplačila ter pravila za določanje obsega sredstev za plače (prvi odstavek 1. člena). Zakon določa tudi skupne temelje sistema plač v javnem

sektorju, in sicer za uveljavitev načela enakega plačila za delo na primerljivih delovnih mestih, nazivih in funkcijah, za zagotovitev preglednosti sistema plač, ter stimulativnosti plač (drugi odstavek 1. člena). Med posameznimi izrazi v tem zakonu je tudi izraz „naziv,“ ki je opredeljen kot poimenovanje, ki ga javni uslužbenec pridobi z imenovanjem, izvolitvijo, podelitvijo ali napredovanjem v skladu z zakonom (2. člen ZSPJS). Glede na to opredelitev med nazive po ZSPJS spadajo tudi nazivi iz ZVis – docent, izredni profesor, redni profesor, itd. To v skladu z zakonom določajo tudi Merila za volitve v nazive visokošolskih učiteljev in visokošolskih sodelavcev nasprotnega udeleženca v 2. členu.

Neutemeljeno je tolmačenje, da teh nazivov ni mogoče upoštevati ali primerjati z nazivi po ZJU. Dejansko res ne gre za nazive, ki jih določa ZJU (85. člen), temveč za nazive, ki so specifični za visokošolske učitelje, znanstvene delavce in visokošolske sodelavce, ki pa ustrezajo opredelitvi izraza v 2. členu ZSPJS. Ti nazivi niso izključeni iz opredelitev, na katere zakon v nadaljevanju veže določitev plačilnega razreda v primeru imenovanja v (višji) naziv. ZSPJS plačne skupine povezuje s funkcijami oziroma delovnimi mesti in nazivi, ki so značilni za dejavnost. Tudi osnovno plačo opredeli kot tisti del plače, ki ga prejema javni uslužbenec ali funkcionar na posameznem delovnem mestu, nazivu ali funkciji za opravljeno delo v polnem delovnem času in za pričakovane rezultate dela v posameznem mesecu (2. člen ZSPJS).

ZSPJS v 7. členu določa v plačni skupini D delovna mesta na področju vzgoje in izobraževanja ter v plačno podskupino D1 uvršča visokošolske učitelje in visokošolske sodelavce. V nadaljevanju se sklicuje na katalog funkcij, delovnih mest in nazivov, določenih z zakonom, podzakonskim predpisom, splošnim aktom organa iz 13. člena tega zakona ali kolektivno pogodbo, ki ga objavi ministrstvo, pristojno za sistem plač v javnem sektorju in v petem odstavku istega člena določa, da uporabnik proračuna v aktu o sistemizaciji ne sme sistemizirati delovnega mesta in naziva, ki ni naveden v aktih iz tretjega odstavka. ZSPJS v 12. členu tudi določa orientacijska delovna mesta in nazive, ki omogočajo primerjavo v plačilnih skupinah in ovrednotenje z uporabo skupne metodologije, ki se določi s posebno kolektivno pogodbo – to je bila Kolektivna pogodba o skupni metodologiji za uvrščanje orientacijskih delovnih mest in nazivov v plačne razrede. V skladu s 13. členom ZSPJS se uvrstitev delovnih mest in nazivov v plačne razrede opravi upoštevajoč uvrstitev orientacijskih delovnih mest in nazivov, delovna mesta oziroma nazivi pa se v sistemizacijah uvrščajo v plačne razrede v skladu z uvrstitvijo v kolektivni pogodbi za javni sektor in kolektivno pogodbo, ki velja za

uporabnike proračuna. Zakon s tem v zvezi napotuje na Kolektivno pogodbo za javni sektor in KPDVI oziroma Aneks k tej pogodbi, ki določa uvrščanje delovnih mest in nazivov plačne skupine D oziroma njenih plačnih podskupin D1, D2 in D3. Že Kolektivna pogodba za javni sektor v plačni skupini D med drugim predvideva orientacijsko delovno mesto visokošolskega učitelja docenta (šifra D019001) v IX tarifnem razredu in 43. plačnem razredu. Aneks h KPDVI (kar je še posebej pomembno za ta spor) izrecno določa delovno mesto visokošolskega učitelja (šifra D019001), v IX. tarifnem razredu in nazivih docenta, izrednega profesorja ter rednega profesorja, s predvidenim razponom plačnih razredov za vsakega od nazivov. Na tej podlagi tudi iz objavljenega kataloga, ki je predviden v tretjem odstavku 7. člena ZSPJS, med drugim izhaja, da je pod šifro delovnega mesta D019001 navedeno delovno mesto visokošolskega učitelja, ki je razvrščeno v IX. tarifni razred, opredeljeno pa je tudi, da se to delovno mesto opravlja v treh nazivih (docent, izredni profesor in redni profesor).

Tudi iz Splošnega akta o organiziranosti in sistemizaciji univerze in članic (nasprotnega udeleženca) ne izhaja nič drugega. Delovno mesto visokošolskega učitelja je opredeljeno z enako šifro, pri čemer ne gre za delovno mesto visokošolskega učitelja docenta, delovno mesto visokošolskega učitelja izrednega profesorja in delovno mesto visokošolskega učitelja rednega profesorja, saj so to v opisih delovnih mest (in v skladu z v prejšnji točki obrazložitve navedenimi pravnimi podlagami) navedeni le nazivi visokošolskih učiteljev, opisi del in nalog pa niso različni. V vseh nazivih se opravljajo naloge visokošolskega učitelja. Nasprotna presoja sodišča druge stopnje je zato napačna in ne upošteva obstoječe ureditve.

ZSPJS v zvezi z napredovanjem v višje plačne razrede v 16. členu določa, da javni uslužbenci na delovnih mestih, kjer je mogoče tudi napredovanje v višji naziv, lahko v posameznem nazivu napredujejo največ za 5 plačnih razredov, javni uslužbenci, kjer ni mogoče napredovati v naziv, pa lahko na delovnem mestu napredujejo največ za 10 plačnih razredov. V skladu s to določbo so opredeljeni tudi plačni razredi za posamezne nazive na delovnem mestu visokošolskega učitelja, saj je za vsakega od nazivov določen razpon 5 razredov. To tudi pomeni, da je na tem delovnem mestu predvideno napredovanje, oziroma točneje določitev višjega plačnega razreda tudi glede na višji naziv.¹¹

¹¹ Po 16. členu ZSPJS je predvideno napredovanje vsaka tri leta za en ali dva plačna razreda, ob izpolnjevanju predpisanih pogojev. Pogoje za napredovanje v višji plačni razred natančneje določa 17. člen istega zakona, ki v 17a. členu omogoča tudi preizkus ocene.

S tem v zvezi pa je pomemben tudi 19. člen ZSPJS (določitev plačnega razreda ob zaposlitvi, premestitvi na drugo delovno mesto oziroma imenovanju v naziv ali višji naziv), po katerem se ob zaposlitvi, premestitvi na drugo delovno mesto oziroma imenovanju v naziv ali višji naziv javni uslužbenec uvrsti v plačni razred, v katerega je uvrščeno delovno mesto, za katerega je javni uslužbenec sklenil delovno razmerje, oziroma na katerega je bil premeščen oziroma plačni razred, v katerega je uvrščen naziv, v katerega je imenovan.¹²

Javni uslužbenec torej lahko napreduje v višji plačni razred po postopku napredovanja vsaka tri leta, pri čemer je pogoj za napredovanje delovna uspešnost, ki je izkazana v napredovalnem obdobju, poleg tega pa zakon določa tudi uvrstitev v (višji) plačni razred v primeru imenovanja v naziv oziroma višji naziv. Napredovanje v višji plačni razred in določitev plačnega razreda ob imenovanju v (višji) naziv se ne izključujeta.

V izpodbijanem Pravilniku, ki določa napredovanje zaposlenih v plačne razrede, je v drugem odstavku 1. člena ustrezno določeno, da napredovanje delavcev v plačne razrede po tem pravilniku ne izključuje hkratnega napredovanja delavcev v višji naziv, če delavec izpolnjuje predpisane pogoje, sicer pa je v nadaljevanju predvideno napredovanje vsake tri leta (tretji odstavek 1. člena). Pravilnik nato določa le pogoje za napredovanje na podlagi delovne uspešnosti ter način in postopek preverjanja izpolnjevanja pogojev. 9. člen Pravilnika (ki ima naslov: napredovanje delavcev Univerze v Mariboru na pedagoških delovnih mestih, za katere se zahteva izvolitev v naziv) pa v nasprotju s 1. členom določa: „V primeru izvolitve v višji habilitacijski naziv delavec Univerze v Mariboru ne napreduje na delovno mesto višje tarifne skupine, oziroma ne napreduje v nazivu delovnega mesta avtomatično, v skladu s pridobljenim višjim (habilitacijskim) nazivom in mu posledično ne pripada nova pogodba o zaposlitvi“ (prvi odstavek). „Delavec, ki je pridobil višji habilitacijski naziv, lahko napreduje na delovnem mestu višje tarifne skupine oziroma lahko napreduje v nazivu delovnega mesta samo na podlagi predloga odgovorne osebe članice, ustrezno sistemiziranega delovnega mesta in zagotovljenih finančnih sredstev članice. Odgovorna oseba mora pred premestitvijo delavca v višji izhodiščni plačni razred pridobiti soglasje rektorja univerze. V tem primeru z dnem sklenitve nove pogodbe o zaposlitvi začne za delavca teči novo napredovalno obdobje“ (drugi odstavek).

¹² V tem členu in v 20. členu ZSPJS so nato še podrobneje opredeljena pravila za določitev plačnega razreda.

Določba omenja „napredovanje na delovno mesto v višji tarifni skupini“ in „napredovanje v nazivu delovnega mesta.“ Izraza nista povsem ustrezna. Formalno namreč ni pravilno govoriti o „napredovanju“ na delovno mesto v višji tarifni skupini.¹³ V zvezi z „napredovanjem v nazivu delovnega mesta“ pa npr. pri visokošolskem učitelju ne gre za napredovanje v nazivu delovnega mesta, temveč za možnost napredovanja v višji naziv, vendar na istem delovnem mestu.

Delovno pravni status delavca tudi sicer ne opredeljuje le delovno mesto oziroma sprememba delovnega mesta, temveč je pomemben vidik tega statusa tudi plača delavca (in sprememba pogodbe zaradi višje plače). Ta aspekt je tudi bistvo tega spora, saj je predlagatelj zlasti izpostavil problem plač visokošolskih učiteljev pri napredovanju v višji habilitacijski naziv, vendar na istem delovnem mestu. Nasprotni udeleženec tudi v tem primeru šteje, da je izpodbijani člen Pravilnika podlaga za izplačilo višje plače (ob višji habilitaciji), vendar le ob dodatnih pogojih in postopkih, ki jih določa v drugem odstavku.

V primeru habilitacijskega naziva formalno ne gre za napredovanje v smislu predvidenega „horizontalnega“ napredovanja v plačnih razredih (17. člen ZSPJS), temveč za določitev višje plače zaradi višjega naziva (19. in 20. člen ZSPJS). Določba 9. člena Pravilnika opredeli tudi „napredovanje v nazivu delovnega mesta“ in določa dodatne pogoje in postopke za višjo plačo po pridobitvi višjega habilitacijskega naziva. Takšna določba ni v skladu z ZSPJS in KPDL. ZSPJS in KPDL namreč ne določata dodatnih pogojev in postopkov za določitev višje plače ter ne napotujeta na možnost dodatnega drugačnega urejanja z internimi pravili zavoda po pridobitvi višjega habilitacijskega naziva. To je razumljivo, saj gradita sistem, ki temelji na načelu enakega plačila za delo na primerljivih delovnih mestih, nazivih in funkcijah. Z opisano ureditvijo v 9. členu Pravilnika nasprotni udeleženec ne zagotavlja ustreznega delovanja sistema in z določitvijo dodatnih pogojev in postopkov za pridobitev pravice do višje plače, katerih izpolnitev je povsem negotova,¹⁴ ustvarja neenakopravno obravnavanje. Javni uslužbenec

¹³ Obenem je jasno, da zgolj pridobitev višjega habilitacijskega naziva samo po sebi ne more biti podlaga za „napredovanje na delovno mesto v višji tarifni skupini,“ oziroma sklenitev pogodbe o zaposlitvi za drugo delovno mesto (v višji tarifni skupini). Tako npr. pridobitev habilitacijskega naziva docenta, ki ga pridobi nekdo, ki je zaposlen na delovnem mestu, kjer ta naziv ni pogoj za zasedbo delovnega mesta, oziroma ne gre za delovno mesto visokošolskega učitelja (npr. visokošolski sodelavec na delovnem mestu asistenta), sama po sebi ne more biti podlaga za sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi za drugo delovno mesto.

¹⁴ Poleg drugega je odvisna tudi od predloga članice ter soglasja rektorja – torej je tudi glede tega prepuščena njuni prosti odločitvi, kar vodi v arbitrarnost.

na delovnem mestu visokošolskega učitelja, na katerem se lahko delo opravlja v več nazivih, po pridobitvi višjega habilitacijskega naziva ne sme biti dodatno omejevan pri določitvi višjega plačnega razreda, ki je predviden za delo v tem nazivu. Določitev takšnih dodatnih pogojev za napredovanje glede na določbe ZSPJS in KPDVI tudi ne sodi v sfero avtonomnega urejanja in odločanja univerze.

Nezakonita je tudi določitev, da z dnem sklenitve nove pogodbe o zaposlitvi začne za delavca teči novo napredovalno obdobje. Dodatni pogoji za napredovanje po drugem odstavku 9. člena Pravilnika ne morejo pomeniti (upoštevajoč že navedene razloge), da se novo napredovalno obdobje začne šele takrat, ko po izvedbi vseh predvidenih dodatnih postopkov, katerih izvedba je tudi sicer povsem negotova, delavec sklene novo pogodbo o zaposlitvi. Novo napredovalno obdobje namreč ni vezano na sklenitev nove pogodbe, temveč na pridobitev višjega habilitacijskega naziva. V zvezi s tem lahko pride tudi do mešanja določitve plačnega razreda ob imenovanju v višji naziv v skladu z 19. členom ZSPJS in napredovanja po 16. členu ZSPJS.¹⁵

Glede na navedeno je revizijsko sodišče spremenilo izpodbijano sodbo in sodbo sodišča prve stopnje tako, da je zahtevku ugodilo.

3. SOCIALNI SPORI

3.1. Posledice zamude 30-dnevnega roka za prijavo pri zavodu za zaposlovanje po prenehanju obveznega zavarovanja

Vrhovno sodišče je s Sodbo VIII Ips 89/2016 z dne 30. 8. 2016 zavrnilo revizijo tožene stranke in soglašalo s stališčem sodišč druge in prve stopnje, da zamuda roka za prijavo pri Zavodu republike Slovenije za zaposlovanje po prenehanju obveznega zavarovanja, nima za posledico prenehanja pravice do denarnega nadomestila za brezposelnost.

¹⁵ V zadnjem primeru iz ZSPJS izhaja, da se kot napredovalno obdobje šteje čas od zadnjega napredovanja v višji plačni razred, za napredovalno obdobje pa se upošteva čas, ko je javni uslužbenec delal na delovnih mestih, za katera je predpisana enaka stopnja strokovne izobrazbe.

Povzetek stališč

Pravilna razlaga prvega odstavka 119. člena ZUTD je takšna, da zamuda 30-dnevnega roka za prijavo pri Zavodu Republike Slovenije za zaposlovanje nima za posledico prenehanja pravice do denarnega nadomestila, temveč milejšo posledico, t.j. da se skupna dolžina prejemanja denarnega nadomestila skrajša v skladu z drugim stavkom prvega odstavka 119. člena ZUTD.

I. Okoliščine primera

Iz dejanskih ugotovitev sodišč druge in prve stopnje izhaja, da je tožniku obvezno zavarovanje kot samostojnemu podjetniku prenehalo z dnem 20. 3. 2014 in da je vlogo za vpis v evidenco brezposelnih oseb ter v evidenco iskalcev zaposlitve, kakor tudi vlogo za priznanje denarnega nadomestila za primer brezposelnosti, vložil po izteku 30 dni od prenehanja obveznega zavarovanja iz naslova samozaposlitve. Zavod Republike Slovenije za zaposlovanje (Zavod) je kot organ prve stopnje s sklepom zavrgel tožnikovo zahtevo za priznanje pravice do denarnega nadomestila med brezposelnostjo z obrazložitvijo, da je tožnik zamudil 30-dnevni rok za prijavo na Zavodu po prenehanju obveznega zavarovanja. Z odločbo tožene stranke je bila zavrnjena tožnikova pritožba zoper omenjeni sklep.

Sodišče prve stopnje je odpravilo odločbo tožene stranke in sklep Zavoda ter toženi stranki naložilo, da v roku 30 dni od pravomočnosti sodbe izda novo odločbo o tožnikovi pravici do denarnega nadomestila za brezposelnost. Sodišče druge stopnje je pritožbo tožene stranke zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

II. Razlogi za odločitev

Ureditev roka za prijavo pri Zavodu oziroma posledic zamude tega roka iz prvega odstavka 119. člena ZUTD ni povsem nesporna, vendar pa ni tako nejasna, da z uporabo uveljavljenih pravil razlage ne bi bilo mogoče ugotoviti njene vsebine.¹⁶

Prvi odstavek 119. člena ZUTD določa, da denarno nadomestilo pripada zavarovancu z naslednjim dnem po prenehanju pravnega razmerja, ki je bilo podlaga za obvezno ali prostovoljno zavarovanje za primer brezposelnosti, če se prijavi pri Zavodu in vloži zahtevo za uveljavitev pravice do denarnega nadomestila

¹⁶ Prim. Up-133/04-17 z dne 1. 12. 2005.

v 30 dneh po prenehanju zavarovanja. Če uveljavlja denarno nadomestilo po tem roku, se skupna dolžina prejemanja denarnega nadomestila skrajša za koledarske dneve, ki pretečejo od 31. dneva po prenehanju obveznega ali prostovoljnega zavarovanja do dneva vložitve zahteve.

Vrhovno sodišče je večkrat poudarilo, da je jezikovna razlaga praviloma temeljni razlagalni argument, pri katerem se s pomočjo jezikovnih pravil išče jezikovni smisel pravne norme, in tvori izhodišče ter jezikovni okvir, ki ga pomensko določajo in soopredeljujejo ostale uveljavljene metode razlage. Pri tem sta ključni teleološka in sistemska razlaga, katerih cilj je dognati smisel in namen neke določbe v kontekstu zakona ter pravnega sistema kot celote, upošteva tudi namen zakonodajalca in zakonodajno gradivo.

Jezikovna razlaga ne narekuje zaključka, kot ga ponuja revizija, temveč v povezavi z argumentom *a contrario* zaradi odsotnosti določbe, ki bi izrecno določala, da milejša pravna posledica iz drugega stavka prvega odstavka 119. člena ZUTD nastopi le, če se je zavarovanec prijavil pri Zavodu v roku 30 dni, predstavlja argument za ravno nasprotno stališče, ki ga sprejema tudi revizijsko sodišče. Zlasti v nadaljnjem kontekstu s teleološko in sistemsko razlago tako tudi jezikovna razlaga daje podlago za takšen način razumevanja roka za prijavo pri Zavodu iz prvega odstavka 119. člena ZUTD, kakršnega sta zavzeli sodišči prve in druge stopnje.

Obe sodišči sta tudi pravilno opozorili na zakonodajno gradivo, iz katerega izhaja namen zakonodajalca, da zamuda roka za prijavo pri zavodu nima za posledico prenehanja pravice do denarnega nadomestila. V zvezi z revizijskimi navedbami, ki izpostavljajo, da je v zakonodajnem gradivu zapisano, da se s tem členom določa materialni rok, revizijsko sodišče pojasnjuje, da pravna teorija in sodna praksa poznata več klasifikacij rokov, tudi na procesne in materialne. Obstajajo materialni roki, ki niso prekluzivni, ter procesni roki, ki so prekluzivni, prav tako pa pravna teorija in sodna praksa zanikata, da je mogoče podaljšanje prekluzivnih rokov. Tovrstne klasifikacije in druga dognanja pravne teorije oziroma stališča sodne prakse rednih sodišč niso rigidna oziroma nesprejemljiva, prav tako pa iz ustavnopravnih razlogov ne omejujejo zakonodajalca pri drugačnem urejanju rokov s posameznimi zakonskimi določbami. Iz tega izhaja tudi, da zgolj označba roka kot materialnega v zakonodajnem gradivu še ne pomeni, da je bil namen zakonodajalca določiti prekluzivni rok. To je razvidno tudi iz tega, da je zapisano, da gre za materialni rok za uveljavitev pravice do denarnega nadomestila, in ne da gre za materialni rok za prijavo pri Zavodu v zvezi z uveljavitvijo pravice do denarnega nadomestila. Zato je pomembno tudi, da je v nadaljevanju, na naslednji

strani v zakonodajnem gradivu, jasno in izrecno izražen namen zakonodajalca (da zamuda roka nima več za posledico izgubo pravice), s katerim je podrobneje pojasnil učinek roka iz prvega odstavka 119. člena ZUTD. Na neprekluzivnost roka lahko sklepamo tudi iz določbe tretjega odstavka 119. člena ZUTD, ki določa zadržanje teka roka, kar ni karakteristika prekluzivnih rokov.

V tej povezavi ima tako zamuda roka za prijavo na Zavod iz 119. člena ZUTD za posledico posameznikovo možnost uveljavljanja pravice v vse manjšem obsegu (dokler zamuda ne doseže števila dni, kolikor bi v izhodišču trajalo posameznikovo prejetje nadomestila), kar ni niti posledica, značilna za materialne prekluzivne roke (zamuda katerih je takojšnje prenehanje pravice v celoti), niti posledica, značilna za materialne zastaralne roke (prenehanje možnosti učinkovitega uveljavljanja oziroma sprememba v t.i. naturalno terjatev).

Vrhovno sodišče sicer do sedaj ni odločalo niti o pravnih posledicah zamude roka iz prvega odstavka 119. člena ZUTD niti o pravnih posledicah zamude roka iz prvega odstavka 31. člena ZZZPB. Sodna praksa nižjih sodišč revizijskega sodišča ne zavezuje. Ob uporabi teleološke in sistematične razlage za primerjavo ureditev določenega zakonskega instituta oziroma pomena določene zakonske norme tudi načeloma ne zadošča vedno primerjava besedila zgolj enega člena, saj je potrebno upoštevati kompleksnost ureditve instituta denarnega nadomestila za brezposelnost kot ene izmed pravic iz zavarovanja za primer brezposelnosti. Revizijske navedbe o sodni praksi nižjih sodišč in primerjava besedila zgolj 119. člena ZUTD ter 31. člena ZZZPB niso prepričljiv argument za stališče tožene stranke, da je posledica zamude roka za prijavo pri zavodu iz prvega odstavka 119. člena ZUTD prenehanje pravice do denarnega nadomestila. Pri tem je treba tudi poudariti, da je bilo besedilo 31. člena ZZZPB, na katerega se tožena stranka sklicuje v reviziji, drugačno kot besedilo 119. člena ZUTD. Tožena stranka spregleda, da je prejšnji 31. člen ZZZPB vseboval tudi peti odstavek (ki ga ob primerjavi ureditev sicer pravilno citira), po katerem zavarovanec ni mogel uveljavljati pravice do denarnega nadomestila po poteku 60 dni od prenehanja obveznega zavarovanja ali po poteku 30 dni od prenehanja razlogov iz drugega odstavka tega člena. To pa predstavlja tudi bistveno razliko glede na besedilo ZUTD, ki ne omogoča ustrezne primerjave.

Pri interpretaciji zakonske izvedbe določene ustavne pravice¹⁷ oziroma zakonskih določb, s katerimi se uresničuje določena ustavna pravica, je treba ob morebitni

¹⁷ Drugi odstavek 50. člena Ustave Republike Slovenije (v nadaljevanju URS) določa obveznost

nejasni ali nedorečeni pravni ureditvi oziroma v primeru dvoma interpretirati ter uporabljati zakonsko ureditev *in favorem* tej ustavni pravici, ob tem pa ni sprejemljiv pristop, ki bi bil restriktiven do te ustavne pravice. Pri razlagi je treba upoštevati tudi celovit sistem zavarovanja za primer brezposelnosti, kjer pravica do denarnega nadomestila tvori enega od mehanizmov za doseganje enega od ciljev zakona, določenega v tretjem odstavku 3. člena ZUTD, t.j. zagotavljanja varnosti zavarovancev v primerih nastanka brezposelnosti brez njihove krivde ali proti njihovi volji z zagotovitvijo denarnih nadomestil po načelih vzajemnosti in solidarnosti. Razlaga, za katero se zavzema revizija, ni skladna s tem ciljem in ureditvijo pravice do denarnega nadomestila zaradi brezposelnosti. Iz nesporne možnosti uveljavljanja pravice do denarnega nadomestila v primeru vložitve zahteve po izteku 30-dnevnega roka iz prvega odstavka 119. člena ZUTD izhaja, da je namen sistema omogočiti zavarovancem izrabo pravice do denarnega nadomestila v vsaj določenem obsegu, ustrezno zmanjšanem glede na njihovo krivdno zamudo pri izrabi te pravice. Ureditev iz drugega stavka prvega odstavka 119. člena ZUTD tako predstavlja izraz ravnovesja med zahtevo po skrbnosti zavarovancev in ciljem zagotavljanja varnosti zavarovancem, pravne posledice zamude roka za prijavo pri zavodu iz prvega stavka prvega odstavka 119. člena ZUTD pa je treba presojati v kontekstu iskanja tega optimalnega ravnovesja. Ob upoštevanju zavarovalnega principa ter drugih lastnosti sistema ZUTD ni videti takšnih javnih ali drugih koristi oziroma razumnih razlogov, ki bi narekovale oziroma utemeljevale tako strogo razlago pravnih posledic zamude roka za prijavo pri Zavodu ob hkratni določitvi milejših posledic za zamudo roka za podajo zahteve za uveljavitev pravice do denarnega nadomestila.

Tudi sicer bi pravne posledice prenehanja pravice do denarnega nadomestila zaradi zamude roka za prijavo pri zavodu iz prvega odstavka 119. člena ZUTD morale biti jasno in izrecno določene, kar pa iz zakonskega besedila v smislu prenehanja pravice ne izhaja. Iz teh in drugih razlogov, med katerimi velja omeniti zahteve načela pravne države iz 2. člena Ustave RS, ne drži stališče tožene

države urediti obvezno zdravstveno, pokojninsko, invalidsko in drugo socialno zavarovanje ter skrbeti za njihovo delovanje. Med socialnimi zavarovanji, navedenimi v tej ustavni določbi, sicer ni izrecno omenjeno tudi zavarovanje za brezposelnost, vendar pa je treba pod pojem druga socialna zavarovanja iz drugega odstavka 50. člena URS uvrstiti tudi to vrsto zavarovanja, prenehanje pravice do denarnega nadomestila pa obravnavati kot poseg v pravico do socialne varnosti, pri tem pa upoštevati tudi načelo socialne države iz 2. člena URS. Prim. tudi z U-I-159/07-22 z dne 10. 6. 2010 in U-I-277/05-32 z dne 9. 2. 2006.

stranke, da zakonodajalcu ni bilo treba še posebej dodajati sankcij oziroma posledic v primeru zamude tega roka.

Pravilna razlaga prvega odstavka 119. člena ZUTD je torej takšna, da zamuda 30-dnevnega roka za prijavo pri Zavodu nima za posledico prenehanja pravice do denarnega nadomestila, temveč milejšo posledico, t.j. da se skupna dolžina prejemanja denarnega nadomestila skrajša v skladu z drugim stavkom prvega odstavka 119. člena ZUTD.

3.2. Upoštevanje periodičnega dohodka pri priznanju pravice do otroškega dodatka

Vrhovno sodišče je s Sodbo VIII Ips 130/2016 z dne 25. 10. 2016 reviziji tožnika ugodilo in sodbi sodišč druge in prve stopnje spremenilo tako, da je odločbe tožene stranke, s katerimi je ta odločila o pravici tožnika do otroškega dodatka, razveljavilo in zadevo vrnilo toženi stranki v ponovno odločanje.

Povzetek stališč

Drugi odstavek 13. člena Zakona o uveljavljanju pravic iz javnih sredstev (ZUPJS) je treba razlagati in uporabiti skupaj z 2. točko prvega odstavka 13. člena ZUPJS.

Zakon v drugem odstavku 13. člena ZUPJS opredeljuje periodični dohodek, ki ga je treba aplicirati na 2. točko prvega odstavka 13. člena ZUPJS in razumeti tudi kot izgubo periodičnega dohodka in njegovo nenadomestitev z drugim periodičnim dohodkom v enakih ali podobnih zneskih. Prenehanje prejemanja periodičnega dohodka torej pomeni, da oseba ne prejema nobenega novega periodičnega dohodka, ki bi pomenil nadomestitev prejšnjega periodičnega dohodka v enakih ali podobnih zneskih in v tem primeru se od dohodka odšteje izgubljeni periodični dohodek.

Za različno obravnavo upravičencev pri ugotavljanju materialnega položaja glede na to, ali popolnoma izgubijo periodični dohodek ali pa se ta bistveno zmanjša ni razumnega razloga, ker se v obeh primerih materialni položaj upravičencev občutno poslabša. Zato bi različna obravnava lahko pomenila kršitev ustavne pravice do enakega obravnavanja iz 14. člena Ustave RS.

I. Okoliščine primera

Tožena stranka je tožniku z dokončno odločbo z dne 3. 6. 2013, v zvezi s prvostopenjsko odločbo z dne 30. 4. 2012, priznala pravico do otroškega dodatka od 1. 1. 2012 do 31. 12. 2012 v višini 48,04 EUR, z dokončno odločbo z dne 10. 6. 2013 v zvezi s prvostopenjsko odločbo z dne 22. 1. 2013, pa mu je priznala pravico do otroškega dodatka od 1. 1. 2013 do 31. 12. 2013 v višini 27,40 EUR. Tožnik se z izdanimi odločbami ni strinjal, saj je menil, da bi morala tožena stranka pri odločanju o pravici do otroškega dodatka ugotovljen dohodek družine zmanjšati, ker je tožnik prenehal prejemati plačo kot periodični dohodek in začel prejemati nadomestilo za čas poklicne rehabilitacije kot drug periodični dohodek v sicer bistveno različnem (nižjem) znesku.

Sodišče prve stopnje je zahtevek za odpravo zgoraj navedenih odločb tožene stranke zavrnilo, sodišče druge stopnje pa je to odločitev potrdilo.

II. Razlogi za odločitev

Predmet revizijske presoje je vprašanje, ali je mogoče pri ugotavljanju upravičenosti do posamezne pravice iz javnih sredstev uporabiti 2. točko prvega odstavka 13. člena ZUPJS tudi v primeru, ko je upravičenec prenehal prejemati en periodični dohodek in začel prejemati drug periodični dohodek, vendar v bistveno nižjem znesku. Po prepričanju tožnika bi morala tožena stranka pri ugotavljanju materialnega položaja (po začetku prejemanja nadomestila) uporabiti izjemo iz 2. točke prvega odstavka 13. člena ZUPJS in spremembo v višini dohodka ustrezno upoštevati.

Po 2. točki prvega odstavka 13. člena ZUPJS se pri ugotavljanju upravičenosti do posamezne pravice iz javnih sredstev dohodek zmanjša za periodične dohodke, ki jih je oseba nehala prejemati, in ni začela prejemati drugih periodičnih dohodkov. Zakon res postavlja dva kumulativna pogoja za odštetje periodičnega dohodka, in sicer izgubo periodičnega dohodka ter njegovo nenadomestitev z drugim periodičnim dohodkom, vendar je sodišče navedeno določbo zmotno razlagalo in uporabilo izolirano. Tožnik pravilno opozarja, da je treba drugi odstavek 13. člena ZUPJS razlagati in uporabiti skupaj z 2. točko prvega odstavka 13. člena ZUPJS. Drugi odstavek 13. člena ZUPJS našteva, kateri so periodični dohodki iz 2. točke prvega odstavka 13. člena ZUPJS in sicer plače, pokojnine, preživnine, rente in drugi dohodki, ki jih oseba prejema v enakih ali podobnih zneskih v enakih ali podobnih časovnih obdobjih. Besedilo »prejema v enakih ali

podobnih zneskih« pomeni opredelitev, da je dohodek periodični, če ga oseba prejema v nekem časovnem obdobju v približno podobnih zneskih. Zakon torej v drugem odstavku 13. člena ZUPJS opredeljuje periodični dohodek, ki ga je treba aplicirati na 2. točko prvega odstavka 13. člena ZUPJS in razumeti tudi kot izgubo periodičnega dohodka in njegovo nadomestitev z drugim periodičnim dohodkom v enakih ali podobnih zneskih. Prenehanje prejetanja periodičnega dohodka torej pomeni, da oseba ne prejema nobenega novega periodičnega dohodka, ki bi pomenil nadomestitev prejšnjega periodičnega dohodka v enakih ali podobnih zneskih in v tem primeru se od dohodka odšteje izgubljeni periodični dohodek. Čeprav določba 2. točke prvega odstavka 13. člena ZUPJS izrecno ne predvideva primera izgube periodičnega dohodka in nadomestitev z drugim periodičnim dohodkom v bistveno nižjem znesku, jo je treba na podlagi 2. točke prvega odstavka 13. člena ZUPJS uporabiti tudi za obravnavano situacijo.

Navedena razlaga je skladna tudi z načelom pravične razdelitve javnih sredstev, ki ga zasleduje ZUPJS. To načelo pomeni, da se pravice dodeljujejo tako, da se zagotovi pravična porazdelitev javnih sredstev glede na potrebe posameznika oziroma družine in glede na namen posamezne pravice, in da pomoč prejmejo tisti, ki jo zares potrebujejo. Ker je tožnik prenehal prejemati plačo in druge prejemke iz delovnega razmerja in začel prejemati nadomestilo za čas poklicne rehabilitacije, ki je bistveno nižje od plače, se je materialni položaj njegove družine poslabšal. Pri presoji materialne stiske so lahko pomembni dohodki, s katerimi družina razpolaga v trenutku uveljavljanja pravice, če se je pred tem materialni položaj družine občutno poslabšal. Zato so utemeljene navedbe tožnika, da se pri ugotavljanju materialnega položaja družine ustrezno upošteva tudi nadomestilo, ker bi to praviloma vodilo v priznanje pravice do otroškega dodatka v višjem znesku. Na ta način bi se uresničil tudi namen zakona, da upravičenci prejmejo ustrezne pravice takrat, ko jih potrebujejo.

Tudi z vidika ustavne pravice do enakega obravnavanja iz 14. člena Ustave RS je zgoraj navedena razlaga utemeljena. Za različno obravnavo upravičencev pri ugotavljanju materialnega položaja glede na to, ali popolnoma izgubijo periodični dohodek ali pa se ta bistveno zmanjša ni razumnega razloga, ker se v obeh primerih materialni položaj upravičencev občutno poslabša. Zato bi različna obravnava lahko pomenila kršitev ustavne pravice do enakega obravnavanja iz 14. člena Ustave RS. V skladu z ustaljeno ustavnosodno presojo načelo enakosti pred zakonom zahteva, da je treba bistveno enaka dejanska stanja obravnavati enako.

Glede na navedeno je Vrhovno sodišče reviziji tožnika ugodilo in sodbi sodišča druge in prve stopnje spremenilo tako, da je odločbi tožene stranke, s katerimi je ta odločila o pravici tožnika do otroškega dodatka, razveljavilo in zadevo vrnilo toženi stranki v ponovno odločanje.

Call for Papers for the 2017 Marco Biagi Award

To stimulate scholarly activity and broaden academic interest in comparative labour and employment law, the International Association of Labour Law Journals announces a Call for Papers for the 2017 Marco Biagi Award. The award is named in honor of the late Marco Biagi, a distinguished labour lawyer, victim of terrorism because of his commitment to civil rights, and one of the founders of the Association. The Call is addressed to doctoral students, advanced professional students, and academic researchers in the early stage of their careers (that is, with no more than three years of post-doctoral or teaching experience).

1. The Call requests papers concerning *comparative and/or international* labour or employment law and employment relations, broadly conceived. Research of an empirical nature within the Call's purview is most welcome.
2. Submissions will be evaluated by an academic jury to be appointed by the Association.
3. The paper chosen as the winner of the award will be assured publication in a member journal, subject to any revisions requested by that journal.
4. Papers may be submitted preferably in English, but papers in French or Spanish will also be accepted. The maximum length is in the range of 12,500 words, including footnotes and appendices. Substantially longer papers will not be considered.
5. The author or authors of the paper chosen as the winner of the award will be invited to present the work at the Association's 2017, to be announced on the website of the Association. Efforts are being undertaken to provide an honorarium and travel expenses for the presentation of the paper. Until that effort bears fruit, however, the Association hopes that home institutional funds would be available to support the researcher's presentation.
6. The deadline for submission is 31 March, 2017. Submissions should be sent electronically in Microsoft Word to Frank Hendrickx, the President of the Association, at Frank.Hendrickx@kuleuven.be.

The International Association of Labor Law Journals

Análisis Laboral, Peru

Arbeit und Recht, Germany

Australian Journal of Labor Law, Australia

Bulletin on Comparative Labour Relations, Belgium

Canadian Labour and Employment Law Journal, Canada

Comparative Labor Law & Policy Journal, USA

Derecho de las Relaciones Laborales, Spain

Diritti lavori mercati, Italy

Employees & Employers, Slovenia

Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht (EuZA), Germany

European Labour Law Journal, Belgium

Giornale di Diritto del lavoro e relazioni industriali, Italy

Industrial Law Journal, United Kingdom

Industrial Law Journal, South Africa

International Journal of Comparative Labour Law and Industrial Relations,
The Netherlands

International Labour Review, ILO

Japan Labor Review, Japan

Labour and Social Law, Belarus

Labour Society and Law, Israel

La Rivista Giuridica del Lavoro e della Previdenza Sociale – RGL, Italy

Lavoro e Diritto, Italy

Pécs Labor Law Review, Hungary

Revista de Derecho Social, Spain

Revue de Droit Comparé du Travail et de la Sécurité Sociale, France

Revue de Droit du Travail, France

Rivista giuridica del lavoro e della sicurezza sociale, Italy

Russian Yearbook of Labour Law, Russia

Temas Laborales, Spain

Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht,
Germany

Prior Recipients of the Marco Biagi Award

- 2016 Mimi Zou, *Towards Exit and Voice: Redesigning Temporary Migrant Workers's Programmes*
- 2015 Uladzislau Belavusau (Vrije Universiteit Amsterdam, the Netherlands), *A Penalty Card for Homophobia from EU Labor Law: Comment on Asociația ACCEPT (C-81/12)*.
- 2014 Lilach Lurie (Bar-Ilan University, Israel), *Do Unions Promote Gender Equality?*
Special Commendation: Isabelle Martin (University of Montreal, Canada), *Corporate Social Responsibility as Work Law? A Critical Assessment in the Light of the Principle of Human Dignity*
- 2013 Aline Van Bever (University of Leuven, Belgium), *The Fiduciary Nature of the Employment Relationship*
- 2012 Diego Marcelo Ledesma Iturbide (Buenos Aires University, Argentina), *Una propuesta para la reformulación de la conceptualización tradicional de la relación de trabajo a partir del relevamiento de su especificidad jurídica*
Special Commendation: Apoorva Sharma (National Law University, Delhi, India), *Towards an Effective Definition of Forced Labor*
- 2011 Beryl Ter Haar (Universiteit Leiden, the Netherlands), Attila Kun (Károli Gáspár University, Hungary) & Manuel Antonio Garcia-Muñoz Alhambra (University of Castilla-La Mancha, Spain), *Soft On The Inside; Hard For the Outside. An Analysis of the Legal Nature of New Forms of International Labour Law*
Special Commendation: Mimi Zou (Oxford University, Great Britain), *Labour Relations With "Chinese Characteristics"? Chinese Labour Law at an Historic Crossroad*

2010 Virginie Yanpelda, (Université de Douala, Cameroun), *Travail décent et diversité des rapports de travail*

Special Commendation: Marco Peruzzi (University of Verona, Italy),
Autonomy in the European social dialogue

Association's Award Prior to Naming as Marco Biagi Award

2009 Orsola Razzolini (Bocconi University, Italy), *The Need to Go Beyond the Contract: "Economic" and "Bureaucratic" Dependence in Personal Work Relations*

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani,
Društvo za delovno pravo in socialno varnost in
Planet GV

v sodelovanju s:

Pravno fakulteto Univerze v Ljubljani in
Inštitutom za delovna razmerja in socialno varnost PF v Mariboru

vabijo na kongres

XVI. DNEVI DELOVNEGA PRAVA IN SOCIALNE VARNOSTI

**XVI. Slovenian Congress of Labour Law
and Social Security**

**Portorož, Kongresni center St. Bernardin,
8. - 9. junij 2017**

Prijave in informacije: Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani,
Poljanski nasip 2, Ljubljana, fax: 01/4203-165
ali na e-naslov: inst.delo@pf.uni-lj.si

Napovednik:

Osrednji dogodek slovenske akademske skupnosti in strokovnjakov na področju delovnega in socialnega prava – **slovenski kongres XVI. Dnevi delovnega prava in socialne varnosti, Portorož 2017** – bo potekal pod sloganom »Dostojni delovni in življenjski pogoji za vse«. Z naraščanjem novih nestandardnih oblik dela in vedno večjega števila prekarnih delavcev, se je tudi širša javnost začela zanimati za vprašanje, na katerega delovnoppravna stroka že desetletje opozarja in išče rešitve: kako delovnoppravno varstvo in koncept dostojnega dela razširiti tudi na te nove, negotove oblike dela. Delovno pravo je namreč v stoletnem razvoju oblikovalo koncept dostojnega dela, ki se je v praksi potrdil kot učinkovit način za zagotavljanje dostojnih delovnih in življenjskih pogojev za večino prebivalstva, ki si sredstva za preživljanje pridobivajo z odvisnim delom. Dograjevanje delovnega prava mora slediti novim izzivom, kar velja tudi glede sistemov socialne varnosti, ki so z delovnim pravom nerazdružljivo povezani in medsebojno soodvisni. Za stroko in prakso so zanimiva vprašanja: Kako v času stalne digitalne dosegljivosti delavcev urejati in omejevati delovni čas; v kakšnem obsegu zagotavljati pravice in načelo enake obravnave glede na redno zaposlene delavce v primeru agencijskega dela, študentskega dela, samozaposlitev in drugih nestandardnih oblikah dela; kakšne spremembe za podjetja in napotene delavce prinašata nov zakon in predlog revizije direktive o napotitvah delavcev v okviru čezmejnega opravljanja storitev v EU; kako izboljšati gmotni položaj upokojencev in kaj prinaša novela ZPIZ-2C; kakšno naj bi bilo enotno evropsko zavarovanje za brezposelnost; ali bo zdravstvena reforma izboljšala dostop do zdravstvenih storitev; kakšne odgovore ponujata novejša sodna praksa Sodišča EU in slovenskih sodišč. V ospredju bodo torej teme, ki bodo najbolj zaznamovale letošnje dogajanje na področju trga dela in socialne varnosti. Organizatorji tudi letos pričakujejo široko strokovno razpravo vodilnih slovenskih strokovnjakov in več kot 300 udeležencev. Vljudno vabljeni, da se nam pridružite na XVI. Dnevi v Portorožu!

Dr. Katarina Kresal Šoltes,
predsednica organizacijskega odbora
Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani

SODELUJEJO:

Organizacijski odbor:

dr. Katarina Kresal Šoltes, predsednica organizacijskega odbora (raziskovalka in namestnica direktorja Inštituta za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani),

prof. dr. Mitja Novak (direktor Inštituta za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani),

prof. dr. Barbara Kresal (profesorica na Fakulteti za socialno delo Univerze v Ljubljani in raziskovalka na Inštitutu za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, članica Evropskega odbora za socialne pravice Sveta Evrope),

Karim Bajt Učakar, dipl.ekon.un (Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani),

prof. dr. Grega Strban (profesor in prodekan na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani in predsednik Društva za delovno pravo in socialno varnost),

prof. dr. Polonca Končar (profesorica na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani),

prof. dr. Darja Senčur Peček (profesorica na Pravni fakulteti Univerze v Mariboru),

doc. dr. Luka Tičar (docent na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani),

mag. Nataša Belopavlovič (Praktika, Zavod za preučevanje delovnih razmerij)

Monika Zalokar (Planet GV d.o.o.).

Ostali predavatelji in gostje omizja:

ao.univ.-prof. dr. Martin Risak (Institut für Arbeits- und Sozialrecht, Universität Wien, Austria),

Milojka Kolar Celarc (ministrica za zdravje, Vlada Republike Slovenije),

doc. dr. Etelka Korpič Horvat (sodnica Ustavnega sodišča),

doc. dr. Špelca Mežnar (sodnica Ustavnega sodišča),

Marjanca Lubinič (vrhovna sodnica, Vrhovno sodišče RS),

Borut Vukovič, univ.dipl.prav. (vrhovni sodnik, Vrhovno sodišče RS),

mag. Irena Žagar (vrhovna sodnica svetnica, Vrhovno sodišče RS),

mag. Biserka Kogej Dmitrovič (višja sodnica svetnica in predsednica Višjega delovnega in socialnega sodišča),

Marijan Papež, univ.dipl.prav. (generalni direktor Zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje Slovenije),

Marjan Sušelj (generalni direktor Zavoda za zdravstveno zavarovanje Slovenije),

Peter Pogačar, univ.dipl.prav. (državni sekretar na Ministrstvu za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti),

doc. dr. Zdenka Čebašek Travnik (predsednica Zdravniške zbornice Slovenije),

mag. Andrej Tomšič (namestnik Informacijske pooblaščenke Republike Slovenije),

mag. Jurij Snoj (v.d. generalnega direktorja na Ministrstvu za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti),

Krištof Jakob Počivavšek, univ.dipl.prav. (predsednik KSS Pergam),

mag. Nina Scortegagna Kavčnik (Obrtna zbornica Slovenije),

as. Primož Rataj, magister prava (asistent na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani),

Damjana Šarčević (Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti)

PROGRAM

Četrtek, 8. junij

9.45 – 10.00: UVODNI NAGOVORI

10.00 – 13.30: Plenum: DOGRAJEVANJE DELOVNEGA PRAVA;
vodi: prof. dr. Barbara Kresal

Peter Pogačar:

Zagotavljanje dostojnih delovnih pogojev v luči naraščanja različnih oblik dela

Prof. dr. Darja Senčur Peček:

Delovni čas v dobi stalne dosegljivosti

Prof. dr. Barbara Kresal:

Novosti sodne prakse SEU glede dela za določen čas, delovnega časa, prepovedi diskriminacije in kolektivnih odpustov

Dr. Katarina Kresal Šoltes:

Razmejitev obveznosti med agencijo in uporabnikom agencijskega dela ter načelo enake obravnave – je lahko model tudi za druge nestandardne oblike dela?

Mag. Nina Scortegagna Kavčnik:

Plačilo in drugi pravni vidiki študentskega dela

Krištof Jakob Počivavšek:

Redefinicija odpovednih razlogov ali kaj je nesposobnost delavca

Andrej Tomšič:

Meje delodajalčevega nadzora delavcev

15.30 – 17.00: Plenum: SOCIALNA VARNOST:
vodi: prof. dr. Grega Strban

Prof. dr. Grega Strban:

Novosti v obveznem zdravstvenem zavarovanju

Marijan Papež:

Gmotni položaj upokojencev – pravna vprašanja in novela ZPIZ-2C

Damjana Šarčević:

Evropsko zavarovanje za brezposelnost

OKROGLA MIZA: Zdravstvena reforma - kako izboljšati dostop do zdravstvenih storitev?

Sodelujejo:

Prof. dr. Grega Strban, vodja omizja (Pravna fakulteta UL)

Milojka Kolar Celarc (ministrica za zdravje),

doc. dr. Zdenka Čebašek Travnik (predsednica Zdravniške zbornice Slovenije),

Marjan Sušelj (generalni direktor ZZZS),

mag. Irena Žagar (vrhovna sodnica na VSRS)

Petek, 9.junij

9.30 – 11.30: Plenum: Napoteni delavci – Posted Workers,
vodi: doc. dr. Luka Tičar

Prof. dr. Martin Risak:

The relevance pay and time in matters of posting of workers – some thoughts on the draft directive on the posting of workers COM (2016) 128 final

Doc. dr. Luka Tičar:

Izbrana pravna vprašanja glede napotitev delavcev in njihovega položaja

Mag. Jurij Snoj:

Kakšne novosti prinaša Zakon o čezmejnem izvajanju storitev za podjetja in napotene delavce

**12.00 – 15.30: Plenum: PREGLED USTAVNOSODNE
IN SODNE PRAKSE;**

vodi: doc. dr. Etelka Korpič Horvat

Doc. dr. Etelka Korpič Horvat:

Odločanje ustavnega sodišča o ustavnih pritožbah iz področja delovnih sporov v obdobju 2014 – 2016

Doc. dr. Špelca Mežnar:

Odškodninska odgovornost delodajalca za škodo, ki je posledica naključja ali ravnanja tretjega

Borut Vukovič:

Formalni in vsebinski pogoji za zakonitost odpovedi

Marjanca Lubinič:

Vračilo preveč izplačanih plač

Mag. Biserka Kogej Dmitrovič:

Vpliv sprememb ZPP na uveljavljanje pravic pred delovnimi in socialnimi sodišči

As. Primož Rataj:

Primerjalni pregled dobrih praks vrhovnih sodišč v državah EU z vidika možne uporabe v delovnih in socialnih sporih

15.30 – 16.00: Razprava in zaključek kongresa

PRIJAVE IN INFORMACIJE:

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani

Poljanski nasip 2, 1000 Ljubljana

Telefon: 01/42 03 164, faks: 01/42 03 165

E-pošta: inst.delo@pf.uni-lj.si

Spletna stran: **www.zdr.info**

Prijavite se zdaj, vsekakor pa do 30. maja 2017. Prijavo nam pošljite po pošti, e-pošti, faksu ali prek spletne strani. Skrajni rok za objavo je štiri dni pred kongresom. Odpoved mora biti pisna. Pri kasnejši objavi vam bomo zaračunali administrativne stroške, kot so zapisani v *Splošnih pogojih poslovanja* podjetja Planet GV in si jih lahko ogledate na spletni strani www.planetgv.si. Prijavnico in informacije o kotizaciji najdete na spletni strani www.zdr.info

Na podlagi prijave vam bomo poslali račun, ki ga poravnate v navedenem plačilnem roku. Kolektivni člani IDPF lahko uveljavljajo znižano kotizacijo le, če se prijavijo in plačajo kotizacijo na transakcijski račun Inštituta za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani – IBAN SI56 0201 0001 0339 293 (NLB, d.d., Ljubljana).

Hotelske rezervacije in plačilo hotelskih storitev urejate z izbranim hotelom in ne prek organizatorja.

Hoteli Bernardin,

Obala 2, 6320 Portorož

Telefon: 05/690 70 00, **faks:** 05/690 70 10

E-pošta: booking@bernardingroup.si

Spletna stran: www.bernardingroup.si

delavci in delodajalci

Employees & Employers

www.delavciindelodajalci.com

revija za delovno pravo in pravo socialne varnosti the Labour Law and Social Security Review

Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani (IDPF) od leta 2001 dalje izdaja novo znanstveno revijo DELAVCI IN DELODAJALCI.

Vsebina revije je namenjena obravnavi aktualnih vprašanj s področja **pravnih razmerij med delavci in delodajalci ter s področja socialne varnosti**: individualna in kolektivna delovna razmerja, zaposlovanje in zavarovanje za brezposelnost, pokojninsko in invalidsko zavarovanje, zdravstveno varstvo in zavarovanje, socialno varstvo, inšpekcija dela in ostala področja delovnega prava in prava socialne varnosti. Z enako pozornostjo bodo obravnavana vprašanja iz pravnih razmerij med delavci in delodajalci tako v ZASEBNEM KOT JAVNEM SEKTORJU.

Poleg ČLANKOV IN RAZPRAV o primerjalnopravni, mednarodnopravni in domači pravni ureditvi posameznih delovnopravnih in socialnopravnih institutov, bodo v reviji objavljeni tudi prispevki priznanih strokovnjakov IZ PRAKSE ZA PRAKSO o njihovih izkušnjah pri izvajanju posameznih institutov v praksi, skupaj z najpogostejšimi aktualnimi VPRAŠANJI IN ODGOVORI. V PRILOGI bo prostor za zanimive **domače in tuje pravne vire**, revija pa bo predstavljala tudi aktualno SODNO PRAKSO. POROČILA o pravnih posvetih, simpozijih in konferencah doma in v tujini, bibliografije in recenzije avtorskih del ter razna druga sporočila o pomembnih dogodkih bodo bralcem olajšala **pregled nad najpomembnejšimi dogodki** z vsebinskega področja revije.

Revija je namenjena:

- strokovnjakom s področja delovnega prava in prava socialne varnosti,
- vodstvenim delavcem, vodjem pravne, splošne in kadrovske službe
- izvajalcem kadrovskega menedžmenta - kadrovikom, pravnikom, ekonomistom, sociologom, ...
- predstavnikom delavcev – sindikatom, svetom delavcev
- predstavnikom delodajalcev – zbornicam, združenjem
- vodilnim državnim uslužbencem in direktorjem javnih zavodov, agencij in drugih oseb javnega prava
- študentom dodiplomskega in podiplomskega študija prava, sociologije, uprave, socialnega dela, menedžmenta
- sodnikom delovnih in socialnih sodišč, upravnih sodišč in sodnikom za prekrške,
- inšpektorjem za delo
- in drugim.

Naročilnica / Subscription

DA, naročam revijo Delavci in Delodajalci

št. izvodov _____

Letna naročnina za leto 2017 je 93,30 €, posamezna številka 28,00€, dvojna 56,00 € (vse cene so z DDV), priznamo 50% popust za študente. Odjava naročila je možna dva meseca pred iztekom tekočega koledarskega leta za naslednji letnik revije.

YES, please enter my subscription to the review Employees and Employers

No. of issues _____

Annual subscription (four issues) at price 93,30 €, particular issue at price 28 € (double 56 €), special discount for students (50%).

Naročnik / Subscriber _____

Naslov / Address _____

Zavezanec za DDV: da / ne (obkroži!) – ID št. / Vat No. _____

Kontaktna oseba / Contact person _____

Položaj v organizaciji / Position at work _____

Telefon / Phone _____ Faks / Fax _____

E-naslov / E-mail _____ Datum / Date _____

Žig / Mark _____

Podpis odgovorne osebe / Signature _____

Poslati na naslov / Mail to address: Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani, Poljanski nasip 2, 1000 Ljubljana, Slovenija, ali po faksu / or by fax: 00386 1 4203 165 ali po internetu na naslov www.delavciindelodajalci.com ali e-mail: inst.delo@pf.uni-lj.si

Vodnik po pravicah iz delovnega razmerja – najpogostejša vprašanja in odgovori

z besedilom zakona (ZDR-1),

2. spremenjena in dopolnjena izdaja

PRIPOČNIK o pravicah iz delovnega razmerja vas bo na enostaven, pregleden in strokoven način vodil skozi medsebojne pravice in obveznosti delavca in delodajalca v času sklenitve, trajanja in prenehanja pogodbe o zaposlitvi ter skozi delovnopravne institute in postopke pri delodajalcu. Vprašanja in odgovori sledijo strukturi zakona. 2. spremenjena in dopolnjena izdaja izhaja iz ureditve po Zakonu o delovnih razmerjih, ZDR-1 (Ur.l. RS, št. 21/2013, 78/2013-popr.) in upošteva novejšo sodno prakso delovnih sodišč. Dodana so nova vprašanja in odgovori, med njimi tudi glede pravic in obveznosti ekonomsko odvisnih samozaposlenih oseb ter je opisana jasna razmejitev med tem statusom in delovnim razmerjem. Priročnik vsebuje vse potrebne pravne informacije za najširši krog uporabnikov, vključno z besedilom zakona (ZDR-1).

Priročnik je delo avtoric: dr. Barbare Kresal, dr. Darje Senčur Peček in dr. Katarine Kresal Šoltes ter redakcije strokovnih institucij - Inštituta za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani in Ministrstva za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti (MDDSZ).

Ciljne skupine uporabnikov, katerim je prilagojena strokovna zahtevnost priročnika, so: zaposleni, kadrovske in pravne službe delodajalcev, socialni partnerji, sindikalni predstavniki, sveti delavcev in delodajalske organizacije. V pomoč pa je lahko tudi strokovnim službam pri delu z ljudmi na terenu, zlasti resornemu ministrstvu, Inšpektoratu RS za delo, centrom za socialno delo, območnim službam Zavoda RS za zaposlovanje in vsem, ki jih zanimajo delovna razmerja.

Velikost priročnika format A4, 163 strani, maj 2014,
več na www.institut-delo.com

NAROČILNICA

DA, naročam _____ izvod(ov) publikacije »**Vodnik po pravicah iz delovnega razmerja, vprašanja in odgovori – 2. spremenjena in dopolnjena izdaja**« z besedilom zakona (ZDR-1)

Po ceni 39,00 EUR.

Naročnik _____

Naslov _____

Zavezanec za DDV : da / ne (obkroži!) – ID št. _____

Kontaktne oseba _____

Položaj v organizaciji _____

Telefon _____ Faks _____

E-naslov _____ Datum _____

Žig _____ Podpis odgovorne osebe _____

Poslati na naslov: Inštitut za delo pri Pravni fakulteti v Ljubljani,
Poljanski nasip 2, 1000 Ljubljana, ali po faksu 01/4203-165
ali na e-naslov: inst.delo@pf.uni-lj.si

NAVODILA AVTORJEM ZA PRIPRAVO PRISPEVKOV

Prispevke objavljamo v slovenščini, s povzetkom in izvlečkom v angleščini, prispevke tujih avtorjev pa lahko objavimo tudi v izbranem tujem jeziku.

Objavljamo znanstvene in strokovne prispevke, ki jih recenziramo in honoriramo. Vsak prispevek mora imeti naslov, ime in priimek avtorja, strokovni naziv avtorja, polni naslov ustanove, v kateri je avtor zaposlen, ter poleg besedila prispevka tudi:

- povzetek (abstract),
- ključne besede (key words),
- kratek izvleček v angleščini (summary) ter
- na koncu članka še navedbo literature in virov.

Znanstveni prispevki naj bodo dolgi praviloma eno avtorsko polo (do 30.000 znakov, upoštevajoč tudi prostore med znaki), strokovni prispevki pa so lahko tudi krajši. Kratek izvleček v angleščini (summary) je dolg eno tipkano stran (3.000 znakov) in strnjeno, na razumljiv način, povzema vsebino in ključne ugotovitve prispevka. Povzetek (abstract) je dolg pet tipkanih vrstic (450 znakov) in zgoščeno predstavlja vsebinske sklope in vprašanja, ki jih bo avtor obravnaval v prispevku. Povzetek, izvleček in ključne besede (5 – 10) pripravi avtor v angleškem in slovenskem jeziku.

Prispevki imajo vsebinske in bibliografske opombe, ki se navajajo sproti, pod črto, z nadpisano zaporedno številko. Bibliografske opombe s priimki avtorjev naj bodo pisane z malimi črkami in navedbo citirane strani (npr. Bajič, Stojan, str. 1), v primeru, da se avtor pojavlja z več prispevki, je treba dodati za imenom avtorja tudi letnico citiranega dela (npr. Bajič, Stojan. 1925, str. 1), navedba celotnega citiranega oz. referenčnega bibliografskega vira pa naj bo navedena na koncu prispevka (literatura in viri).

Pri sklicevanju na zakonski ali drug pravni predpis, se ta prvič navede s polnim imenom in navedbo uradnega lista ter uradno okrajšavo že v besedilu ali v sprotni opombi, v nadaljevanju pa se navaja z uradno okrajšavo.

Revija praviloma objavlja še ne objavljena dela, ki tudi niso bila poslana za objavo v kakšno drugo revijo, za morebitne kršitve avtorskih pravic je odgovoren avtor.

Avtorji oddajo prispevke v elektronski obliki (word) na naslov uredništva: inst.delo@pf.uni-lj.si.

Prispevki, ki ne bodo ustrezali zgoraj navedenim zahtevam, bodo vrnjeni avtorjem v dopolnitev.



<http://www.delavciindelodajalci.com>