



Javni štipendijski, razvojni,  
invalidski in preživninski  
sklad Republike Slovenije



REPUBLIKA SLOVENIJA  
MINISTRSTVO ZA IZOBRAŽEVANJE,  
ZNANOST IN ŠPORT



EVROPSKA UNIJA  
EVROPSKI  
SOCIALNI SKLAD  
NALOŽBA V VAŠO PRIHODNOST



Pravna fakulteta  
Univerza v Ljubljani

Po kreativni poti do znanja 2017–2020

## **PRAVNE POTI ZAGOTAVLJANJA VARSTVA PRED DISKRIMINACIJO**

**(S POSEBNIM OZIROM NA VLOGO ODVETNIKA)**

Pedagoški mentor: doc. dr. Tilen Štajnpihler Božič

Pedagoški mentor: red. prof. dr. Roman Kuhar

Delovna mentorica: Mateja Resnik Strozak

Avtorice in avtorji: Žana Gerdej, Gal Gračanin, Zala Jelenc,  
Maja Ličen, Nika Pavlica, Teja Pirnat, Rok Pučnik, Tisa Žitnik

Ljubljana, 2019

# KAZALO

<b>0. UVOD</b>	<b>4</b>
<b>1. DISKRIMINACIJA KOT DRUŽBEN POJAV</b>	<b>5</b>
<b>1.1. UVOD</b>	<b>5</b>
<b>1.2. IZKUŠNJE ŽRTEV DISKRIMINACIJE – IZVIRNA EMPIRIČNA RAZISKAVA</b>	<b>7</b>
1.2.1. OPIS METODOLOGIJE	8
1.2.2. ANALIZA RAZISKAVE IN PREDSTAVITEV REZULTATOV	8
<b>2. PRAVNE POTI ZAGOTAVLJANJA VARSTVA PRED DISKRIMINACIJO</b>	<b>12</b>
<b>2.1. PRAVNA KVALIFIKACIJA PROBLEMA, S KATERIM SE (DOMNEVNA) ŽRTEV DISKRIMINACIJE OBRNE NA ODVETNIKA ZA POMOČ OZIROMA SVETOVANJE</b>	<b>12</b>
2.1.1. ALI SPLOH GRE ZA NEENAKO OBRAVNAVANJE TJ. ALI LAHKO V TAKŠNEM POLOŽAJU PREPOZNA MO KATERO OD OBLIK DISKRIMINACIJE, KI JIH PREDVIDEVA PRAVNI RED?	13
2.1.2. ALI JE RAZLOG ZA TAKŠNO RAVNANJE tj. NEENAKO OBRAVNAVANJE ENA OD PRAVNO PREDVIDENIH OSEBNIH OKOLIŠČIN?	13
<b>2.1.3. ALI JE TAKŠNO RAVNANJE SPLOH PREPOVEDANO OZ. ALI JE MOGOČE NEENAKO OBRAVNAVANJE V KONKRETNEM PRIMERU OPRAVIČITI (ZA NEENAKO OBRAVNAVANJE OBSTAJA PRAVNO RELEVANTEN UTEMELJEN RAZLOG)?</b>	<b>15</b>
2.1.4. KATERI SUBJEKT JE IZVAJAL NEENAKO OBRAVNAVANJE?	16
<b>2.2. CIVILNO-PRAVNA UREDITEV</b>	<b>16</b>
2.2.1. UVOD	16
2.2.2. ODŠKODNINSKA OBVEZNOST	19
2.2.2.1. Predpostavke neposlovne odškodninske obveznosti	20
2.2.2.2. Posebnosti pravnega varstva pred diskriminacijo	20
2.2.2.3. Razmerje med nadomestilom in odškodnino	21
2.2.3. OBRNJENO DOKAZNO BREME	22
2.2.3.1. Uporaba obrnjenega dokaznega bremena v pravnem postopku	23
2.2.3.2. Izpolnjevanje trditvenega bremena	23
2.2.3.3. Obseg obrnjenega dokaznega bremena	24
2.2.4. MOŽNOST KOLEKTIVNE TOŽBE	25
2.2.5. OBSTOJ STVARNE LEGITIMACIJE	26
2.2.6. POMANJKLJIVOSTI PRAVDNEGA POSTOPKA	26
2.2.6.1. Visoki stroški	26
2.2.6.2. Zatrjevanje škode	27
<b>2.3. DELOVNO-PRAVNA UREDITEV</b>	<b>27</b>
2.3.1. DISKRIMINACIJA NA PODLAGI 6. ČLENA ZDR-1	27
2.3.2. OSEBNE OKOLIŠČINE	29
2.3.3. VRSTE DISKRIMINACIJE	30
2.3.4. TRPINČENJE, SPOLNO IN DRUGO NADLEGOVANJE PO 7. ČLENU ZDR-1	32
2.3.5. ODŠKODNINSKA ODGOVORNOST DELODAJALCA	33

2.3.6.	<b>PRAVNO VARSTVO</b>	34
2.3.6.1.	Izredna odpoved pogodbe po 111. Členu ZDR-1	34
2.3.6.2.	Neformalno reševanje spora	35
2.3.6.3.	Sodno varstvo (200. člen ZDR-1)	35
2.3.6.4.	Mediacija in arbitraža (201. člen zdr-1)	35
2.3.6.5.	Inšpekcijski postopek (215. in 216. člen ZDR-1)	36
2.3.6.6.	Sodno varstvo po zakonu o javnih uslužbencih	38
2.3.7.	<b>ANALIZA SODNE PRAKSE NA PODROČJU DELOVNEGA PRAVA</b>	40
2.3.7.1.	Diskriminacija na podlagi 6. člena ZDR-1	40
2.3.7.1.1.	POSREDNA DISKRIMINACIJA	41
2.3.7.1.2.	NEPOSREDNA DISKRIMINACIJA	43
2.3.7.1.3.	DISKRIMINACIJA NI BILA UGOTOVLJENA	44
2.3.7.1.4.	NEIZBRANI KANDIDAT	45
2.3.7.1.5.	SPOLNO IN DRUGO NADLEGOVANJE IN TRPINČENJE NA PODLAGI 7. ČLENA	45
<b>2.4.</b>	<b>SLOVENSKO KAZENSKO PRAVO IN DISKRIMINACIJA</b>	<b>47</b>
<b>2.5.</b>	<b>UPRAVNO (INŠPEKCIJSKO) VARSTVO PRED DISKRIMINACIJO</b>	<b>54</b>
2.5.1.	POSTOPEK	55
2.5.1.1.	Inšpekcijski postopek po ZVarDu	55
2.5.1.2.	Obrnjeno dokazno breme	56
2.5.1.3.	Upravni spor	56
2.5.1.4.	Stroški postopka	56
2.5.2.	SEZNAM INŠPEKTORATOV	56
2.5.2.1.	Inšpektorat za javni sektor	56
2.5.2.3.	Inšpektorat za šolstvo in šport	58
2.5.2.4.	Inšpekcija na področju športa	58
2.5.2.5.	Inšpektorat za kulturo in medije	59
2.5.2.6.	Tržni inšpektorat RS	59
<b>2.6.</b>	<b>DRUGI ORGANI ZA VARSTVO PRED DISKRIMINACIJO</b>	<b>61</b>
2.6.1.	ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI	61
2.6.1.1.	Ugotavljanje diskriminacije	62
2.6.1.2.	Podpora, pomoč in pravno zastopanje	62
2.6.2.	VARUH ČLOVEKOVIH PRAVIC	63
2.6.2.1.	Upravičenost do varstva	64
2.6.2.2.	Postopek	64
2.6.2.3.	Kaj lahko diskriminirana oseba pričakuje po koncu postopka	65
2.6.2.4.	Statistika vloženih in rešenih primerov	66
2.6.2.5.	Stroški	67
2.6.3.	ZASTOPNIK PACIENTOVIH PRAVIC	67
2.6.3.1.	Zastopnik pacientovih pravic	68
2.6.3.2.	Upravičenost do varstva	68
2.6.3.3.	Postopek in kaj lahko diskriminirana oseba pričakuje po koncu postopka	68
<b>2.7.</b>	<b>PRESOJA DISKRIMINACIJE PRED USTAVNIM SODIŠČEM</b>	<b>69</b>
2.7.1.	SPLOŠNO O USTAVNI PRESOJI ČLOVEKOVIH PRAVIC	69
2.7.1.1.	Postopki pred ustavnim sodiščem, ki so na voljo (neposredno ali posredno) posamezniku	69
2.7.1.1.1.	VARSTVO ČLOVEKOVIH PRAVIC PRED REDNIMI SODIŠČI IN PREDLOG SODIŠČU, DA PREKINE POSTOPEK IN ZAČNE POSTOPEK PRESOJE USTAVNOSTI ZAKONA	70

2.7.1.1.2. USTAVNA PRITOŽBA	71
2.7.1.1.2.1. Procesna legitimacija	72
2.7.1.1.2.2. Izčrpanost pravnih sredstev	72
2.7.1.1.2.3. Pravni interes	73
2.7.1.1.2.4. Pravočasnost	73
2.7.1.1.2.5. Popolnost vloge	73
2.7.1.1.2.6. Dovoljenost	73
2.7.1.1.3. USTAVNA POBUDA	74
2.7.1.1.3.1. Pravnost	75
2.7.1.1.3.2. Osebna narava pravnega interesa	75
2.7.1.1.3.3. Neposrednost in konkretnost	76
2.7.1.1.4. USPEŠNOST, TRAJANJE IN STROŠKI POSTOPKOV PRED USTAVNIM SODIŠČEM	77
2.7.1.1.4.1. Statistika vloženih in rešenih zadev	77
2.7.1.1.4.2. Trajanje postopkov	77
2.7.1.1.4.3. Stroški	78
2.7.2. ENAKOST PRED ZAKONOM (14. ČLEN)	78
2.7.2.1. Splošna ustavna zahteva po nearbitrnem ustvarjanju in uporabljanju prava (Splošno načelo enakosti): 14/II	79
2.7.2.2. Prepoved razlikovanja pri zagotavljanju človekovih pravic in temeljnih svoboščin, glede na osebne okoliščine (Prepoved diskriminacije): 14/1	82
2.7.2.3. Možnost sklicevanja na Evropsko konvencijo o človekovih pravicah in na pravo EU	86
<b>3. POTENCIALNI PRIMERI OBRAVNAVE DISKIMINACIJE PRI ODVETNIKU</b>	<b>87</b>
<b>3.1. PRIMER 1</b>	<b>87</b>
<b>3.2. PRIMER 2</b>	<b>87</b>
<b>3.3. PRIMER 3 (POSTOPEK PRED ZAGOVORNIKOM)</b>	<b>88</b>
<b>4. SKLEP</b>	<b>88</b>
<b>5. SEZNAM LITERATURE</b>	<b>90</b>
<b>6. PRILOGE</b>	<b>94</b>
<b>6.1. PRILOGA 1 – POVEZAVA DO SPLETNE ANKETE</b>	<b>94</b>
<b>6.2. PRILOGA 2 – PRILOGA K ANALIZI SODNE PRAKSE S PODROČJA DELOVNEGA PRAVA</b>	<b>95</b>

## 0. UVOD

Diskriminacija kot izjemno kompleksen družben pojav, prisoten na številnih področjih v zasebni in javni sferi, zahteva večplastna prizadevanja za zmanjšanje oz. odpravo – zajemati morajo različne načine ozaveščanja, (ne)formalnega spodbujanja enakosti, političnih (deklaratornih) zavez ter pravnih zapovedi in prepovedi določenih ravnanj. Tako je kakršna koli obravnava diskriminacije nujno potrebna na presečišču več družboslovnih znanosti, v prvi vrsti sociološke in pravne. Pravno svetovanje in druge (pravne) oblike pomoči (potencialnim) žrtvam diskriminacije trenutno delujejo brez shematične analize dejavnikov zagotavljanja varstva pred diskriminacijo, predvsem pa se pri klasični pravni literaturi le mestoma pojavljajo sklici na vprašanja potreb, preferenc in izkušenj (potencialnih) žrtev diskriminacije glede varstva pred diskriminacijo in na ta način postavljajo velik vprašaj pod ustreznost in učinkovitost različnih pravnih poti zagotavljanja varstva pred diskriminacijo. Z drugimi besedami, analiza možnih pravnih poti zagotavljanja varstva, primerjava med njimi in analiza smotrnosti posamezne od njih glede na različne okoliščine konkretnega primera se morajo odvijati ob iskanju odgovorov na naslednja vprašanja.

- *Kdo izvaja diskriminacijo oz. kje se odvija?* (npr. ali so možnosti (tj. instituti) pravnega varstva pred diskriminacijo drugačne, če a) diskriminacijo izvajajo državni organi kot nosilci oblasti in/ali v tem primeru govorimo že o sistemski diskriminaciji; b) se dogaja med zasebnik v zasebnem življenju; c) če se dogaja na delovnem mestu?).
- *Kaj želi (potrebuje) od varstva tisti, ki je diskriminiran?* (npr. ali je osebi a) najpomembnejše prenehanje izvajanja diskriminatornih praks zanjo in morebitne njene naslednike; b) ji je pomembnejše prenehanje diskriminacije v njenem konkretnem primeru zanjo ali pa c) ji je najpomembnejša povrnitev »škode«, ki jo je z diskriminacijo utrpela).
- *Kaj pa drugi organi, ki zagotavljajo varstvo pred diskriminacijo?* (npr. ali je pravno varstvo dovolj a) ali osebe potrebujejo druge oblike podpore, npr. psihološko; b) se dovolj organov ukvarja z diskriminacijo kot širšim sistemskim problemom.

Sledeča študija predstavlja integracijo sociološkega prevpraševanja diskriminacije, kot družbenega pojava z pravnim vidikom diskriminacije, kot neenakim obravnavanjem ljudi. Pri čemer se osredotoča predvsem na slovenski prostor. Izhaja iz izvirne empirične raziskave, ki smo jo opravili spomladi 2019, in prinaša vpogled v izkušnje oseb, žrtev diskriminacije. Analizi

sledi pregled pravnih virov oz. pravnih poti varstva pred diskriminacijo, s posebnim ozirom na vlogo odvetnika in potrebami žrtev diskriminacije.

Celotna študija je samostojno gradivo, hkrati pa služi kot komentar protokola za odvetnike, z naslovom *Pravne poti zagotavljanja varstva pred diskriminacijo*.

## 1. DISKRIMINACIJA KOT DRUŽBEN POJAV

### 1.1. UVOD

Beseda diskriminacija, katere uporaba<sup>1</sup> je v zadnjih dvajsetih letih močno narasla,<sup>2</sup> izvira iz latinske besede *discrimināre*, kar pomeni »ločevati«, »razdeljevati«. <sup>3</sup> Čeprav je bil njen prvotni pomen vezan na ločevanje oziroma razdeljevanje in imeti preference do ljudi ali predmetov, se je v npr. angleščini (*discrimination*) v drugi polovici 19. stoletja začela uporabljati v pomenu delanja vidnih razlik med ljudmi različnih ras oz. barve kože.<sup>4</sup> Kar pa je osnova za pomen besede, kot ga razlagamo danes, le da jo razumemo širše, torej so okoliščine na podlagi katerih delamo razlike med ljudmi lahko različne. Njen najširši pomen, ki bi ga lahko označili kot sociološki ali družben, je tako »neprimerno ločevanje«. <sup>5</sup> Kaj pa pravzaprav to pomeni oziroma, kakšne so posledice te družbene prakse in kako sploh nastane?

Če diskriminacijo razlagamo kot družbeno prakso izključevanja določenih skupin (ali posameznikov), lahko opazujemo njeno rezultiranje v segregaciji in marginalizaciji le-teh. To pomeni, da se z diskriminacijo določen del članov družbe odrinja na rob oziroma tako ali drugače postavlja v slabši in podrejen položaj.<sup>6</sup> Razumevanje diskriminacije kot oblike družbene prakse pa pomeni tudi razlaganje tega izključevanja na podlagi predsodkov in

---

<sup>1</sup> Pojavljanje predvsem v časopisnih in internetnih virih.

<sup>2</sup> Korpus Gigafida, URL: <http://www.gigafida.net/Concordance/Search?q=diskriminacija> (16. 5. 2019).

<sup>3</sup> Snoj, SLOVENSKI ETIMOLOŠKI SLOVAR, URL: <https://fran.si/193/marko-snoj-slovenski-etimoloski-slovar/4285809/diskriminirati?FilteredDictionaryIds=193&View=1&Query=diskriminacija>, Pf. 230 (16. 5. 2019).

<sup>4</sup> Harper, Douglas, ONLINE ETYMOLOGY DICTIONARY, URL: [https://www.etymonline.com/search?q=discr%C4%ABmin%C4%81re&source=ds\\_search](https://www.etymonline.com/search?q=discr%C4%ABmin%C4%81re&source=ds_search) (16. 5. 2019).

<sup>5</sup> Kuhar, NA KRIŽIŠČIH DISKRIMINACIJE (2009), str. 13.

<sup>6</sup> Znotraj te širše definicije diskriminacije, s terminom povezujemo tudi delovanja, katerih posledice so družbeno izključevanje, te so na primer nadlegovanje, viktimizacija, etnično profiliranje, napeljevanje k diskriminaciji/dajanje navodil za diskriminacijo, (jasno izražen) sovražni govor (Kogovšek, Petkovič, O DISKRIMINACIJI: PRIROČNIK ZA NOVINARKE IN NOVINARJE (2007), str. 16–25) in najbolj “tradicionalen” rasizem oz. rasizmi.

stereotipov, ki so zakoreninjeni v kulturi določene družbe.<sup>7</sup> Prevladujoči družbeni predsodki in rasizmi imajo jasno vlogo opravičevanja sveta, to je konkretnih razmerij moči, privilegijev in diskriminacij in tako podpirajo, racionalizirajo in legitimirajo obstoječ *status quo* v neki družbi. To je njihova “ideološka funkcija”, da opravičujejo izkoriščanje marginalnih skupin, ustvarjajo razlike med ljudmi glede na domnevno upravičene in naravne ter neupravičene (do enakega obravnavanja) oz. nenaravne. V jedru slehernega predsodka je človekov strah pred tem, da bi sam postal objekt predsodka, če se ne bi držal določenih norm in vedenjskih pravi. “Ni naključje, da vsakemu negativnemu predsodku do drugih ustreza korelativni pozitivni avtopredsodek”, pravi Ule.<sup>8</sup> Z nekoliko različne pozicije pa se razlogov za diskriminacijo loti Kuhar, enači jih z razlogi za nestrpnost. V osnovi so razlogi povezani z družbeno kategorizacijo: *mi* in *oni*. Nestrpnost in s tem diskriminacija sta povezani z vzpostavljanjem razlik med *nami* in *njimi* in z vrednostno označitvijo teh binarnih kategorij. Z drugimi besedami: *nam* pripišemo pozitivne lastnosti, *njim* pa, zato da se v odnosu do njih lahko konstituiramo kot boljši, pripišemo negativne lastnosti.<sup>9</sup>

Glede na strahove, ki so povezani z obstoječimi normami pa so predsodki in stereotipi pogosto vezani na specifične družbene skupine, ki jih združujejo določene kategorije oz. osebne okoliščine. Slednje so lahko zelo raznolike in jih v celoti težko naštejemo. V sociologiji raziskovanju diskriminacije na podlagi določenih osebnih okoliščin pravimo *tipološki pristop k diskriminaciji*. Slednji zaznava šest najpogostejših osebnih okoliščin, ki so povod/podlaga za diskriminacijo: (I) etnična pripadnost ali rasna diskriminaciji, (II) spol, (III) starost, (IV) vera, (V) hendikep, in (VI) spolna usmerjenosti<sup>10</sup>. Glede na delovanje diskriminacije pa govorimo tudi o načinu delovanja le-te, z drugimi besedami ločimo prakse diskriminacije. Tako nekateri teoretiki ločujejo tudi med (I) neposredno in (II) posredno diskriminacijo. Prva pomeni prakso izključevanja članov družbe na direkten način, torej je določen del družbe (ali posameznik) neposredno neenakopraven. Druga, torej posredna diskriminacija pa je tista praksa, kjer se

---

<sup>7</sup> Kuhar, NA KRIŽIŠČIH DISKRIMINACIJE (2009), str. 15.

<sup>8</sup> Ule, PREDSDOKI KOT MIKROIDEOLOGIJE VSAKDANJEGA SVETA (2005) str. 29–32.

<sup>9</sup> Kuhar (2010) v Adamič, NEODGOVORNA DRŽAVA – PRIMERI DISKRIMINACIJE V SLOVENIJI (2010) str. 10.

<sup>10</sup> V teh primerih govorimo o etnični ali rasni diskriminaciji, diskriminaciji na osnovi spola, o starostni diskriminaciji, verski diskriminaciji, diskriminaciji na osnovi na osnovi hendikepa in diskriminaciji na osnovi spolne usmerjenosti. Osebne okoliščine, ki se jih nekoliko manj pa vendar zaznava so še: izobrazba, jezik, zdravstveno stanje, ki ni hendikep, gmotno stanje, družbeni oz. ekonomski položaj, starost ... (Kuhar, NA KRIŽIŠČIH DISKRIMINACIJE (2009), str. 15-16.)

določeno skupino (ali posameznika) postavi v manj ugoden položaj z *na videz nevtralnimi merili*.<sup>11</sup>

Močno sredstvo diskriminacije pa je tudi jezik, v kontekstu izključevanja, povezanega z jezikom, govorimo o diskurzivni diskriminaciji.

Nadaljnje raziskovanje se bo nanašalo na diskriminacijo, razumljeno kot negativno dejavne oz. prakso, se pa termin uporablja tudi v besedni zvezi “pozitivna diskriminacija”, v pomenu ločevanja določenih posameznikov in skupin, zaradi želje po poenotenju oz. večji enakosti. Pozitivna diskriminacija torej temelji na vsebinski interpretaciji načela enakosti, kjer je enako treba obravnavati kot enako in različno kot različno. Z drugimi besedami gre za prakso, dogovor, tudi pravni institut, ko privilegirano obravnavamo deprivilegirane družbene skupine, da bi dosegli dejansko enakost med skupinami ljudi. Poledica teh ukrepov pa je omogočanje uživanja posebnih, dodatnih pravic in jim zagotavljajo enake možnosti participacije v družbi.<sup>12</sup>

## **1.2. IZKUŠNJE ŽRTEV DISKRIMINACIJE – IZVIRNA EMPIRIČNA RAZISKAVA**

V okviru študije smo opravili raziskavo, s katero smo si želeli odgovoriti na raziskovalna vprašanja:

- *Kje se najpogosteje odvija diskriminacija in kdo jo povzroča;*
- *Kaj od tako pravnega kot zunajpravnega varstva pred diskriminacijo želijo oz. potrebujejo posameznice oz. posamezniki?*
- *Ali obstoječe pravne in zunajpravne poti zagotavljanja varstva pred diskriminacijo to omogočajo?*

Pri tem je bil poudarek na drugem vprašanju, ki bo v pomoč pri posrednem končnem produktu celostne študije.

Vprašanja izhajajo iz naslednjih predpostavk: (I) mnoge (pravne) poti zagotavljanja varstva pred diskriminacijo so v praksi neustrezne ali neučinkovite; (II) žrtve diskriminacije so premalo seznanjene z možnostmi različnih poti (pravnega) varstva; (III) različne poti (pravnega) varstva pred diskriminacijo so žrtvam le redko predstavljene na dostopen, pregleden, jasen in poljuden

---

<sup>11</sup> Kogovšek, Petkovič, O DISKRIMINACIJI: PRIROČNIK ZA NOVINARKE IN NOVINARJE (2007), str. 15.

<sup>12</sup> Kogovšek, Petkovič, O DISKRIMINACIJI: PRIROČNIK ZA NOVINARKE IN NOVINARJE (2007), str. 15 in Rajgelj, BENJAMIN FLANDER: POZITIVNA DISKRIMINACIJA. DRUŽBOSLOVNE RAZPRAVE, (2005), str. 49.

način; (IV) le v redkih primerih si žrtve diskriminacije želijo kakršnokoli kaznovanje tist(ih)ega, ki diskriminira(jo) in/ali odškodnino, pač pa prenehanje diskriminacije na osebni in širši družbeni ravni; (V) pri zagotavljanju varstva pred diskriminacijo ni dovolj le pravni vidik varstva, pač pa osebe, ki so diskriminirane, pogosto potrebujejo tudi druge oblike pomoči, npr. psihološko.

### **1.2.1. OPIS METODOLOGIJE**

Odgovore na izhodiščna vprašanja smo pridobili s sociološko analizo, katere vzorec je bil najširši glede na okoliščine nastanka oz. odvijanja diskriminacije (torej nismo konkretno ciljali na določene skrite družbene skupine, kar bi s stališča študije vzrokov za nastajanje diskriminacije morda bilo nujno potrebno, niti ne konkretno glede na socialnodemografske značilnosti respondentk oz. respondentov, pač pa smo vključili različne žrtve diskriminacije), je potekala v obliki kvantitativne empirične raziskave. In sicer smo naredili strukturiran spletni anketni vprašalnik, ki je bil namenjen osebam, starejšim od petnajstega leta, ki so se kadarkoli počutile diskriminirane na podlagi katere koli okoliščine oz. kombinacije okoliščin.

Vprašalnik smo poslali izbranim 26. nevladnim organizacijam, zavodom in inštitutom, ter ga delili po spletnih kanalih, družbenih omrežjih in preko elektronske pošte. Na vabilo k izpolnjevanju vprašalnika, se je odzvalo<sup>13</sup> 119 respondentov.

Anketa zajema tri sklope vprašanj – 1. sklop se osredotoča na izkustvo diskriminacije, s posebnim ozirom na vprašanja *Kdo izvaja diskriminacijo* in *Kje se odvija*; 2. sklop predstavlja vprašanja, vezana na poznavanje pravnih poti zagotavljanja varstva pred diskriminacijo, informacije pri soočanju z diskriminacijo in iskanjem pravnega varstva pred njo. Hkrati pa tudi vprašanja, vezana na druge oblike pomoči v primeru soočanja z diskriminacijo. Ta sklop vprašanj zajema tudi vprašanja vezana na *Kaj želi od varstva tista oz. tisti, ki je diskriminirana oz. diskriminiran*; 3. sklop pa se ukvarja z že obstoječimi potmi varstva in možnostmi projiciranja tega, kar (potencialne) žrtve diskriminacije od varstva pričakujejo, na le-te.

### **1.2.2. ANALIZA RAZISKAVE IN PREDSTAVITEV REZULTATOV**

---

<sup>13</sup> Vprašalnik je v času pisanja študije še vedno odprt, saj se bodo podatki zbirali vsaj do konca meseca julija 2019. Prav tako se bo posledično analiza, skupaj z ugotovitvami prilagajala. Sam potencialno večji vzorec pa ne pomeni bistvene razlike pri ugotovitvah.

Sledeča analiza je narejena na vzorcu 119 respondentov. Pogoja za pristop k sodelovanju v raziskavi sta bila starost nad 15 let in izkustvo z diskriminacijo oz. neenakim obravnavanjem.

Demografsko gledano je v anketi sodelovalo 45 % oseb, starih med 16 in 26 let, 38 % med 27 in 40 let ter 18 % tistih, ki so bili starejši od 41 let. Kljub nekoliko mlajši populaciji respondentov pa ji je 49 % zaposlenih znotraj različnih delovnih razmerij<sup>14</sup>. K anketi so v večji meri pristopile ženske, razlogov za to je najverjetneje več in ne moremo trditi, da je nujni razlog ta, da so ženske v večji meri žrtve diskriminacije, čeprav bi to trditev lahko okrepili na podlagi ostalih raziskav na to temo.<sup>15</sup> Vseeno deloma to potrjuje tudi ta raziskava, saj je večina (57 %) anketiranih odgovorila, da so bile diskriminirane na pogladi svojega spola. Deloma je lahko razlog za pretežno sodelovanje žensk (81 %) tudi naš osebni socialni kapital, kar se je dalo domnevati že pred samim začetkom raziskave – v večji meri so se nam odzvale nevladne organizacije, ki se ukvarjajo z ženskami, žrtvami nasilja, oz. z ozaveščanjem o neenakem položaju med spoli, s katerimi smo sodelujoči pri projektu v preteklosti že sodelovali.

Tabela 2: Demografski podatki - kraj bivanja

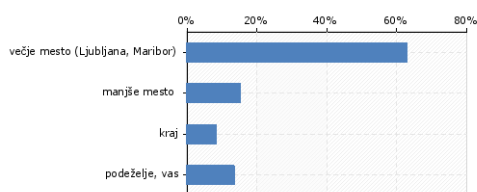
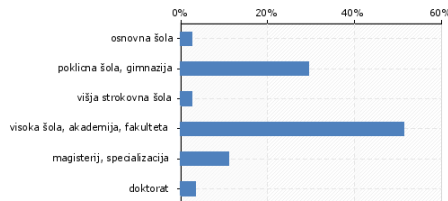


Tabela SEQ Tabela \\* ARABIC 1: Demografski podatki: najvišja dokončana izobrazba



Okoliščine nastanka diskriminacije so torej v veliki meri spol, in sicer ženske so bolj izpostavljene diskriminaciji, na drugem mestu sta spolna usmerjenost (spolna identiteta, spolni izraz) in starost (slednja je pogosto intersekcionalno povezana s spolom). Na tretjem mestu so gibalna oviranost, invalidnost, bolezen, zunanji videz, prirojene hibe, ki niso bolezenske, ter etnična pripadnost oz. narodnost. Osebe kot druge osebne okoliščine navajajo še revščino, vero, nosečnost, materinstvo in narečje.

<sup>16</sup>Diskriminacija se najpogosteje odvija v zasebnem življenju (62 %), v primeru, ko diskriminirajo družinski člani (21 %), in sicer z izključevanjem iz družinskih krogov,

<sup>14</sup> Razen delovna razmerja preko študentskih servisov.

<sup>15</sup> O tem npr. poroča Vlada Republike Slovenije v svojem sporočilu za javnost iz leta 2016, Zagovornik načela enakosti v svojem poročilu iz leta 2018, Mirovni inštitut znotraj številnih socioloških raziskav itd. (Vlada RS, Lahko ste nestrpni – do nasilja nad ženskami, URL:

[http://www.vlada.si/medijsko\\_sredisce/sporocila\\_za\\_javnost/sporocilo\\_za\\_javnost/article/lahko\\_ste\\_nestrpni\\_do\\_nasilja\\_nad\\_zenskami\\_58999/](http://www.vlada.si/medijsko_sredisce/sporocila_za_javnost/sporocilo_za_javnost/article/lahko_ste_nestrpni_do_nasilja_nad_zenskami_58999/), Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL:

<http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-leto-2018.pdf>).

<sup>16</sup> Možnih je bilo več odgovorov, zato je procent višji od 100.

družinskega premoženja, poniževanjem in nasiljem, so najpogosteje diskriminirane osebe na podlagi spolne identitete, izraza, usmerjenosti in spola, enaki pa so razlogi za izključevanje v primeru prijateljev in znancev (46 %). Najpogosteje (64 %) pa diskriminirajo neznanci.

Osebe si v teh primerih ne poiščejo strokovne, institucionalne oblike pomoči, si pa želijo, da bi se diskriminiranje v njihovem konkretnem primeru končalo, da bi se diskriminiranje končalo in da bi se jim zagotovilo, da se v enakih okoliščinah ne bo ponovilo tudi pri drugih potencialno vključenih osebah, na tretje mesto pa postavljajo željo po psihološki, terapevtski pomoči.

Na drugem mestu je diskriminacija na delovnem mestu (48 %), kjer v približno enaki meri neenako obravnavanje izvajajo delodajalci in sodelavci, v preostalih 20 % pa to počno stranke. Delodajalci so diskriminirali na različne načine, prevladuje poniževanje, zaničevanje, sum v sposobnost zaradi spola, starosti ali hendikepa, torej v obliki psihičnega nasilja. Sledijo omembe nižjega plačila kot moški sodelavci za enako delovno mesto, tudi neplačevanje, omejevanje pri kandidiranju za višje delovno mesto, neupoštevanje predlogov za izboljšavo dela, slabši pogoji za delo ipd. Sodevci naj bi najpogosteje izvajali t.i. bulling, mobing, tudi spolno nadlegovanje in neželjeno dotikanje. Sledijo seksizem, šikaniranje, poniževanje, grožnje z razkritjem istospolne usmerjenosti ipd. Stranke predvsem žalijo, ena oseba je bila tudi fizično napadena zaradi svoje spolne usmerjenosti.

Državni organi diskriminacijo izvajajo v 14 %, v enaki meri pa se ta odvija v izobraževalnem sistemu – v šolah, na fakultetah. V primeru državnih organov so izpostavljene policija, upravne enota, center za socialno delo in zavod za zdravstveno zavarovanje.

V primerih diskriminacije na delovnem mestu in ko diskriminacijo izvajajo državni organi ali se odvija znotraj izobraževalnega procesa osebe najpogosteje želijo kombinacijo ukrepov, in sicer prenehanje diskriminacije in zagotovilo, da se v enakih okoliščinah ne bo ponovila tudi pri drugih potencialno vključenih osebah ter kakršnokoli obliko sankcioniranja osebe, ki izvaja diskriminacijo, v 12 % želijo tudi povrnitev nastale »škode«, v enaki meri psihološko pomoč in odškodnino oz. nadomestilo. Omenjajo pa tudi željo po preprečevanju nastajanja diskriminacije, in sicer v obliki večjega ozaveščanja o strpnosti in spoštovanju soljudi že v vrtcih in izobraževalnih institucijah, prav tako pa tudi splošno ozaveščanje o različnosti. Torej boljšo preventivo pred diskriminacijo.

V primeru doživetja diskriminacije je kakršnokoli obliko pomoči poiskalo 15 % anketiranih. Od tega pa večina psihološko pomoč in pomoč/podporo/svetovanje, ki jo nudijo nevladne

organizacije. V 26 % odvetniško pomoč, le en anketirani pa je pomoč poiskal pri Zagovorniku načela enakosti. 20 % oseb, ki so poiskali pomoč, so bili od tem finančno obremenjena, in sicer med 30 in 120 €.

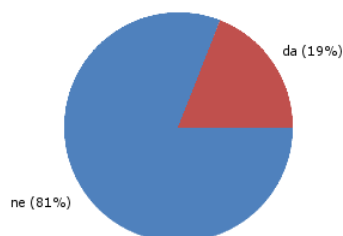
Izmed vseh anketiranih jih je 7 % dogodek prijavilo na policijo in/ali inšpektorat za delo.

Na vprašanje: Mislite, da imamo v Sloveniji dovolj močne strukture ukrepov ob nastanku diskriminacije? so odgovorili z »ne« v 55 %. Sledi »deloma« s 24 % in na koncu »ne znam odgovoriti« z 19 %. Z »da« sta odgovorila 2 % respondentov. Se pa ta odgovor težko jemlje kot zelo relevanten, ker je le 6 % anketiranih odgovorilo, da zelo pozna zakone, ki zagotavljajo varstvo pred diskriminacijo. Večina sodelujočih pravi, da zakonov sploh ne pozna, oz. pozna malo.

Tabela 3: Diskriminacija – enkratna ali ponovljiva?



Tabela 4: Diskriminacija - Ste ob izkustvu poiskali strokovno pomoč?



Iz analize anket, si lahko pomagamo in tako odgovorimo na nekatera ključna metodološka vprašanja. Diskriminacija se torej odvija v vseh sferah življenja, prav tako pa jo izvajajo najrazličnejši akterji. Ravno zaradi te raznolikosti okoliščin pa so tudi želje oseb, žrtev diskriminacije, precej različne, pragmatične. Kaj si žrtev želi od varstva pred diskriminacijo, je tako odvisno od konteksta; slednjega pa oblikuje mesto odvijanja diskriminacije (javna/zasebna sfera), tisti, ki diskriminacijo izvaja, in (potencialna) možnost, da je žrtev diskriminaciji izpostavljena dalj časa. Tako se žrtvine želje najpogosteje odražajo v prenehanju diskriminatornih praks, in sicer tako v njenem konkretnem primeru kot tudi v ostalih (potencialnih) primerih v enakih okoliščinah nad drugo osebo. To željo pogosto spremlja tudi želja po kakršnem koli sankcioniranju tistega, ki diskriminacijo izvaja. V nekaterih primerih pa si žrtev želi tudi povrnitev nastale »škode«, kar rezultira v iskanju odvetniške pomoči in/ali strokovne ali psihološke ali svetovalne pomoči.

Kljub temu da se nekatere žrtve obrnejo na strokovno pomoč pa je teh razmeroma malo. Žrtve so prav tako zelo slabo seznanjene z možnostmi pravnega varstva pred diskriminacijo, hkrati pa so mnenja, da znotraj pravnih poti ni dovolj možnosti na katere bi se lahko oprle.

## **2. PRAVNE POTI ZAGOTAVLJANJA VARSTVA PRED DISKRIMINACIJO**

### **2.1. PRAVNA KVALIFIKACIJA PROBLEMA, S KATERIM SE (DOMNEVNA) ŽRTEV DISKRIMINACIJE OBRNE NA ODVETNIKA ZA POMOČ OZIROMA SVETOVANJE**

V prvem poglavju razlagamo razumevanje diskriminacije v sodobnem diskurzu, ki termin razlaga nekoliko širše kot pravna stroka. Pravno relevantna diskriminacija postane, šele ko predstavlja neenako obravnavo subjektov z ozirom na upravičenostjo razlogov razlikovanja ter njenimi cilji in posledicami, ki se nanašajo na pravice njenih žrtev. Tako v pravnem diskurzu diskriminacija pridobi negativno konotacijo in predstavlja vsako neenako obravnavanje, ki temelji na osebni okoliščini in za to nima upravičenega razloga.<sup>17</sup> Tovrstno dejansko ali pravno ravnanje ima za svoj cilj ali posledico oviranje pri uresničevanju pravic žrtev in je, ne glede na to, na kateri osebni okoliščini temelji, prepovedana.

Za pravni pregon diskriminacija ne potrebuje dejanske posledice, saj zakonskim znakom ustreza že sama možnost, da bi oseba ali skupina oseb z določeno okoliščino lahko bila slabše obravnavana od ostalih.

Republika Slovenija je na področju pravnega varstva pred diskriminacijo implementirala poseben predpis, Zakon o varstvu pred diskriminacijo (v nadaljnjem besedilu: ZVarD).<sup>18</sup> Ta v 4. členu ponudi edino celostno definicijo diskriminacije v slovenskem zakonodajnem korpusu:

*»Diskriminacija pomeni vsako neupravičeno dejansko ali pravno neenako obravnavanje, razlikovanje, izključevanje ali omejevanje ali opustitev ravnanja zaradi osebnih okoliščin, ki ima za cilj ali posledico oviranje, zmanjšanje ali izničevanje enakopravnega priznavanja, uživanja ali uresničevanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin, drugih pravic, pravnih interesov in ugodnosti.«<sup>19</sup>*

V nadaljevanju bodo opredeljeni bistveni vidiki diskriminacije, ki so relevantni pri iskanju odgovora na vprašanje, ali gre (po oceni odvetnika) za diskriminacijo, kot je urejena v pravnem

---

<sup>17</sup> Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti, Kaj je diskriminacija?, URL: [http://www.mddsz.gov.si/si/delovna\\_podrocja/enake\\_moznosti/zagovornik/diskriminacija/](http://www.mddsz.gov.si/si/delovna_podrocja/enake_moznosti/zagovornik/diskriminacija/).

<sup>18</sup> Zakon o varstvu pred diskriminacijo (Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg).

<sup>19</sup> 4. člen ZVarD.

redu RS. To so: obstoj neenakega obravnavanja, zavarovanih osebnih okoliščin ter morebitne upravičenosti neenakega obravnavanja.

### **2.1.1. ALI SPLOH GRE ZA NEENAKO OBRAVNAVANJE TJ. ALI LAHKO V TAKŠNEM POLOŽAJU PREPOZNAME KATERO OD OBLIK DISKRIMINACIJE, KI JIH PREDVIDEVA PRAVNI RED?**

Za neenako obravnavanje gre, kadar je oseba zaradi osebne okoliščine obravnavana manj ugodno od svojega primernika, tj. tistega, ki je v bistveno podobnem položaju. V takšnem primeru (potencialno) govorimo o neposredni diskriminaciji.<sup>20</sup> Pri posredni diskriminaciji pa navidezno nevtralen predpis ali merilo sicer zagotavlja formalno enakost normiranih subjektov. Gre za enako obravnavanje oseb ali skupin oseb, ki so v bistveno različnem položaju, ta položaj pa zahteva specifično pravno ureditev.<sup>21</sup>

Poleg temeljne posredne in neposredne diskriminacije so pravno relevantni še nekateri drugi diskriminatorni položaji oziroma ravnanja. Tako se, zaradi preprečevanja negativnih posledic, preganja že samo dajanje navodil ali pozivanje k diskriminaciji, četudi še ne vodijo do prepovedane posledice. Prav tako se varuje pred viktimizacijo in šikaniranjem, kjer do diskriminacije v konkretnem primeru sicer ne pride, predstavljajo pa povračilne ukrepe zoper subjekta, ki je na diskriminacijo opozarjal, bil njena žrtev ali je zoper diskriminacijo kako drugače ukrepal.<sup>22</sup>

### **2.1.2. ALI JE RAZLOG ZA TAKŠNO RAVNANJE tj. NEENAKO OBRAVNAVANJE ENA OD PRAVNO PREDVIDENIH OSEBNIH OKOLIŠČIN?**

Za pravno prepovedano diskriminacijo, je bistveno, da je razlog za neenako obravnavanje ena od pravno predvidenih osebnih okoliščin. Osebne okoliščine so “prirojene ali pridobljene osebne značilnosti, lastnosti, stanja ali statusi, ki so praviloma trajno in nerazdružljivo povezani z določenim posameznikom in njegovo osebnostjo, zlasti identiteto, ali pa jih posameznik ne spreminja zlahka.”<sup>23</sup>

---

<sup>20</sup> Posredna in neposredna diskriminacija sta kot termina podrobneje razložena v podpoglavju 2.3.3.

<sup>21</sup> 6. člen ZVarD.

<sup>22</sup> 11. člen ZVarD.

<sup>23</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-leto-2018.pdf>, str. 24.

V ZVarDu so eksemplifikativno našteje kot osebne okoliščine spol, narodnost, rasa ali etnično poreklo, jezik, vera ali prepričanje, invalidnost, starost, spolna usmerjenost, spolna identiteta in spolni izraz, družbeni položaj, premoženjsko stanje in izobrazbo.<sup>24</sup> Krog je odprt, pri tem je Zagovornik v svoji praksi kot druge osebne okoliščine priznal že državljanstvo (državljanstvo druge države članice EU, državljanstvo tretje države),<sup>25</sup> nosečnost, starševstvo, zdravstveno stanje, rojstvo, barvo kože in kraj bivanja, pri tem pa vsakokrat izhajal iz zgornje definicije osebne okoliščine.<sup>26</sup>

Varstvo pred diskriminacijo je zagotovljeno tudi osebi, ki je dejansko ali pravno povezana z osebo z določeno osebno okoliščino<sup>27</sup> (npr. sorodstvo, zakonska zveza ipd.). To obliko diskriminacije imenujemo *diskriminacija prek povezave*.<sup>28</sup>

Prav tako je varstvo zagotovljeno osebi, ki je diskriminirana zaradi napačnega sklepanja o obstoju določene osebne okoliščine.<sup>29</sup> V tem primeru gre za *pripisane osebne okoliščine*, pri čemer se kršitelj ne more izogniti odgovornosti v primeru, da oseba, ki jo je diskriminiral pripisane osebne okoliščine dejansko ni imela.<sup>30</sup>

Zagovornik se pri obravnavanju primerov pogosto sooča z zatrjevanimi osebnimi okoliščinami, ki naj bi bile razlog za diskriminacijo, vendar po svoji definiciji ne ustrezajo elementom osebnih okoliščin. Največkrat gre v teh primerih za izbiro oziroma odločitev posameznice oziroma posameznika. Ta je lahko pogojena tudi z nekaterimi objektivnimi dejavniki, preferencami, željami in življenjskimi aspiracijami, vendar v tem primeru ne gre za prirojenost in neodtujljivost. Zagovornik tako na primer za osebno okoliščino ne šteje vegetarijanstva ali veganstva, ker predstavljata osebno izbiro o prehrani, ne pa omejitev zaradi zdravstvenih ali verskih razlogov oziroma razlogov prepričanja.<sup>31</sup> Vrhovno sodišče kot osebne okoliščine ni priznalo tudi političnega prepričanja oziroma mnenja o določeni stvari.<sup>32</sup> Zakonodajalec v

---

<sup>24</sup> Prvi odstavek 1. člena ZVarD.

<sup>25</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf>, str. 24.

<sup>26</sup> Odgovor Zagovornika na zastavljeno vprašanje o drugih osebnih okoliščinah.

<sup>27</sup> Prva alineja drugega odstavka 5. člena ZVarD.

<sup>28</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf>, str. 24.

<sup>29</sup> Druga alineja drugega odstavka 5. člena ZVarD.

<sup>30</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf>, str. 24.

<sup>31</sup> Odgovor Zagovornika na zastavljeno vprašanje o drugih osebnih okoliščinah.

<sup>32</sup> Glej sodbo Vrhovnega sodišča RS, Sklep I Up 27/2008 z dne 23. 6. 2008.

okviru prepovedi diskriminacije varuje človekovo prepričanje le, če se izhaja iz bistva vere ali prepričanja kot osebne okoliščine.<sup>33</sup>

### **2.1.3. ALI JE TAKŠNO RAVNANJE SPLOH PREPOVEDANO OZ. ALI JE MOGOČE NEENAKO OBRAVNAVANJE V KONKRETNEM PRIMERU OPRAVIČITI (ZA NEENAKO OBRAVNAVANJE OBSTAJA PRAVNO RELEVANTEN UTEMELJEN RAZLOG)?**

13. člen ZVarD ureja izjeme od prepovedi diskriminacije. V splošnem velja, da neenako obravnavanje zaradi določene osebne okoliščine ne pomeni diskriminacije po ZVarD, če takšno različno obravnavanje temelji na legitimnem cilju in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna, potrebna in sorazmerna.

Ta izjema ne velja za področje zaposlovanja, poklicnega izobraževanja, delovnih pogojev, in delavskih organizacij, saj je na teh področjih neenako obravnavanje zaradi spola, rase ali narodnosti, vere ali prepričanja, invalidnosti, starosti ali spolne usmerjenosti vedno prepovedano, razen v primerih, določenih v ZVarD ali drugem zakonu.<sup>34</sup>

ZVarD na tem področju dovoljuje neenako obravnavanje:

- zaradi spola, rase ali narodnosti, vere ali prepričanja, invalidnosti, starosti ali spolne usmerjenosti, če zaradi narave določene poklicne dejavnosti ali konteksta njenega opravljanja taka značilnost predstavlja bistveno in odločilno poklicno zahtevo, pod pogojem, da je cilj legitimen, zahteva pa ustrezna, potrebna in sorazmerna;<sup>35</sup>
- zaradi starosti, če je to objektivno in razumno utemeljeno z legitimnim ciljem, vključno z legitimnimi cilji politike zaposlovanja, trga dela in poklicnega usposabljanja, in če so sredstva za doseg tega cilja ustrezna, potrebna in sorazmerna;<sup>36</sup>
- zaradi vere ali prepričanja posameznika pri poklicnem delu v cerkvah in drugih verskih skupnostih ali v drugih javnih ali zasebnih organizacijah, katerih etika temelji na veri ali prepričanju, če zaradi narave tega dela ali zaradi konteksta, v katerem se izvaja, vera ali prepričanje predstavlja legitimno in upravičeno poklicno zahtevo glede na etiko organizacije;<sup>37</sup>

---

<sup>33</sup> Odgovor Zagovornika na zastavljeno vprašanje o drugih osebnih okoliščinah.

<sup>34</sup> 1. odstavek 13. člena ZVarD.

<sup>35</sup> 2. odstavek 13. člena ZVarD.

<sup>36</sup> 3. odstavek 13. člena ZVarD.

<sup>37</sup> 4. odstavek 13. člena ZVarD.

- v zvezi z ugodnejšim varstvom žensk zaradi nosečnosti in materinstva.<sup>38</sup>

Prav tako je neenako obravnavanje zaradi spola, narodnosti, rase ali etničnega porekla vedno prepovedano, razen če gre za zagotavljanje blaga ali storitev izključno ali predvsem osebam enega spola, če takšno različno obravnavanje upravičuje legitimen cilj in so sredstva za doseganje tega cilja ustrezna, potrebna in sorazmerna.<sup>39</sup>

Poleg omenjenih določb ZVarD, ki predstavljajo izjemo od prepovedi diskriminacije, pa je potrebno opozoriti tudi na nekatera druga področja, na katerih zaradi njihove specifičnosti ni mogoče govoriti o diskriminaciji (našteti so primeroma):

- izbira zakonca oz. partnerja,
- izbira sostanovalca,
- društva.

#### **2.1.4. KATERI SUBJEKT JE IZVAJAL NEENAKO OBRAVNAVANJE?**

Diskriminirana oseba ima na voljo različne oblike pravnega varstva v odvisnosti od tega kdo je izvajal neenako obravnavanje:

- oseba zasebnega prava,
- delodajalec:
  - o zasebnik,
  - o država,
- oblastni organ:
  - o konkretni pravni akt,
  - o splošni pravni akt.

## **2.2. CIVILNO-PРАВNA UREDITEV**

### **2.2.1. UVOD**

---

<sup>38</sup> 5. odstavek 13. člena ZVarD.

<sup>39</sup> 6. odstavek 13. člena ZvarD.

Obligacijsko pravo je del širše pravne veje civilnega (zasebnega) prava, ki ureja razmerja med enakopravnimi (prirejenimi) zasebnopravnimi subjekti.<sup>40,41</sup> Bistvena značilnost in temeljno izhodišče obligacijskega prava je tako zasebna avtonomija strank, ki pomeni svobodo posameznika, da svoja pravna razmerja z drugimi posamezniki oblikuje na podlagi lastnih svobodnih odločitev.<sup>42,43</sup> Zaradi tega je prepoved diskriminacije obligacijskemu pravu v osnovi tuja in je tako tudi ne najdemo med temeljnimi načeli obligacijskega prava.<sup>44</sup> Posledično tudi Obligacijski zakonik (v nadaljnjem besedilu: OZ),<sup>45</sup> kot temeljni predpis na področju obligacijskega prava, vprašanja diskriminacije ne ureja (na podlagi specialnih zakonov pa je mogoče skladno z določili OZ zahtevati odškodnino, zaradi kršitve prepovedi diskriminacije).<sup>46</sup> Prepoved diskriminacije v obligacijska (zasebna) razmerjih je tako prinesla šele zakonodaja Evropske unije z Direktivo Sveta 2000/43/ES<sup>47</sup> in Direktivo Sveta 2004/113/ES,<sup>48</sup> ki ju je slovenski zakonodajalec implementiral z Zakonom o uresničevanju pravice do enakega obravnavanja (v nadaljnjem besedilu: ZUNEO)<sup>49</sup> oziroma kasneje z ZVarD. Domet zakona je urejen v 2. členu, ki določa tako naslovnike zakona (koga zakon zavezuje) kot tudi primere njegove uporabe.

## 2. člen

### (uporaba zakona)

---

<sup>40</sup> Za podrobnejšo obrazložitev glej, Plavšak, Juhart, Vrenčur, OBLIGACIJSKO PRAVO: SPLOŠNI DEL (2009), str. 53 in Juhart, Možina, Novak in ostali, UVOD V CIVILNO PRAVO (2011), str. 24-25.

<sup>41</sup> Pri tem velja poudariti, da tudi kadar v civilnopravnih razmerjih nastopa država (npr. nakup pisarniškega materiala), zanjo veljajo pravila civilnega prava, zaradi česar v ta razmerja vstopa kot enakopraven subjekt (akti poslovanja) in ne kot oblast (akti oblasti).

<sup>42</sup> 3. člen OZ tako določa: »Udeleženci prosto urejajo obligacijska razmerja, ne smejo pa jih urejati v nasprotju z ustavo, prisilnimi predpisi ali z moralnimi načeli.«

<sup>43</sup> Juhart, Možina, Novak in ostali, UVOD V CIVILNO PRAVO (2011), str. 46.

<sup>44</sup> Prav tam, str. 49-50.

<sup>45</sup> Obligacijski zakonik (Uradni list RS, št. 97/07 – uradno prečiščeno besedilo, 64/16 – odl. US in 20/18 – OROZ631).

<sup>46</sup> Izjemo predstavlja dolžnost sklenitve pogodbe v primeru t. i. kotrahirne dolžnosti, kjer ima ponudnik določene storitve dolžnost skleniti pogodbo z vsako stranko, ki izpolnjuje določene pogoje. Glej npr. 667. člen OZ.

<sup>47</sup> Direktiva Sveta 2000/43/ES z dne 29. junija 2000 o izvajanju načela enakega obravnavanja oseb ne glede na raso ali narodnost *UL L 180, 19.7.2000, str. 22–26*.

<sup>48</sup> Direktiva Sveta 2004/113/ES z dne 13. decembra 2004 o izvajanju načela enakega obravnavanja moških in žensk pri dostopu do blaga in storitev ter oskrbi z njimi *UL L 373, 21.12.2004, str. 37–43*.

<sup>49</sup> Zakon o uresničevanju načela enakega obravnavanja (Uradni list RS, št. 93/07 – uradno prečiščeno besedilo in 33/16 – ZVarD).

- (1) Ta zakon [...] zavezuje **pravne in fizične osebe**, ki morajo **na vseh področjih delovanja v pravnem prometu** in pri drugem svojem delovanju oziroma ravnanju v razmerju do tretjih oseb zagotavljati **varstvo pred diskriminacijo oziroma enako obravnavanje vseh oseb**, zlasti v zvezi z **dostopom do dobrin in storitev, ki so na voljo javnosti, vključno s stanovanji**, in preskrbo z njimi.

Zakon tako zavezuje vse pravne in fizične osebe na vseh področjih njihovega delovanja (B2B - business to business, B2C - business to consumer in C2C - consumer to consumer)<sup>50</sup> iz česar je mogoče sklepati, da zakon zajema praktično vsa obligacijska razmerja, še zlasti pa prodajno pogodbo (dostop do dobrin in storitev, ki so na voljo javnosti) in najemno pogodbo (dostop do stanovanj in preskrba z njimi).

Kljub izredno široki zakonski diktaciji, ki prepoved diskriminacije razširja na praktično vsa obligacijska (civilna) razmerja, pa je mogoče ugotoviti, da se oškodovanci (diskriminirane osebe) redko odločajo za uveljavljanje sodnega varstva v pravnem (civilnem) postopku. V letu 2018 je bil tako pred pravnimi sodišči (uspešno) obravnavan zgolj en postopek povezan z diskriminacijo (*VSM I Cp 494/2018*).<sup>51, 52</sup> Iz javno dostopnih podatkov je tako moč ugotoviti, da posamezniki v pravnem postopku kršitve diskriminacije na podlagi ZVarD še niso uveljavljali.<sup>53</sup> Podobno redkost uveljavljanja sodnega varstva v pravnem postopku je moč ugotoviti tudi v času veljavnosti ZUNEO (v veljavi od 2004 do 2016), ko so pravdna sodišča obravnavala okoli deset primerov kršitve prepovedi diskriminacije, pri čemer je potrebno opozoriti, da se pritožniki v nekaterih primerih niso sklicevali na določbe ZUNEO, temveč

---

<sup>50</sup> Pri tem se zastavi vprašanje kolizije med področno zakonodajo kot *lex specialis* za posamezno področje (npr. Zakon o varstvu potrošnikov) in ZVarD kot področno zakonodajo oz. *lex specialis* za področje varstva pred diskriminacijo.

<sup>51</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-na%C4%8Dela-enakosti-Redno-letno-poro%C4%8Dilo-za-leto-2018.pdf>, str. 93-94.

<sup>52</sup> Pri tem velja opozoriti na problematiko iskanja sodne prakse s področja diskriminacije, saj sodna praksa okrajnih in okrožnih sodišč ni prosto dostopna, iskanje sodne prakse na temo diskriminacije v internih računalniških bazah sodišč pa je omejeno na iskalni niz »*diskriminacija*«, zaradi česar je mogoče, da v podatke niso zajeti vsi primeri diskriminacije, ki so jih obravnavala okrajna in okrožna sodišča.

<sup>53</sup> Sodba v primeru *VSM I Cp 494/2018* temelji na določilih ZUNEO, ki je veljal v času škodnega dogodka tj. kršitve prepovedi diskriminacije.

neposredno na ustavne pravice npr. na pravico do zdravstvenega varstva iz 51. člena Ustave Republike Slovenije (v nadaljnjem besedilu: URS).<sup>54</sup>

Pri tem se kot glavni razlog za neuporabo pravnega postopka navaja predvsem nepoznavanje pravic, ki jih imajo posamezniki na podlagi ZVarD in visoki stroški ter trajanje pravnega postopka, ki marsikaterega oškodovanca (diskriminirano osebo) odvrne od uveljavljanja povračila škode v pravnem postopku.<sup>55</sup>

Zaradi odsotnosti sodne prakse na omenjenem področju in nejasne zakonske ureditve nekaterih institutov, bodo v nadaljevanju predstavljene nekatere novosti, ki jih na področju varstva pred diskriminacijo v obligacijsko (civilno) materialno in procesno pravo uvaja ZVarD, ter drugi pomembni dejavniki, ki bodo tako oškodovancu kot tudi odvetniku pomagali pri uveljavljanju odškodnine v pravnem postopku.

## 2.2.2. ODŠKODNINSKA OBVEZNOST

Odškodninska obveznost oz. obveznost povzročitelja škode, da oškodovancu povrne škodo, za katero je odgovoren,<sup>56</sup> temelji na splošnem načelu civilnega prava o prepovedi povzročanja škode.<sup>57</sup> V skladu s tem načelom, se je vsak dolžan vzdržati ravnanja, ki bi drugemu lahko povzročilo škodo.<sup>58</sup>

Odškodninska obveznost lahko nastane s kršitvijo pogodbene obveznosti (t. i. poslovna odškodninska obveznost) ali na temelju nedopustnega ravnanja povzročitelja škode, ki pred nastankom škode ni v pravnoposlovnem razmerju z oškodovancem (t. i. neposlovna odškodninska obveznost).<sup>59</sup> Četudi dejansko stanje vsebuje značilnosti obeh pravnih temeljev, oškodovanec ne more zahtevati povrnitve iste škode dvakrat.<sup>60</sup> Za nastanek odškodninske obveznosti morajo biti izpolnjene splošne predpostavke odškodninske obveznosti.<sup>61</sup> Že izostanek enega od obveznih elementov odškodninske odgovornosti ima za posledico zavrnitev

---

<sup>54</sup> Ustava Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121,140,143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90,97,99 in 75/16 – UZ70a).

<sup>55</sup> Intervju z dr. Nežo Kogovšek, z dne 14. maj 2019.

<sup>56</sup> Cigoj, TEORIJA OBLIGACIJ, SPLOŠNI DEL OBLIGACIJSKEGA PRAVA (1989), str. 165.

<sup>57</sup> Juhart, Možina, Novak in ostali, UVOD V CIVILNO PRAVO (2011), str. 235.

<sup>58</sup> 10. člen OZ

<sup>59</sup> Juhart, Možina, Novak in ostali, UVOD V CIVILNO PRAVO (2011), str. 235.

<sup>60</sup> Cigoj, TEORIJA OBLIGACIJ, SPLOŠNI DEL OBLIGACIJSKEGA PRAVA (1989), str. 165.

<sup>61</sup> Juhart, Možina, Novak in ostali, UVOD V CIVILNO PRAVO (2011), str. 235.

odškodninskega tožbenega zahtevka.<sup>62</sup> Ker je za obravnavo vprašanja diskriminacije neposlovna odškodninska odgovornost bolj relevantna, bodo v nadaljevanju predpostavljene predpostavke le-te.

#### **2.2.2.1. Predpostavke neposlovne odškodninske obveznosti**

Pogoji za uspešno uveljavljanje škode iz naslova neposlovne (deliktne) odškodninske odgovornosti so (1) pravno priznana škoda, (2) protipravno ravnanje, (3) vzročna zveza med protipravnim ravnanjem in škodo ter (4) krivda.<sup>63</sup> Navedeni pogoji morajo biti podani kumulativno. Izpolnitev pogojev, razen temelja odgovornosti (krivde) povzročitelja škode mora dokazati oškodovanec.

Protipravnost ravnanja se izkazuje preko prepovedi diskriminacije v 2. členu ZVarD. V 40. členu ZVarD za obravnavo diskriminacije določa obrnjeno dokazno breme, zato je za izkaz protipravnosti ravnanja dovolj, da tožnik zadosti trditvenemu bremenu-izkaže dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije.<sup>64</sup>

Sledi dokazovanje škode, ki je prikrajšanje, nastalo zaradi posega v pravico ali pravno priznan interes. OZ priznava zgolj določene vrste premoženjskih in nepremoženjskih škod. Denarno odškodnino za nepremoženjsko škodo<sup>65</sup> je mogoče zahtevati za pretrpljene telesne bolečine, za pretrpljene duševne bolečine zaradi zmanjšanja življenjske aktivnosti, skaženosti, razžalitve dobrega imena in časti ali okrnitve svobode ali osebnostne pravice ali smrti bližnjega in za strah.<sup>66</sup>

#### **2.2.2.2. Posebnosti pravnega varstva pred diskriminacijo**

Posebnosti pravnega varstva pred diskriminacijo so določene v VI. poglavju ZVarD. Pravica do nadomestila je urejena v 2. odstavku 39. člena ZVarD, ki določa tudi minimalno in maksimalno višino priznanega zneska.

---

<sup>62</sup> Višje sodišče v Ljubljani, VSL0060964, z dne 4. november 2015.

<sup>63</sup> Juhart, Možina, Novak in ostali, UVOD V CIVILNO PRAVO (2011), str. 236.

<sup>64</sup> 40. člen ZVarD.

<sup>65</sup> 179. člen OZ.

<sup>66</sup> V *VSM I Cp 494/2018* je sodišče je za zadostno utemeljitev označilo tožnikove navedbe, da je bil zaradi diskriminatornega ravnanja osebno prizadet, da mu je iskanje druge zobozdravstvene pomoči povzročilo dodaten stres in podaljšalo bolečine.

## 39. člen

### (pravno varstvo)

*(2) Diskriminirana oseba je zaradi izpostavljenosti diskriminaciji upravičena do denarnega nadomestila, ki ga izplača povzročitelj diskriminacije. Denarno nadomestilo se prizna v znesku od 500 do 5.000 eurov.*

Za upravičenost do nadomestila dokazovanje odškodninskih predpostavk ni potrebno. Dovolj je, da posameznik izkaže, da je bil izpostavljen diskriminaciji. Ker sodne prakse s področja nadomestila za primer diskriminacije ni, obstaja veliko nejasnosti v povezavi z uveljavljanjem tega instituta.

Pri tem je pomembno vprašanje, na kak način se argumentira upravičenost do nadomestila, če posameznik ne zatrjuje škode. Prav tako ni jasno, na kakšen način bodo sodišča odločala o višini priznanega denarnega zneska. Po mnenju dr. Neže Kogovšek Šalamun<sup>67</sup> bi se pri razlagi člena, ki ureja nadomestilo, morda lahko oprli na institut pravičnega zadoščenja Evropske konvencije o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah (v nadaljnjem besedilu: EKČP).<sup>68</sup> Pri zapolnjevanju pojma pravičnega zadoščenja se namreč prav tako ne presoja škode. Posameznik je, če je to potrebno, po EKČP upravičen do pravičnega zadoščenja, »če Sodišče ugotovi, da je prišlo do kršitve Konvencije ali njenih Protokolov, in če notranje pravo Visoke pogodbene stranke dovoljuje le delno zadoščenje.«<sup>69</sup> Pri tem Sodišče pri napolnjevanju pojma pravičnosti upošteva dejanske okoliščine, javni interes, ekonomske okoliščine ...<sup>70</sup>

### 2.2.2.3. Razmerje med nadomestilom in odškodnino

Zaradi neobstoja sodne prakse s področja nadomestila za primer diskriminacije ni popolnoma jasno, na kakšen način se nadomestilo uveljavlja v povezavi z odškodninskim zahtevkom. Iz obrazložitve amandmaja, ki je institut vpeljal, izhaja, da nadomestilo daje diskriminirani osebi pravico, da v primeru ugotovljene diskriminacije prejme pavšalno nadomestilo, za katero ni potrebno ugotavljanje škode po splošnih pravilih obligacijskega prava. Nadomestilo

---

<sup>67</sup> Intervju z dr. Nežo Kogovšek Šalamun, z dne 14. maj 2019.

<sup>68</sup> Evropska konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin

<sup>69</sup> 41. člen EKČP

<sup>70</sup> Just satisfaction claims, Practice Directions, URL:

[https://www.echr.coe.int/Documents/PD\\_satisfaction\\_claims\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/PD_satisfaction_claims_ENG.pdf)

diskriminirani osebi ne jemlje pravice do odškodnine, saj ima oseba še vedno možnost uveljavljati odškodnino za premoženjsko in nepremoženjsko škodo po splošnih pravilih.<sup>71</sup>

### 2.2.3. OBRNJENO DOKAZNO BREME

V primeru nastanka škode, ki je posledica kršitve prepovedi diskriminacije, lahko oškodovanec povrnitev škode zahteva v pravnem postopku. Pri tem mora skladno z 212. členom Zakona o pravnem postopku (v nadaljnjem besedilu: ZPP)<sup>72</sup> tožeča stranka navesti dejstva in predlagati dokaze, na katere opira svoj zahtevek, kar v konkretnem primeru (skladno z materialnim pravo) pomeni, da mora oškodovana oseba na podlagi prvega odstavka 131. člena OZ dokazati: (i) protipravnost ravnanja nasprotne stranke, (ii) nastanek škode in (iii) vzročno zvezo med ravnanjem nasprotne stranke in nastala škoda<sup>73</sup> – tožeča stranka nosi dokazno breme.<sup>74</sup> Odmik od tega predstavlja t. i. načelo obrnjenega dokaznega bremena, ki dokazovanje obstoja določenega dejstva nalaga nasprotni toženi stranki. Pri tem je potrebno poudariti, da je takšen odmik od temeljnega pravila o razporeditvi dokaznega bremena mogoč zgolj, če tako določa zakon (*lex specialis*), zakonodajalec pa se ga lahko poslužuje zgolj v primerih, kadar oceni, da je treba tožeči stranki olajšati uveljavljanje zahtevka.<sup>75</sup>

Za ureditev obrnjenega dokaznega bremena, se je zakonodajalec odločil tudi v ZVarD in sicer v primerih postopkov v katerih diskriminirana oseba zahteva obravnavo diskriminacije.

#### 40. člen

##### (obrnjeno dokazno breme)

*(1) Kadar diskriminirana oseba v postopku pri zagovorniku, pristojni inšpekciji ali drugem postopku, v katerem zahteva obravnavo diskriminacije, izkaže dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, mora kršitelj dokazati, da v*

<sup>71</sup> 1041-VII Amandma (k 33. členu), z dne 5. april 2016, URL: [https://www.dz-rs.si/wps/portal/Home/deloDZ/zakonodaja/izbranZakonAkt?uid=C1257A70003EE6A1C1257F8F0024BE9F&db=kon\\_zak&mandat=VII&tip=doc](https://www.dz-rs.si/wps/portal/Home/deloDZ/zakonodaja/izbranZakonAkt?uid=C1257A70003EE6A1C1257F8F0024BE9F&db=kon_zak&mandat=VII&tip=doc)

<sup>72</sup> Zakon o pravnem postopku (Uradni list RS, št. 73/07 – uradno prečiščeno besedilo, 45/08 – ZArbit, 45/08, 111/08 – odl. US, 57/09 – odl. US, 12/10 – odl. US, 50/10 – odl. US, 107/10 – odl. US, 75/12 – odl. US, 40/13 – odl. US, 92/13 – odl. US, 10/14 – odl. US, 48/15 – odl. US, 6/17 – odl. US, 10/17 in 16/19 – ZNP-1).

<sup>73</sup> Plavšak, Juhart, Vrenčur, OBLIGACIJSKO PRAVO: SPLOŠNI DEL (2009), str. 496-497.

<sup>74</sup> Ude, Betetto, Galič in ostali, PRAVDNI POSTOPEK: ZAKON S KOMENTARJEM (2010), str. 345-346.

<sup>75</sup> Prav tam.

*obravnavanem primeru ni kršil te prepovedi, oziroma da je neenako obravnavanje dopustno v skladu s tem zakonom.*

Pri tem pa zakon v 40. členu določa predpostavke, da se obrnjeno dokazno breme v postopku lahko uporabi. Za uveljavljanje odškodninske odgovornosti v pravnem postopku so ključna naslednja vprašanja:

- ali se besedna zveza »*drugi postopki*« nanaša tudi na pravdni postopek,
- stopnja verjetnost s katero je potrebno izkazati t. i. trditveno breme in
- obseg obrnjenega dokaznega bremena.

### **2.2.3.1. Uporaba obrnjenega dokaznega bremena v pravnem postopku**

Čeprav zakon v 40. členu izrecno ne navaja v katerih »*drugih postopkih*« se uporablja obrnjeno dokazno breme, pa obveznost uporabe obrnjenega dokaznega bremena nedvomno izhaja iz Direktive Sveta 2000/43/ES, ki v 8. členu določa, da so države članice dolžne sprejeti ukrepe, s katerimi zagotovijo, da se obrnjeno dokazno breme uporablja v sodnih in drugih postopkih, kjer oseba zatrjuje kršitev prepovedi diskriminacije.<sup>76</sup>

### **2.2.3.2. Izpolnjevanje trditvenega bremena**

Drug pogoj za uvedbo obrnjenega dokaznega bremena je zahteva, da mora tožeča stranka izpolniti t. i. trditveno breme. Tožeča stranka mora tako v pravnem postopku navajati in izkazati dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je tožena stranka kršila prepoved diskriminacije. Tožeča stranka mora tako svoje trditve o obstoju diskriminacije podkrepiti z ustreznimi dokazi oziroma navedbami, ki upravičujejo zaključek, da je bila tožeča stranka s strani tožene stranke diskriminirana. Zaradi tega zgolj golo zatrjevanje diskriminacije s strani tožeče stranke za izpolnitev trditvenega bremena tako ne zadošča.<sup>77, 78</sup>

---

<sup>76</sup> Pri tem velja poudariti, da morajo sodišča (in drugi državni organi) pri uporabi pravil nacionalnega prava le te razlagati v skladu z besedilom in namenom direktive (načelo skladne razlage).

<sup>77</sup> Belopavčič, Kresal, Kresal Šoltes in ostali, ZAKON O DELOVNIH RAZMERNOSTI S KOMENTARJEM (2016), str. 58-59.

<sup>78</sup> Pri tem velja opozoriti na sodno prakso Sodišča EU v zadevi C-54/07 z dne 10. julija 2008 (Feryn), v kateri je sodišče odločilo, da javne izjave delodajalca, da ne bo zaposloval delavcev določene narodnosti, zadoščajo za domnevo o obstoju neposredno diskriminatorne zaposlovalne prakse, zaradi česar mora delodajalec dokazati, da

Pri razlagi izpolnjevanja trditvenega bremena nam lahko pomaga angleški prevod Direktive Sveta 2000/43/ES, ki v 21. točki preambule govori, da morajo biti pravila obrnjenega dokaznega bremena uporabljena v primerih *prima facie* diskriminacije (slovenski prevod govori o upravičevanju domneve, da je prišlo do diskriminacije).

Prav tako pa si lahko pri razlagi izpolnjevanja trditvenega dokaznega bremena po 40. členu ZVarD pomagamo tudi s sodno prakso izpolnjevanja trditvenega bremena iz šestega odstavka 6. člena Zakona o delovnih razmerjih (v nadaljnjem besedilu: ZDR-1),<sup>79</sup> kjer je Vrhovno sodišče v zadevi *VIII Ips 24/2016* zapisalo: »Da pravilo o obrnjenem dokaznem bremenu ne posega v pravilo o trditvenem bremenu in delavca ne razbremeni procesne dolžnosti, da navede dejstva v tej smeri. Delavec mora torej predhodno konkretizirano zatrjevati dejstva, ki upravičujejo domnevo, da je delodajalec ravnal v nasprotju s prepovedjo diskriminacije.«

Kljub temu je potrebno poudariti, da gre v primeru delovnopravne varstva za razmerja med močnejšo (delodajalec) in šibkejšo (delojemalec) stranko, medtem ko gre v primeru obligacijskih (civilnih) razmerjih za odnos med prirejenimi strankami, zaradi česar je mogoče, da bo sodna praksa pri razlagi zadostitve trditvenemu bremenu zavzela strožja merila, kot v primeru delovnega prava.<sup>80</sup> Vsekakor pa bo pri določitvi višine trditvenega bremena igrala ključno vlogo sodniška presoja o tem, do katere meje je toženi strani še omogočena učinkovita obramba njenih pravic.<sup>81</sup>

### 2.2.3.3. Obseg obrnjenega dokaznega bremena

V primeru zadostitve trditvenemu bremenu zakon določa, da mora tožena stranka dokazati, da v obravnavanem primeru ni kršila prepovedi diskriminacije oziroma da je njeno neenako obravnavanje dopustno v skladu z ZVarD. Iz tega je mogoče sklepati, da zakon vzpostavlja obrnjeno dokazno breme zgolj glede obstoja protipravnosti tj. kršitve prepovedi diskriminacije,

---

ni bilo kršeno načelo enakega obravnavanja. Pri tem se zastavlja vprašanje kako bi sodišče odločilo v podobnem primeru, kjer bi najemodajalec v oglasu objavil, da stanovanja ne oddaja tujcem.

<sup>79</sup> Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16, 15/17 – odl. US in 22/19 – ZPosS).

<sup>80</sup> Seveda bo morala sodna praksa od primera do primera presojati ali sta si stranki res prirejeni. Tako si je mogoče predstavljati, da bo trditveno breme postavljeno nižje v primeru razmerja B2C, kjer je stranka nasproti podjetju v podrejenem položaju. Prav nasprotno pa v primeru razmerja C2C, ni mogoče do takšne mere opravičiti obrnjenega dokaznega bremena, saj nobena izmed strank (načeloma) ni v bistveno boljšem položaj, zaradi česar je potrebno trditveno breme postaviti višje.

<sup>81</sup> Krašovec, Rangus, Mašera, NOVI VELIKI KOMENTAR ZAKONA O DELOVNIH RAZMERJIH IN REFORME TRGA DELA 2018 (2018), str. 41.

pri čemer se lahko stranka odškodninske odgovornosti razbremeni, če dokaže, da je ravnala skladno s pravom.

V primeru uveljavljanja kršitve prepovedi diskriminacije v pravnem postopku bo tako tožeča stranka ob zadostitvi trditvenemu bremenu, dolžna dokazati obstoj vzročne zveze in škode, medtem ko se bo tožena stranka odškodninske odgovornosti lahko razbremenila, če bo uspela dokazati, da njeno ravnanje tj. kršitev prepovedi diskriminacije ni bilo protipravno oziroma, da ni ravnala krivdno.

#### **2.2.4. MOŽNOST KOLEKTIVNE TOŽBE**

Zakon o kolektivnih tožbah (v nadaljnjem besedilu: ZKoIT)<sup>82</sup> ureja možnost posebne oblike tožbe za primere množičnega oškodovanja. V takšnih primerih lahko upravičena oseba, vloži kolektivno tožbo v korist vseh upravičenih oseb, pri čemer ZKoIT za področje prava varstva pred diskriminacijo dopušča le opustitveno tožbo.<sup>83</sup> Čeprav se ob branju 2. člena ZKoIT sprva zdi, da zakon ureja le diskriminacijo v povezavi s pravom varstva potrošnikov, sistematična razlaga pripelje do drugačnega zaključka, saj so kolektivne opustitvene tožbe na področju varstva pred diskriminacijo urejene v posebnem poglavju.<sup>84</sup> Prav tako sta bili področji izrecno ločeni že v predlogu zakona,<sup>85</sup> iz česar sledi, da ZKoIT omogoča kolektivno opustitveno tožbo v vseh primerih, ki jih pokriva ZVarD.

#### **57. člena ZKoIT**

##### **(vsebina tožbe in upravičena oseba)**

*(1) Za uresničevanje enakega obravnavanja in preprečevanje diskriminacije lahko upravičena oseba v primerih zatrjevane diskriminacije večjega števila oseb, ki jih ni mogoče določiti, s tožbo zahteva ustavitev ravnanj, ki po zakonu, ki ureja varstvo pred diskriminacijo, pomenijo diskriminacijo, ali prepoved začetka takih ravnanj.*

Upravičena oseba za vložitev kolektivne tožbe s področja prava varstva pred diskriminacijo je zagovornik načela enakosti ali nevladna organizacija, ki ima priznan status delovanja v

---

<sup>82</sup> Zakon o kolektivnih tožbah (Uradni list RS, št. 55/17).

<sup>83</sup> 2. odstavek 2. člena ZKoIT.

<sup>84</sup> IV. poglavje, III. oddelek ZKoIT.

<sup>85</sup> Vlada Republike Slovenije, Predlog zakona o kolektivnih tožbah.

javnem interesu na področju varstva pred diskriminacijo ali varstva človekovih pravic v skladu z zakonom, ki ureja varstvo pred diskriminacijo.

### **2.2.5. OBSTOJ STVARNE LEGITIMACIJE**

Za uspeh v pravdi mora tožeča stranka izkazati, da je upravičenec iz materialnopravnega razmerja – v konkretnem primeru deliktne razmerja, ki je nastalo kot posledica kršitve prepovedi diskriminacije iz 2. člena ZVarD. Obstoj (aktivne) stvarne legitimacije ne bo problematičen, če tožena stranka s tožečo stranko ni želela stopiti v določeno obligacijsko razmerje (npr. skleniti prodajne ali najemne pogodbe), zaradi ene izmed okoliščin, ki jih v 2. členu navaja ZVarD. Problem pa se pojavi v primeru, da tožena stranka že v oglasu navaja, da z določeno skupino oseb ne bo vstopila v obligacijsko razmerje. Zastavlja se namreč vprašanje ali v takem primeru tožeča stranka izkazuje obstoj stvarne legitimacije tj. ali je upravičena do povračila škode že na podlagi diskriminatornega oglasa.<sup>86</sup>

Pri tem je potrebno ugotoviti, da tožeča stranka v takem primeru tj. zgolj obstoju diskriminatornega oglasa ne izkazuje (aktivne) stvarne legitimacije, saj za ugoditev tožbenemu zahtevku in ugotovitev kršitve prepovedi diskriminacije ne zadošča zgolj potencialna možnost, da tožeča stranka s toženo stranko ne bi želela skleniti pogodbe. Če želi tožeča stranka v pravdi uspeti, mora tako pred vložitvijo tožbe neposredno stopiti v kontakt s toženo stranko in izraziti željo po sklenitvi obligacijskega razmerja npr. na podlagi oglasa, pri čemer pa bo lahko kasneje v primeru odklonitve sklenitve obligacijskega razmerja trditvenemu bremenu v pravdi zadostila ravno z diskriminatornim oglasom.<sup>87</sup>

### **2.2.6. POMANJKLJIVOSTI PRAVDNEGA POSTOPKA**

#### **2.2.6.1. Visoki stroški**

Pravdni postopek lahko za stranko predstavlja veliko finančno breme. Po ZPP so pravdni stroški izdatki, ki nastanejo med postopkom ali zaradi postopka; obsegajo tudi nagrado za delo

---

<sup>86</sup> Pri tem se kot najpogostejši primer navajajo oglasi za oddajo nepremičnin (stanovanj), ki vsebujejo navedbe, da najemodajalec najemne pogodbe ne želi sklepati s tujci.

<sup>87</sup> Glej zadevo C-54/07 z dne 10. julija 2008 (opomba št. 22).

odvetnika in drugih oseb, ki jim zakon priznava pravico do nagrade.<sup>88</sup> Predhodno vsaka stranka sama krije stroške, ki jih povzroči s svojimi dejanji.<sup>89</sup>

Temeljno pravilo o povrnitvi pravnih stroškov je, da na koncu bremenijo tistega, ki je s svojim ravnanjem povzročil, da je bila pravda potrebna, zaradi kršitve subjektivnih pravic materialnega prava nasprotne stranke pa jo je izgubil (t. i. načelo uspeha). S stališča tožeče stranke pomeni uspeh po 154. členu ZPP ugodilna sodba, s stališča tožene stranke pa zavrnilna sodba.<sup>90</sup>

Pri odločanju o tem, kateri stroški naj se povrnejo stranki, sodišče upošteva samo tiste stroške, ki so bili potrebni za pravdo, pri čemer se za odvetniške storitve upošteva vnaprej določena tarifa.<sup>91</sup> Kot potrebni se štejejo stroški, brez katerih ni mogoče opraviti smotrnih dejanj za uveljavitev zahtevka tožeče stranke ali obrambo tožene stranke.<sup>92</sup> Ker odvetniki svoje storitve po navadi zaračunajo po ceni višji od zakonsko določene odvetniške tarife, pravda za stranko predstavlja stroške tudi v primeru uspeha s pravdo.

#### **2.2.6.2. Zatrjevanje škode**

Ob utemeljevanju nastale škode mora diskriminirana oseba natančno opisati posledice, ki jih je zaradi diskriminatornega obravnavanja doživela, kar pomeni podoživljanje dogodkov, ki lahko vodi do sekundarne viktimizacije.

### **2.3. DELOVNO-PРАВNA UREDITEV**

#### **2.3.1. DISKRIMINACIJA NA PODLAGI 6. ČLENA ZDR-1**

Zaposlitev je za človeka zelo pomemben dejavnik v njegovem življenju, saj mu prinaša dohodek, zagotavlja socialno varnost in zdravstveno zavarovanje, socialne stike itd., zato je pomembno, da se človek na delovnem mestu dobro počuti. Varstvo pred diskriminacijo je varstvo človekovega dostojanstva.<sup>93</sup> Prepoved diskriminacije na delovnem mestu, pri ohranitvi delovnega mesta ter zagotavljanje enakih možnosti pri dostopu do zaposlitve urejajo številni mednarodni, evropski in nacionalni dokumenti. Varstvo pred diskriminacijo je eden glavnih ciljev in usmeritev mednarodne in nacionalne politike, za to pa se močno zavzema tudi Mednarodna organizacija dela (MOD), ki šteje

---

<sup>88</sup> 151. člen ZPP.

<sup>89</sup> 152. člen ZPP.

<sup>90</sup> Višje sodišče v Ljubljani, VSL00016661, z dne 10. oktober 2018.

<sup>91</sup> 155. člen ZPP.

<sup>92</sup> Višje sodišče v Ljubljani, VSL00016661, z dne 10. oktober 2018.

<sup>93</sup> Kresal, Diskriminacija v delovnih razmerjih (2015), str. 1208.

varstvo pred diskriminacijo za enega izmed glavnih ciljev. Zlasti sta za področje varstva pred diskriminacijo pomembni Konvencija MOD št. 111 in Konvencija MOD 100 ter Direktiva 2006/54/ES in Direktiva 2000/78/ES.<sup>94</sup> Na podlagi navedenih dokumentov sta se razvili dve načeli - načelo enakih možnosti (vsebinski vidik enakosti) in načelo enakega obravnavanja (formalni koncept enakosti).<sup>95</sup>

V Sloveniji je področje urejeno v ZDR-1<sup>96</sup> (6.,7.,8. člen ter pri posameznih institutih), ZEMŽM<sup>97</sup>, ZvarD<sup>98</sup>, ZJU<sup>99</sup>, v področni zakonodaji (zaposlovanje invalidov) ter v Ustavi<sup>100</sup> (14 in 49. člen).

Žrtve diskriminacije so ponavadi pripadniki ranljivih skupin, ki so praviloma v šibkejšem položaju. Na podlagi 6. člena ZDR-1 je relativno malo sodne prakse v primerjavi z drugimi instituti delovnega prava, vendar ugotavljamo da je te vseeno več, kot pa na podlagi ZvarD. Pred Višjim Delovnim in socialnim sodiščem ter Vrhovnim sodiščem, nadomestilo zaradi diskriminacije, ki ga predpisuje ZvarD do sedaj v delovnih sporih še ni bilo uveljavljeno. Inšpektorat za delo ugotavlja, da je razlog za relativno malo takšnih sodnih postopkov ta, da žrtve pogosto ne poznajo svojih pravic in sploh ne vedo da so bile diskriminirane.<sup>101</sup> Razlogi pa so lahko tudi drugi npr. neučinkovito varstvo, stroški, nezaupanje v sodstvo.

V delovnem pravu velja načelo prednosti dejanskega razmerja pred pravnim razmerjem (18. člen ZDR-1). Zato v primerih, ko obstajajo **elementi delovnega razmerja**, ni pa sklenjena pogodba o zaposlitvi ali pa je sklenjena pogodba civilnega prava, uživa delavec enak pravni status in enake pravice kot bi izhajale iz formalnega delovnega razmerja, določenega s pogodbo. To velja tudi za prepoved diskriminacije.

Za ugotovitev ali med strankama obstaja delovno razmerje torej ni pomembna formalna oblika razmerja, ampak je bistveno, kakšna je dejanska vsebina razmerja med strankama. Za delovno razmerje gre, če se delavec prostovoljno vključi v organiziran delovni proces delodajalca in v njem za plačilo, osebno in

---

<sup>94</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM (2016), str. 49.

<sup>95</sup> Tičar, NOVE OBLIKE DELA (2012), str. 71-72.

<sup>96</sup> Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/13, 78/13 – popr., 47/15 – ZZSDT, 33/16 – PZ-F, 52/16, 15/17 – odl. US in 22/19 – ZPosS).

<sup>97</sup> Zakon o enakih možnostih žensk in moških (Uradni list RS, št. 59/02, 61/07 – ZUNEO-A in 33/16 – ZvarD).

<sup>98</sup> Zakon o varstvu pred diskriminacijo (Uradni list RS, št. 33/16 in 21/18 – ZNOrg).

<sup>99</sup> Zakon o javnih uslužbencih (Uradni list RS, št. 63/07 – uradno prečiščeno besedilo, 65/08, 69/08 – ZTFI-A, 69/08 – ZZavar-E in 40/12 – ZUJF).

<sup>100</sup> Ustava Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 33/91-I, 42/97 – UZS68, 66/00 – UZ80, 24/03 – UZ3a, 47, 68, 69/04 – UZ14, 69/04 – UZ43, 69/04 – UZ50, 68/06 – UZ121,140,143, 47/13 – UZ148, 47/13 – UZ90,97,99 in 75/16 – UZ70a).

<sup>101</sup> Inšpektorat Republike Slovenije za delo, Poročilo o delu inšpektorata za leto 2017, 2017, str. 64.

nepretrgano opravlja delo po navodilih in pod nadzorom delodajalca. Velja torej domneva, da obstaja delovno razmerje, če stranki soglašata o bistvenih elementih delovnega razmerja.<sup>102</sup>

### 2.3.2. OSEBNE OKOLIŠČINE

Zakonodajalec v 6. členu ZDR-1 predpisuje, *da mora delodajalec iskalcu ali iskalki zaposlitve pri zaposlovanju ali delavcu v času trajanja delovnega razmerja in v zvezi s prenehanjem pogodbe o zaposlitvi zagotavljati enako obravnavo ne glede na narodnost, raso ali etično poreklo, nacionalno in socialno poreklo, spol, barvo kože, zdravstveno stanje, invalidnost, vero in prepričanje, starost, spolno usmerjenost, družinsko stanje, članstvo v sindikatu, premoženjsko stanje ali drugo osebno okoliščino v skladu s tem zakonom.*

ZDR-1 uveljavlja odprt sistem **osebnih okoliščin**, to pomeni, da zakon samo primeroma našteva možne osebne okoliščine, zaradi katerih je oseba lahko diskriminirana, niso pa naštete vse. Četiri odstavki 6. člena ZDR-1 pa pred diskriminacijo še posebej varuje nosečnice in starše, ki koristijo očetovski, materinski ali starševski dopust.

Osebna okoliščina je prirojena posameznikova okoliščina, ki je z njim neločljivo povezana, ali pa pridobljena okoliščina, ki se ji posameznik ne more zlahka odreči, oz. bi bilo to povezano z nerazumnim tveganjem. Osebne okoliščine so povezane s posameznikovo identiteto, zato je diskriminacija poseg v njegovo identiteto. Krog osebnih okoliščin v slovenskem pravu torej ni zaprt, zato se dodajajo nove in nove osebne okoliščine, npr. videz, osebni stil itd. Prav tako imamo v slovenski zakonodaji **odprt sistem stvarnih okoliščin**. Prepoved diskriminacije velja na vseh delovnopравниh področjih in v vseh fazah delovnega razmerja. Delodajalec mora določbe glede prepovedi diskriminacije upoštevati pri zaposlovanju, v času trajanja delovnega razmerja in ob prenehanju delovnega razmerja. Zakon spet samo primeroma našteje nekaj situacij, v katerih veljajo pravila prepovedi diskriminacije npr. pri zaposlovanju, napredovanju, izplačilu plač, odpuščanju, izobraževanju in veljajo tako za delavce kot za kandidate za zaposlitev.<sup>103</sup> Pomembno je poudariti, da veljajo vsa pravila glede prepovedi diskriminacije tudi za vse druge oblike dela, ki se sicer ne štejejo za delovno razmerje, če so vsebinsko izpolnjeni vsi elementi delovnega razmerja.

---

<sup>102</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM (2016), str. 125-132.

<sup>103</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM (2016), str. 50-53.

27. člen ZDR-1 prepoveduje **diskriminacijo na podlagi spola v sami objavi prostega delovnega mesta**, kar pa ne pomeni, da je dovoljena glede katere druge osebne okoliščine. Izjema glede pravila obstaja samo v primeru, če je okoliščina bistveni ali odločilni pogoj za delo, ter je taka zahteva sorazmerna z zakonitim ciljem. Prepoved po tem členu velja tudi za objavo prostega delovnega mesta, ki zgolj nakazuje, da bo delodajalec dal prednost določenemu spolu.<sup>104</sup>

V 217. členu ZDR-1 je določeno posebno varstvo **ekonomsko odvisnih oseb**. Ekonomsko odvisna oseba je samozaposlena oseba, ki na podlagi pogodbe civilnega prava, osebno, za plačilo, samostojno in dlje časa opravlja delo v okoliščinah ekonomske odvisnosti ter sama ne zaposluje delavcev. Zakon določa, da se zanje uporabljajo določbe zakona o prepovedi diskriminacije, zagotavljanju minimalnih odpovednih rokov, prepovedi odpovedi pogodbe v primeru neutemeljenih odpovednih razlogov, zagotavljanju plačila za pogodbeno dogovorjeno delo ter uveljavljanju odškodninske odgovornosti.

### 2.3.3. VRSTE DISKRIMINACIJE

ZDR-1 v tretjem odstavku 6. členu opredeljuje tako **neposredno kot posredno diskriminacijo**. Neposredna diskriminacija, ki je zgodovinsko prva pojavna oblika diskriminacije, nastane, če je oseba zaradi določene osebne okoliščine bila, je, ali bi lahko bila obravnavana manj ugodno kot druga oseba. Osebna okoliščina je v tem primeru neposredno povezana z diskriminacijo. Na drugi strani pa je posredna diskriminacija podana takrat, kadar je oseba z osebno okoliščino (tu diskriminacija ni neposredno povezana z osebno okoliščino) bila, je, ali bi lahko bila zaradi navidezno nevtralnega predpisa, merila ali prakse, manj ugodno obravnavana, kot oseba brez takšne okoliščine, razen če razlikovanje temelji na objektivno utemeljenem zakonitem cilju, in so sredstva za zagotavljanje tega cilja ustrezna in potrebna. Diskriminacija je podana če: 1) je podano neenako obravnavanje, 2) neenako obravnavanje temelji na osebni okoliščini in 3) osebe, ki se primerjajo, morajo biti v pravno primerljivi situaciji. Za diskriminacijo gre če, je v primerljivih situacijah ugotovljeno nedopustno različno oz. manj ugodno obravnavanje določene osebe v primerjavi z drugimi osebami zaradi oz. v povezavi z eno ali več osebnimi

---

<sup>104</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERNOSTI S KOMENTARJEM (2016), str. 170-173.

okoliščinami. Če stranka v sporu ne navaja nobene osebne okoliščine, ne gre za diskriminacijo.<sup>105</sup>

Sodišče Evropske unije je odločilo, da je diskriminacija lahko podana tudi v primeru, ko konkretna žrtev (še) ne obstaja, in je podana zgolj diskriminatorna izjava. V zadevi Feryn<sup>106</sup> je sodišče ugotovilo, da je direktor družbe ravnal diskriminatorno, s tem ko je podal javno izjavo, da njegova družba ne bo zaposlovala priseljencev. Takšna izjava namreč odvrča nekatere kandidate za zaposlitev, da bi se sploh prijavili na delovno mesto.<sup>107</sup>

Pomembno je poudariti, da slovenska ureditev diskriminacije temelji na **objektivnem konceptu** - pri obstoju diskriminacije ni potrebno, ali se je delodajalec zavedal ali bi se moral zavedati, da bo njegova izjava oz. ravnanje diskriminiralo posameznika, sploh ni nujno, da je delodajalec imel diskriminatoren namen.

**Izjema od prepovedi diskriminacije** je urejena v petem odstavku 6.členu ZDR-1. Diskriminacija ni podana, če zaradi narave dela ali zaradi okoliščin, v katerih se delo opravlja, določena osebna okoliščina predstavlja bistven in odločilen pogoj za delo in je takšna zahteva sorazmerna in upravičena z zakonitim ciljem.

V diskriminacijskih postopkih velja obrnjeno **dokazno breme**, kar pomeni, da mora delavec navesti dejstva, ki opravičujejo domnevo, da so bila kršena pravila prepovedi diskriminacije, delodajalec pa mora dokazati, da teh pravil ni kršil (enako za spolno nadlegovanje in trpinčenje). Dokazovanje v diskriminacijskih postopkih je lahko izredno oteženo, velikokrat zaradi varstva osebnih podatkov in nerazkritja informacij. Kot dokaz se redno uporabljajo statistične analize.<sup>108</sup>

V nadaljevanju se bom dotaknila še drugih oblik diskriminacije. V sedmem odstavku 6. člena ZDR-1 je prepovedano **dajanje navodil za diskriminacijo** na podlagi katerekoli osebne okoliščine ter **viktimizacija in povračilni ukrepi**. Srečujemo se tudi z **diskriminacijo zaradi**

---

<sup>105</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM (2016), str.53-61.

<sup>106</sup> C- 54/07 ECLI:EU:C:2008:397 dostopno na: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=800529AA5F8CDC169EFDB314D6FB9E28?text=&docid=67586&pageIndex=0&doclang=SL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=6622426>

<sup>107</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM (2016), str. 54-55.

<sup>108</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM (2016), str. 59.

**povezave** (oseba, ki je diskriminirana, dejansko take osebne okoliščine nima, je pa povezana z osebo, ki jo ima), ki jo je Sodišče Evropske unije ugotovilo v zadevi Coleman<sup>109</sup>, v kateri je bila mama diskriminirana in na koncu odpuščena, zaradi oskrbe svojega invalidnega otroka. Barbara Kresal kot primer diskriminacije zaradi povezave navaja odpust delavke, ker je poročena z nekom, ki je pripadnik druge narodnosti. Poznamo tudi in **diskriminacijo na podlagi pripisanih značilnosti** (oseba je diskriminirana na podlagi osebnih okoliščin, za katere delodajalec misli da jih ima, a jih v resnici nima). V takih primerih je popolnoma brezpredmetno, ali posameznik dejansko ima take osebne okoliščine ali ne. Pomembna je tudi **večkratna** oz. intersekcijska oz. navzkrižna diskriminacija, ki je še posebej huda. To je diskriminacija, značilna znotraj posebej ranljivih skupin, ki temelji na več kot eni osebni okoliščini npr. invalidnost in spol ali starost in spol. Pri tem je nujno, da na diskriminacijo gledamo kot na celoto, in je ne presojava glede na vsako osebno okoliščino posebej. Teža večkratne diskriminacije se kaže tudi v višini odmerjene odškodnine.

Kršitev 6.člena ZDR-1 pomeni prekršek po 217.členu ZDR-1, delavec pa lahko skladno s 111. členom ZDR-1 izredno odpove pogodbo ali zahteva odškodnino po 8.členu ZDR-1 ter nadomestilo po ZvarD.

#### **2.3.4. TRPINČENJE, SPOLNO IN DRUGO NADLEGOVANJE PO 7. ČLENU ZDR-1**

Na začetku je pomembno poudariti, da se v skladu s 7. člen ZDR-1 za diskriminacijo štejeta tudi spolno in drugo nadlegovanje, trpinčenje pa je iz definicije diskriminacije izključeno, saj ta ne temelji na osebnih okoliščinah. Ker v praksi pogosto prihaja do zamenjave med temi tremi pojmi jih bom v nadaljevanju na kratko predstavila.

V prvem odstavku 7. člena ZDR-1 sta **opredeljena spolno in drugo nadlegovanje**. Spolno nadlegovanje je kakršnakoli oblika nezaželenega verbalnega, neverbalnega ali fizičnega ravnanja ali vedenja spolne narave z učinkom ali namenom prizadeti dostojanstvo osebe, zlasti kadar gre za ustvarjanje zastraševalnega, sovražnega, ponižujočega, sramotilnega ali žaljivega okolja. Nadlegovanje pa je vsako nezaželeno vedenje, povezano s katerokoli osebno okoliščino, z učinkom ali namenom prizadeti dostojanstvo osebe ali ustvariti zastraševalno, sovražno, ponižujoče, sramotilno ali žaljivo okolje. V 47.členu ZDR-1 je predpisana obveznost

---

<sup>109</sup> C-303/06 ECLI:EU:C:2008:415 dostopno na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SL/TXT/HTML/?uri=CELEX:62006CJ0303&from=EN>.

delodajalca, da sprejme ustrezne ukrepe za zaščito delavcev pred trpinčenjem in nadlegovanjem, npr. postavitve zaupnika delavcev in sprejem ustreznih internih aktov. O sprejetih ukrepih mora delodajalec pisno obvestiti delavce. Delodajalec, skladno z 179.členom ZDR-1, odgovarja delavcu za vso škodo, ki mu je nastala pri delu ali v zvezi z njim, oz. za škodo, ki je nastala zaradi kršitve pravic iz delovenga razmerja s strani delodajalca. Nastalo škodo mora povrniti po pravilih obligacijskega prava, pomemben je zlasti 147.člen OZ.

Iz analize sodne prakse Višjih delovnih in socialnih sodišč ter Vrhovnega sodišča sledi, da delavci skoraj nikoli ne zatrjujejo kršitve prepovedi spolnega in drugega nadlegovanja. Pogosteje takšne kršitve preganjajo kot trpinčenje na delovnem mestu, ki se kaže za bolj učinkovito in uspešno v primeru, če ne moremo oz. bi bilo težje izkazati, da je bilo nadlegovanje povezano z osebno okoliščino.

**Trpinčenje (mobing)** na delovnem mestu je vsako ponavljajoče se ali sistematično, graje vredno ali očitno negativno in žaljivo ravnanje ali vedenje, usmerjeno proti posameznim delavcem na delovnem mestu ali v zvezi z delom. Ni vsako ponavljajoče se ravnanje že mobing, ravnanje mora biti moralno sporno, graje vredno. Za presojo ali je v konkretnem primeru šlo za mobing, ni pomemben samo subjektivni občutek delavca, pomembno je, da je dejanje moralno sporno in graje vredno za povprečnega delavca. Sodišče za mobing šteje grožnje in pritiske, ki presegajo običajno komunikacijo, izjave da je delavka nesposobna, neumna, nora, nezagotovitev dela delavcu, ki je na to opozarjal, izključevanje iz komunikacije, ignoriranje vprašanj in želje po razgovoru, prostorska izolacija, zatiranje izražanja mnenj itd.<sup>110</sup>

Poznamo vertikalni mobing (nadrejeni trpinči podrejene) in horizontalni mobing (sodelavec trpinči drugega sodelavca). Mobing je lahko kaznivo dejanje po 197.členu KZ-1 ali pa prekršek po 217.členu ZDR-1, poleg tega pa lahko delavec zaradi mobinga izredno odpove pogodbo o zaposlitvi ter pri tem obdrži pravico do odpravnine in odškodnine.

### 2.3.5. ODŠKODNINSKA ODGOVORNOST DELODAJALCA

8. člen ZDR-1 govori o **odškodninski odgovornosti delodajalca** (po pravilih obligacijskega prava), v primeru kršitve določb glede prepovedi diskriminacije, spolnega ali drugega nadlegovanja ter trpinčenja. Člen določa, da ima delavec ali kandidat za zaposlitev pravico da

---

<sup>110</sup> Belopavlovič, Kresal, Kresal Šoltes, Senčur Peček, ZAKON O DELOVNIH RAZMERNOSTI S KOMENTARJEM (2016), str. 63-64.

za pretrpljene duševne bolečine zaradi neenake obravave oziroma nezagotavljanja varstva pred spolnim ali drugim nadlegovanjem ali trpičenjem na delovnem mestu zahteva denarno odškodnino. S tem priznava odškodninsko odgovornost delodajalca za **premoženjsko in nepremoženjsko škodo**, in je v razmerju do 179. člena ZDR-1 specialnejši (odgovorost delodajalca za škodo, ki delavcu nastane pri delu in z zvezi z delom.).

Tožnik mora zatrjevati protipravno ravnanje delodajalca, premoženjsko in/ali nepremoženjsko škodo, vzročno zvezo, krivda delodajalca pa se domneva. Denarna odškodnina za nepremoženjsko škodo je upravičena, če je delavec pretrpel telesne bolečine (nevšečnosti zaradi zdravljenja, obiski psihiatrov), duševne bolečine, zmanjšanje življenske aktivnosti, skaženosti, razžalitve dobrega imena in časti in strah. Slovenska zakonska ureditev temelji na subjektivnem konceptu občutenja duševne bolečine, v katerem se mora poseg v pravno varovane dobrine odraziti v določeni intenzivnosti in trajanju trpljenja. Sodna praksa v zadnjem času odmika od čiste subjektivne koncepcije.<sup>111</sup>

Novost 8. člena ZDR-1 je, da mora biti odškodnina učinkovita, sorazmerna in mora imeti odvrtačalni učinek. To pomeni, da mora biti odškodnina tako visoka, da ima tako specialno kot generalno preventivno vlogo, eksistencialno mora prizadeti konkretnega delodajalca, hkrati pa od kršitev odvrtači tudi vse druge delodajalce.

Ena izmed **glavnih obveznosti delodajalca po 47. členu ZDR-1 je, da zagotavlja zdravo in normalno delovno okolje**, ki bo takšno, da do mobinga in spolnega ter drugega nadlegovanja sploh ne pride. Če delodajalec te dolžnosti ne izpolni, gre za prekršek po 217 členu ZDR-1.

## **2.3.6. PRAVNO VARSTVO**

### **2.3.6.1. Izredna odpoved pogodbe po 111. Členu ZDR-1**

Delavec lahko, če mu delodajalec ni zagotavljal enake obravnave v skladu s prepovedjo diskriminacije ali če mu delodajalec ni zagotovil varstva pred spolnim in drugim nadlegovanjem ali trpičenjem na delovnem mestu, **izredno odpove pogodbo o zaposlitvi** in s tem izstopi iz nevzdržnega razmerja, pri čemer so njegove pravice primerljive, kot če bi ga

---

<sup>111</sup> Možina, Povrnitev škode zaradi diskriminacije in trpičenja na delovnem mestu, 2016, str. 371-389.

delodajalec odpustil iz poslovnega razloga: odpravnina, odškodnina zaradi izgubljenega plačila za čas odpovednega roka, denarno nadomestilo za brezposelnost.

Pred izredno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi mora delavec delodajalca pisno opomniti na izpolnitev obveznosti in o kršitvah pisno obvestiti inšpektorat za delo.

#### **2.3.6.2. Neformalno reševanje spora**

V primeru spora med delavcem in delodajalcem na začetku vedno obstaja možnost **neformalne rešitve spora**. Delodajalci (praviloma večji) velikokrat vzpostavijo **notranje pritožbene postopke** v primeru kršitev, vendar po ugotovitvah inšpektorata za delo v letu 2017 ti v praksi ne zaživijo.<sup>112</sup>

#### **2.3.6.3. Sodno varstvo (200. člen ZDR-1)**

Če se spora neformalno ne da rešiti, mora delavec od delodajalca najprej **pisno zahtevati izpolnitev pogodbenih obveznosti** ali prenehanje kršitev njegovih pravic. Pisna zahteva je procesna predpostavka. Če delodajalec v roku 8 dni ne izpolni svojih pogodbenih obveznosti ali odpravi kršitve, lahko delavec v 30 dneh začne **sodni postopek** na pristojnem delovnem sodišču.

Delavec lahko v roku 30 dni zahteva neposredno sodno varstvo pri pristojnem delovnem sodišču, torej brez izpolnitve procesne predpostavke, le v primeru spora glede odpovedi pogodbe o zaposlitvi ter drugimi razlogi in načini prenehanja pogodbe o zaposlitvi, glede uveljavljanja nezakonitosti izrečene disciplinske sankcije in za vse neposredne denarne zahtevke, katerih zapadlost izhaja iz zakona.

**Neizbrani kandidat**, ki meni da je bila pri izbiri kršena prepoved diskriminacije, lahko v roku 30 dni po prejemu obvestila delodajalca zahteva sodno varstvo pred delovnim sodiščem. V tem primeru ima na voljo le odškodnino po 8. členu ZDR-1, ni pa upravičen zahtevati razveljavitev izbirnega postopka.

#### **2.3.6.4. Mediacija in arbitražna (201. člen zdr-1)**

---

<sup>112</sup> Inšpektorat Republike Slovenije za delo, Poročilo o delu inšpektorata za leto 2017, 2017, str. 63.

Delavec in delodajalec se lahko v roku 30 dni<sup>113</sup> dogovorita za reševanje spora z **mediacijo ali arbitražo**.<sup>114</sup> Če mediacija ni uspešno zaključena v roku 90 dni od sklenitve dogovora o mediaciji, lahko delavec v roku 30 dni uveljavlja sodno varstvo pred delovnim sodiščem.

V drugem odstavku zakon določa možnost arbitraže, ki mora biti vnaprej dogovorjena v kolektivni pogodbi. Poleg tega morajo biti v kolektivni pogodbi določena tudi sestava, postopek in druga vprašanja, pomembna za reševanje spora. O reševanju spora pred arbitražo se delavec in delodajalec sporazumeta v arbitražnem dogovoru, najkasneje v 30 dneh po poteku 8 dnevnega roka, v katerem lahko delodajalec izpolni svoje obveznosti oz. odpravi kršitve. Tudi arbitražnega dogovora ni mogoče skleniti v pogodbi o zaposlitvi, ampak samo znotraj zgoraj navedenega roka. Če arbitraža ni odločila v roku 90 dni od sklenjenega arbitražnega sporazuma, lahko delavec v 30 dneh začne sodni spor na pristojnem delovnem sodišču. Skladno z 48. členom Zarbit, odloča v arbitraži tisto krajevno delovno sodišče, ki bi odločalo v sporu, če arbitraža ne bi bila dogovorjena.

#### **2.3.6.5. Inšpekcijski postopek (215. in 216. člen ZDR-1)**

ZDR-1 ureja inšpekcijski postopek zelo skopo, bolj podrobno so postopki in naloge urejene v ZID-1<sup>115</sup>, ZIN<sup>116</sup> in ZUP<sup>117</sup>. Prekrškovni organ v tem primeru je Inšpektorat za delo.

V 215. členu ZDR-1 sta navedeni glavni nalogi inšpektorjev na področju delovnega prava, to sta **nadzor** nad izvajanjem določb zakona, podzakonskih aktov, kolektivnih pogodb in splošnih aktov delodajalca ter **odreditev zadržanja** učinkovanja prenehanja pogodbe o zaposlitvi zaradi odpovedi, do poteka roka za mediacijo, arbitražo ali zahteve za sodno varstvo (začasna odredba).

---

<sup>113</sup> 30 dni od poteka 8 dnevnega roka, ki ga ima na voljo delodajalec za izpolnitev obveznosti oz odpravo kršitev, ki jih zahteva delavec.

<sup>114</sup> Dogovora za mediacijo ni mogoče skleniti vnaprej v pogodbi o zaposlitvi.

<sup>115</sup> Zakon o inšpekciji dela (Uradni list RS, št. 19/14 in 55/17)

<sup>116</sup> Zakon o inšpekcijskem nadzoru (Uradni list RS, št. 43/07 – uradno prečiščeno besedilo in 40/14)

<sup>117</sup> Zakon o splošnem upravnem postopku (Uradni list RS, št. 24/06 – uradno prečiščeno besedilo, 105/06 – ZUS-1, 126/07, 65/08, 8/10 in 82/13)

Inšpektor za delo lahko na predlog delavca ali delodajalca **posreduje v sporu med njima**, če delodajalec v roku 8 dni po vročeni pisni zahtevi delavca ne izpolni svoje obveznosti iz delovnega razmerja oz. ne odpravi kršitve. Za posredovanje mora obstajati soglasje obeh strank. Inšpektor za delo v sporu posreduje vse do izdaje izvršljive arbitražne odločbe oz. do odločitve sodišča prve stopnje. Če je postopek posredovanja uspešen, stranki skleneta sporazum o razrešitvi spornega vprašanja, ki je izvršilni naslov. Pravna narava tega posredovanja je v bistvu mediacija.

Če inšpektor ugotovi kršitev delodajalca, izreče globo. V 4. odstavku ZP-1 je določeno, da lahko inšpektor globo izreče kot glavno sankcijo, opomin pa se izreče namesto nje. Če je kršitelju izrečena globa za prekrške, lahko ta zahteva sodno varstvo pred pristojnim sodiščem.

Delodajalec, ki krši prepoved spolnega in drugega nadlegovanja, ter trpinčenja na delovnem mestu, ali postavlja iskalca zaposlitve ali delavca v neenakopraven položaj se po 217. členu ZDR-1 kaznuje z globo v višini od 3000 do 20.000 eurov.

**ZID-1** podrobneje ureja postopek in naloge inšpektorjev za delo. Inšpektorat opravlja naloge nadzora nad izvajanjem zakonov, drugih predpisov, kolektivnih pogodb in splošnih aktov, delodajalcem in delavcem nudi strokovno pomoč v zvezi z izvajanjem zakonov in drugih predpisov (strokovni pomočnik), sodeluje pa tudi z drugimi državnimi organi ter zasebnimi subjekti. Postopek inšpekcijskega nadzora se vodi po uradni dolžnosti, razen če zakon ne določa drugače. Inšpektorji vodijo postopke na podlagi prijav oškodovancev in organizacij, ali na podlagi usmerjenih akcij nadzora.

Po opravljenem inšpekcijskem nadzoru, ima inšpektor pravico in dolžnost izdati **ureditveno odločbo**, s katero zavezancu odredi, da v roku, z dejanjem, opustitvijo dejanja ali z aktom zagotovi izvajanje zakonov, drugih predpisov in kolektivnih pogodb. Zoper odločbo je dovoljena pritožba v 15 dneh od njene vročitve, ki pa ne zadrži izvršitve odločbe. Inšpektor lahko v primerih, določenih v 18. členu ZID-1, izda tudi **prepovedno odločbo**, s katero prepove zavezancu opravljanje dela delavcev ali delovnega procesa oz. uporabo sredstev za delo do odprave nepravilnosti. Prepovedne odločbe se obravnavajo prednostno. Inšpektor za delo ima pravico pri zavezancu, pri katerem je dvakrat v šestih mesecih ali več kot dvakrat v daljšem časovnem obdobju izdal ureditveno ali prepovedno odločbo in ta ni odpravil ugotovljenih

nepravilnost, pečatiti sredstva za delo, delovne prostore ter druge prostore, v katerih se opravlja gospodarska ali negospodarska dejavnost.

V primeru, da zavezanec ne ravna v skladu z odločbo, ki jo je izdal inšpektor, kljub prepovedi nadaljuje z opravljanjem delovnega procesa, ali odpečati sredstva za delo in delovne prostore, ga inšpektor kaznuje z globo, ki je določena v 24., 25., in 26. členu ZID-1.

Če inšpektor po zaključenem inšpekcijskem postopku ugotovi, da so podani znaki kaznivega dejanja, lahko poda kazensko ovadbo.

**Letno poročilo inšpektorata za delo iz leta 2018**<sup>118</sup> navaja, da je v zasebnem sektorju več prijav kršitev kot v javnem. Največ prijav kršitev v javnem sektorju se nanaša na domnevno trpinčenje na delovnem mestu, na izbiro kandidatov za prosta delovna mesta ter na neizpolnjevanje pogojev za zasedbo delovnega mesta v povezavi z diskriminacijo pri zaposlovanju. Za delavce v javnem sektorju je tudi značilno, da ob prijavi na inšpektorat za delo zaprosijo tudi za sodno varstvo pri ustreznem delovnem sodišču, kar kaže na to, da so delavci v javnem sektorju bolj seznanjeni s svojimi pravicami, kot delavci v zasebnem sektorju. Inšpektorat ugotavlja, da je bilo v letu 2018 ugotovljenih 17 kršitev prepovedi diskriminacije ( kršitev 6. člena ZDR-1) in kar 307 kršitev določbe 47. člena ZDR-1, ki se nanaša na obveznost delodajalca, da sprejme ustrezne ukrepe za zaščito delavca pred spolnim in drugim nadlegovanjem ter trpinčenjem na delovnem mestu. Inšpektorji ocenjujejo, da je število domnevnega nadlegovanja oz trpinčenja nekoliko poraslo, vzrok temu pa je lahko usmerjen in poostren nadzor nad izvajanjem predpisov s tega področja. Prijavitelji se zaradi strahu pred izgubo službe in povračilnih ukrepov za prijavo kršitve odločijo praviloma po prenehanju delovnega razmerja.

#### **2.3.6.6. Sodno varstvo po zakonu o javnih uslužbencih**

24. člen ureja **pravno varstvo in arbitražno reševanje sporov**. O pravicah oziroma obveznostih javnega uslužbenca (razen v okviru opisa nalog delovnega mesta ter zahtevi za odpravo kršitev iz delovnega razmerja) odloča z obrazloženim pisnim sklepom. Javni uslužbenec lahko vloži pritožbo v osmih dneh od vročitve pisnega sklepa o pravici oziroma obveznosti iz delovnega razmerja. Če javni uslužbenec meni, da delodajalec ne izpolnjuje obveznosti iz delovnega razmerja ali krši katero od njegovih pravic iz delovnega razmerja, ima

---

<sup>118</sup> Inšpektorat Republike Slovenije za delo, Poročilo o delu inšpektorata za leto 2018, 2018, str. 71-73.

pravico zahtevati, da delodajalec kršitev odpravi oziroma da svoje obveznosti izpolni. Rok za izpolnitev obveznosti oziroma odpravo kršitve je 15 dni.

O pritožbi odloča Komisija za pritožbe, ki lahko na predlog javnega uslužbenca zadrži izvršitev odločitve o pravici oziroma obveznosti, če oceni da bi nastale težko popravljive posledice. Komisija za pritožbe mora odločiti najkasneje v roku 30 dni. Po preteku tega roka lahko javni uslužbenec zahteva sodno varstvo pred sodiščem.

Pod pogojem, da je javni uslužbenec izkoristil možnost pritožbe, je dovoljeno sodno varstvo pred **delovnim sodiščem** zoper izdan **sklep o pravici oz. obveznosti**. Sodno varstvo lahko javni uslužbenec uveljavlja v 30 dneh od dneva vročitve sklepa komisije za pritožbe oziroma od dneva, ko poteče rok za izdajo sklepa komisije za pritožbe. Če zoper sklep ni dovoljena pritožba, začne teči rok z vročitvijo sklepa prve stopnje.<sup>119</sup>

V primerih, ko pa se o pravicah oziroma obveznostih **odloča z upravno odločbo**, je zoper odločbo dovoljena pritožba, zoper dokončno odločbo pa je dovoljen **upravni spor**, v roku določenim z ZUS.

Če je s kolektivno pogodbo predvidena **arbitraža** za reševanje individualnih delovnih sporov, se lahko javni uslužbenec in delodajalec najkasneje v roku 15 dni od odločitve o pritožbi oziroma od poteka roka za odločitev o pritožbi sporazumeta o reševanju spora pred arbitražo.

Skladno s 140. členom delodajalec odgovarja za škodo, ki je povzročena javnemu uslužbencu.

Uradniki se v skladu z ZJU<sup>120</sup> izbirajo na javnem natečaju, kjer se kandidati obravnavajo enakopravno. Izbira se opravi na podlagi izkazane boljše strokovne usposobljenosti. Če noben javni uslužbenec ni dovolj strokovno usposobljen, se lahko javni natečaj ponovi. O izbiri oziroma neizbiri se vsakemu kandidatu, ki je sodeloval v izbirnem postopku vroči sklep. **Kandidat, ki na javnem natečaju ni bil izbran**, ima zoper sklep pravico do pritožbe na pristojno komisijo, če meni da:

- je bil izbran kandidat, ki ne izpolnjuje pogojev,

---

<sup>119</sup> Bohinc, DELOVNA IN USLUŽBENSKA RAZMERTJA (2004), str. 410-412.

<sup>120</sup> Zakon o javnih uslužbencih (Uradni list RS, št. 63/07 – uradno prečiščeno besedilo, 65/08, 69/08 – ZTFI-A, 69/08 – ZZavar-E in 40/12 – ZUJF).

- izpolnjuje natečajne pogoje pa mu ni bila dana možnost sodelovanja v izbirnem postopku,
- je bil izbran kandidat, ki po merilih izbirnega postopka očitno ni dosegel najboljšega rezultata,
- je prišlo do bistvenih kršitev postopka javnega natečaja.
- 

Neizbrani kandidat lahko vloži pritožbo v roku osmih dni od vročitve sklepa. Zoper sklep komisije za pritožbe je dovoljen upravni spor. Če upravno sodišče ugotovi, da je tožba utemeljena in je bil v postopku izbran kandidat, ki ne izpolnjuje pogojev, lahko prizadetemu prisodi odškodnino (ena do tri mesečne plače), razveljavi sklep o izbiri ter naloži komisiji za pritožbe razveljavitev akta o imenovanju ter ponovitev postopka.

## **2.3.7. ANALIZA SODNE PRAKSE NA PODROČJU DELOVNEGA PRAVA**

### **2.3.7.1. Diskriminacija na podlagi 6. člena ZDR-1**

Za namen tega poročila sem analizirala 124 sodb Višjega delovnega in socialnega sodišča ter Vrhovnega sodišča, ki se nanašajo na kršitev 6. člena ZDR-1, tj. prepoved diskriminacije. Poudarek je na novejši sodni praksi, in sicer iz obdobja 2015-2019. V poglobljeno obravnavo sem vzela 53 sodb, ki se nanašajo na (ne)ugotovitev zatrjevane kršitve prepovedi neposredne in posredne diskriminacije, preostale sodbe pa za našo raziskavo oz. poročilo niso bile relevantne, saj so bile na prvi pogled neutemeljene ali pa niso navajale nobenih osebnih okoliščin. Prav tako sem izločila sodbe, ki so bile zavrnjene s strani prvostopenjskega ter Vrhovnega sodišča.

Diskriminacija je bila ugotovljena v 23 primerih, od tega je bilo 11 primerov neposredne diskriminacije in 12 primerov posredne diskriminacije. Diskriminacija ni bila ugotovljena v 7 primerih, v 1 primeru diskriminacija ni bila ugotovljena zaradi nepravilne določitve kategorije primerljivih delavcev, v 2 primerih pa je sodišče zaradi nepopolne ugotovitve dejanskega stanja zadevo vrnilo v ponovno sojenje.

**Osebne okoliščine** na podlagi katerih so bile osebe diskriminirane so različne. Najpogosteje zatrjevana osebna okoliščina je uveljavljanje pravic iz starševskega varstva (6), sledijo bolniški stalež in delo s krajšim delovnim časom zaradi zdravstvenih omejitev (6), invalidnost (3), članstvo v sindikatu (2), starost (2), tožnikova osebnost (2), uveljavljanje pravic iz delovnega

razmerja in opozarjanja na napake (2), veroizpoved (1), slušna prizadetost (1), vložitev odškodninskega zahtevka zaradi nesreče pri delu (1), virus HIV (1) in zakonska zveza (1).

#### 2.3.7.1.1. POSREDNA DISKRIMINACIJA

Največ primerov ugotovljene posredne diskriminacije (10 od 12 primerov) se je nanašalo na redno **odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov**. ZDR-1 določa, da delodajalcu v primeru redne odpovedi individualnemu delavcu iz poslovnega razloga, ni potrebno uporabiti formalnih kriterijev za določitev presežnega delavca, vendar pa je pri tem omejen z 6. členom ZDR-1. Priporočljivo je, da delodajalec določi nek objektivni kriterij, na podlagi katerega poteka izbira. Sodišče pri odločanju najprej preveri utemeljenost ekonomskega oz. organizacijskega razloga (v vseh primerih je bil utemeljen), potem pa se posveti vprašanju diskriminatorne odpovedi. V vseh desetih primerih je tožena stranka (delodajalec) uporabil zgolj **navidezno nevtralen kriterij**, tj. kriterij, ki ni neposredno povezan z osebno okoliščino, vendar je kljub temu diskriminatorne narave, saj določene osebe postavlja v neenakovreden položaj v primerjavi z ostalimi, ki te osebne okoliščine nimajo. Največkrat sta bila uporabljena kriterija delovne uspešnosti in produktivnosti. V sodbah pod zaporedno št. 1<sup>121</sup> in 7<sup>122</sup> so bili tožniki zaradi invalidnosti oz. drugih zdravstvenih težav fizično in časovno omejeni pri delu, zato jih na podlagi navedenega kriterija ni dopustno primerjati z drugimi delavci. V sodbah pod zaporedno št. 12<sup>123</sup> in 14<sup>124</sup> pa je delodajalec za določitev presežnega delavca uporabil kriterij delovne uspešnosti, pri čimer je obdobje, ko tožnik ni delal (bodisi zaradi bolniške odsotnosti, bodisi odsotnosti zaradi starševskega dopusta), ocenil s količnikom 1, zaradi česar so bili ti postavljeni v neenakovreden položaj v povezavi z drugimi zaposlenimi. Tožena stranka bi ravnala pravilno, če bi v zvezi z oceno delovne uspešnosti za tožnika upoštevala zgolj obdobje, ko je bil na delu, in so ocene temeljile na dejanskem opravljanju dela. Pravtako je v sodbi z zaporedno št. 13<sup>125</sup>, delodajalec za določitev uporabil kriterij delovne uspešnosti, čeprav tožnica na delovnem mestu zaradi bolniške odsotnosti sploh ni začela delati in si še ni mogla nabrati delovnih izkušenj. V sodbi pod zaporedno št. 19<sup>126</sup> je tožena stranka uporabila kriterij najvišjih prevoznih stroškov v povezavi z obsegom posla, za kar je sodišče menilo, da to sploh ni primeren kriterij. Kriterij fleksibilnosti delavca, tj. zmožnost opravljanja več različnih del, je

<sup>121</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 909/2018, 13. marec 2018.

<sup>122</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 672/2017, 14. februar 2018.

<sup>123</sup> Vrhovno sodišče RS, VIII Ips 287/2015, 21. junij 2016.

<sup>124</sup> Vrhovno sodišče RS, VIII Ips 285/2015, 8. marec 2016.

<sup>125</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 1039/2015, 7. april. 2016.

<sup>126</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 621/2014, 13. november 2014.

sicer ustrezen kriterij, vendar je v primeru pod zaporedno št. 25<sup>127</sup> navidezno nevtralen zaradi tožnikovih zdravstvenih omejitev.

Sodišče je v zgoraj navedenih primerih ugotovilo, da so navedene redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov nezakonite in rabsodilo, da delovno razmerje ni prenehalo in da je tožena stranka dolžna tožnika pozvati nazaj na delo. Toženi stranki je naložilo še obračun in izplačilo plače z zakonitimi zamudnimi obrestmi, priznanje delovne dobe, prijave v zavarovanja za obdobje za čas nezakonitega prenehanja pogodbe o zaposlitvi ter plačilo stroškov postopka. Če pa sodišče ugotovi, da glede na vse okoliščine in interes pogodbenih strank nadaljevanje delovnega razmerja ne bi bilo več mogoče, lahko skladno z določbo 118. člena ZDR-1 ugotovi trajanje delovnega razmerja (vendar najdlje do odločitve sodišča prve stopnje), prizna delavcu delovno dobo in druge pravice iz delovnega razmerja, ter delavcu prizna ustrezno denarno povračilo v višini največ 18 mesečnih plač delavca, izplačanih v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo pogodbe o zaposlitvi. Višino denarnega povračila določi sodišče glede na trajanje delavčeve zaposlitve, možnosti delavca za novo zaposlitev in glede na okoliščine, ki so privedle do nezakonitosti prenehanja pogodbe o zaposlitvi. V sodbi pod zaporedno številko 13<sup>128</sup>. je sodišče toženi stranki naložilo, da mora tožnici za navedeno obdobje priznati vse pravice iz delovnega razmerja, ji obračunati ter izplačati nadomestilo plače, jo prijaviti v zavarovanje, obračunati ter izplačati denarno povračilo v višini 14.204 eur ter plačati stroške postopka.

Posredna diskriminacija je bila ugotovljena tudi v primeru pod zaporedno št. 21<sup>129</sup>, v katerem je **tožnik izredno odpovedal pogodbo o zaposlitvi** po 112. členu ZDR (111. člen ZDR-1), zaradi neodobritve dela s krajšim delovnim časom (zaradi starševstva) oz. pogojevanja odobritve s premestitvijo na drugo delovno mesto. Delodajalec je s tem tožnika postavil v manj ugoden položaj v primerjavi z ostalimi zaposlenimi, zato je bil tožnik upravičen do odpravnine, določene za primer redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov in do odškodnine, najmanj v višini izgubljenjega plačila za čas odpovednega roka.

---

<sup>127</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 712/2008, 5. marec 2009.

<sup>128</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 1039/2015, 07. april 2016.

<sup>129</sup> Vrhovno sodišče RS, VIII Ips 208/2014, 27. januar 2015.

V sodbi pod zaporedno št. 3<sup>130</sup> je tožnik uspešno uveljavljal nezakonito in **diskriminatorno premetitev in napotitev na drugo delovno mesto** zaradi neizdajanja kazni za prometne prekrške, uveljavljanja pravic iz delovnega razmerja in opozarjanja nadrejenega na napake.

Načelo nediskriminacije med drugim zahteva uveljavljanje posebnih pravnih položajev nekaterih posameznikov. V sodbi pod zaporedno št. 26<sup>131</sup> je tožena **stranka opustila dolžnost tožniku (invalid) zagotoviti razumne in primerne prilagoditve** (pozitivni ukrepi) in ga s tem postavilo v depriviligiran položaj. Sodišče je toženi stranki naložilo plačilo odškodnine v višini 3.500 eur z zakonitimi zamudnimi obrestmi, zaradi pretrpljenih duševnih bolečin.

Glede na dostopne podatke iz sodb, je najvišji znesek **stroškov** dosegal 4654 eur (več tožnikov), najnižji 549 eur, v povprečju pa se gibljejo med 600 eur in 1300 eur.

#### 2.3.7.1.2. NEPOSREDNA DISKRIMINACIJA

Podobno kot pri posredni diskriminaciji, je do neposredne diskriminacije največkrat prišlo pri **redni odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov** (v 8 od 10 primerov). V teh primerih je bila osebna okoliščina nesporedno povezana z diskriminacijo. Najpogostejša osebna okoliščina je zdravje delavca v povezavi z njegovo bolniško odsotnostjo (sodbe pod zaporedno št. 6<sup>132</sup>, 16<sup>133</sup> in 18<sup>134</sup>), sledita pa starost<sup>135</sup> (sodbi pod zaporedno št. 20<sup>136</sup> in 22<sup>137</sup>), krajši delavni čas zaradi starševskega varstva (sodba pod zaporedno št. 8<sup>138</sup>), okužba s HIV (sodba pod zaporedno št. 23<sup>139</sup>), ter vložitve tožbe za ugotovitev deležev na skupnem premoženju (sodba z zaporedno št. 26<sup>140</sup>). Sodišče poudarja, da je potrebno pri določitvi presežnega delavca določiti nek objektivni kriterij, po katerem bo mogoče rangiranje zaposlenih. Kriterij usposobljenosti oz. najlažje nadomestljivosti (sodba pod zaporedno št. 20<sup>141</sup> in 22<sup>142</sup>) za delavce, ki so

<sup>130</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 478/2018, 8. november 2018.

<sup>131</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 915/2008, 14. maj 2009.

<sup>132</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 589/2017, 7. februar 2018.

<sup>133</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 486/2015, 12. november 2015.

<sup>134</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 1508/214, 21. maj 2015.

<sup>135</sup> Oba tožnika sta bila odpuščena tik pred izpolnitvijo pogojev za varovano kategorijo po ZDR-1.

<sup>136</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 276/2014, 19. junij 2014.

<sup>137</sup> Vrhovno sodišče RS, VIII Ips 224/2014, 24. februar 2015.

<sup>138</sup> Vrhovno sodišče RS, VIII Ips 225/2017, 23. januar 2018.

<sup>139</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 792/2013, 9. oktober 2013.

<sup>140</sup> Višje delovno in socialno sodišče, Pdp 915/2016, 30. marec 2017.

<sup>141</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 276/2014, 19. junij 2014.

<sup>142</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 224/2014, 19. junij 2014.

popolnoma enako usposobljeni in imajo enaka znanja, ni primeren, saj bodo delodajalci težko izkazali, zakaj so izbrali prav osebo z določeno osebno okoliščino (obrnjeno dokazno breme).

Sodišče je v večini primerov toženi stranki naložilo, da mora pozvati tožnika nazaj na delo, mu za vmesni čas obračunati in izplačati plačo skupaj z zakonitimi zamudnimi obrestmi, mu priznati delovno dobo in druge pravice, ki izhajajo iz delovnega razmerja ter ga prijaviti v zavarovanja.

Na koncu bi izpostavila nezakonito redno odpoved pogodbe o zaposlitvi zaradi seznanitve z dejstvom, da je tožnik okužen z virusom HIV. Prvostopenjsko sodišče je namreč že dvakrat zavrnilo tožnikov zahtevke za ugotovitev nezakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi ter reintegracijski in reparacijski zahtevke, s čimer je kršilo določbo 6. člena glede obnjenega dokaznega bremena. Tožnik je namreč navajal dejstva, ki opravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, tožena stranka pa svojega ravnanja ni opravičila z zadostnim standardom. Sodišče je tožniku, zaradi izgube plače, ki bi jo prejemal, če bi bil zaposlen, prisodilo materialno škodo v znesku 10.830 eur.

Ostala dva primera se nanašata na osebno okoliščino **(ne)članstva v sindikatu**. V prvem primeru (sodba pod zaporedno št.2)<sup>143</sup> je bil tožnik zaradi aktivnega sodelovanja v sindikatu trajno premeščen na drugo delovno mesto, zato mu je sodišče prisodilo 3000 eur odškodnine za nepremožejško škodo. Sodišče je v sodbi poudarilo, da je enoten zahtevke za nepremoženjsko škodo dopusten, in da za obstoj duševnih bolečin zaradi diskriminacije ni nujno, da se te izkazujejo z medicinsko dokumentacijo. V drugem primeru, pa je bil tožnik diskriminiran zaradi nečlanstva v sindikatu (ni bil upravičen do dodatnega dneva dopusta).

#### 2.3.7.1.3. DISKRIMINACIJA NI BILA UGOTOVLJENA

Sodišče ni ugotovilo diskriminacije v primerih pod zaporedno št. 28<sup>144</sup>, 29<sup>145</sup>, 37<sup>146</sup>, 5<sup>147</sup>, 44<sup>148</sup>, 45<sup>149</sup> in 46<sup>150</sup>. Zaradi reorganizacije delovnega procesa so prenehale potrebe po delovnem mestu tožnika (invalid), zato mu je bila **odpovedana pogodba o zaposlitvi iz poslovnega**

---

<sup>143</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 284/2018, 17. maj 2018.

<sup>144</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 640/2018, 24. januar 2019.

<sup>145</sup> Višje delovno in socialno sodišče, Pdp 504/2018, 18. oktober 2018.

<sup>146</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 898/2017, 8. marec 2018.

<sup>147</sup> Vrhovno sodišče RS, VIII Ips 200/2017, 10. april 2018.

<sup>148</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 1172/2015, 25. februar 2016.

<sup>149</sup> Vrhovno sodišče RS, VIII Ips 230/2015, 23. februar 2016.

<sup>150</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 502/2015, 22. februar 2016.

**razloga.** V tem primeru delodajalec ni ravnal diskriminatorno, saj je pogodbo odpovedal iz utemeljenega poslovnega razloga, drugega delovnega mesta pa tožniku ni mogel zagotoviti, saj delovnega mesta z njegovimi omejitvami nima (sodba št. 29). Prav tako v skladu z novim ZDR-1 ni več dolžnost delodajalca, da ob odpovedi pogodbe delavcu ponudi novo delovno mesto.

Sodišče je prav tako zavrnilo zahtevek iz naslova nepremoženjske škode v višini 9.000 eur zaradi diskriminacije na podlagi **veroizpovedi** (primer št. 37). Tožnica je neuspešno kandidirala na razpisu za strežnico, kasneje pa je v postopku zatrjevala, da je bila pri izboru diskriminirana zaradi nošenja naglavne rute. Sodišče je ocenilo, da gre v tem primeru za določbo, merilo ali prakso tožene stranke, ki objektivno upravičuje legitimni cilj, uresničevanje tega cilja pa je primerno in nujno za zagotavljanja higienskega minimuma.

#### 2.3.7.1.4. NEIZBRANI KANDIDAT

Neizbrani kandidat, ki je bil med postopkom izbire diskriminiran, ima skladno s petim odstavkom 200. člena **pravico do odškodnine**. Pravico ima le do odškodnine (po 8. členu ZDR-1), ne pa tudi do razveljavitve razpisnega postopka in izbire drugega kandidata (sodba pod zaporedno št. 86<sup>151</sup>). Delodajalec je pri izbiri kandidata za zaposlitev svoboden, ZDR-1 namreč ne določa podlage, ki bi delodajalcu nalagala, da sklene pogodbo z določenim kandidatom (tudi če izbrani kandidat nima ustrezne izobrazbe, to še ne pomeni diskriminacije). Lahko pa je odškodninsko odgovoren za kršitev prepovedi diskriminacije.

Drugačna pravila pa veljajo po **Zakonu o javnih uslužbencih**, kjer se uradniki izbirajo na javnem natečaju po najboljši strokovni usposobljenosti. Neizbrani kandidat lahko zoper sklep o neizbiri vloži pritožbo na pristojno komisijo (sodba pod zaporedno št. 49<sup>152</sup>), zoper sklep komisije pa je dovoljen pravni spor. Če sodišče ugotovi, da je tožba utemeljena, lahko tožniku prisodi odškodnino ter razveljavi izbirni postopek.

#### 2.3.7.1.5. SPOLNO IN DRUGO NADLEGOVANJE IN TRPINČENJE NA PODLAGI 7. ČLENA

Analizirala sem 64 sodb Višjega delovnega in socialnega ter Vrhovnega sodišča med obdobjem 2015-2018 in ugotovila, da je sodišče v 23 primerih ugotovilo kršitev 7. člena ZDR-1, prepoved

---

<sup>151</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 1016/2015, 5. november 2015.

<sup>152</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 535/2017, 16. november 2017.

trpinčenja ter spolnega in drugega nadlegovanja. 5 sodb se nanaša na spolno in drugo nadlegovanje po prvem odstavku 7. člena ZDR-1, ostalih 18 pa se nanaša na trpinčenje na delovnem mestu po četrtem odstavku 7. člena ZDR-1. Na podlagi razmerja med številom vloženih tožb po prvem in četrtem odstavku omenjenega člena, bi lahko sklepali, da je vrjetnost uspeha pri zatrevanju trpinčenja na delovnem mestu za stranko nekoliko večja, predvsem v primeru ko je izkazovanje osebnih okoliščin oteženo oz. negotovo. Sodišče je v primerih pod zaporedno št. 49<sup>153</sup>, 50<sup>154</sup> in 51<sup>155</sup> ugotovilo kršitev spolnega nadlegovanja, v primerih pod zaporedno št. 52<sup>156</sup> in 53<sup>157</sup> pa do kršitve ni prišlo. Ravnanja, ki izpolnjujejo znake spolnega nadlegovanja so: žaljenje in verbalno napadanje, neprimerno vabljenje na zmenek, izjave ki so do žensk žaljive in izrečene z neprimernim tonom, govorjenje opolzkih besed, poljubljanje in otopavanje, ponavljajoče se dotikanje in objemanje itd.

V primeru trpinčenja morajo sodišča pri odločanju presoditi, ali **ravnanja kot celota** izpolnjujejo zakonske znake. Prvostopenjska sodišča so se v primerih pod zaporedno št. 67<sup>158</sup>, 68<sup>159</sup> in 71<sup>160</sup> opredelila le do posameznih ravnanj, zato je pritožbeno sodišče zadevo vrnilo v ponovno sojenje.

**Dejanja, ki so največkrat vodila v trpinčenje so:** neutemeljena premestitev, izključitev iz delovnega procesa, preprečitev dostopa do informacij, zloraba instituta odpovedi pogodbe, onemogočen dostop do spisov, računalnika, neoglašanje na klice, izogibanje komunikacije s tožnikom, izolacija tožnika, zmerjanje, dretje, grožnje, udarjanje po mizi, poniževanje, zaničevanje, nenehno kritiziranje, nezagotavljanje dela. Kot trpinčenje ne štejejo običajne kritike, ki se nanašajo na delo, ne smejo pa se nanašati na osebo.

Delodajalci odgovarjajo tudi za nadlegovanje s strani drugih sodelavcev (horizontalno razmerje), saj niso bili uspešni pri varovanju dostojanstva delavca pri delu po 47. členu ZDR-1.

---

<sup>153</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 545/2017, 16. november 2017.

<sup>154</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 779/2015, 03. december 2015.

<sup>155</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 1288/2010, 24. marec 2011.

<sup>156</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 543/2015, 26. november 2015.

<sup>157</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 510/2011, 10. november 2011.

<sup>158</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 993/2016, 16. marec 2017.

<sup>159</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 880/2016, 19. januar 2017.

<sup>160</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 276/2016, 22. september 2016.

**ZDR-1 kot predpogoj za uveljavljanje odškodnine ne predpostavlja predhodnega uveljavljanja kršitev pri delodajalcu** (sodba pod zaporedno št. 69<sup>161</sup>). Tožnik lahko postavi enoten zahtevek, saj so različne vrste škod včasih med seboj tako prepletene, da je težko oceniti, za katero vrsto pravno priznanih škod gre (odškodnina za telesne bolečine, za strah, zaradi kršitev osebnostnih pravic, za zmanjšanje življenske aktivnosti, nevšečnosti med zdravljenjem itd.). Sodišče pri odmeri odškodnine upošteva obseg trpinčenja nad tožnikom, škodne posledice v obliki psihičnih težav (akutna stresna motnja, depresija) in njihove posledice (nespečnost, tesnoba, strah), poleg tega pa mora biti odškodnina učinkovita in sorazmerna s škodo, ki jo je utrpel tožnik ter mora delodajalca odvrnati od ponovnih kršitev.

Sodišče pri odškodnini upošteva tudi morebitno tožnikovo občutljivo osebnost oz. njegove burne reakcije na stres, saj ob presoji, da je bil tožnik žrtev trpinčenja na delovnem mestu, ni bistveno, kakšne posledice bi to pustilo na povprečnem delavcu. Delodajalec torej škodno odgovarja, tudi če do škode pride zaradi povečane občutljivosti oškodovanca.

V sodni praksi se je izoblikovalo stališče, da se odškodnina za duševne bolečine zaradi zmanjšanja življenskih aktivnosti priznava le v primerih, ko je zmanjšanje življenskih aktivnosti trajne narave. Izjema velja le za primere duševne bolečine zelo močne intenzivnosti, daljšega trajanja ali če so podane druge posebne (neobičajne) posledice.

Najvišji znesek denarnega povračilo po 118. členu ZDR-1 je med analiziranimi primeri znašal 39.565 eur (sodba pod zaporedno št. 56<sup>162</sup>). Sodišče je pri odmeri upoštevalo zgoraj navedene okoliščine, še posebej pa je izpostavilo čas trajanja delovnega razmerja, okoliščine same odpovedi (trpinčenje) in prikrajšanje pri datumu upokojitve. Načeloma pa so odškodnine znašale med 1600 eur in 9000 eur, izstopa odškodnina v višini 13.000 eur iz sodbe pod zaporedno št. 63, največkrat pa so znašale okoli 6000 eur.

## **2.4. SLOVENSKO KAZENSKO PRAVO IN DISKRIMINACIJA**

---

<sup>161</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 638/2016, 26. januar 2017.

<sup>162</sup> Višje delovno in socialno sodišče RS, Pdp 360/2018, 5. julij 2018.

Kazensko pravna represija predstavlja po načeu ultima ratio skrajni odziv in orožje zoper antisocialno ravnanje, zato sankcionira ožje področje diskriminacije in kršitev načela enakosti kot ostala pravna področja in mehanizmi.

Slovenski kazenski zakonik KZ-1 ne razpolaga s pojmom diskriminacije, vseeno pa opredeljuje vsaj štiri kazniva dejanja diskriminacije.<sup>163</sup> V zakoniku se namreč srečamo s pojmom enakopravnosti, ki pomeni pravno, to je formalno enakost<sup>164</sup> in tako predstavlja ožji vidik diskriminacije.<sup>165</sup> Prav tako slovenski pravni sistem ne pozna posebne kategorije zločina iz sovraštva (hate crime), pač pa to sanira preko posamičnih anti diskriminacijskih norm, kvalificiranih oblik deliktov ter ga najbolj eksplicitno sankcionira, poleg sovražnega govora (hate speech), v 297. Členu KZ-1.

Tega opredeljuje in sankcionira tudi kazensko pravo, kljub temu, da se po skopi sodni praksi sodeč kršitve povezane z diskriminacijo primarno ne obravnavajo v okviru kazenskega prava. Ta je sicer stroškovno ugodnejši za oškodovanca, ki ni stranka postopka<sup>166</sup> hkrati pa zna biti primernejši tudi zaradi razbremenitve žrtve v postopku, saj v njem načeloma ni dolžna sodelovati, razen v primeru, da je vanj pozvana kot priča,<sup>167</sup> kar je v tem postopku običajno.

Stroške v primeru oprostilne sodbe, krije proračun, v primeru obsodilne sodbe pa mora obsojenec pokriti vse stroške postopka, razen če sodišče presodi, da tega ne zmore<sup>168</sup>. Žrtev mora povrniti stroške edino v primeru, ko se žrtev (oškodovanec) odloči nadaljevati pregon kot zasebni tožilec, kar pa ni vedno mogoče. Ta položaj nastopi, ko tožilstvo odloči, da ni dovolj dokazov za kazenski pregon kršitelja, zato pozove žrtev, da nadaljuje pregon sam kot zasebni tožilec, ta pa se nato sama odloči ali bo to storila. Če se za to odloči in je obdolženec oproščen, sam nosi vse stroške postopka.<sup>169</sup>

Vrsta varstva, ki jo žrtvi nudi KZ-1 je kaznovalna, retributivna, in za storilca predstavlja denarno ali zaporno kazen.

---

<sup>163</sup> Kogovšek Šalomon, O DISKRIMINACIJI PRIROČNIK ZA NOVINARKE IN NOVINARJE (2007), str. 13.

<sup>164</sup> MDDSZ, KAJ JE ENAKOST SPOLOV?, URL:

[http://www.mddsz.gov.si/si/delovna\\_podrocja/enake\\_moznosti/kaj\\_je\\_ enakost\\_spolov/](http://www.mddsz.gov.si/si/delovna_podrocja/enake_moznosti/kaj_je_ enakost_spolov/).

<sup>165</sup> Cerar, ENAKOST IN DISKRIMINACIJA, SODOBNI IZZIVI ZA PRAVOSODJE, (2005), str. 32.

<sup>166</sup> Kogovšek, PRIROČNIK ZA NEVLADNE ORGANIZACIJE V BOJU PROTI DISKRIMINACIJI (2005), str. 34.

<sup>167</sup> Kogovšek, PRIROČNIK ZA NEVLADNE ORGANIZACIJE V BOJU PROTI DISKRIMINACIJI (2005), str. 36.

<sup>168</sup> Zaradi svojega finančnega stanja.

<sup>169</sup> Kogovšek, PRIROČNIK ZA NEVLADNE ORGANIZACIJE V BOJU PROTI DISKRIMINACIJI (2005), str. 34.

Posebnost kazenskega postopka je tudi dejstvo, da je po 40. členu Zakona o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD) izvzet iz določbe o obrnjenem dokaznem bremenu, ki v ostalih postopkih zaradi običajno velike diskrepance v moči subjektov v postopkih v primerih diskriminacije. Prav to dejstvo kazenski postopek običajno dela za žrtev manj ugodnega.

Sledi kratka analiza posamičnih, s stališča prava varstva pred diskriminacijo relevantnih kaznivih dejanj. Slednja izpostavlja posebnosti posamičnih inkriminacij, nudi razlago zakonskih znakov ter komentar opremi s kratkimi izseki iz sodne prakse.

### **131. člen, Kršitev enakopravnosti**

Osrednjo kazenskopravno normo predstavlja **131.** člen KZ-1, ki vzpostavlja institut kršitev enakopravnosti, in v inkriminaciji predstavi tudi njeno definicijo. Kršitev enakopravnosti je definirana kot **dejanje, storjeno zaradi razlike v narodnosti, rasi, barvi, veroizpovedi, etnični pripadnosti, spolu, jeziku, političnem ali drugačnem prepričanju, spolni usmerjenosti, premoženjskem stanju, rojstvu, genetski dediščini, izobrazbi, družbenem položaju ali kakšni drugi okoliščini prikrajša koga za katero izmed človekovih pravic ali temeljnih svoboščin, ki so priznane od mednarodne skupnosti ali določene z ustavo ali zakonom, ali mu takšno pravico ali svoboščino omeji ali kdor na podlagi takšnega razlikovanja komu da kakšno posebno pravico ali ugodnost.**

V tem členu zakonodajalec eksemplifikativno navaja nekaj (osebnih) okoliščin, ki predstavljajo temelj instituta kršitve enakopravnosti. Gre za odprt sistem navajanja okoliščin, ki jih norma zajema. Stvarnih okoliščin omenjena norma ne oriše. Te okoliščine (lastnosti) so lahko ali vnaprej dane ali pa so posledica družbenih razmer, vpliva okolja ali izraz človekove svobodne opredelitve, vendar morajo biti take narave, da trajneje opredeljujejo družbeni položaj posameznika.<sup>170</sup>

Izvršitveno dejanje se v tem (131.) členu pojavi v treh oblikah. Storilec lahko drugega prikrajša za svoboščino ali pravico, mu jo omeji ali da kakšno posebno pravico ali ugodnost. Drugi osebi mora biti tedaj ena od pravic ali svoboščin povsem odvzeta, tako da je v neenakopravnem položaju proti drugim oziroma se mu lahko omeji, kar pomeni, da dobi le del pravice, do katerih je upravičen, ne pa vseh.<sup>171</sup>

---

<sup>170</sup> Vrhovno državno tožilstvo RS, PRAVNO STALIŠČE O PREGONU KAZNIVEGA DEJANJA JAVNEGA SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 2.

<sup>171</sup> Odločba: VSL sklep II Kp 432/2009 z dne 5. 5. 2009.

## 116. člen, Umor

Poleg osrednje proti diskriminacijske norme se s kršitvijo enakopravnosti srečamo še pri inkriminaciji umora, kjer v tretji točki **116.** člena KZ-1 enega od načinov izvršitve umora v tretji točki predstavlja **umor zaradi kršitve enakopravnosti**, ki je omenjeni člen ne eksplicira.

Člen razlagamo skozi določila 131. Člena KZ-1 in v njem kataloško naštetih okoliščin. Poudarek 116. Člena je v tem, da storilec ubije žrtev zaradi njene pripadnosti določene skupini ljudi določeni po osebni okoliščini in ne po okoliščini, ki bila lastna le žrtvi sami.

## 135.a člen, mučenje

V inkriminaciji mučenja, **135.a** člen KZ-1 zakonik ponovno ureja kršitev enakopravnosti. **Z zaporno kaznijo od enega do desetih let se kaznuje storilec, ki komu namenoma povzroči hudo bolečino ali trpljenje, bodisi telesno ali duševno, da si od njega ali tretje osebe pridobi informacijo oziroma priznanje, da ga kaznuje za dejanje, ki ga je storil on ali tretja oseba ali je za to dejanje osumljen on ali tretja oseba, da bi ga ustrahoval ali nanj izvajal pritisk ali da bi ustrahoval tretjo osebo ali nanjo izvajal pritisk ali iz katerega drugega razloga, ki temelji na kateri koli obliki kršitve enakopravnosti.** S skopo sodno prakso člen ne ponuja pomembnega mehanizma za preprečevanje diskriminacije, prav tako pa ne ponudi dodatne definicije kršitve enakopravnosti in ne navaja eksemplaričnih primerov. Dodajanje diskriminacije v naklep storilca lahko neugodno zameji domet člena.

## 197. člen, šikaniranje na delovnem mestu

KZ-1 diskriminacijo normira še v **197.** členu, ki v prepovedi šikaniranja na delovnem mestu vsebuje zakonski znak neenakopravne obravnave oškodovanca. Na tem področju je razvita tudi nekoliko obsežnejša sodna praksa. Uporablja se le za delovna razmerja, saj je v primeru kršitve žrtev nujno delavec, s čimer je inkriminacija vezana na poseben status žrtve oziroma na specifično pravno razmerje med storilcem in žrtvijo.

Člen zapoveduje, da se kaznuje, kdor **na delovnem mestu ali v zvezi z delom s spolnim nadlegovanjem, psihičnim nasiljem, trpinčenjem ali neenakopravnim obravnavanjem povzroči drugemu zaposlenemu ponižanje ali prestrašenost.** Zajema štiri izvršitvene načine, ki ne rabijo biti podani kumulativno.<sup>172</sup> Da je kaznivo dejanje izvršeno je pri omenjeni inkriminacij nujen nastop prepovedanih posledic ponižanosti in prestrašenosti oškodovanca,

---

<sup>172</sup> Odločba: VSM Sodba IV Kp 1466/2013 z dne 25. 5. 2017.

kot posledica obdolženčevega napada na njegovo dostojanstvo, saj je to vključeno kot zakonski znak.<sup>173</sup>

Člen torej kriminalizira mobing, ki je hkrati prepovedan tudi kot prekršek po 217. členu ZDR-1, hkrati pa z alternativnim navajanjem še drugih izvršitvenih načinov<sup>174</sup> poleg trpinčenja (mobbinga) presega domet prekrška iz ZDR-1. Ker gre po mnenju sodišč za blanketno navajanje izvršitvenih načinov, interpretacija člena napotuje na druge predpise, kar v primeru neenakopravnega obravnavanje pomeni ZDR-1.<sup>175</sup>

Izmed vseh zajetih izvršitvenih načinov samo trpinčenje, povzeto po ZDR-1, zahteva ponavljajoča ali sistematična ravnanja, ki se izvršujejo skozi daljše časovno obdobje. Ostale oblike tega delikta, med njimi tudi neenakopravno obravnavanje pa ne terjajo, da bi šlo za dlje časa trajajoče ravnanje obdolženega,<sup>176</sup> in zadostuje le enkratna izvršitev ki povzroči prepovedano posledico.

### **297. člen, Javno spodbujanje sovraštva, nasilja ali nestrpnosti**

297. člen KZ-I predstavlja kazenskopravno konkretizacijo 63. člena URS (prepoved spodbujanja k neenakopravnosti in nestrpnosti ter prepoved spodbujanja k nasilju in vojni) in tako kot skrajno sredstvo preganja le najhujše oblike kršitev prepovedi.<sup>177</sup>

Člen poleg sovražnih (ne-verbalnih) dejanj normira tudi kaznivi sovražni govor, kljub temu da tega pojma, tako kot pojma diskriminacija, zakonik ne uporablja. Sama definicija družbenega pojava sovražnega govora predstavlja nekakšno uganko, saj se razteza in povezuje različna pravna področja,<sup>178</sup> prav tako pa je njen domet pomemben za svobodo izražanja, zajeto v 39. Členu URS in svobode vesti in 41. Člena URS. Slovenska zakonodaja ga ne definira, zato so v pomoč definicije drugih pravnih sistemov in organov.

Ker je kazenski postopek skrajno orožje zoper antisocialno ravnanje pa vsaka oblika sovražnega govora, čeprav je v nasprotju s 63. Členom URS, še ne izpolnjuje pogojev za kazenski pregon

---

<sup>173</sup> Odločba: Sodba I Ips 7226/2009-39 z dne 15. 9. 2011.

<sup>174</sup> Odločba: Sodba I Ips 80873/2010-82 z dne 08. 5. 2014.

<sup>175</sup> Odločba: VSM sodba IV Kp 43273/2015 z dne 30. 3. 2017.

<sup>176</sup> Odločba: VSRS Sodba I Ips 22010/2015 z dne 1. 3. 2018.

<sup>177</sup> Motl, Bajt, SOVRAŽNI GOVOR V REPUBLIKI SLOVENIJI : PREGLED STANJA (2016), str. 7.

<sup>178</sup> Motl, Bajt, SOVRAŽNI GOVOR V REPUBLIKI SLOVENIJI : PREGLED STANJA (2016), str. 7.

po 297. Členu KZ-1.<sup>179</sup> V vsakem posameznem primeru je potrebno presoditi tudi, ali je kazenski pregon nujen po merilu sorazmernosti in po načelu ultima ratio.

Analizirano kaznivo dejanje predstavlja novost za slovensko pravo, saj obravnavamo delikt, po vsebini enak nemškemu konstrukt delikta abstraktno-konkretnega ogrožanja<sup>180</sup> (Pri konkretnih ogrožitvenih kaznivih dejanjih moramo vsakič dokazati nastanek nevarnosti, pri abstraktnih ogrožitvah pa le obstoj ravnanja, ki ga je zakonodajalec inkriminiral, saj je presodil da je že golo ravnanje samo po sebi tako nevarno).<sup>181</sup> Kazensko pravna doktrina ga sicer kot podvrsto umešča pod delikt abstraktnega ogrožanja, vendar pa predstavlja vmesno pot med obema oblikama.<sup>182</sup> Zaradi varnosti se slovenska sodna praksa kljub vsemu postavlja na stališče, da je tožilstvu potrebno dokazati tudi nastop (konkretnejše) nevarnosti, zaradi kazenskopravnih načel, ki s svojo restriktivno razlago stremijo k višji pravni varnosti.<sup>183</sup>

Pri oceni ali gre za omenjeno kaznivo dejanje, je treba upoštevati, da ima to dejanje širši in ožji objekt varstva. **Širši objekt varstva (konkretna pravna dobrina) po 297. členu KZ-1 je javni red in mir, pa tudi strpnost in dostojanstvo (63. člen URS) in enakost ne glede na osebne okoliščine (14. člen URS), zamejena pa je svoboda izražanja (39. člen URS). Ožji, neposredni objekt (predmet napada) pa je skupina oseb ali posameznik kot del skupine, ki je tarča sovraštva, nasilja ali nestrpnosti.**

Zaradi pravne dobrine javnega reda in miru, kršitev ni podana, če posledica ravnanja storilca ne ogroža ali moti omenjene dobrine, s čimer se preprečuje sankcioniranje '**golega verbalnega delikta**', kljub temu da je člen uvrščen v poglavje, ki varuje javni red in mir, in ne v poglavje, kjer so urejene inkriminacije s podobnimi izvršitvenimi dejanji (**grožnje, zmerjanje, žalitve**), **pri katerih ne pride do širšega ogrožanja.**<sup>184</sup>

Prav tako mora biti dejanje izvršeno zoper katero od družbenih skupin ali njenih pripadnikov, ki so po značilnih (skupinskih) osebnih okoliščinah izrecno navedene. Navedene so okoliščine, ki označujejo določeno skupino ali njenega pripadnika, vendar tega ne individualizirajo, saj niso lastne le njemu samemu. **Skupino, ki je predmet napada, bo v obtožnem aktu treba**

---

<sup>179</sup> Vrhovno državno tožilstvo RS, PRAVNO STALIŠČE O PREGONU KAZNIVEGA DEJANJA JAVNEGA SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 1.

<sup>180</sup> Ambrož, Sovražni govor kot ogrožitveno kaznivo dejanje (2017), str. 93.

<sup>181</sup> Ambrož, Sovražni govor kot ogrožitveno kaznivo dejanje (2017), str. 92.

<sup>182</sup> Ambrož, Sovražni govor kot ogrožitveno kaznivo dejanje (2017), str. 94.

<sup>183</sup> Ambrož, Sovražni govor kot ogrožitveno kaznivo dejanje (2017), str. 95.

<sup>184</sup> Vrhovno državno tožilstvo RS, PRAVNO STALIŠČE O PREGONU KAZNIVEGA DEJANJA JAVNEGA SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 2.

**jasno opisati po temeljnih lastnostih, ki jo opredeljujejo, po potrebi pa tudi po kraju, kjer so se njeni člani nahajali v času storitve in drugih okoliščinah, iz katerih izhaja, da je zaradi usmerjenosti dejanja zoper tako skupino bil neposredno ogrožen javni red ali mir.**<sup>185</sup> Izvršitveno ravnanje mora biti javno<sup>186</sup> in tako intenzivno, da **že samo po sebi ogroža ali moti javni red.**<sup>187</sup> Če vsi analizirani znaki niso podani, se preverja ali gre za kakšno drugo podobno kaznivo dejanje (razžalitev, grožnja ...).

Kljub temu da člen navaja okoliščine, na katerih izvršitveno ravnanje temelji (**narodnostni, rasni, verski ali etnični pripadnosti, spolu, barvi kože, poreklu, premoženjskem stanju, izobrazbi, družbenem položaju, političnem ali drugem prepričanju, invalidnosti, spolni usmerjenosti ali katerikoli drugi osebni okoliščini**) mora sodišče člen razlagati ustavno skladno, to je, da v okviru uveljavljenih metod razlage poišče takšno, katere rezultat je skladen z URS. Zato je potrebno pri razlagi tega člena upoštevati 63. in 14. čl. URS in sprejete mednarodne akte. Zato je pojem „narodnostno“ potrebno razlagati tako, da zajema tudi skupnosti, ki v sociološkem pomenu še ne dosegajo vseh atributov narodnosti (so etnične skupnosti),<sup>188</sup> enako pa velja za vse ostale okoliščine.

Spodbujanje ali razpihovanje po merilih za širši pojem 'napeljevanje', ki je usmerjeno k večjemu številu oseb. Da gre za kaznivo dejanje po 279. členu mora imeti značilnosti konkretno oblikovanega takšnega govora, ki grozi s poškodbo dobrine javnega miru ali reda (objektivna možnost in verjetnost kršitve, ne zgolj abstraktna nevarnost).<sup>189</sup>

Storilčev naklep mora zajemati vse zakonske znake: javnost delovanja, zavest o spodbujanju ali razpihovanju sovraštva, nasilja ali nestrpnosti, usmerjenost zoper določeno skupino, opredeljeno po osebnih okoliščinah njenih pripadnikov, vsaj zavedanje o možnosti nastopa konkretne nevarnosti za javni red in mir in privolitev vanjo, ali zavestno in hoteno uporabo

---

<sup>185</sup> Vrhovno državno tožilstvo RS, PRAVNO STALIŠČE O PREGONU KAZNIVEGA DEJANJA JAVNEGA SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 2.

<sup>186</sup> javnost dejanja ima podlago v **2. točki 2. člena ZJRM-1, po kateri je javni kraj 'vsak prostor, ki je brezpogojno ali pod določenimi pogoji dostopen vsakomur'**, ki po 297. členu KZ-1 zajema sredstva javnega obveščanja in spletne strani, kjer je odgovornost razširjena še na odgovornega urednika. Pri objavah na profilih socialnih omrežij je javnost objave vprašljiva (odprte/zaprte skupine ipd.).

<sup>187</sup> SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 2.  
Vrhovno državno tožilstvo RS, PRAVNO STALIŠČE O PREGONU KAZNIVEGA DEJANJA JAVNEGA SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 5

<sup>188</sup> Odločba: VSL sodba II Kp 24633/2010 z dne 13. 9. 2011.

<sup>189</sup> SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 2.  
Vrhovno državno tožilstvo RS, PRAVNO STALIŠČE O PREGONU KAZNIVEGA DEJANJA JAVNEGA SPODBUJANJA SOVRAŠTVA, NASILJA ALI NESTRPNOSTI PO 297. ČLENU KZ-1 (2013), pog. 4.

grožnje, zmerjanja ali žalitev. Naklep je nekoliko drugače obravnavan, če je dejanje storjeno z uporabo sredstva javnega obveščanja in spletne strani, kjer je odgovornost razširjena na odgovornega urednika (ki v primeru prenosa v živo kaznivo dejanje lahko izvrši tudi z opustitvijo).

Za oškodovanca tega kaznivega dejanja ni moč šteti posameznika, saj je usmerjeno prti z osebno okoliščino določeni skupini.<sup>190</sup> Zato se zadeve kljub morebitni negativni odločitvi o pregonu s strani državnega tožilca ne more prepustiti posameznemu oškodovancu, ki bi prevzel pregon.

Sodna praksa se restriktivno, postavlja na stališče, da je za obsodbo potrebna konkretizacija ogrožitve pravne dobrine, ki jo člen varuje. Storjeno mora biti na tak način, da lahko glede na konkretne okoliščine ogrozi ali moti javni red in mir. Podano mora biti konkretno ogrožanje, ki se mora pokazati v neposredni nevarnosti, posegu v telesno ali duševno celovitost posameznikov, oviranju izvrševanja pravic ali dolžnosti ljudi, državnih organov, organov samoupravnih lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil na javnem kraju. Dejanja spodbujanja ali razpihovanja morajo biti take narave, da v okolju in razmerah, v katerih so storjena, do kršitev javnega reda in miru ne privedejo le zato, ker so pravočasno posredovali pristojni organi ali posamezni udeleženci oziroma druge navzoče osebe ali zaradi pravočasnega prenehanja sovražnega govora.<sup>191</sup> Odločba nekoliko odstopa od mnenja pravnih strokovnjakov (konstrukta delikta abstraktno-konkretnega ogrožanja).<sup>192</sup>

## **2.5. UPRAVNO (INŠPEKCIJSKO) VARSTVO PRED DISKRIMINACIJO**

Nadzor nad izvajanjem ZVarD poleg Zagovornika opravljajo tudi pristojne inšpekcije.<sup>193</sup> V okviru inšpekcijskega nadzora nadzorujeta izvajanje določb ZVarDa in drugih zakonov glede prepovedi posameznih oblik diskriminacije.<sup>194</sup> Posamezniki se lahko na inšpekcije obrnejo v

---

<sup>190</sup> Odločba: Sklep VIII Ips 359/2005 z dne 31. 1. 2006.

<sup>191</sup> Odločba : VSL sodba II Kp 65803/2012 z dne 11. 12. 2013.

<sup>192</sup> Ambrož, *Sovražni govor kot ogrožitveno kaznivo dejanje* (2017), str. 95.

<sup>193</sup> Prvi odstavek 42. člena Zakona o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD) Ur. l. RS, št. 33/16 in 21/18.

<sup>194</sup> Drugi odstavek 42. člena Zakona o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD) Ur. l. RS, št. 33/16 in 21/18.

primeru, da so bili diskriminirani na podlagi določene osebne okoliščine (seznam teh je v ZVarDu odprt).<sup>195</sup>

### **Kdo lahko vloži prijavo?**

Prijavo lahko vloži kdorkoli.<sup>196</sup>

#### **2.5.1. POSTOPEK**

Inšpektorji morajo obravnavati vse prijave (tudi anonimne) iz svoje pristojnosti in vlagatelje na njihovo zahtevo obvestiti o svojih ukrepih.<sup>197</sup> Po zakonu so pri opravljanju svojih nalog samostojni, zato se sami odločajo ali bodo na podlagi prijave dejansko začeli inšpekcijski postopek (ta se vedno uvede po uradni dolžnosti). Prijavitelj v postopku nima položaja stranke, ga pa lahko pod določenimi pogoji pridobi kot stranski udeleženec.<sup>198</sup>

Inšpektor v primeru, da ugotovi kršitev zakona ali drugega predpisa oziroma akta lahko:

- *Izda odločitev, s katero ugotovi kršitev in odredi ukrepe za odpravo nepravilnosti in pomanjkljivosti*
- *Začne postopek o prekršku*
- *Vloži kazensko ovadbo ali naznani kaznivo dejanje pristojnemu organu (če ima dejanje znake kaznivega dejanja, za katero se storilec preganja po uradni dolžnosti)*
- Zoper sklep inšpektorata je možna *pritožba* na pristojno ministrstvo
- Če pritožbi ni ugodeno je mogoče sprožiti *upravni spor*

##### **2.5.1.1. Inšpekcijski postopek po ZVarDu**

Inšpekcijski nadzor in nadzor nad izvajanjem ZVarDa poleg Zagovornika opravljajo tudi pristojne inšpekcije, ki lahko ZVarD uporabljajo neposredno. Obravnavati morajo tudi Zagovornikove predloge za uvedbo postopka o prekršku (če kršitelj v postavljenem roku ne

---

<sup>195</sup> Glej poglavje študije o osebnih okoliščinah.

<sup>196</sup> 24. člen Zakona o inšpekcijskem nadzoru (ZIN) Ur. l. RS, št. 43/07.

<sup>197</sup> Prav tam.

<sup>198</sup> Transparency International Slovenia, Ali so inšpekcijski postopki res transparentni in učinkoviti?, URL:[https://www.transparency.si/images/publikacije/PP\\_inspekcije.pdf](https://www.transparency.si/images/publikacije/PP_inspekcije.pdf), str. 11.

izvrši določbe, Zagovornik pa meni, da je bila kršena prepoved diskriminacije).<sup>199</sup> Poleg tega predstavljajo tudi prekrškovni organ in vodijo postopke o prekršku.<sup>200</sup> Kršiteljem lahko izrekajo globe po 45. členu ZVarDa. Kršitev diskriminacije je namreč opredeljena kot prekršek.

#### **2.5.1.2. Obrnjeno dokazno breme**

Kadar diskriminirana oseba zahteva obravnavo diskriminacije in izkaže dejstva, s katerimi opravičuje domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, mora kršitelj dokazati, da te prepovedi ni kršil.<sup>201</sup>

#### **2.5.1.3. Upravni spor**

Tožbo na Upravo sodišče je mogoče podati v primeru, da je bila oseba diskriminirana z dokončno upravno določbo. Upravni akt je po Zakonu o upravnem sporu upravna odločba in drug javnopravni, enostranski, oblastveni posamični akt, izdan v okviru izvrševanja upravne funkcije, s katerim je organ odločil o pravici, obveznosti ali pravni koristi posameznika, pravne osebe ali druge osebe, ki je lahko stranka v postopku izdaje akta.<sup>202</sup>

#### **2.5.1.4. Stroški postopka**

Prijavitelj trpi stroške le v primeru, da poda lažno prijavo. Drugače stroške, ki so nujni za ugotovitev dejstev, ki dokazujejo, da je zavezanec kršil zakon ali drug predpis trpi zavezanec. V primeru, da se inšpekcijski postopek ustavi, pa trpi stroške inšpekcijskega postopka organ.<sup>203</sup>

### **2.5.2. SEZNAM INŠPEKTORATOV**

#### **2.5.2.1. Inšpektorat za javni sektor**

##### **- Upravna inšpekcija**

*Upravna inšpekcija je pristojna za nadzor nad izvajanjem:*

---

<sup>199</sup> 43. člen Zakona o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD) Ur. l. RS, št. 33/16 in 21/18.

<sup>200</sup> Drugi odstavek 42. člena Zakona o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD) Ur. l. RS, št. 33/16 in 21/18.

<sup>201</sup> 40. člen Zakona o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD) Ur. l. RS, št. 33/16 in 21/18.

<sup>202</sup> Prvi odstavek 2. člena Zakona o upravnem sporu (ZUS-1) Ur. l. RS, št. 105/06, 107/09.

<sup>203</sup> 31. člen Zakona o inšpekcijskem nadzoru (ZIN) Ur. l. RS, št. 43/07.

1. Zakona o splošnem upravnem postopku (ZUP) in drugih zakonov, ki urejajo upravne postopke,
2. Uredbe o upravnem poslovanju (UUP) in
3. Zakona o dostopu do informacij javnega značaja (v nadaljnjem besedilu: ZDIJZ).<sup>204,205</sup>

Inšpektorji lahko presojujejo le nadzor nad izvajanjem predpisov, ki urejajo upravne postopke in pravilnost in zakonitost vodenja postopka, niso pa pristojni za presojo vsebinskih odločitev organov (vsebinsko jih je mogoče izpodbijati le s pravnimi sredstvi, ki jih predpisi omogočajo).<sup>206</sup>

#### - Inšpekcija za sistem javnih uslužbencev

Izvaja nadzor nad:

1. Zakonom o javnih uslužbencih (ZJU) in na njegovi podlagi izdane podzakonske predpise
2. Zakonoma o sistemu plač v javnem sektorju (v nadaljnjem besedilu: ZSPJS)<sup>207</sup> in na njegovi podlagi izdanih izvršilnih predpisov ter kolektivnih pogodb in splošnih aktov delodajalca (v delu, kjer se urejajo plače funkcionarjev in javnih uslužbencev)
3. Zakonom o izvrševanju proračunov Republike Slovenije (v nadaljnjem besedilu: ZIPRS).<sup>208,209</sup>

V letu 2018, je inšpektorat prejel šest prijav, ki so se nanašale na diskriminacijo pri zaposlovanju oziroma mobingu, odpovedi o zaposlitvi in priznanju pravic iz delovnega razmejra. Inšpektorji so vse primre odstopili v obravnavanje inšpektoratu RS za delo.

---

<sup>204</sup> Zakon o dostopu do informacij javnega značaja (Uradni list RS, št. 51/06 – uradno prečiščeno besedilo, 117/06 – ZDavP-2, 23/14, 50/14, 19/15 – odl. US, 102/15 in 7/18).

<sup>205</sup> Spletna stran Ministrstva za javno upravo, Upravna inšpekcija, URL: [http://www.mju.gov.si/si/o\\_ministrstvu/inspektorat\\_za\\_javni\\_sektor\\_organ\\_v\\_sestavu/upravna\\_inspekcija/](http://www.mju.gov.si/si/o_ministrstvu/inspektorat_za_javni_sektor_organ_v_sestavu/upravna_inspekcija/).

<sup>206</sup> Prav tam.

<sup>207</sup> Zakon o sistemu plač v javnem sektorju (Uradni list RS, št. 108/09 – uradno prečiščeno besedilo, 13/10, 59/10, 85/10, 107/10, 35/11 – ORZSPJS49a, 27/12 – odl. US, 40/12 – ZUJF, 46/13, 25/14 – ZFU, 50/14, 95/14 – ZUPPJS15, 82/15, 23/17 – ZDOdv, 67/17 in 84/18).

<sup>208</sup> Zakon o izvrševanju proračunov Republike Slovenije za leti 2018 in 2019 (Uradni list RS, št. 71/17, 13/18 – ZJF-H, 83/18 in 19/19).

<sup>209</sup> Spletna stran Ministrstva za javno upravo, Inšpekcija za sistem javnih uslužbencev, URL: [http://www.mju.gov.si/si/o\\_ministrstvu/inspektorat\\_za\\_javni\\_sektor\\_organ\\_v\\_sestavu/inspekcija\\_za\\_sistem\\_javnih\\_usluzbencev/](http://www.mju.gov.si/si/o_ministrstvu/inspektorat_za_javni_sektor_organ_v_sestavu/inspekcija_za_sistem_javnih_usluzbencev/).

Obravnavali pa so prijavo, ki se je nanašala na domnevo nepravilnosti pri ocenjevanju delovne uspešnosti javnih uslužbencev.<sup>210</sup>

#### **2.5.2.2. Inšpektorat za delo<sup>211</sup>**

#### **2.5.2.3. Inšpektorat za šolstvo in šport**

Šolska inšpekcija obsega nadzor nad izvajanjem zakonov, drugih predpisov in aktov, ki urejajo organizacijo, namensko porabo javnih sredstev in opravljanje dejavnosti vzgoje in izobraževanja. Inšpektorat opravlja inšpekcijsko nadzorstvo na področju dejavnosti vzgoje in izobraževanja, ki jo opravljajo:

- vrtci,
- osnovne šole,
- glasbene šole,
- nižje in srednje poklicne šole,
- srednje tehniške in strokovne šole,
- gimnazije,
- višje strokovne šole,
- zavodi za usposabljanje otrok in mladostnikov s posebnimi potrebami,
- organizacije za izobraževanje odraslih,
- zasebniki, ki izobražujejo po javno veljavnih programih.<sup>212</sup>

#### **2.5.2.4. Inšpekcija na področju športa**

Nadzor na področju športa je usmerjen:

- v zakonitost delovanja lokalnih skupnosti na področju športa,
- v zakonitost delovanja športnih organizacij in
- v zakonito delovanje izvajalcev športnih prireditev.<sup>213</sup>

---

<sup>210</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf>, str. 82.

<sup>211</sup> Glej poglavje študije o delovnem pravu.

<sup>212</sup> Spletna stran Ministrstva za izobraževanje, znanost in šport, O inšpektoratu, URL: [http://www.iss.gov.si/si/o\\_inspektoratu/naloge\\_in\\_cilji/](http://www.iss.gov.si/si/o_inspektoratu/naloge_in_cilji/).

<sup>213</sup> Prav tam.

Primeri diskriminacije so se v letu 2018 nanašali na osebne okoliščine *narodnosti, jezika, verskega prepričanja in zdravstvenega stanja oziroma invalidnosti*.<sup>214</sup> Inšpektorat je obravnaval 14 primerov neposredne diskriminacije, 1 primer nadlegovanja in 1 primer opravičevanja zapostavljanja ali preziranja oseb ali skupine zaradi osebnih okoliščin. Zagovornik v svojem poročilu tudi navaja, da večina prejetih prošenj ni predstavlja diskriminacije po ZVarDu, temveč gre v obravnavanih primerih zgolj za posameznikovo dožemanje neenakopravnosti (npr. domnevne diskriminacije pri ocenjevanju v šoli ipd.).<sup>215</sup>

### 2.5.2.5. Inšpektorat za kulturo in medije

Inšpektorat za kulturo in medije izvaja postopek inšpekcijskega nadzora na področju varstva kulturne dediščine, arhivov in arhivskega gradiva, medijev in avdiovizualne kulture, knjižničarstva in obveznega izvoda publikacij ter javne rabe slovenščine in uresničevanja javnega interesa za kulturo ter vodi postopke o prekršku v zvezi s kršitvami na področju nadzora.<sup>216</sup>

V letu 2018 je inšpektorat prejel šest prijav, ki so se nanašale na *sovražni govor* po 8. členu Zakona o medijih (v nadaljnjem besedilu ZMed).<sup>217</sup> Pri tem v nobenem primeru sovražni govor ni bil ugotovljen. Ta po navedbah inšpektorata RS za kulturo in medije predstavlja tisti govor, ki ogroža javni red in mir, pri tem pa mora obstajati verjetnost, da bo pripeljal do nasilja.<sup>218</sup>“Ogrožanje mora biti po besedah inšpektorata RS za kulturo konkretno in se mora kazati v neposredni nevarnosti posegov v telesno in duševno celovitost posameznikov, oviranju izvrševanja pravic in dolžnost ljudi, državnih organov, organov samoupravnih lokalnih skupnosti ter nosilcev javnih pooblastil na javnem kraju.”<sup>219</sup>

### 2.5.2.6. Tržni inšpektorat RS

---

<sup>214</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf>.

<sup>215</sup> Prav tam.

<sup>216</sup> Spletna stran Ministrstva za kulturo, Katalog informacij javnega značaja inšpektorata RS za kulturo in medije, URL: [http://www.mk.gov.si/si/delovna\\_podrocja/katalog\\_ijz\\_za\\_irskm/#c19642](http://www.mk.gov.si/si/delovna_podrocja/katalog_ijz_za_irskm/#c19642).

<sup>217</sup> Zakon o medijih (Uradni list RS, št. 110/06 – uradno prečiščeno besedilo, 36/08 – ZPOMK-1, 77/10 – ZSFCJA, 90/10 – odl. US, 87/11 – ZAvMS, 47/12, 47/15 – ZZSDT, 22/16 in 39/16).

<sup>218</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf>, str. 83.

<sup>219</sup> Prav tam.

Izvaja nadzor nad spoštovanjem veljavnih predpisov, ki sodijo na področje varstva potrošnikov in zagotavlja zakonitost delovanja vseh akterjev na trgu.<sup>220</sup>

V letu 2018, je obravnaval tri primere, ki so se navezovali na osebne okoliščine državljanstva (na spletnem portalu za oddajo sob, je bilo navedeno, da soba ni namenjena tujcem), zdravstvenega stanja oziroma invalidnosti (vstop na sejem je bil brezplačen le za invalide na vozičkih, ne pa tudi za ostale invalide) in primer, v katerem je prijavitelj navedel, da je trgovec z gorivi določene ugodnosti pogojeval z zaposlitvijo za nedoločen čas.<sup>221</sup>

- Inšpektorat RS za obrambo,
- Inšpektorat RS za notranje zadeve,
- Uprava RS za varno hrano, veterinarstvo in varstvo rastlin,
- Urad RS za meroslovje,
- Inšpekcija za sevalno jedrsko varnost,
- Inšpektorat RS za varstvo pred naravnimi in drugimi nesrečami,
- Pomorska inšpekcija,
- Inšpektorat RS za kmetijstvo, gozdarstvo, lovstvo in ribištvo,
- Inšpekcija za kemikalije,
- Javna agencija za civilno letalstvo RS,
- Finančna uprava RS,
- Inšpektorat RS za okolje in prostor,
- Urad RS za nadzor proračuna — Sektor proračunske inšpekcije,
- Inšpektorat RS za infrastrukturo,
- Agencija za komunikacijska omrežja in storitve RS,
- Zdravstveni inšpektorat RS,
- Javna agencija RS za zdravila in medicinske pripomočke,
- Informacijski pooblaščenec in
- Inšpekcija varstva pred sevanji.

---

<sup>220</sup> Spletna stran tržnega inšpektorata RS, O inšpektoratu, URL: [http://www.ti.gov.si/si/o\\_inspektoratu/](http://www.ti.gov.si/si/o_inspektoratu/).

<sup>221</sup> Zagovornik načela enakosti, Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf>, str. 83.

## 2.6. DRUGI ORGANI ZA VARSTVO PRED DISKRIMINACIJO

### 2.6.1. ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Zakon o varstvu pred diskriminacijo (v nadaljnjem besedilu: ZVarD) je kot samostojen državni organ na področju varstva pred diskriminacijo ustanovil Zagovornika načela enakosti (v nadaljnjem besedilu: zagovornik).<sup>222</sup>

Njegove naloge so določene v 21. členu ZVarD.

#### 21. člen

##### (naloge in pooblastila zagovornika)

*Naloge zagovornika so:*

- *opravlja neodvisne raziskave o položaju oseb z določeno osebno okoliščino, zlasti spola, narodnosti, rase ali etničnega porekla, vere ali prepričanja, invalidnosti, starosti in spolne usmerjenosti ter ostalih vprašanj v zvezi z diskriminacijo oseb z določeno osebno okoliščino;*
- *objavlja neodvisna poročila in daje priporočila državnim organom, lokalnim skupnostim, nosilcem javnih pooblastil, delodajalcem, gospodarskim subjektom in drugim subjektom v zvezi z ugotovljenim položajem oseb z določeno osebno okoliščino, in sicer glede preprečevanja in odpravljanja diskriminacije ter sprejemanja posebnih in drugih ukrepov za odpravo diskriminacije;*
- *opravlja naloge inšpekcijskega nadzora na podlagi predlogov iz 5. poglavja tega zakona glede spoštovanja določb tega ali drugega zakona, ki določa njegovo pristojnost;*
- *zagotavlja neodvisno pomoč diskriminiranim osebam pri uveljavljanju njihovih pravic v zvezi z varstvom pred diskriminacijo v smislu svetovanja in pravne pomoči strankam v drugih upravnih in sodnih postopkih, povezanih z diskriminacijo;*
- *osvešča splošno javnost o diskriminaciji in ukrepih za njeno preprečevanje;*

---

<sup>222</sup> 1. člen ZVarD.

- spremlja splošno stanje v Republiki Sloveniji na področju varstva pred diskriminacijo in položaja oseb z določenimi osebnimi okoliščinami;
- predlaga sprejetje posebnih ukrepov za izboljšanje položaja oseb, ki so v manj ugodnem položaju zaradi določene osebne okoliščine;
- sodeluje v sodnih postopkih zaradi diskriminacije v skladu s tem zakonom;
- zagotavlja izmenjavo razpoložljivih informacij o diskriminaciji z organi Evropske unije;
- opravlja druge naloge, določene s tem zakonom.

#### **2.6.1.1. Ugotavljanje diskriminacije**

Če posameznik želi, da njegov primer obravnava zagovornik, mora podati predlog za obravnavo diskriminacije, v katerem navede svoje in kršiteljevo ime oz. firmo, podatke o okoliščinah in kontaktne podatke ter svoj podpis.<sup>223</sup> Predlog se lahko poda tudi anonimno.<sup>224</sup>

Po prejetju predloga zagovornik preveri navedbe pri kršitelju oziroma drugih subjektih, od katerih lahko zahteva posredovanje tistih podatkov in dokumentov, ki so v skladu z načelom sorazmernosti nujno potrebni za obravnavo posameznega primera za ugotovitev obstoja diskriminacije.<sup>225</sup> Posledično se med postopkom anonimnost v razmerju do kršitelja ne more ohraniti.

Postopek je brezplačen in se konča z ugotovitvijo o (ne)obstoju diskriminacije.

#### **2.6.1.2. Podpora, pomoč in pravno zastopanje**

Zagovornik žrtvam diskriminacije nudi tudi neodvisno pomoč in sicer v obliki pomoči pri podajanju pobud; informiranja o diskriminaciji in pravnem varstvu pred diskriminacijo; svetovanja in pravne pomoči pri uveljavljanju posameznikovih pravic v zvezi z varstvom pred

---

<sup>223</sup> 1. odstavek 36. člena ZVarD.

<sup>224</sup> 2. odstavek 36. člena ZVarD.

<sup>225</sup> 37. člen ZVarD.

diskriminacijo v postopkih, povezanih z diskriminacijo (npr. katere pravne poti ima na voljo posameznik in kako jih uporabi pred drugimi državnimi organi, itd.).<sup>226</sup>

V specifičnih primerih lahko zagovornik tudi zastopa oz. spremlja diskriminirano osebo v sodnih postopkih, če ga diskriminirana oseba za to pooblasti oz. s tem soglaša. Zagovornik odločitev o tem, ali bo v konkretnem primeru sodeloval v sodnem postopku sprejme predvsem glede na: strateške prioritete, naravo primera, lastne kadrovske in finančne zmožnosti, ugotovitve v konkretnem primeru ugotavljanja diskriminacije.<sup>227</sup>

## 2.6.2. VARUH ČLOVEKOVIH PRAVIC

Varuh človekovih pravic je neodvisen in samostojen državni organ, ki je bil ustanovljen za varovanje temeljnih svoboščin v razmerju do državnih organov, organov lokalne samouprave in nosilcev javnih pooblastil.<sup>228</sup> Pri svojem delu se ravna po določenih Ustave in mednarodnih pravnih aktov o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah, sklicuje pa se lahko tudi na načela pravičnosti in dobrega upravljanja.<sup>229</sup> Samega pojma diskriminacije Zakon o varuhu človekovih pravic ne določa, zato se uporablja definicija diskriminacije kot jo definira Ustava Republike Slovenije. Varuh predstavlja neoblasten organ, ne more sprejemati pravno obvezujočih odločitev, ki bi bile sankcionirane s sredstvi pravne prisile, njegovi akti in dejanja zato nimajo oblastne narave.<sup>230</sup>

Varuh ima pooblastila do vseh državnih organov, organov lokalne samouprave in nosilcev javnih pooblastil.<sup>231</sup> V sodnih in pravnih postopkih pa ima omejene pristojnosti, spoštovati je namreč potrebno neodvisnost sodstva. Predmet nadzora sta zato le sodna in pravosodna uprava, na področju sojenja pa varuh ne more posredovati.<sup>232</sup>

---

<sup>226</sup> Zagovornik načela enakosti, URL: <http://www.zagovornik.si/kaj-delamo/podpora-pomoc-in-pravno-zastopanje/>.

<sup>227</sup> Zagovornik načela enakosti, URL: <http://www.zagovornik.si/kaj-delamo/podpora-pomoc-in-pravno-zastopanje/>.

<sup>228</sup> 1. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>229</sup> 3. člen člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>230</sup> Varuh človekovih pravic - pristojnosti in pooblastila, URL: <http://www.varuh-rs.si/publikacije-gradiva-izjave/govori-referati-in-clanki/novice/detajl/varuh-clovekovih-pravic-pristojnosti-in-pooblastila/?cHash=c0d2b45707c1afdfabd49c9a586426d7>.

<sup>231</sup> 23. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>232</sup> Varuh človekovih pravic - pristojnosti in pooblastila, URL: <http://www.varuh-rs.si/publikacije-gradiva-izjave/govori-referati-in-clanki/novice/detajl/varuh-clovekovih-pravic-pristojnosti-in-pooblastila/?cHash=c0d2b45707c1afdfabd49c9a586426d7>.

### 2.6.2.1. Upravičenost do varstva

Do varstva je upravičen vsak, ki meni, da so mu z aktom organa kršene človekove pravice ali temeljne svoboščine.<sup>233</sup> Poleg slovenskih državljanov, se lahko na varuha obrnejo tudi tuji državljani, ki so jim kršene pravice s strani slovenskih državnih organov, organov lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil.<sup>234</sup> Varuh obravnava zgolj primere kršitev dela državnih organov, organov lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil. Praviloma ne sprejme primerov, ki so v sodnem ali pravnem postopku, razen, če gre za neupravičeno zavlačevanje postopka ali očitno zlorabo oblasti.<sup>235</sup> Do zasebnega sektorja varuh nima pristojnosti, zato ne obravnava kršitev, ki jih povzročijo osebe zasebnega prava.<sup>236</sup> Prav tako ni pristojen za kršitve, ki so jih povzročile institucije Evropske Unije (zato je pristojen Evropski varuh človekovih pravic). Varuh lahko obravnava tudi širša vprašanja, ki so pomembna za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter za pravno varnost državljanov v Republiki Sloveniji<sup>237</sup> (v letu 2018 je npr. izpostavil širše vprašanje dostopnosti sodišč za invalide)<sup>238</sup>.

### 2.6.2.2. Postopek

Postopek pred varuhom se začne na pobudo, ki jo lahko vložijo vsak posameznik ali skupina, ki meni, da so mu z aktom organa kršene človekove pravice in temeljne svoboščine. V imenu posameznika lahko pobudo vložijo tudi druga oseba ali varuh na lastno pobudo, če ima za to pisno soglasje prizadetega.<sup>239</sup> Postopek pred varuhom je zaupne narave, je neformalen, za stranko pa je brezplačen.<sup>240</sup> Kljub neformalni naravi, mora pobuda vsebovati dejstva in okoliščine, ki utemeljujejo začetek postopka.<sup>241</sup> Navesti je potrebno organ, na katerega se pobuda nanaša, človekove pravice in temeljne svoboščine, ki so bile kršene in dejstva, ki te navedbe potrjujejo.<sup>242</sup> Pobuda se praviloma odda pisno, lahko pa tudi ustno na zapisnik ali po elektronski

---

<sup>233</sup> 9. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. [69/17](#).

<sup>234</sup> Varuh človekovih pravic, Vprašanja in odgovori, URL: <http://www.varuh-rs.si/iscete-pomoc/vprasanja-in-odgovori/>.

<sup>235</sup> 24. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. [69/17](#).

<sup>236</sup> Varuh človekovih pravic, Vprašanja in odgovori, URL: <http://www.varuh-rs.si/iscete-pomoc/vprasanja-in-odgovori/>.

<sup>237</sup> 9. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. [69/17](#).

<sup>238</sup> Letno poročilo Varuha človekovih pravic Republike Slovenije za leto 2018, URL: [http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user\\_upload/pdf/lp/LP\\_2018.pdf](http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user_upload/pdf/lp/LP_2018.pdf), str. 67.

<sup>239</sup> 26. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. [69/17](#).

<sup>240</sup> 9. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. [69/17](#).

<sup>241</sup> Teršek, A., Človekove pravice v pravnih in sodnih postopkih, Ljubljana, 2004, str. 119

<sup>242</sup> Marzel Kornelija, Analiza institucij Varuha človekovih pravic s poudarkom na legalnosti in legitimnosti - Doktorska disertacija, URL: <https://repozitorij.uni-lj.si/Dokument.php?id=94775&lang=slv>, str. 129.

pošti. Posameznik jo odda v svojem maternem jeziku, za to pa ne potrebuje pravne pomoči. Vsebovati mora osebne podatke, podpis in že morebiti uporabljena pravna sredstva v konkretnem postopku. Anonimnih prijav varuh ne obravnava.<sup>243</sup>

Po prejemu pobude za začetek postopka, varuh opravi potrebne preiskave in na teji podlagi sklene, da:

- o pobudi odloči po skrajšanem postopku
- začne preiskavo
- pobudo zavrne
- pobude ne vzame v obravnavo, ker je anonimna, prepozna, žaljiva in predstavlja zlorabo pravice do pritožbe.<sup>244</sup>

Varuh ima pri obravnavanju sprejema pobud diskrecijsko pravico. V primeru, da varuh pobudo zavrne ali je ne vzame v obravnavo, je dolžan o tem v čim krajšem postopku obvestiti pobudnika, mu pojasniti razloge in ga po možnosti napotiti na drugo pravdo.<sup>245</sup>

Prav tako Varuh ne začne postopka, če je od dejanja ali zadnje odločitve organa preteklo že več kot eno leto. Vseeno lahko pobudo sprejme, v primeru, da je pobudnik zamudil rok iz objektivnih razlogov ali pa da gre za tako pomembno zadevo, ki jo je potrebno obravnavati ne glede na pretek enoletnega obdobja.<sup>246</sup>

### **2.6.2.3. Kaj lahko diskriminirana oseba pričakuje po koncu postopka**

V primeru, da Varuh odloči, da so bile pobudniku kršene človekove pravice ali pa je prišlo do nepravilnega oziroma nezakonitega postopanja organom oblasti, ima na voljo:

- *Izdajo končnega poročila* v katerem Varuh navede oceno dejstev in okoliščin, hkrati pa ugotovi ali je v primeru prišlo do kršitve človekovih pravic in temeljnih svoboščin.<sup>247</sup>
- *Organ opozori, in mu predlaga način s katerim naj ugotovljene nepravilnosti odpravi.* Zakon primeroma navaja, naj organ ponovno izvede določen postopek v skladu z zakonom in v skladu s predlogi varuha, plača odškodnino za nastalo škodo zaradi ugotovljene nepravilnosti

---

<sup>243</sup> 27. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>244</sup> 28. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>245</sup> 28. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>246</sup> 32. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>247</sup> 39. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

ali na drugačen način odpravi kršitev npr. pisno ali osebno opravičilo prizadetemu posamezniku.<sup>248</sup> Proti uslužbencem organov, ki so nepravilnost zakrivali lahko predlaga tudi *izvedbo disciplinskega postopka*.<sup>249</sup>

- V primeru, da organ ne predloži poročila na podlagi varuhovega priporočila, ali pa priporočilo upošteva le delno, lahko varuh o tem *obvesti neposredno nadrejeni organ, pristojno ministrstvo, poroča o tem državnemu zboru ali zadevo javno objavi*. Kadar se organ ponovno ne odzove, lahko na stroške organa *objavi poročilo in svoj predlog v javnih glasilih*.<sup>250</sup>
- *Uvedba prekrškovnega postopka in globa 500 eurov*. Kaznuje lahko odgovorno osebo, ki varuhu na zahtevo ne posreduje zahtevanih gradiv ali v primeru, da se oseba varuhu neupravičeno ne odzove na razgovor.<sup>251</sup>
- *Vložitev zahteve za oceno ustavnosti in zakonitosti določenih predpisov ali aktov*, v imenu in s pooblastilom pobudnika, če meni, da predpis ali splošni akt, izdan za izvrševanje javnih pooblastil nedopustno posega v človekove pravice in temeljne svoboščine.<sup>252</sup>
- *Vložitev ustavne pritožbe zaradi kršitev človekovih pravic ali temeljnih svoboščin*, s soglasjem pobudnika<sup>253</sup> in v primeru, da so bila izčrpana že vsa pravna sredstva.<sup>254</sup>
- *Pobuda državnemu zboru in vladi za spremembo zakonov in drugih pravnih aktov v njihovi pristojnosti*. Predlog za izboljšanje delovanja državnim organom, zavodom in organizacijam.<sup>255</sup>
- *Posredovanje mnenja z vidika človekovih pravic in temeljnim svoboščin*, vsem organom, ne glede na vrsto ali stopnjo postopka, ki je v teku.<sup>256</sup>

#### 2.6.2.4. Statistika vloženih in rešenih primerov

---

<sup>248</sup> Varuh človekovih pravic - pristojnosti in pooblastila, URL: <http://www.varuh-rs.si/publikacije-gradiva-izjave/govori-referati-in-clanki/novice/detajl/varuh-clovekovih-pravic-pristojnosti-in-pooblastila/?cHash=c0d2b45707c1afdfabd49c9a586426d7>.

<sup>249</sup> 39. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>250</sup> 40. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>251</sup> 56. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>252</sup> Kaj Varuh lahko stori?, URL: <http://www.varuh-rs.si/iscete-pomoc/kako-vam-lahko-varuh-pomaga/kaj-varuh-lahko-stori/>.

<sup>253</sup> Drugi odstavek 52. člena Zakona o ustavnem sodišču (ZUstS), Ur. l. RS, št. 64/07.

<sup>254</sup> 51. člen Zakona o ustavnem sodišču (ZUstS), Ur. l. RS, št. 64/07.

<sup>255</sup> 44. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

<sup>256</sup> 25. člen Zakona o varuhu človekovih pravic (ZVarCP), Ur. l. RS, št. 69/17.

Iz letnega poročila Varuha človekovih pravic izhaja da je leta 2018 Varuh obravnaval 4.179 zadev<sup>257</sup>, pri tem je bilo 1548 pogovorov s klicatelji, ki še niso vložili pobud, 3073 pobud in 98 pogovorov, ki niso potrebovali nadaljnje obravnave.<sup>258</sup>

Od 3073 pobud, ki jih je Varuh obravnaval je bilo končanih 2661 (86,6% , 412 (13,4%) pa jih je bilo v reševanju.<sup>259</sup> Med tem, jih je bilo 398 (15%) utemeljenih, 541 (20,3%) neutemeljenih, pri 1423 (53,3%) ni bilo pogojev za obravnavo, 299 pobud (11,1%), pa ni spadalo v Varuhovo pristojnost.<sup>260</sup> Pri 309 utemeljenih pobudah, je Varuh ugotovil kršitev vsaj ene človekove pravice in svoboščine.<sup>261</sup>

#### **2.6.2.5. Stroški**

Postopek pred Varuhov je za stranko brezplačen.

### **2.6.3. ZASTOPNIK PACIENTOVIH PRAVIC**

Pacienti uživajo pravno varstvo na podlagi Zakona o pacientovih pravicah (v nadaljnjem besedilu: ZPacP)<sup>262</sup> kot uporabniki zdravstvenih storitev pri vse zdravstvenih izvajalcih.<sup>263</sup> Vsak posameznik mora imeti pravico do enakopravnega dostopa in obravnavanja pri zdravstveni oskrbi. To opredeljuje 7. člen ZPacP, v katerem je opredeljena prepoved diskriminacije. Nihče ne sme biti pri zdravstveni oskrbi obravnavan drugače zaradi spola, narodnosti, rase, etničnega porekla, vere ali prepričanja, invalidnosti, starosti, spolne usmerjenosti ali druge osebne okoliščine.<sup>264</sup> Ta člen predstavlja konkretizacijo načela enakosti, osebne okoliščine so v členu naštetih zgolj eksemplifikativno, kar sodišču omogoča, da poleg izrecno navedenih okoliščin upošteva tudi druge osebne okoliščine (npr. okužba z virusom HIV<sup>265</sup>).

---

<sup>257</sup> Izkazana je povečanost sproženih zadev pri Varuhu v primerjavi z letom 2017 za 5,55 odstotkov.

<sup>258</sup> Letno poročilo Varuha človekovih pravic Republike Slovenije za leto 2018, URL: [http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user\\_upload/pdf/lp/LP\\_2018.pdf](http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user_upload/pdf/lp/LP_2018.pdf), str. 30.

<sup>259</sup> Letno poročilo Varuha človekovih pravic Republike Slovenije za leto 2018, URL: [http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user\\_upload/pdf/lp/LP\\_2018.pdf](http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user_upload/pdf/lp/LP_2018.pdf), str. 31.

<sup>260</sup> Prav tam.

<sup>261</sup> Prav tam.

<sup>262</sup> Zakon o pacientovih pravicah (Uradni list RS, št. 15/08 in 55/17).

<sup>263</sup> 1. člen Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP), Ur. l. RS, št. 15/08 in 55/17.

<sup>264</sup> 7. člen Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP), Ur. l. RS, št. 15/08 in 55/17.

<sup>265</sup> glej sodbo VSM I Cp 494/2018, z dne 26.11.2007.

### **2.6.3.1. Zastopnik pacientovih pravic**

Je poseben organ, ki nudi brezplačno pomoč pri uresničevanju pacientovih pravic. Deluje na področju sporov med pacienti in izvajalci zdravstvenih storitev (ne med pacientom in državo).<sup>266</sup> Njegove osnovne naloge so informiranje pacientov, strokovna pomoč in podajanje konkretnih usmeritev pri uveljavljanju pravic s področja zdravstvenega varstva, zdravstvenega zavarovanja in izvajanja zdravstvene dejavnosti.<sup>267</sup> Zastopnik ne odloča o pravicah in obveznostih pacienta, prav tako ne opravlja funkcije formalnega nadzora in ni prekrškovni organ.<sup>268</sup>

### **2.6.3.2. Upravičenost do varstva**

Na zastopnika se lahko obrne vsak uporabnik zdravstvenih storitev, ki potrebuje nasvet, pomoč ali zastopanje v zvezi s katero koli od pacientovih pravic opredeljenih v ZPacP. Zastopnik pacientu na "primeren način svetuje o vsebini pravic, načinih in možnostih uveljavljanja v času pred ali med zdravljenjem in kadar so te kršene, daje konkretne usmeritve za uveljavljanje pravic in predlaga možne rešitve, nudi pacientu pomoč pri vlaganju pravnih sredstev po temu zakonu, za pacienta opravlja potrebne poizvedbe v zvezi z domnevnimi kršitvami pri izvajalcih zdravstvenih dejavnosti pri izvajalcih zdravstvenih storitev neformalno posreduje z namenom hitrega odpravljanja kršitev, kadar ne gre za kršitev pravic po tem zakonu pacienta napoti na pristojno pravno ali fizično osebo ali pristojen državni organ, v okviru pacientovega pooblastila vlaga pravna sredstva po tem zakonu in daje predloge, pojasnila in druge izjave v imenu in v korist pacienta za hitro in uspešno razrešitev spora."<sup>269</sup>

### **2.6.3.3. Postopek in kaj lahko diskriminirana oseba pričakuje po koncu postopka**

Postopek je za pacienta zaupen in brezplačen. Po končanem postopku lahko pacient pričakuje:

- *Svetovanje oziroma napotitev na pristojni organ.*

---

<sup>266</sup> Pirc Musar Nataša, Brulc Urban, Zakon o pacientovih pravicah, str. 73.

<sup>267</sup> Pristojnosti in naloge zastopnika, URL:

[http://www.mz.gov.si/si/pogoste\\_vsebine\\_za\\_javnost/pacientove\\_pravice/zastopniki\\_pacientovih\\_pravic/pristojnosti\\_in\\_naloge\\_zastopnika/](http://www.mz.gov.si/si/pogoste_vsebine_za_javnost/pacientove_pravice/zastopniki_pacientovih_pravic/pristojnosti_in_naloge_zastopnika/).

<sup>268</sup> Hovnik, Sabina, Zastopniki pacientovih pravic : diplomsko delo, URL:

<https://dk.um.si/Dokument.php?id=68950>, str. 19.

<sup>269</sup> Prvi odstavek 49. člena Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP), Ur. l. RS, št. 15/08 in 55/17.

- Zastopnik lahko od izvajalcev zdravstvenih storitev zahteva *pojasnila in informacije o domnevanih kršitvah*. V danem roku (ki ne sme biti krajši od 8 dni), morajo sporočiti svoja pojasnila o domnevanih kršitvah ali pojasnila o tem zakaj zahtevi zastopnika ne bodo ugodili.<sup>270</sup>
- V primerih domnevanih kršitev, lahko Zastopnik izvajalcem zdravstvenih storitev na podlagi pacientovega pooblastila *predlaga način, s katerim naj se ugotovljena nepravilnost odpravi*.<sup>271</sup>
- Na podlagi pacientovega pooblastila Zastopnik lahko zaradi domnevanih kršitev *predlaga povrnitev škode*.<sup>272</sup>

## **2.7. PRESOJA DISKRIMINACIJE PRED USTAVNIM SODIŠČEM**

### **2.7.1. SPLOŠNO O USTAVNI PRESOJI ČLOVEKOVIH PRAVIC**

#### **2.7.1.1. Postopki pred ustavnim sodiščem, ki so na voljo (neposredno ali posredno) posamezniku**

Posameznik se na Ustavno sodišče neposredno lahko obrne z ustavno pobudo ali ustavno pritožbo, poleg tega pa lahko tekom sodnega postopka predlaga, da sodnik oziroma sodnica prekine postopek in vloži zahtevo za presojo ustavnosti in zakonitosti zakona ali dela zakona, ki bi ga le-ta moral/-a uporabiti v konkretnem postopku. Četrta možnost, ki jo ima posameznik je, da se obrne na Zagovornika načela enakosti, Varuha človekovih pravic ali drugega upravičenega predlagatelja, ter mu predlaga, da le-ta zahteva oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisa.

Med navedenimi postopki obstajajo bistvene razlike. V samem začetku je temeljno vprašanje, ali posameznik izpodbija posamični akt, ki ga je izdal državni organ, organ lokalne samouprave ali nosilec javnih pooblastil, s katerim so kršene posameznikove človekove pravice ali temeljne svoboščine. V tem primeru v poštev pride ustavna pritožba. V kolikor pa posameznik meni, da diskriminacija izhaja iz zakona ali drugega splošnega akta, bo lahko vložil ustavno pobudo, toda le v primeru, da zadevani splošni akt učinkuje neposredno, s čimer bo zadoščeno procesni predpostavki neposrednega in konkretnega pravnega interesa. Kadar splošni akt ne učinkuje

---

<sup>270</sup> Peti odstavek 49. člena Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP), Ur. l. RS, št. 15/08 in 55/17.

<sup>271</sup> Osmi odstavek 49. člena Zakona o pacientovih pravicah (ZPacP), Ur. l. RS, št. 15/08 in 55/17.

<sup>272</sup> Prav tam.

neposredno, se zahteva njegova konkretizacija. V konkretnem primeru to pomeni, da bo posameznik moral izkoristiti vsa pravna sredstva zoper posamični akt, ki temelji na protiustavnem predpisu in nato skupaj z ustavno pritožbo vložiti še ustavno pobudo.

Redno sodišče, ki mora pri odločanju o konkretni zadevi uporabiti zakon, za katerega meni, da je protiustaven, je dolžno postopek prekiniti in sprožiti postopek za oceno ustavnosti zakona. Na domnevno protiustavnost zakona lahko sodnika ali sodnico v konkretnem primeru opozori tudi stranka, na njene navedbe pa se mora sodišče ustrezno odzvati ter bodisi zahtevati oceno ustavnosti zakona, v kolikor se s predlogom strinja bodisi na predlog argumentirano odgovoriti in razložiti, zakaj je zakon skladen z Ustavo.

Varuh človekovih pravi in Zagovornik načela enakosti imata pravico, da z zahtevo začeta oceno oziroma ustavnosti predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil, če menita, da le-ta nedopustno posega v človekove pravice ali temeljne svoboščine. Posameznik se na ta dva organa lahko obrne z ustrezno pobudo in predlaga, da vložita zahtevo za oceno ustavnosti. Varuh človekovih pravic je to možnost od leta 1996 do danes izkoristil enaintridesetkrat<sup>273</sup>, medtem ko Zagovornik načela enakosti možnosti, ki mu jo podeljuje Zakon o varstvu pred diskriminacijo zaenkrat še ni izkoristil.

V nadaljevanju bodo predstavljene navedene možnosti in izpostavljeni vidiki, ki so relevantni pri obračanju na ustavno sodišče.

#### 2.7.1.1.1. VARSTVO ČLOVEKOVIH PRAVIC PRED REDNIMI SODIŠČI IN PREDLOG SODIŠČU, DA PREKINE POSTOPEK IN ZAČNE POSTOPEK PRESOJE USTAVNOSTI ZAKONA

Redna sodišča so primarno odgovorna za varovanje človekovih pravic in temeljnih svoboščin, kar izhaja že iz 160. člena URS ki pravi, da bo ustavno sodišče o ustavni pritožbi odločalo le, če je bilo izčrpano pravno varstvo. Naloga sodišč je, da zadevo o kateri odločajo pretehtajo tudi z vidika ustavnih kršitev, s ciljem, da se že v okviru rednega sodstva odpravijo kršitve človekovih pravic, posredno pa tudi, da ima ustavno sodišče ob presoji konkretne zadeve na voljo argumentacijo sodišč, ki mu olajša delo pri izdelavi kvalitetne(jše) ustavne odločbe.<sup>274</sup>

---

<sup>273</sup> Odločbe ustavnega sodišča so med drugim dostopne na spletni strani Varuha človekovih pravic: <http://www.varuh-rs.si/publikacije-gradiva/zahteve-za-oceno-ustavnosti/>.

<sup>274</sup> Galič, Varstvo človekovih pravic (2010), str XY. (glede točnih strani bom še fizično pogledala v posamezne publikacije, saj sem do člankov dostopala preko portala iusinfo)

Že Ustava zapoveduje, da ima sodišče, ki meni, da je zakon ali del zakona protiustaven, dolžnost da prekine postopek in začne postopek pred ustavnim sodiščem, tj. vložiti zahtevo za presojo ustavnosti zakona. Velja izpostaviti, da ne zadostuje, da sodišče zgolj dvomi o neustavnosti konkretnega zakona, temveč mora glede neustavnosti oblikovati določeno stopnjo prepričanja ter ga tudi ustrezno utemeljiti. Argumente rednega sodišča bo namreč uporabilo ustavno sodišče pri svoji odločitvi. Poleg navedenega prepričanja sodišča o neustavnosti zakona, mora biti le-to prepričano tudi o tem, da bo morebitna razveljavitev zakona sploh relevantna za odločitev v konkretnem primeru. Hkrati se mora vprašati tudi, ali morda ne obstaja razlaga zakonske določbe, ki bi bila skladna z ustavo. Šele če ugotovi, da zakona nikakor ne more razlagati skladno z zakonom bo prekinilo postopek in vložilo zahtevo za oceno ustavnosti.<sup>275</sup>

Verigo ustavnopravne argumentacije pa začne že stranka s svojimi navedbami v postopku pred rednim sodiščem. Kot pravi ustavno sodišče, morajo redna sodišča, ki so pri svojem odločanju vezana na ustavo in zakon, ugovore v zvezi z neustavnostjo bodisi argumentirano zavrniti bodisi, v kolikor se z argumenti strinjajo, postopek prekiniti in začeti postopek za presojo ustavnosti zakona.<sup>276</sup> Do dvoma o ustavnosti zakona torej lahko sodišče pride samo ali pa ga na to opozori stranka, v slednjem primeru mora sodišče resne in obrazložene navedbe vzeti na znanje in pretehtati njihovo utemeljenost.<sup>277</sup>

Pomembno je, da stranka navedene kršitve človekovih pravic utemelji in obrazloži, ter se ne poslužuje zgolj pavšalnega sklicevanja na človekove pravice, za primer, da bo po izčrpanju rednih in izrednih pravnih sredstev vložila še ustavno pritožbo. Uporabne nasvete za ustavnopravno argumentacijo je v svojem članku: Priprava (močnih) argumentov v vlogah za Ustavno sodišče in ESČP, zbral Andraž Teršek.<sup>278</sup>

#### 2.7.1.1.2. USTAVNA PRITOŽBA

Ustavna pritožba je pravno sredstvo, s katerim pritožnik izpodbija sodno odločbo, saj meni, da so mu bile s posamičnim aktom državnega organa, organa lokalne samouprave ali nosilca javnih pooblastil kršene človekove pravice ali temeljne svoboščine. Z ustavno pritožbo ni mogoče

---

<sup>275</sup> Prav tam, str 4.

<sup>276</sup> Odločba št. U-I-275/07-5 z dne 22. 11. 2007.

<sup>277</sup> Sklep št. III Ips 97/2010 z dne 30. 8. 2016.

<sup>278</sup> Glej: Teršek Andraž, Priprava (močnih) argumentov v vlogah za Ustavno sodišče in ESČP, Pravna praksa, št. 37, 2007, str. 14–16.

uveljavljati zgolj<sup>279</sup> napačne uporabe materialnega ali procesnega prava ali napačno ugotovljenega dejanskega stanja v postopkih pred sodišči.<sup>280</sup>

Procesne predpostavke, ki morajo biti izpolnjene, da sodišče ustavno pritožbo vzame v meritorno obravnavo so: procesna legitimacija, izčrpanost pravnih sredstev, pravni interes, pravočasnost, popolnost vloge in dovoljenost.

#### 2.7.1.1.2.1. Procesna legitimacija

Procesno legitimiran je tisti, ki zatrjuje kršitev svojih pravic. Za vložitev ustavne pritožbe je torej upravičen tisti, ki zatrjuje, da mu je z izpodbijano odločbo kršena človekova pravica ali temeljna svoboščina. Poleg stranke v postopku v katerem je bila izdana sporna odločba, je to lahko tudi tisti, na katerega se zaradi pravnomočnosti ali oblikovalnega učinka odločbe, raztezajo rezultati postopka.<sup>281</sup>

#### 2.7.1.1.2.2. Izčrpanost pravnih sredstev

V ustavni pritožbi se uveljavlja kršitev človekove pravice ali temeljne svoboščine zoper posamični akt državnega organa, organa lokalne samouprave ali nosilca javnega pooblastila, s katerim je organ odločil o pravici, obveznosti ali pravni koristi posameznika ali pravne osebe. Da pa bo to kršitev obravnavalo ustavno sodišče, katerega vloga pri varovanju človekovih pravic, je potrebno pred tem izčrpati vsa pravna sredstva, tako v formalnem kot v materialnem smislu. Redna sodišča so tista, ki so prvotno dolžna razlagati pravo in pri tem zagotavljati varstvo človekovih pravic.<sup>282</sup> Izčrpanje pravnih sredstev v materialnem smislu pomeni, da mora pritožnik domnevno kršitev človekovih pravic, na kateri temelji odločitev v posamičnem aktu, uveljavljati pred pristojnimi sodišči.<sup>283</sup>

Dostop do ustavnega sodišča je odložen na čas po izčrpanju pravnih sredstev pred rednimi sodišči, ki so dolžna zakone in druge predpise razlagati v skladu z ustaljenimi metodami razlage pravnih pravil. Argumentacija rednih sodišč služi kot podlaga pri odločanju ustavnega

---

<sup>279</sup> Tj. ne gre hkrati tudi za kršitev ustavne pravice ali temeljne svoboščine.

<sup>280</sup> V katerih primerih lahko posameznik ali pravna oseba vloži vlogo na ustavno sodišče?, URL: <https://www.us-rs.si/o-sodiscu/institucija/pogosta-vprasanja/2-v-katerih-primerih-lahko-posameznik-ali-pravna-oseba-vlozi-vlogo-na-ustavno-sodisce/>

<sup>281</sup> Sklep št. Up 289/96 z dne 28. 5. 2017.

<sup>282</sup> Glej npr. Sklep Up-43/10 z dne 7. 4. 2011.

<sup>283</sup> Sklep U-I-116/10, Up-631/10 z dne 9. 6. 2011.

sodišča.<sup>284</sup> Kot je že navedeno zgoraj, v tem vidiku pomembno vlogo igra posameznik oziroma njegov odvetnik, ki lahko s podajanjem utemeljenih argumentov odločilno prispeva k ustrezni presoji zatrjevane kršitve.

Zakon o ustavnem sodišču izjemoma dopušča odločanje o ustavni pritožbi, kadar je kršitev očitna in bi z izvršitvijo posamičnega akta za pritožnika nastale nepopravljive posledice.<sup>285</sup>

#### 2.7.1.1.2.3. Pravni interes

Glede pravnega interesa primerno veljajo enake zahteve kot pri pravnem interesu za vložitev ustavne pobude.<sup>286</sup>

#### 2.7.1.1.2.4. Pravočasnost

Ustavno pritožbo je potrebno vložiti v 60 dneh od vročitve posamičnega akta, zoper katerega je mogoča ustavna pritožba. Po izteku navedenega roka, bo sodišče o ustavni pritožbi odločalo le izjemoma v posebej utemeljenih primerih.<sup>287</sup>

#### 2.7.1.1.2.5. Popolnost vloge

Sestavine, ki jih mora vsebovati vloga določa 52. člen Zakona o ustavnem sodišču (v nadaljnjem besedilu ZUstS).<sup>288</sup>

#### 2.7.1.1.2.6. Dovoljenost

Ustavna pritožba ni dovoljena, kadar ne gre za kršitev človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ki bi imela hujše posledice za pritožnika. Tovrstne kršitve so primeroma navedene že v samem zakonu. Izjemoma bo ustavno sodišče vseeno odločalo o ustavni pritožbi, ki sicer ni dovoljena, če je le-ta posebej utemeljena. Za posebej utemeljen primer gre, kadar se postavi pomembno ustavnopravno vprašanje, ki presega pomen konkretne zadeve.<sup>289</sup> Pritožnik mora v svoji vlogi

---

<sup>284</sup> Na primer Sklep v zadevah U-I-330/05, U-I-331/05, U-I-337/05 z dne 18. 10. 2007.

<sup>285</sup> Člen 51 Zakona o ustavnem sodišču (ZUstS), Ur. l. RS št. 64/07, 109/12.

<sup>286</sup> Glej spodaj.

<sup>287</sup> Člen 52 ZUstS.

<sup>288</sup> Zakon o ustavnem sodišču (Uradni list RS, št. 64/07 – uradno prečiščeno besedilo in 109/12).

<sup>289</sup> Člen 55.a. ZUstS.

navesti, da gre za posebej utemeljen primer in utemeljiti, v čem gre po njegovem mnenju za pomembno ustavnopravno vprašanje. Svoje trditve mora torej ustrezno utemeljiti.<sup>290</sup> V primeru kršitev človekovih pravic in temeljnih svoboščin iz prakse ustavnega sodišča izhaja, da gre skoraj v vsakem primeru za hujšo posledico. To pomeni, da načeloma zadošča dokaz o kršitvi človekove pravice.<sup>291</sup>

#### 2.7.1.1.3. USTAVNA POBUDA

»Pobuda za začetek postopka za oceno ustavnosti predpisa je pravno sredstvo, s katerim se v postopku pred Ustavnim sodiščem uveljavlja neskladnost zakona z Ustavo ali neskladnost podzakonskega predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil, z Ustavo ali zakonom.«<sup>292</sup>

Za sprejem pobude v meritorno obravnavo mora biti pobuda pravočasna, tj. vložena v enem letu od uveljavitve predpisa oziroma v enem letu od dneva, ko je pobudnik izvedel za nastanek škodljivih posledic<sup>293</sup>. Vsebovati mora zahtevane podatke in v primeru, da pobudo vlaga odvetnik ali drug pooblaščenec mora le-ta priložiti ustrezno pooblastilo za zastopanje. Najpomembnejši procesni predpostavki predstavljata izkazan pravni interes in priložene listine, s katerimi se pravni interes dokazuje, saj se ravno na tej točki sodišče največkrat odloči, da bo v skladu s 25. členom ZUstS.<sup>294</sup> V nadaljevanju bodo zato na kratko predstavljeni elementi pravnega interesa, ki jih je ustavno sodišče razvilo skozi svojo sodno prakso.

#### Pravni interes

Pobudo za začetek postopka za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti *predpisa ali splošnega akta, izdanega za izvrševanje javnih pooblastil*, lahko poda tisti, ki izkaže pravni interes. To pomeni, da ta predpis oziroma splošni akt, izdan za izvrševanje javnih pooblastil *neposredno*

---

<sup>290</sup> Klampfer, Ustavna pritožba pred Ustavnim sodiščem RS (2012), str. 8.

<sup>291</sup> Mežnar, Vlaganje ustavnih pritožb: slabe in dobre prakse, URL: <http://www.odv-zb.si/upload/Dogodki/OdvetniskaSola2017/predavanja/Špelca%20Mežnar-vlaganje%20ustavne%20pritožbe.pdf>

<sup>292</sup> Kaj je pobuda za začetek postopka za oceno ustavnosti predpisa in kdaj se lahko vloži?, URL: <https://www.us-rs.si/o-sodiscu/institucija/pogosta-vprasanja/3-kaj-je-pobuda-za-zacetek-postopka-za-oceno-ustavnosti-predpisa-in-kdaj-se-lahko-vlozi/>.

<sup>293</sup> Pod pogojem, da predpis učinkuje neposredno. Kadar pravni interes ni neposreden, se ustavna pobuda vlaga skupaj z ustavno pritožbo po izčrpanju vseh pravnih sredstev. Glej zgoraj.

<sup>294</sup> Členi 24, 24 a, 25 ZUstS.

posega v *pobudnikove pravne* interese oziroma v njegov *pravni položaj*.<sup>295</sup> Pobudnik je tisti, ki ima glede pravnega interesa trditveno in dokazno breme, kar pomeni, da mora navesti konkretna dejstva in okoliščine iz katerih je le-ta razviden, v ta namen pa predložiti tudi ustrezne listine.<sup>296</sup> V skladu z ustaljeno sodno prakso, mora pobudnik izkazati pravni interes, ki mora biti praven, osebni, neposreden in konkreten.

#### 2.7.1.1.3.1. Pravnost

Interes pobudnika velja za pravni interes, kadar izpodbijani predpis posega v pravico, pravni interes oziroma pravni položaj pobudnika. Z drugimi besedami, interes ki ga zatrjuje posameznik ob vložitvi ustavne pobude mora biti pravno zavarovan. Temu ni tako, kadar gre za poslovni, ekonomski, finančni, dejanski, politični, moralni ali podoben interes<sup>297</sup>, ki hkrati ni tudi pravno zavarovan. Z drugega zornega kota se pravnost interesa izraža v koristi, ki jo pobudnik pričakuje. Ta mora biti prav tako pravna, kar pomeni, da se izraža v sferi posameznikovih pravnih razmerij.<sup>298</sup> Morebitna ugoditev predlogu mora privedi do izboljšanja pravnega položaja pobudnika.<sup>299</sup>

#### 2.7.1.1.3.2. Osebna narava pravnega interesa

Pobudnik mora izkazati lasten pravni interes, ni mu omogočeno varovanje interesa tretjih ali celo splošnega oziroma kolektivnega interesa. Pravni interes mora biti individualen in ne splošen in abstrakten, tega namreč varujejo državni organi. Za osebni interes gre, kadar je zaradi izpodbijanega predpisa ali drugega akta izdanega za izvrševanje javnih pooblastil, stranka prizadeta v lastnih pravicah in pravnih koristih.<sup>300</sup> Z vidika načela enakosti je pomembno, da pobudnik ne more izpodbijati (ugodnejših) položajev drugih. Lahko pa pri zatrjevanju kršitve

---

<sup>295</sup> Člen 24 ZUstS.

<sup>296</sup> Člen 24 b ZUstS.

<sup>297</sup> Na primer Sklep US RS št. U-I-167/14 z dne 20. 10. 2015.

<sup>298</sup> Nerad, *Pravni interes za ustavnosodno presojo zakonov in drugih predpisov* (2005), toč. 2.1.

<sup>299</sup> Na primer U-I-167/14, toč. 3.

<sup>300</sup> Sladič, *Nekatera vprašanja procesne predpostavke pravnega interesa v postopku pred Ustavnim sodiščem RS* (2012), str. 30–32.

načela enakosti, svoj slabši pravni položaj argumentira s primerjavo s pravnim položajem drugih, za katere meni, da so v bistveno podobnem položaju.<sup>301</sup>

Različna združenja državljanov (tj. politične stranke, društva, zavodi) imajo pravni interes za vložitev pobude, kadar izpodbijani predpis neposredno posega v njihove pravice, pravne interese oziroma v njihov pravni interes. Njihov pravni interes ni izkazan, kadar pobudo vlagajo v imenu svojih članov oziroma zaradi njihovih interesov. Izjemo predstavljajo tista združenja, ki so ustanovljena z namenom zagotavljanja pravic in interesov oseb, ki se vanje povezujejo.<sup>302</sup>

#### 2.7.1.1.3.3. Neposrednost in konkretnost

Predmet izpodbijanja je lahko le tisti splošni pravni akt, ki je neposredna pravna podlaga za poseg v pravice, pravne interese ali pravni položaj pobudnika, kar pomeni, da le-ta ne zahteva konkretizacije v konkretnem (izvedbenem) pravnem aktu. Za to da predpis ali drug splošni pravni akt neposredno učinkuje na pravni položaj fizične ali pravne osebe, ni potrebno sprejetje vmesnega (konkretnega in posamičnega) pravnega akta.<sup>303</sup> Neposrednost oziroma konkretnost pomeni, da se abstraktna pravna norma za posameznika že uporablja in ima neposreden in konkreten vpliv na njegov pravni položaj. Pobudnik ne more uspeti s sklicevanjem na hipotetični pravni interes, tj. da utegne predpis v prihodnosti poseči v njegov pravni položaj.

Neposrednost pravnega interesa zahteva, da se pravni položaj pobudnika lahko spremeni le ob ugodni odločitvi ustavnega sodišča, tj. z razveljavitvijo zakona ali drugega splošnega pravnega akta oziroma z odpravo podzakonskega predpisa. To hkrati pomeni, da posameznik nima možnosti uporabe kakšnega drugega pravnega sredstva, s katerim bi si zagotovil isti učinek.<sup>304</sup>

Kadar izpodbijani predpis ne učinkuje neposredno, mora pobudnik najprej izčrpati pravna sredstva zoper posamični akt, izdan na podlagi predpisa, šele nato pa lahko poda ustavno pobudo hkrati z ustavno pritožbo.<sup>305</sup> Sklicevanje na udeležbo v postopku, kjer se bo uporabila sporna pravna določba, ne zadostuje, sej je po razlogovanju sodišča mogoča razlaga, ki je

---

<sup>301</sup> Nerad, Pravni interes za ustavnosodno presojo zakonov in drugih predpisov (2005), toč. 2.3.

<sup>302</sup> Na primer Sklep U-I-76/16 z dne 12. 9. 2016

<sup>303</sup> Sladič, Nekatera vprašanja procesne predpostavke pravnega interesa v postopku pred Ustavnim sodiščem RS (2012), str. 35–42.

<sup>304</sup> Nerad, Pravni interes za ustavnosodno presojo zakonov in drugih predpisov (2005), toč. 2.3. Dostopno na: <https://journals.openedition.org/revus/1693>.

<sup>305</sup> Dokler posamični akt ni izdan gre dejansko za hipotetični pravni interes, ki ne uživa varstva pred ustavnim sodiščem.

skladna z Ustavo. Šele ko se bodo izjasnila sodišča na vseh stopnjah in bodo ta po mnenju pobudnika uporabila neustavno določbo (oziroma jo neustavno razlagala), bo sodišče priznalo pravni interes za vložitev ustavne pritožbe, skupaj z ustavno pobudo.<sup>306</sup>

#### 2.7.1.1.4. USPEŠNOST, TRAJANJE IN STROŠKI POSTOPKOV PRED USTAVNIM SODIŠČEM

##### 2.7.1.1.4.1. Statistika vloženih in rešenih zadev

Iz letnega poročila ustavnega sodišča<sup>307</sup> izhaja, da je bilo leta 2018 vloženih 2157 vlog<sup>308</sup>, od tega 490 ustavnih pobud, 29 zahtev (od tega so jih 19 vložila redna sodišča) za presojo ustavnosti oziroma zakonitosti ter 1628 ustavnih pritožb. Izkazana je povečana aktivnost rednih sodišč pri sprožanju postopkov ocene ustavnosti oziroma zakonitosti.

Od 405 rešenih pobud oziroma zahtev je ustavno sodišče v 28 primerih izdalo odločbo (tj. meritorno odločilo), kar predstavlja 6,9 odstotka. V postopkih z ustavno pritožbo je z odločbo ustavno sodišče odločilo v 32 primerih od 1264 rešenih zadevah (2,5 odstotka). Ti podatki izražajo dejstvo, da izkazovanje procesnih predpostavk ostaja velika ovira pri dostopu do ustavnega sodišča.

Od izdanih odločb v postopkih začelih na zahtevo oziroma pobudo je bilo ugodilnih 14 (3,5 odstotka vseh zadev). Od odločb izdanih v postopkih z ustavno pritožbo je bilo ugodilnih 25 (2,0 odstotka vseh ustavnih pritožb). Od uspešnih ustavnih pritožb je bila v sedmih primerih ugotovljena kršitev načela enakosti iz drugega odstavka 14. člena.

##### 2.7.1.1.4.2. Trajanje postopkov

V letu 2018 je v postopkih za oceno ustavnosti oziroma zakonitosti predpisov ustavno sodišče odločalo povprečno 271 dni, medtem ko je ustavno sodišče ustavne pritožbe povprečno reševalo 359 dni. Pri tem velja izpostaviti, da je trajanje postopka odvisno od zahtevnosti

---

<sup>306</sup> Na primer sklep v zadevah U-I-330/05, U-I-331/05, U-I-337/05 z dne 18. 10. 2007.

<sup>307</sup> Poročilo o delu 2018, URL: <https://www.us-rs.si/media/porocilo.o.delu.za.letu.2018.pdf>.

<sup>308</sup> Kar 61,7 odstotka več kot v letu 2017. To velja v večji meri pripisati velikemu številu istovrstnih zadev, ki se nanašajo na odločitev ESČP v zadevi Ališić in drugi proti Bosni in Hercegovini, Hrvaški, Srbiji Sloveniji in Nekdanji jugoslovanski republiki Makedoniji.

zadeve. Ustavno sodišče šteje rok 2 leti kot razumen za odločanje v zahtevnejših zadevah. Zadeve o katerih ustavno sodišče odloča več kot dve leti štejejo za zaostanke pri delu.

#### 2.7.1.1.4.3. Stroški

Za vložitev ustavne pobude ali ustavne pritožbe ni potrebno plačati nobenih taks, kar pomeni da stranka nosi le stroške priprave vloge.

### 2.7.2. ENAKOST PRED ZAKONOM (14. ČLEN)

*V Sloveniji so vsakomur zagotovljene enake človekove pravice in temeljne svoboščine, ne glede na narodnost, raso, spol, jezik, vero, politično ali drugo prepričanje, gmotno stanje, rojstvo, izobrazbo, družbeni položaj, invalidnost ali katerokoli drugo osebno okoliščino.*

*Vsi so pred zakonom enaki.*

V ustavno-sodni presoji diskriminacije oziroma načela enakosti se je razvil relativno ustaljen način obravnave primera bodisi po prvem bodisi po drugem odstavku 14. člena. Poznavanje elementov na katere se v konkretnem primeru osredotoča sodišče in njihovo ustrezno zatrjevanje in utemeljevanje omogoča uspešno uveljavljanje prepovedi diskriminacije oziroma kršitve načela enakosti pred Ustavnim sodiščem. Potrebno se je zavedati, da Ustavni sodniki pri presoji diskriminacije tehtajo med različnimi vrednotami, pri čemer ne gre zgolj za formalistično in vrednostno nevtralno oceno pravne enakosti. Pravna enakost je dinamičen koncept, ki se ves čas razvija in spreminja glede na spremembe v vrednotah družbe. Ta vidik uveljavljanja varstva pred diskriminacijo pred Ustavnim sodiščem ne zahteva zgolj tehnično popolne vloge, temveč tudi vsebinsko (vrednostno) utemeljeno vlogo, še posebej kadar gre za primer strateške litigacije. Kot pravi Ustavno sodišče, diskriminacije oziroma kršitve načela enakosti ni mogoče »utemeljiti zgolj s pavšalnim zatrjevanjem, da izpodbijana odločba temelji na diskriminatornem pristopu ...«<sup>309</sup>

Načelo enakosti je pravica, ki pripada vsakomur, ki se nahaja v Sloveniji in je pod oblastjo slovenskih organov oziroma nosilcev javnih pooblastil.<sup>310</sup> Prav tako načelo enakosti lahko uveljavljajo pravne osebe, v kolikor je to za njih relevantno in to ne samo v razmerju do nosilcev

<sup>309</sup> Odločba št. Up-346/05 z dne 13. 6. 2005.

<sup>310</sup> Župec, NAČELO ENAKOSTI PRED ZAKONOM V PRAKSI USTAVNEGA SODIŠČA (2009), str. 15, 16.

državne oblasti, temveč tudi v zasebnopravnih razmerjih.<sup>311</sup> V nadaljevanju bo najprej predstavljeno splošno načelo enakosti iz drugega odstavka 14. člena. Le ta predstavlja *lex generalis* glede na prvi odstavek 14. člena in je relevantno na vseh pravnih področjih v vseh pravnih razmerjih in ne le pri uveljavljanju temeljnih pravic in svoboščin, kot to velja za prepoved diskriminacije iz prvega odstavka 14. člena, ki je vezana kršitev človekovih pravic in temeljnih svoboščin na podlagi osebnih okoliščin.

### **2.7.2.1. Splošna ustavna zahteva po nearbitrarnem ustvarjanju in uporabljanju prava (Splošno načelo enakosti): 14/II**

#### *Vsebina in upravičenci*

Splošno načelo enakosti predstavlja generalno določbo, ne samo v razmerju do prvega odstavka 14. člena URS, temveč tudi do drugih ustavnih določb, v katerih je konkretizirana specifična oblika enakopravnosti.<sup>312</sup> Načelo enakosti prepoveduje samovoljno neenako obravnavanje posameznikov, ki so si v bistvenem podobni ali enako obravnavanje tistih, ki se v bistvenem razlikujejo. Obravnavanje lahko označimo za arbitrarno kadar ga ni mogoče upravičiti s stvarnimi oziroma razumnimi razlogi.

Načelo enakosti se izvaja na dveh ravneh, na prvi gre za preprečevanje oziroma odstranjevanje neupravičenih razlogov za razlikovanje, na drugi stopnji pa načelo enakosti varuje prizadete interese oziroma pričakovane koristi, kar pomeni, da se preučijo posledice zakonskih predpisov in neenakosti, ki iz njih izhajajo.<sup>313</sup> Ti dve ravni se prekrivata z neposredno in posredno diskriminacijo, pri čemer gre pri neposredni diskriminaciji za razlikovanje, ki temelji na določeni osebni okoliščini. Pri posredni diskriminaciji pa gre za obravnavo, ki je sicer

---

<sup>311</sup> Relevantnost načela enakosti v zasebnopravnih razmerjih je sicer zelo majhna. Sklicevanje na ustavno pravico bi bilo teoretično možno v primeru neposredno uresničljivih pravic v razmerju do drugih posameznikov, ki poleg tega ne bi bile izvedene v zakonski ureditvi. To bi pomenilo da pravice ne bi bilo mogoče presojsati na podlagi pravic zasebnega prava, temveč bi redno sodišče moralo neposredno uporabiti Ustavo. Več v Sebastian Nerad: Učinkovanje ustavnega načela med subjekti zasebnega prava (2002).

<sup>312</sup> To so: 7. člen: enakopravnost vseh verskih skupnosti; 22. člen: enako varstvo pravic v sodnih in drugih postopkih; 29. člen: enakopravnost v kazenskem postopku; 43. člen: enaka volilna pravica; 49. člen: enakost pri dostopu do vsakega delovnega mesta pod enakimi pogoji; 53. člen: enakopravnost zakoncev; 54. člen: enakopravnost otrok rojenih v zakonski zvezi ali izven nje; 63. člen: prepoved spodbujanja k enakopravnosti; 64. člen: posebne pravice avtohtone madžarske in italijanske narodne skupnosti; 64. člen: posebne pravice romske skupnosti.

<sup>313</sup> Šturm, KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE (2010), str. 180.

navidezno nevtralna (tj. merila razlikovanje ne predstavlja konkretna osebna okoliščina), a bistveno bolj prizadene posameznike z določeno osebno okoliščino.<sup>314</sup>

*Zavezanci: tisti, ki pravo ustvarjajo in tisti, ki ga uporabljajo*

Načelo enakosti pred zakonom zavezuje tako zakonodajalca in druge normodajalce pri postavljanju pravnih pravil (enakost v zakonu), kot tudi upravne in sodne organe pri uporabi teh pravil (enakost pred zakonom).<sup>315</sup> Načelo enakosti torej od vseh treh vej oblasti zahteva nearbitrarno uporabo prava v odnosu do pravnih subjektov. Enakost v zakonu zakonodajalca obvezuje, da pri abstraktnem urejanju pravnih razmerij zagotovi enakost subjektov, ki so si v bistvenem podobni, oziroma da razlikuje med tistimi, ki si v bistvenem niso podobni. Ne gre torej za zahtevo po absolutni enakosti, temveč za prepoved arbitrarnega razlikovanja oziroma za zahtevo po klasifikaciji, ki temelji na razumnih razlogih. Enakost pred zakonom pomeni izvedbo načela zakonitosti, ki sodne ter upravne organe zavezuje, da predpise uporabljajo dosledno in ne delajo izjem, ki niso predvidene v zakonu in bi pomenile arbitrarno ter neenakopravno obravnavanje določenih posameznikov. Sodni ali upravni organ mora za enake dejanske in pravne položaje uporabiti ista pravna pravila.<sup>316</sup> To je še posebej pomembno kadar ima upravni organ pri odločanju na voljo polje proste presoje, kar pa je sicer v večji meri predmet 22. člena URS.<sup>317</sup>

*Ustavna presoja: test razumnosti (tudi t.i. test arbitrarnosti)*

Presoja utemeljenosti vsakršnega razlikovanja, ki ne temelji na osebnih okoliščinah iz prvega odstavka 14. člena (v tem primeru se namreč uporabljajo strožja merila: glej spodaj), se opravi na podlagi t.i. testa razumnosti oziroma testa arbitrarnosti. Test arbitrarnosti zakonodajalcu pušča relativno široko polje proste presoje, kar izhaja iz potrebe po učinkovitem pravnem urejanju družbenih razmerij. Normodajalcu mora biti dopuščeno, da generalizira in tipizira, saj je to neizogibno pri pravnem urejanju. To pomeni, da se normodajalec odloči katera razmerja oziroma situacije bo obravnaval enako in katera neenako, pri tem pa mora za (ne)razlikovanje podati stvarno upravičen in utemeljen razlog.<sup>318</sup> Presoja sodišča je sestavljena iz treh korakov:

---

<sup>314</sup> Avbelj, KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE (2019), str. 115, 116.

<sup>315</sup> Na primer v Odločitvi št. U-I-152/94 z dne 14. 9. 1995, toč. 26.

<sup>316</sup> Mahnič, Enakost in enakopravnost (2002), str. 363- 365.

<sup>317</sup> Župec, NAČELO ENAKOSTI PRED ZAKONOM V PRAKSI USTAVNEGA SODIŠČA (2009), str. 19.

<sup>318</sup> Cerar, Nekateri (ustavno)pravni vidiki načela nediskriminacije (2005), str. 32–38.

1.) Ali sploh gre za bistveno enake položaje?

*Ustavno sodišče je v odločbi Up-845/06 presojalo zakonsko ureditev (Zakon o sodiščih) položajev sodnega cenilca in sodnega izvedenca na eni strani ter sodnega tolmača na drugi. Ugotovilo je, da ni izpolnjena temeljna predpostavka za neskladje z načelom enakosti, saj iz narave dela navedenih oseb izhajajo pomembne razlike. Zaključilo je, da ne gre za položaje, ki bi bili v bistvenem enaki, iz tega pa izhaja pravica zakonodajalca, da jih različno ureja.*

2.) Ali je podan stvarno utemeljen razlog, ki upravičuje neenako obravnavanje? Neenako obravnavanje pa je v razumni povezavi s tem razlogom.

Ustavno sodišče uporablja različno izrazje: »razumen in stvaren razlog«, »razumen razlog, ki izhaja iz narave stvari«, »objektivno utemeljen razlog«, »razumen razlog, stvarno povezan s predmetom urejanja«, »razlog, ki služi ustavno dopustnemu cilju«. Bistveno je, da je razlog oziroma cilj, ki ga zasleduje normodajalec ustavno dopusten in v razumni povezavi s predmetom urejanja v predpisu.<sup>319</sup>

*Ustavno sodišče je v zadevi U-I-36/06 presojalo ali je določba, ki od delodajalcev, ki zaposlujejo več kot 20 delavcev, zahteva, da morajo določen delež zaposlenih predstavljati invalidi (kvotni delež) skladna s splošnim načelom enakosti. Ustavno sodišče je pritrdilo zakonodajalcu, da ureditev, ki različno obravnava manjše in večje delodajalce temelji na ustreznem kriteriju (tj. število delavcev), ki izkazuje dejanske razlike med delodajalci. Kot tak kriterij ni arbitraren. Stvarno utemeljen razlog za različno ureditev položaja manjših podjetij, ki niso zavezana s kvoto zaposlenih invalidov je v tem, da bi takšna obveznost ta podjetja lahko čezmerno obremenila, s tem pa bi se bistveno zmanjšala njihova konkurenčnost. To bi lahko ogrozilo sam obstoj manjših podjetij. Sodišče je odločilo, da tovrstno urejanje sodi v polje proste presoje zakonodajalca.*

3.) Ali je sredstvo primerno, tj. v sorazmerju s stvarno utemeljenim razlogom, ki upravičuje neenako obravnavanje?

Kadar Ustavno sodišče ugotovi, da različno obravnavanje samo po sebi ni v nasprotju z načelom enakosti, nato pogleda, ali je konkretna ureditev sorazmerna potrebi po neenakem

---

<sup>319</sup> Avbelj, KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE (2019), str. 116, 117.

obravnavanju, ki izhaja iz razloga, za katerega je predhodno ugotovilo, da je ustavno dopusten. Ustavno sodišče ugotavlja: »Načelu enakosti ustreza samo takšna normativna različnost, ki ustreza različnosti dejanskih stanj, s tem da razlikovanje ne sme biti arbitrarno in mora predpis v okviru svojega namena izbrati sredstva sorazmerna ugotovljeni različnosti položajev, ki so podlaga za normativno razlikovanje. Ne zadošča torej, da je izbrani kriterij razlikovanja v razumni povezavi s predmetom (različnega) pravnega urejanja. Tudi uporaba izbranega kriterija mora prestat preizkus razumnosti na način, da do konca izpelje logiko, ki opravičuje razlikovanje ...«<sup>320</sup> \*\*tukaj bo še naknadno dodana sodna praksa, analiza.

#### **2.7.2.2. Prepoved razlikovanja pri zagotavljanju človekovih pravic in temeljnih svoboščin, glede na osebne okoliščine (Prepoved diskriminacije): 14/1**

Določba iz prvega odstavka 14. člena je v razmerju do splošnega načela enakosti specialna. Prepoveduje diskriminacijo pri zagotavljanju, uresničevanju oziroma varovanju človekovih pravic in temeljnih svoboščin glede na posameznikove osebne okoliščine.<sup>321</sup> Smisel te specialne določbe je v tem, da le-ta uvaja posebno strog kriterij, na podlagi katerega je dopustno razlikovati med posamezniki na podlagi navedenih osebnih okoliščin, posledično pa pomeni tudi strožji nadzor ustavnega sodišča.<sup>322</sup>

V razmerju do splošnega načela enakosti gre pri diskriminaciji za poseg v človekovo pravico in temeljno svoboščino in ne zadošča zgolj samovoljna neenaka obravnava, poleg tega pa mora neenako obravnavanje temeljiti na eni od osebnih okoliščin. Te so primeroma navedene že v Ustavi, krog posebej zaščitenih osebnih okoliščin pa je oziroma ga lahko razširi Ustavno sodišče.

Čeprav je prepovedni vidik pravice do enakopravnosti najbolj očiten, se s tem ne izčrpa, saj le-ta zakonodajalcu nalaga tudi dolžnost zagotavljanja dejanske oziroma vsebinske enakosti. Kot pravi Ustavno sodišče: »iz prvega odstavka 14. člena URS izhaja ne le zahteva po formalnem, ampak tudi zahteva po vsebinsko enakem obravnavanju.« V skladu s tem je normodajalec dolžan sprejeti pozitivne ukrepe, ki »... ne posegajo v načelo enakopravnosti, ampak so namenjeni prav njegovemu uresničevanju. Opustitev oziroma odklonitev potrebnih in

---

<sup>320</sup> Odločba št. U-I-355/98 z dne 22. 3. 2001.

<sup>321</sup> Odločba št. U-I-425/06 z dne 2.7. 2009.

<sup>322</sup> Avbelj, KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE, str. 114.

primernih prilagoditev v takšnem primeru pomeni poseg v pravico do enakopravnega oziroma nediskriminacijskega obravnavanja iz prvega odstavka 14. člena URS, ki je ustavno dopusten le, če prestane strogi test sorazmernosti.«<sup>323</sup> V konkretnem primeru je Ustavno sodišče za neustavnega razglasilo ZPP, saj le-ta ni zagotavljal prilagoditev, ki bi slepim in slabovidnim osebam omogočal enakopravno uresničevanje pravice do poštenega obravnavanja v postopku. Kot še pravi sodišče je v načelu enakopravnosti »normativna moč, da pravo legitimno odpravlja določene razlike zaradi odpravljanja razlik, ki so plod tradicionalne in dolgotrajne diskriminacije med ljudmi.« »Zahteva po prepovedi diskriminacije namreč v določenih primerih pomeni tudi zahtevo po uveljavljanju posebnih pravnih položajev oziroma posebnih pravic, vključno z določenimi pozitivnimi ukrepi, ki naj preprečijo manj ugoden položaj oziroma marginalizacijo najšibkejših članov družbene skupnosti in spodbujajo oziroma ustvarjajo enake možnosti teh kategorij oseb za njihovo enakovredno udeležbo v družbenem življenju.«<sup>324</sup>

### ***Osebne okoliščine***

Osebne okoliščine so v prvem odstavku 14. člena našete eksemplifikativno in ne taksativno, kar Ustavnemu sodišču omogoča, da poleg izrecno navedenih okoliščin, za osebno okoliščine razglasi tudi drugo osebno okoliščino. Krog osebnih okoliščin je Ustavno sodišče na primer razširilo s prebivališčem, starostjo in spolno usmerjenostjo. Sodišče je osebno okoliščino opredelilo kot: »osebno lastnost, ki pomembno opredeljuje posameznika, vpliva na njegovo življenje in ga tako kot okoliščine, kot so npr. rasa, spol, rojstvo, spremlja vse življenje«<sup>325</sup> Osebne okoliščine pa na primer ne predstavljajo zaposlitev pri določenem delodajalcu (Up-1226/05), članstvo v določenem društvu (U-I-15/10) ipd.

### ***Presoja Ustavnega sodišča prikazana s pomočjo odločbe št. U-I-212/10***

*V zadevi št. U-I-212/10 Ustavno sodišče presoja zahtevo za oceno ustavnosti, v kateri je predlagatelj zatrjeval, da so neregistrirani istospolni partnerji diskriminirani v razmerju do raznospolnih partnerjev v dalj časa trajajoči skupnosti. Takratni Zakon o registraciji istospolne partnerske zveze skupaj z Zakonom o dedovanju ni urejal*

---

<sup>323</sup> Odločba št. U-I-146/07 z dne 13. 11. 2008.

<sup>324</sup> Prav tam.

<sup>325</sup> Odločba št. U-I-425/06 z dne 2. 7. 2009.

*zakonske pravice do dedovanja med neregistrirani istospolnimi partnerji, šlo je torej za neustavno pravno praznino.*

Ustavno sodišče si pri presojanju neskladja s prepovedjo diskriminacije postavi naslednja vprašanja:

a) Ali se zatrjevano različno obravnavanje nanaša na zagotavljanje oziroma uresničevanje človekove pravice ali temeljne svoboščine.

Iz prakse Ustavnega sodišča izhaja, da prvi odstavek 14. člena zagotavlja zgolj varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ki so urejene v II. poglavju URS.<sup>326</sup>

*V konkretnem primeru je nedvomno šlo za poseg v ustavno pravico do dedovanja, ki je zagotovljena v 33. členu Ustave.*

b) Če je odgovor na prvo vprašanje pritrdilen; Ali obstaja različno obravnavanje pobudnika in tistega, s katerim se pobudnik oziroma predlagatelj primerja? Oziroma ali obstaja različno obravnavanje med osebami, ki jih pobudnik oziroma predlagatelj primerja.

*Pobudnik je zatrjeval nedopustno diskriminacijo na področju dedovanja med istospolnimi partnerji in raznospolnimi partnerji v dalj časa trajajočih skupnostih. Zakon o dedovanju namreč dalj časa trajajoči skupnosti med osebama istega spola ni pripisoval nobenih zakonitih dednopravnih posledic. Neregistriran istospolni partner je lahko dedoval po svojem partnerju le na podlagi oporoke, ni pa sodil med zakonite dediče zapustnika. Po drugi strani, je zunajzakonski partner (tj. raznospolni partner) po Zakonu o dedovanju dedoval enako kot zakonec, pod pogojem da je dalj časa trajajoča skupnost trajala do zapustnikove smrti. Iz tega izhaja, da je pravni red različno obravnaval istospolne in raznospolne partnerje, ki so živeli v dalj časa trajajočih partnerskih skupnostih.*

c) Če je odgovor na drugo vprašanje pritrdilen; Ali sta dejanska položaja, ki ju pobudnik primerja v bistvenem enaka, kar pomeni, da razlikovanje temelji na nedopustni osebni okoliščini?

*Sodišče je presojalo, ali je z vidika, ki je bistven za presojo izpodbijane ureditve (pravica do dedovanja po umrlem partnerju) položaj partnerjev dalj časa trajajoče*

---

<sup>326</sup> Nerad, Učinkovanje ustavnega načela enakosti med subjekti zasebnega prava (2002), str. 383.

*neregistrirane istospolne partnerske skupnost v bistvenem enak položaju zunajzakonskih partnerjev. Sodišče ugotavlja da je zakonodajalec istospolno partnersko skupnost priznal in zaščitil že s sprejetjem ZRIPS. Za partnersko zvezo je enako kot za zakonsko zvezo bistvena stabilna povezanost dveh oseb, ki sta si blizu, si medsebojno pomagata in se podpirata. Pri ocenjevanju osebnih vezi in razmerij med partnerji neregistrirane istospolne skupnosti in partnerji zunajzakonske skupnosti zato Ustavno sodišče ni našlo podlage za razlikovanje. Nadaljevalo je s presojo z vidika pogojev, ki jih morajo izpolnjevati zunajzakonski partnerji, da pridobijo pravico do zakonitega dedovanja. Ugotovilo je, da je zakonita dedna pravica po zunajzakonskem partnerju utemeljena na domnevi, da je zapustnik zunajzakonskemu partnerju (tako kot je to pri zakoncu) za časa življenja posvetil vso skrb in ji materialno pomagal, zato naj se za materialno eksistenco preživelega partnerja poskrbi tudi po smrti umrlega. Pri obeh življenjskih skupnostih gre za neformalno življenjsko skupnost, ki je navzven prepoznavna. Za pridobitev pravice do zakonitega dedovanja bi moralo biti pomembno le to, ali sta odnos med partnerjema bistveno opredeljevala vzajemna pomoč in podpora. To dejstvo pokaže, da je razlikovanje v ureditvi med raznospolnimi in istospolnimi partnerji v dalj časa trajajoči življenjski skupnosti temeljilo na spolni usmerjenosti, ne pa na neki stvarni, neosebni razlikovalni okoliščini.*

Potrebno je izkazati in utemeljiti, da razlikovanje temelji neposredno na osebni okoliščini, na primer da se upravna odločba sklicuje na nedopustno osebno okoliščino.<sup>327</sup> V primeru posredne diskriminacije, je potrebno izkazati, da je določen posameznik ali skupina posameznikov bistveno bolj prizadeta kot posamezniki, ki te okoliščine nimajo, pri čemer neenakopravnost izhaja iz predpisa.

d) Če je odgovor na tretje vprašanje pritrdilen; Ali razlikovanje zasleduje legitimen cilj? In ali razlikovanje prestane test sorazmernost?

Sodišče opravi standardno presojo posega v človekovo pravico; najprej se vpraša ali poseg zasleduje ustavno dopusten cilj, nato pa izvede presojo na podlagi strogega testa sorazmernosti, ki vključuje oceno primernosti, nujnosti in sorazmernosti v ožjem smislu.

---

<sup>327</sup> Na primer v sklepu Up-845/06 je Ustavno sodišče zavrnilo ustavno pritožbo, v kateri so pritožniki med drugim zatrjevali, da je njihova prošnja za azil temeljila na dejstvu, da so pripadniki romske skupnosti. Ustavno sodišče je to navedbo zavrnilo, saj se izpodbijana sodba ne opira na njihovo etnično pripadnost, poleg tega pritožniki niso navedli nobenih drugih okoliščin, s katerimi bi utemeljevali diskriminacijo na podlagi etnične pripadnosti.

*Sodišče je poudarilo, da razlikovanje na podlagi spolne usmerjenosti lahko utemeljijo le posebej tehtni razlogi, ki pa v obravnavani zadevi niso bili izkazani. Sodišče je presojo zaključilo že z ugotovitvijo, da ureditev ne zasleduje legitimnega cilja in zaključilo, da je pravna praznina na področju zakonitega dedovanja istospolnih partnerjev v dalj časa trajajoči življenjski skupnosti v nasprotju s prepovedjo diskriminacije iz 14. člena ustave.*

Lep primer v katerem je ustavno sodišče apliciralo vse točke strogega testa sorazmernosti predstavlja odločba, v kateri je ustavno sodišče presojalo dopustnost različnih pogojev za pridobitev pravice do starostne pokojnine, glede na spol.<sup>328</sup>

#### *Dokazno breme*

Pobudnik mora izkazati obstoj nedopustne diskriminacije pri uživanju katere od človekovih pravic. Ni pa mu potrebno izkazovati posega v to človekovo pravico samo po sebi.<sup>329</sup>

Poleg tega je dokazno breme glede dopustnosti predpisodajalčevega motiva v primeru t. i. sumljivega razločevanja v smislu 1. odst. 14. člena na predpisodajalcu. V vseh drugih primerih mora nedopustnost motiva izkazati pobudnik oziroma ustavni pritožnik.<sup>330</sup>

### **2.7.2.3. Možnost sklicevanja na Evropsko konvencijo o človekovih pravicah in na pravo EU**

Peti odstavek 15. člena Ustave pravi, da nobene človekove pravice ali temeljne svoboščine, urejene v pravnih aktih, ki veljajo v Sloveniji, ni dopustno omejevati z izgovorom, da je Ustava ne priznava oziroma jo priznava v manjši meri. Gre za načelo največjega varstva človekove pravice ali temeljne svoboščine. Slovenijo zavezuje prepoved diskriminacije pri uživanju katere od konvencijskih pravic, ki je urejena v 14. členu EKČP, poleg tega pa morajo sodišča in drugi pristojni organi upoštevati tudi razlago konvencijskih pravic, ki jo razvija Evropsko sodišče za človekove pravice.

Slovenija je ratificirala tudi 12. protokol h EKČP, ki bistveno razširja varstvo pred diskriminacijo v slovenskem ustavnem sistemu. Prepoved diskriminacije, kot izhaja iz 12.

---

<sup>328</sup> Odločba US št. U-I-146/12 z dne 17. 12. 2013.

<sup>329</sup> Prav tam, toč. 40.

<sup>330</sup> Mahnič, Enakost in enakopravnost (2002), str. 365.

protokola, namreč ni vezana na druge konvencijske pravice, temveč gre za samostojno konvencijsko pravico, ki diskriminacijo prepoveduje tudi pri uživanju zakonskih pravic.<sup>331</sup>

### **3. POTENCIALNI PRIMERI OBRAVNAVE DISKIMINACIJE PRI ODVETNIKU**

#### **3.1. PRIMER 1**

Oseba A, ženskega spola, je bila na delovnem mestu profesorice, kljub enaki izobrazbi in kvalifikacijam plačana manj kot njen sodelavec moškega spola. Oseba A se je obrnila na odvetnika. Slednji je ocenil, da gre za neenako obravnavanje na podlagi osebne okoliščine spola in da je v tem primeru šlo za neposredno diskriminacijo. Oseba A si želi ohraniti delovno mesto hkrati pa zagotovitev, da se to v prihodnje ne bo več dogajalo. Odvetnik je osebi A predstavil vse pravne možnosti, ki pridejo v poštev v obravnavanem primeru in sicer:

- neformalno reševanje spora pri delodajalcu
- inšpekcijski postopek
- vložitev tožbe na delovnem in socialnem sodišču
- arbitraža ali mediacija

Odvetnik je osebi A najprej svetoval neformalno reševanje spora (pri katerem je lahko prisoten tudi sam), v primeru neuspeha pa vložitev tožbe na delovno in socialno sodišče. Ker gre v tem primeru za čisti denarni zahtevek, ni potrebe po upoštevanju procesnih predpostavk iz 24. in 25. člena ZJU. Oseba A lahko poda predlog na Inšpektorat za delo, ki lahko delodajalcu izreče globo za ureditveno odločbo, s katero zavezancu odredi, da v roku opusti ravnanja oz. preneha s kršitvijo zakona.

#### **3.2. PRIMER 2**

Osebi B, ki je invalid je bila redno odpovedana pogodba o zaposlitvi iz poslovnega razloga. Delodajalec je pri izbiri presežnega delavca uporabil navidezno nevtralen kriterij (kriterij

---

<sup>331</sup> Glej na primer odgovor Državnega zbora v odločbi U-II-1/15-20 z dne 28. 9. 2015 (spor o dopustnosti referendumu o družinskem zakoniku) in odklonilno ločeno mnenje ustavne sodnice dr. Jadranke Sovdat.

fleksibilnosti in rezultatov dela). Oseba B se je obrnila na odvetnika. Slednji je ocenil, da gre za neenako obravnavanje na podlagi osebne okoliščine invalidnosti in da gre v tem primeru za posredno diskriminacijo. Oseba B si ne želi vrnitve na delovno mesto, želi pa odškodnino. Odvetnik je osebi B predstavil vse pravne možnosti, ki pridejo v poštev v obravnavanem primeru in sicer:

- vložitev tožbe na delovnem in socialnem sodišču v kateri zahteva odškodnino po 8. členu ZDR-1 ter nadomestilo po ZVarD.

### **3.3. PRIMER 3 (POSTOPEK PRED ZAGOVORNIKOM)**

Osebi C in D, istospolna partnerja, sta bila tik pred podpisom pogodbe, ko je najemodajalec izvedel za njuno zvezo. Do podpisa ni prišlo, saj je najemodajalec podpis pogodbe naknadno preklical, pozneje pa se ni več odzival na klice. Osebi sta se obrnili na Zagovornika načela enakosti. Slednji je ocenil, da gre za neenako obravnavanje na podlagi osebne okoliščine spolne usmerjenosti in da gre v tem primeru za neposredno diskriminacijo. Zagovornik najprej oceni, ali obravnavani primer sodi v njegovo pristojnost. V danem primeru gre za področje dostopa do dobrin in storitev, konkretno do najemnega stanovanja, ki je izrecno vključeno v ZVarD. Dejstvo, da je nepremičnina v zasebni lasti ni relevantno, Zagovornik namreč ni pristojen zgolj za diskriminacijo v javnem sektorju, temveč tudi v zasebnem. Zagovornik je predstavil vse pravne možnosti, ki pridejo v poštev v obravnavanem primeru in sicer:

- Osebi napoti na pravdo v kateri uveljavljata nadomestilo po ZVarD in odškodnino (za premoženjsko in nepremoženjsko škodo) po splošnih pravilih obligacijskega prava, ki se med seboj ne izključujeta. Pri tem ju lahko zastopa Zagovornik, če se za to odloči. V primeru, da zastopanja ne prevzame pa lahko še vedno v postopku sodeluje. Strankama svetuje, da se obrneta na odvetnika (priloži seznam odvetnikov s certifikatom "LGBT prijazni"). Najemodajalec v tem primeru nima kontrahirne dolžnosti, zato se ga v sklenitev najemne pogodbe ne da prisiliti.
- Zagovornik lahko stranki napoti na Tržni inšpektorat

## **4. SKLEP**

Projekta smo se lotili v želji, da bi žrtve diskriminacije seznanili s tem, kakšne možnosti jim ponuja trenutna pravna ureditev in da bi odvetnikom, ki se ukvarjajo s primeri diskriminatornega obravnavanja ponudili celosten pregled nad protidiskriminacijskim pravom. Študijo smo začeli z raziskavo, znotraj katere smo v ospredje postavili vprašanje, kakšno varstvo pred diskriminacijo si želijo posamezniki.

Izhajajoč iz raziskave si diskriminirane osebe želijo predvsem, da se diskriminatorna obravnava preneha. Čeravno je kar 55 % anketirancev podalo, da v Sloveniji nimamo dovolj močne strukture ukrepov za obravnavo diskriminacije, se jih večina zaveda, da ureditve sploh ne poznajo ali pa jo poznajo le delno.

V nadaljevanju študije smo se osredotočili na pregled posameznih pravnih področij, ki nudijo pravno varstvo za primere diskriminacije. Medtem ko je za primere diskriminatornega obravnavanja znotraj delovnopравnih razmerij vzpostavljena precej obširna sodna praksa s strani delovnih sodišč, je pravno varstvo znotraj drugih pravnih vej skorajda neizkoriščeno. Poleg nizke stopnje informiranosti posameznikov glede možnega varstva, temu botruje tudi razpršenost protidiskriminacijskih varstvenih mehanizmov, kar vodi v nepoznavanje tudi s strani pravnih strokovnjakov. Dejstvo, da je prakse malo oz. da za posamične institute sploh še ne obstoji, predstavlja tudi težji začetek; nejasno je namreč, kako si bodo sodišča interpretirala posamezne zakonske določbe, ki dopuščajo več različnih razlag.

Izpostaviti velja, da je v zadnjih letih zaživel tudi delovanje Zagovornika načela enakosti, katerega glavni nalogi sta spodbujanje enakopravnosti in preprečevanje diskriminacije. Posamezniki, lahko tako do brezplačnega pravnega varstva pridejo tudi v primerih diskriminacije med zasebniki in ne zgolj s strani državnih organov, organov lokalne samouprave in nosilcev javnih pooblastil. Slednje področje pokriva v javnosti bolj znan državni organ - Varuh človekovih pravic.

Med študijo smo potrdili naše izhodiščne hipoteze. Predvsem, da so žrtve diskriminacije premalo seznanjene z različnimi možnostmi (pravnega) varstva in da mnoge (pravne) poti zagotavljanja varstva pred diskriminacijo v praksi ne zaživijo. Kljub temu da se problematike prenizke informiranosti ne da hitro razrešiti, upamo, da bosta Priročnik za odvetnike in brošura za potencialne žrtve diskriminacije pomagala pri (pravnem) ozaveščanju.

## 5. SEZNAM LITERATURE

### Knjige (monografije)

- Adamič, Špela: *NEODGOVORNA DRŽAVA – PRIMERI DISKRIMINACIJE V Sloveniji*, diplomsko delo. FDV, Ljubljana 2010.
- Avbelj, Matej: *KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE*, Nova univerza, Evropska pravna fakulteta, Nova Gorica 2019.
- Bečan, Irena; Belopavlovič Nataša; Kresal, Barbara in ostali: *ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM*, IUS Software, GV založba, Ljubljana 2016.
- Belopavlovič, Nataša; Kresal Barbara; Kresal Šoltes Katarina; Senčur Peček Darja: *ZAKON O DELOVNIH RAZMERJIH S KOMENTARJEM*, GV Založba, Ljubljana 2016.
- Bohinc, Rado: *DELOVNA IN USLUŽBENSKA RAZMERJA*, GV Založba, Ljubljana 2004.
- Bošnjak, Marko.: *Človekove pravice v kazenskem postopku*. V J. B. Turk in ostali (ured.), *ČLOVEKOVE PRAVICE V PRAVNIH IN SODNIH POSTOPKIH* (str. 73–105). Legalia, Društvo za razvoj in pravno pomoč državljanom, Ljubljana, 2004.
- Brulc, Urban; Pirc Musar, Nataša, *ZAKON O PACIENTOVIH PRAVICAH Z UVODNIMI POJASNILI*, Ljubljana 2008.
- Cigoj, Stojan: *TEORIJA OBLIGACIJ: SPLOŠNI DEL OBLIGACIJSKEGA PRAVA*, Uradni list SR Slovenije, Ljubljana 1989.
- Juhart, Miha; Možina, Damjan; Novak, Barbara in ostali: *UVOD V CIVILNO PRAVO*, Uradni list Republike Slovenije, Ljubljana 2011.
- Kogovšek, Neža; Petković, Brankica: *O DISKRIMINACIJI: PRIROČNIK ZA NOVINARKE IN NOVINARJE*. Mirovni inštitut, Ljubljana 2007.
- Kogovšek, Neža (Prevedla in priredila): *PRIROČNIK ZA NEVLADNE ORGANIZACIJE V BOJU PROTI DISKRIMINACIJI*, Mirovni inštitut, Bled 2005.
- Krašovec, Darko; Rangus, Andraž; Mašera, Damjan: *NOVI VELIKI KOMENTAR ZAKONA O DELOVNIH RAZMERJIH IN REFORME TRGA DELA 2018*, Reforma, Ljubljana 2018.
- Kuhar Roman: *NA KRIŽIŠČIH DISKRIMINACIJE*. Mirovni inštitut, Ljubljana 2009.

- Motl, Bajt: SOVRAŽNI GOVOR V REPUBLIKI SLOVENIJI: PREGLED STANJA, Mirovni inštitut, Ljubljana 2016.
- Plavšak, Nina; Juhart, Miha; Vrenčur, Renato: OBLIGACIJSKO PRAVO: SPLOŠNI DEL, GV založba, Ljubljana 2009.
- Tičar, Luka: NOVE OBLIKE DELA, Pravna fakulteta, Ljubljana 2012.
- Ude, Lojze; Betteto, Nina; Galič, Aleš in ostali: PRAVDNI POSTOPEK: ZAKON S KOMENTARJEM (4. knjiga), Uradni List Republike Slovenije, GV založba, Ljubljana 2010.
- Vodovnik, Zvone; Tičar, Luka: OSNOVE DELOVNEGA IN SOCIALNEGA PRAVA, GV Založba, Ljubljana 2016.
- Šturm, Lovro: KOMENTAR USTAVE REPUBLIKE SLOVENIJE, Fakulteta za državne in evropske študije, Kranj 2010.
- Župec, Danica: NAČELO ENAKOSTI PRED ZAKONOM V PRAKSI USTAVNEGA SODIŠČA REPUBLIKE SLOVENIJE IN EVROPSKEGA SODIŠČA ZA ČLOVEKOVE PRAVICE (magistrsko delo), Evropska pravna fakulteta, Nova gorica 2009.

### **Revije, druge periodične publikacije**

- Galič, Aleš: Varstvo človekovih pravic pred rednimi sodišči, v: Podjetje in delo, 6–7 (2010), str. 1047.
- Klampfer, Marta: Ustavna pritožba pred Ustavnim sodiščem RS, v: Odvetnik, 58 (2012), str. 5.
- Kresal, Barbara: Diskriminacija v delovnih razmerjih, v: Podjetje in delo, št. 6–7/2015, str. 1208–1222.
- Sladič, Jorg: Nekatera vprašanja procesne predpostavke pravnega interesa v postopku pred Ustavnim sodiščem RS, v: Podjetje in delo, 1 (2012), str. 19.

### **Zborniki člankov, dela, ki so sestavljena iz samostojnih enot**

- Ambrož, Matjaž: Sovražni govor kot ogrožitveno kaznivo dejanje, v: ZAGOVOR JAVNOSTI: MED SVOBODO IZRAŽANJA IN SOVRAŽNIM GOVOROM (ur. S. Splichal), Slovenska akademija znanosti in umetnosti, Ljubljana 2017, str. 90–100.
- Cerar, Miro: Nekateri (ustavno)pravni vidiki načela nediskriminacije, v: ENAKOST IN DISKRIMINACIJA, SODOBNI IZZIVI ZA PRAVOSODJE (ur. D. Zagorac), Mirovni inštitut, Ljubljana 2005, str. 21–52.
- Mahnič, Petra: Enakost in enakopravnost, v: DNEVI JAVNEGA PRAVA (8; 2002; Portorož), Inštitut za javno upravo, Ljubljana 2002, str. 357–372.
- Možina, Damjan: Povrnitev škode zaradi diskriminacije in trpinčenja na delovnem mestu: nekaj misli ob 8. členu ZDR-1, v: IZBRANI VIDIKI USTAVNEGA, CIVILNEGA IN GOSPODARSKEGA PRAVA (2016), str. 371–388.
- Nerad, Sebastian: Učinkovanje ustavnega načela enakosti med subjekti zasebnega prava, v: DNEVI JAVNEGA PRAVA (8; 2002; Portorož), Inštitut za javno upravo, Ljubljana 2002, str. 373- 391.
- Rajgelj, Barbara: Benjamin Flander: Pozitivna diskriminacija, v: DRUŽBOSLOVNE RAZPRAVE, XXI (2005), št. 48, str. 258–260.
- Ule, Marjana: Predsodki kot mikroideologije vsakdanjega sveta. V: MI IN ONI: NESTRPNOST NA SLOVENSKEM, ur. Vesna Leskovšek, str. 29–32. Mirovni inštitut, Ljubljana 1997.

**Druga besedila oziroma dokumenti državnih organov in drugih organov domačih ali mednarodnih organizacij**

- Inšpektorat Republike Slovenije za delo: Poročilo o delu inšpektorata za leto 2017, Ljubljana, 2017.
- Inšpektorat Republike Slovenije za delo: Poročilo o delu inšpektorata za leto 2018, Ljubljana, 2018.
- Kolegij kazenskega oddelka Vrhovnega državnega tožilstva Republike Slovenije, Pravno stališče o pregonu kaznivega dejanja javnega spodbujanja sovraštva, nasilja ali nestrpnosti po 297. členu KZ-1, Ljubljana 2013.

- Svet Evrope, Svet ministrov: Recommendation No. R (97) 20, 1997.
- Uradni list Evropske unije L 328/55, Okvirni sklep sveta 2008/913/PNZ, 2008.

### Viri na medmrežju (internetu)

- Douglas, Harper: *Online etymology dictionary*, URL: [https://www.etymonline.com/search?q=discr%C4%ABmin%C4%81re&source=ds\\_search](https://www.etymonline.com/search?q=discr%C4%ABmin%C4%81re&source=ds_search) (16. maj 2019).
- Državni zbor: 1041-VII Zakon o varstvu pred diskriminacijo, Amandma (K 33. členu) 05.04.2016, URL: [https://www.dz-rs.si/wps/portal/Home/deloDZ/zakonodaja/izbranZakonAkt?uid=C1257A70003EE6A1C1257F8F0024BE9F&db=kon\\_zak&mandat=VII&tip=do](https://www.dz-rs.si/wps/portal/Home/deloDZ/zakonodaja/izbranZakonAkt?uid=C1257A70003EE6A1C1257F8F0024BE9F&db=kon_zak&mandat=VII&tip=do) (26. junij 2019).
- Evropsko sodišče za človekove pravice: Just satisfaction claims, Practice Directions, URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/PD\\_satisfaction\\_claims\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/PD_satisfaction_claims_ENG.pdf) (26. junij 2019).
- Gigafida, Korpus, URL: <http://www.gigafida.net/Concordance/Search?q=diskriminacija> (16. maj 2019).
- Hovnik, Sabina, Zastopniki pacientovih pravic: diplomsko delo, URL: <https://dk.um.si/Dokument.php?id=68950> (5. maj 2019)
- Kaj Varuh lahko stori?, URL: <http://www.varuh-rs.si/iscete-pomoc/kako-vam-lahko-varuh-pomaga/kaj-varuh-lahko-stori/> (13. maj 2019).
- Letno poročilo Varuha človekovih pravic Republike Slovenije za leto 2018, URL: [http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user\\_upload/pdf/lp/LP\\_2018.pdf](http://www.varuh-rs.si/fileadmin/user_upload/pdf/lp/LP_2018.pdf) (1. junij 2019).
- Marzel Kornelija, Analiza institucij Varuha človekovih pravic s poudarkom na legalnosti in legitimnosti - Doktorska disertacija, URL: <https://repozitorij.uni-lj.si/Dokument.php?id=94775&lang=slv> (7. junij 2019).
- MDDSZ, Kaj je enakost spolov?, URL: [http://www.mddsz.gov.si/si/delovna\\_podrocja/enake\\_moznosti/kaj\\_je\\_enakost\\_spolov/](http://www.mddsz.gov.si/si/delovna_podrocja/enake_moznosti/kaj_je_enakost_spolov/) (15. junij 2019).

- Mežnar, Špelca: Vlaganje ustavnih pritožb: slabe in dobre prakse, URL: <http://www.odv-zb.si/upload/Dogodki/OdvetniskaSola2017/predavanja/Špelca%20Mežnar-vlaganje%20ustavne%20pritožbe.pdf>. (12. junij 2019).
- Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti: Kaj je diskriminacija?, URL: [http://www.mddsz.gov.si/si/delovna\\_podrocja/enake\\_moznosti/zagovornik/diskriminacija/](http://www.mddsz.gov.si/si/delovna_podrocja/enake_moznosti/zagovornik/diskriminacija/) (23. junij 2019).
- Nerad, Sebastian: Pravni interes za ustavnosodno presojo zakonov in drugih predpisov, URL: <https://journals.openedition.org/revus/1693> (27. maj 2019).
- Pristojnosti in naloge zastopnika, URL: [http://www.mz.gov.si/si/pogoste\\_vsebine\\_za\\_javnost/pacientove\\_pravice/zastopniki\\_pacientovih\\_pravic/pristojnosti\\_in\\_naloge\\_zastopnika/](http://www.mz.gov.si/si/pogoste_vsebine_za_javnost/pacientove_pravice/zastopniki_pacientovih_pravic/pristojnosti_in_naloge_zastopnika/) (18. junij 2019)
- Snoj, Marko: *Slovenski etimološki slovar*, URL: <https://fran.si/193/marko-snoj-slovenski-etimoloski-slovar/4285809/diskriminirati?FilteredDictionaryIds=193&View=1&Query=diskriminacija>, Pf. 230 (16. maj 2019).
- Varuh človekovih pravic - pristojnosti in pooblastila, URL: <http://www.varuh-rs.si/publikacije-gradiva-izjave/govori-referati-in-clanki/novice/detajl/varuh-clovekovih-pravic-pristojnosti-in-pooblastila/?cHash=c0d2b45707c1afdfabd49c9a586426d7> (26. maj 2019).
- Varuh človekovih pravic, Vprašanja in odgovori, URL: <http://www.varuh-rs.si/iscete-pomoc/vprasanja-in-odgovori/> (13. junij 2019).
- Vlada Republike Slovenije: Predlog (EVA 2016-2030-0007): Zakon o kolektivnih tožbah, URL: [https://www.iusinfo.si/download/razno/160705\\_ZKolT.pdf](https://www.iusinfo.si/download/razno/160705_ZKolT.pdf) (26. junij 2019).
- Zagovornik načela enakosti: Redno letno poročilo za leto 2018, URL: <http://www.zagovornik.si/wp-content/uploads/2019/05/RS-Zagovornik-načela-enakosti-Redno-letno-poročilo-za-letno-2018.pdf> (23. junij 2019).

## 6. PRILOGE

### 6.1. PRILOGA 1 – POVEZAVA DO SPLETNE ANKETE

## 6.2. PRILOGA 2 – PRILOGA K ANALIZI SODNE PRAKSE S PODROČJA DELOVNEGA PRAVA

# ZBIRKA SODNIH ODLOČB VIŠJEGA DELOVNEGA IN SOCIALNEGA SODIŠČA TER VRHOVNEGA SODIŠČA S PODROČJA DELOVNEGA PRAVA

### KAZALO

<b>A) <u>SODBE V KATERIH JE BILA UGOTOVLJENA DISKRIMINACIJA NA PODLAGI 6. ČLENA ZDR-1</u></b> .....	<b>100</b>
<b>1. <u>VDSS Sodba Pdp 909/2018</u></b> .....	<b>100</b>
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, delovni invalidi, posredna diskriminacija.	
<b>2. <u>VDSS Sodba Pdp 283/2018</u></b> .....	<b>102</b>
Trajna premestitev na drugo delovno mesto, aktivno sodelovanje v sindikatu, enotni zahtevek za nepremoženjsko škodo, medicinska dokumentacija.	
<b>3. <u>VDSS Sodba Pdp 478/2018</u></b> .....	<b>102</b>
Premestitev na drugo delovno mesto, neizadanje kazni za prometne prekrške, opozarjanje na napake, posredna diskriminacija.	
<b>4. <u>VDSS Sodba in sklep Pdp 742/2018</u></b> .....	<b>102</b>
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, starševstvo in bolniška odsotnost, neposredna diskriminacija.	
<b>5. <u>VSR S Sodba VIII Ips 200/2017</u></b> .....	<b>103</b>
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, nepravilna uporaba metode izračuna presežne delavke.	
<b>6. <u>VDSS Sodba Pdp 589/2017</u></b> .....	<b>104</b>
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, bolniška odsotnost, neposredna diskriminacija.	
<b>7. <u>VDSS Sodba Pdp 672/2017</u></b> .....	<b>104</b>
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, slušna prizadetost, navidezno nevtralen kriterij, posredna diskriminacija.	
<b>8. <u>VSR S Sodba in sklep VIII Ips 255/2017</u></b> .....	<b>105</b>
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, izraba pravic iz starševskega varstva, neposredna diskriminacija.	
<b>9. <u>VDSS Sodba Pdp 196/2017</u></b> .....	<b>105</b>
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, ni primerljivega kroga delavcev, uveljavljanje odškodnine za delovno nezgodo.	

<b><u>10.</u></b>	<b><u>VSRS Sklep VIII Ips 223/2016</u></b> .....	<b>105</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, bolniška odsotnost, starševski dopust, neposredna diskriminacija.	
<b><u>11.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 915/2016</u></b> .....	<b>106</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, razveza zakonske zveze, neposredna diskriminacija.	
<b><u>12.</u></b>	<b><u>VSRS sodba VIII Ips 287/2015</u></b> .....	<b>106</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, starševski dopust, navidez nevtralen kriterij, posredna diskriminacija.	
<b><u>13.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 1039/2015</u></b> .....	<b>107</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, bolniška odsotnost, navidezno nevtralen kriterij, posredna diskriminacija, denarno nadomestilo po 118. členu ZDR-1.	
<b><u>14.</u></b>	<b><u>VSRS sodba VIII Ips 285/2015</u></b> .....	<b>107</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, porodniški dopust, navidezno nevtralen kriterij, posredna diskriminacija.	
<b><u>15.</u></b>	<b><u>VDSS sklep Pdp 273/2015</u></b> .....	<b>108</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, opozarjanje na nepravilnosti, posredna diskriminacija.	
<b><u>16.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 486/2015</u></b> .....	<b>108</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, bolniški stalež, neposredna diskriminacija.	
<b><u>17.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 411/2015</u></b> .....	<b>109</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, starševstvo, navidezno nevtralen kriterij, posredna diskriminacija.	
<b><u>18.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 1508/244</u></b> .....	<b>109</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, zdravstveno stanje delavca, neposredna diskriminacija.	
<b><u>19.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 621/2014</u></b> .....	<b>110</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, bolniški stalež, delo s polovičnim delovnim časom, višji prevozni stroški, posredna diskriminacija.	
<b><u>20.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 276/2014</u></b> .....	<b>110</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, starost, neposredna diskriminacija.	
<b><u>21.</u></b>	<b><u>VSRS sklep VIII Ips 208/2014</u></b> .....	<b>111</b>
	Izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi, pravica do dela s krajšim delovnim časom, starševsko varstvo, posredna diskriminacija.	
<b><u>22.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 224/2014</u></b> .....	<b>111</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, starost, neposredna diskriminacija.	
<b><u>23.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 792/2013</u></b> .....	<b>112</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, HIV, neposredna diskriminacija.	
<b><u>24.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 303/2011</u></b> .....	<b>113</b>
	Dodatni dan dopusta, članstvo v sindikatu, neposredna diskriminacija.	
<b><u>25.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 712/2008</u></b> .....	<b>113</b>

Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, zdravstveno stanje, navidezno nevtralen kriterij, posredna diskriminacija.

**26. VDSS Sodba in sklep Pdp 915/2008..... 114**  
Neomogočanje posebnih in dodatnih pravic, invalidnost, uporaba računalnika, športni dnevi, posredna diskriminacija.

**27. VDSS Sodba Pdp 283/2018..... 115**  
Odškodnina za zmanjšanje življenjske aktivnosti.

**B) SODBE V KATERIH DISKRIMINACIJA NA PODLAGI 6. ČLENA ZDR-1 NI BILA UGOTOVLJENA..... 116**

**28. VDSS Sodba Pdp 640/2018..... 116**  
Tožnica je zatrjevala, da je diskriminirana zaradi nje same.

**29. VDSS Sodba Pdp 504/2018..... 116**  
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, invalidnost, ni možnosti premestitve na drugo delovno mesto.

**30. VSRS Sodba in sklep VIII Ips 98/2018..... 117**  
Neodobritev prostega dne na bajram, vera in narodnosti.

**31. VDSS Sodba Pdp 744/2018..... 118**  
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, ukinitve delovnega mesta, opozarjanje na nepravilnosti, ne gre za povračilni ukrep.

**32. VDSS Sodba Pdp 356/2018..... 119**  
Tožnica ni navedla osebnih okoliščin, trditev da je bila sankcionirana zato ker je opozarjala na napake je presplošna.

**33. VSRS Sodba VIII Ips 206/2017..... 119**  
Test alkoholiziranosti, kršitev delovnih obveznosti, pisno opozorilo.

**34. VDSS Sodba Pdp 462/2017..... 120**  
Odvzem službenega vozila, tožnica ni navedla osebnih okoliščin

**35. VDSS Sodba Pdp 505/2017..... 120**  
Pavšalno zatrjevanje neenake obravnave, tožnik ni navedel osebnih okoliščin.

**36. VDSS Sklep Pdp 454/2017..... 121**  
Prosta izbira delodajalca pri tem koga bo povabil na razgovor in katerega kandidata bo izbral, starost.

**37. VDSS Sodba Pdp 898/2017..... 122**  
Diskriminacija pri izbiri kandidata za delovno mesto, veroizpoved, izjema.

**38. VDSS Sodba Pdp 606/2017..... 122**  
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, članstvo v sindikatu.

**39. VSRS Sodba VIII Ips 179/2016..... 123**  
Kršitev pogodbe o zaposlitvi, odpoved pogodbe o zaposlitvi.

**40. VDSS Sodba Pdp 940/2016..... 123**  
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, invalidnost, ukinitve delovnega mesta, ni možnosti premestitve na drugo delovno mesto.

**41. VIII Sodba Ips 265/2016..... 124**  
Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, ukinitve delovnega mesta.

<b><u>42.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 1009/2016</u></b> .....	<b>124</b>
	Diskriminacija pri izbiri kandidata za delovno mesto, starost.	
<b><u>43.</u></b>	<b><u>VSRS sodba VIII Ips 46/2016</u></b> .....	<b>125</b>
	Kategorija primerljivih delavcev.	
<b><u>44.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 1172/2015</u></b> .....	<b>125</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, ukinitve delovnega mesta.	
<b><u>45.</u></b>	<b><u>VSRS sodba VIII Ips 230/2015</u></b> .....	<b>125</b>
	Kršitev pogodbe o zaposlitvi.	
<b><u>46.</u></b>	<b><u>VDSS sklep Pdp 502/2015</u></b> .....	<b>126</b>
	Odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovenega razloga, napotitev na drugo delovno mesto, delo s krajšim delovnim časom, zaprtje poslovne enote.	
<b><u>47.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 685/2018</u></b> .....	<b>126</b>
	Primerljiva delovna mesta, nepovabilo na razgovor.	
<b><u>48.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 1626/2014</u></b> .....	<b>126</b>
	Prosta izbira delodajalca s katerim kandidatom bo sklenil pogodbo o zaposlitvi.	
<b><u>C) SODBE V KATERIH JE BILO UGOTOVLJANO SPOLNO IN DRUGO NADLEGOVANJE NA PODLAGI 7. ČLENA ZDR-1</u></b> .....		
		<b>127</b>
<b><u>49.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 535/2017</u></b> .....	<b>127</b>
	Verbalni napad in žaljenje, spol, odškodnina v višini 15.000 eur.	
<b><u>50.</u></b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 779/2015</u></b> .....	<b>128</b>
	Verbalni spolni napad, spol, vabilo na zmenek, neprijazen ton, do žensk žaljiv.	
<b><u>51.</u></b>	<b><u>VDSS Pdp 1288/2010</u></b> .....	<b>128</b>
	Pogosto dotikanje, objemanje, opolzke besede, vabljenje ven, poljubljanje, spol.	
<b><u>D) SODBE V KATERIH SODIŠČE NI UGOTOVILO SPOLNEGA IN DRUGEGA TRPINČENJA NA DELOVNEM MESTU NA PODLAGI 7. ČLENA ZDR-1</u></b> .....		
		<b>129</b>
<b><u>52.</u></b>	<b><u>VDSS sklep Pdp 543/2015</u></b> .....	<b>129</b>
	Tožnicina izjava ni imela učinka, saj ni imela namena prizadeti dostojanstvo osebe kateri je bila izjava namenjena.	
<b><u>53.</u></b>	<b><u>VDSS Pdp 510/2011</u></b> .....	<b>130</b>
	Trepljanje nadrejenega delavca in objem čez rame se ne šteje za nadlegovanje.	
<b><u>E) SODBE V KATERIH JE BILO UGOTOVLJENO TRPINČENJE PO 7. ČLENU ZDR-1</u></b> .....		
		<b>131</b>
<b><u>54.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 668/2018</u></b> .....	<b>131</b>
	Premestitev tožnika, onemogočanje dostopa do spisov, računalnika, izogibanje komunikacije.	
<b><u>55.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 722/2018</u></b> .....	<b>132</b>
	Zmerjanje, grožnje, izoliranje delavke.	
<b><u>56.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 360/2018</u></b> .....	<b>133</b>
	Premestitev na odmaknjeno lokacijo, izključitev iz delovnih procesov, onemogočanje dostopa do informacij, kričanje, arbitrarne ocenjevanje, denarno nadomestilo po 118. členu ZDR-1.	
<b><u>57.</u></b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 207/2018</u></b> .....	<b>134</b>

	Neprimerno obnašanje v profesionalnem okolju, udarjanje po mizi, povišan tož govora, žaljenje	
<b>58.</b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 869/2017</u></b> .....	<b>135</b>
	Javljanje svojih odhodov in prihodov, izoliranje tožnice, neplačevanje prispevkov za socialna zavarovanja.	
<b>59.</b>	<b><u>VDSS Sklep Pdp 787/2017</u></b> .....	<b>136</b>
	Grožnje z disciplinskih postopkom, žaljenje, neutemeljen nadzor nad njim, prepoved vstopa na veleposlaništvo.	
<b>60.</b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 213/2017</u></b> .....	<b>136</b>
	Vršitev pritiska nad tožnikom, grožnje, namestitev video kamer, poniževanje, neetično komuniciranje.	
<b>61.</b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 404/2017</u></b> .....	<b>137</b>
	Prepoved komunikacije s tožnikom, nezagotavljanje primerne dela, neomogočanje dostopa do aplikacij.	
<b>62.</b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 491/2017</u></b> .....	<b>138</b>
	Neprimerno obnašanje tožene stranke, žaljenje, vpitje.	
<b>63.</b>	<b><u>VDSS Sklep Pdp 714/2017</u></b> .....	<b>138</b>
	Čakanje na delo doma, izključitev iz delovnega okolja.	
<b>64.</b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 541/2017</u></b> .....	<b>139</b>
	Vpitje, ignoriranje vprašanj, pikro odgovarjanje, nenehno kritiziranje.	
<b>65.</b>	<b><u>VDSS Sodba Pdp 490/2017</u></b> .....	<b>140</b>
	Neomogočanje odmora za malico, premestitev v drugo poslovalnico, ukinitvev stimulacije, negativne ocene.	
<b>66.</b>	<b><u>VDSS Sodba in sklep Pdp 362/2017</u></b> .....	<b>140</b>
	Onemogočanje dostopa do elektronske pošte, razdelitev delovnih nalog med druge zaposlene, nedostojno in neprimerno obnašanje.	
<b>67.</b>	<b><u>VDSS Sklep Pdp 993/2016</u></b> .....	<b>141</b>
	Izbris iz evidence dopustov, naložitev nesmiselnega dela, imenovanje 'ptujska', fizični napad.	
<b>68.</b>	<b><u>VDSS sklep Pdp 880/2016</u></b> .....	<b>142</b>
	Ne nujni telefonski klici v času dopusta, kritiziranje, žaljenje v službi, neutemeljen nadzor nad delom.	
<b>69.</b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 638/2016</u></b> .....	<b>142</b>
	Preselitev v drugo neprimerno pisarno, odvzemanje delovnih nalog in nalaganje neprimernih del, kričanje.	
<b>70.</b>	<b><u>VDSS sklep Pdp 437/2016</u></b> .....	<b>143</b>
	Žaljiv in poniževalen odnos, kričanje, opazke, pritiski s predčasno upokoitvijo.	
<b>71.</b>	<b><u>VDSS sodba in sklep Pdp 276/2016</u></b> .....	<b>143</b>
	Izoliranje tožnika, prepoved komunikacije s tožnikom.	
<b>72.</b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 608/2015</u></b> .....	<b>144</b>
	Žaljive opazke, zasmehovanje, ignoriranje tožnikovih ugovorov.	
<b>73.</b>	<b><u>VDSS sodba Pdp 493/2015</u></b> .....	<b>145</b>

Odreditev obsežnega dela v zelo kratkem času, stalno neodzivanje na tožničine dopise, zavrnitev prošnje za izdajo dovolilnice za izhod, nezagotavljanje dela v daljšem časovnem obdobju, osebnostne lastnosti tožnice niso pomembne.

**F) SODBE V KATERIH TRPINČENJE PO 7. ČLENU ZDR-1 NI BILO**

**UGOTOVLJENO** ..... 146

**74. VDSS Sodba Pdp 12/2018** ..... 146

Obvestilo o javni dražbi premičnega premoženja tožnice.

**75. VDSS Sodba Pdp 564/2017** ..... 146

Ne strinjanje z dejanji svojih naslednikov.

**76. VDSS Sodba in sklep Pdp 685/2017** ..... 147

Običajne kritike.

**77. VDSS Sodba Psp 409/2017** ..... 147

Mobing ni poklicna bolezen.

**G) SODBE, KI SO POMEMBNE S POSTOPKOVNEGA VIDIKA** ..... 147

**78. VDSS Sodba Pdp 938/2018** ..... 147

Za zakonitost odpovedi pogodbe zatošča že en utemeljen razlog.

**79. VDSS Sodba Pdp 982/2018** ..... 148

Neizbrani kandidat lahko uveljavlja le odškodnino zaradi diskriminacije.

**80. VDSS Sodba Pdp 453/2018** ..... 148

V primeru čistih dejarnih zahtevkov lahko javni uslužbenci neposredno vložijo tožbo na delovno in socialno sodišče, brez procesne predpostavke pritožbe na pristojno komisijo.

**81. VDSS Sodba Pdp 89/2018** ..... 149

V primeru čistih denarnih zahtevkov lahko tožnik vloži tožbo neposredno pred delovnim in socialnim sodiščem, brez da bi kršitev prej uveljavljal pri delodajalcu.

**82. VDSS Sklep Pdp 781/2017** ..... 149

Neizbrani kandidat lahko zahteva sodno varstvo v roku 30 dni od prejema obvestila delodajalca o neizbiri.

**83. VDSS Sodba in sklep Pdp 845/2016** ..... 149

Neizbrani kandidat na javnem natečaju, mora pred možnostjo sodnega varstva vložiti pritožbo pri komisiji za pritožbe.

**84. VDSS sklep Pdp 1016/2015** ..... 150

Neizbrani kandidat lahko v primeru diskriminacije zahteva le odškodnino, ne pa tudi razveljavitve obvestila o neizbiri kandidata in izbiro drugega kandidata.

**A) SODBE V KATERIH JE BILA UGOTOVLJENA  
DISKRIMINACIJA NA PODLAGI 6. ČLENA ZDR-1**

**VDSS Sodba Pdp 909/2018**

Sodišče je ugotovilo, da so redne odpovedi iz poslovnih razlogov nezakonite, zato tožnicam in tožniku delovno razmerje za nedoločen čas ni prenehalo. Tožena stranka jih mora pozvati nazaj na delo, jim obračunati in izplačati pripadajoča nadomestila plače, priznati delovno dobo in jih prijaviti v zavarovanje. Toženi stranki je naložilo tudi plačilo stroškov postopka v znesku 4654 eur.

Tožniki navajajo, da kot **delovni invalidi**, ne bi smeli biti uvrščeni na listo presežnih delavcev, kot to izhaja iz sporazuma o kriterijih za določitev presežnih delavcev pri toženi stranki. Kot invalidi niso morali doseči enakega števila točk kot ostali zaposleni. Zardi svojega stanja niso zmožni enako uspešno opravljati dela ter v istem obsegu kot ostali zaposleni, niso zmožni fleksibilnega dela na različnih delovnih operacijah, zato tožena stranka pri točkovanju ni upoštevala omejitev pri delu.

Osebno okoliščino invalidnosti je Sodišče Evropske Unije opredelilo kot omejitev, ki je posledica zlasti dolgotrajnih telesnih okvar oziroma umskih ali duševnih motenj in ki v povezavi z različnimi ovirami lahko preprečuje, da bi invalid v poklicnem življenju polno in učinkovito sodeloval na podlagi enakopravnosti z drugimi delavci (glej npr. zadevi HK Danmark, št. C-335/11 in C-337/11 z dne 11. 4. 2013 in Ruiz Conejero, št. C-270/16 z dne 18. 1. 2018). Po tretjem odstavku 6. člena ZDR-1 posredna diskriminacija na podlagi invalidnosti obstaja, kadar je bil, je ali bi lahko bil invalid (skupina invalidov) zaradi navidezno nevtralnega predpisa, merila ali prakse v enakih ali podobnih situacijah v manj ugodnem položaju kot drugi zaposleni, razen če te določbe, merila ali prakse objektivno upravičujejo zakonit cilj in če so sredstva za dosego tega cilja ustrezna in potrebna. Posredna diskriminacija zaradi invalidnosti je torej podana tudi v primeru, če je posameznemu delavcu invalidu oziroma skupini invalidov formalno sicer zagotovljena enaka obravnava, vendar so pri tem kot posamezniki ali kot skupina v manj ugodnem dejanskem položaju. Prepoved diskriminacije tako ne pomeni le enakopravnosti na individualni ravni, ampak, upoštevajoč dejanske razlike v položaju določenih skupin (tudi posameznih kategorij delavcev), vključuje tudi načelo enakih možnosti. To načelo pomeni, da so potrebni nekateri spodbujevalni ukrepi v dobro določenih skupin oseb, ki so kljub razglašeni enakopravnosti dejansko neenakopravni. Na tem področju je dopustna in potrebna t. i. **pozitivna diskriminacija**. Gre za aktivne ukrepe države, ki so namenjeni zagotavljanju dejanskih enakih možnosti in enakega obravnavanja. Kriterija polivalentnosti (dejanske usposobljenosti za delo) in delovne uspešnosti sta sicer na videz nevtralna, saj

upoštevata usposobljenost in prizadevnost delavca pri delu in nista neločljivo povezana z invalidnostjo, v bistvu pa sta diskriminatorna. Gre za to, da je pri tožnikih kot delavcih invalidih podana le preostala delovna zmožnost, zaradi katere so zmožni opravljati določeno delo s časovnimi oziroma fizičnimi omejitvami. Ker so bili pri izbiri presežnih delavcev delavci invalidi z uporabo navedenih diskriminatornih kriterijev v izhodišču postavljeni v slabši položaj v primerjavi z drugimi (zdravimi) delavci, so na podlagi četrtega odstavka 83. člena ZDR-1 redne odpovedi pogodb o zaposlitvi iz razlogov iz 6. člena ZDR-1 neveljavne.

### **VDSS Sodba Pdp 283/2018**

Tožnik je zaradi diskriminacije in neenakega obravnavanja vložil zahtevek za nepremoženjsko škodo. Sodišče prve stopnje mu je priznalo 3000 EUR, od celotnega zahtevka, ki je znašal 10.000 EUR. Tožnik je postavil enoten zahtevek za nepremoženjsko škodo in ne za vsako vrsto nepremoženjske škode posebej.

Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je bilo ravnanje tožene stranke diskriminatorno, saj je tožnika trajno premestila na drug organ zaradi članstva in **aktivnega sodelovanja v sindikatu**.

**Za obstoj duševnih bolečin zaradi diskriminacije ni nujno, da se te izkazujejo z medicinsko dokumentacijo** (ni potrebno poiskati zdravniške pomoči/ biti hospitaliziran). Že sama trajajoča duševna stiska predstavlja nepremoženjsko škodo.

### **VDSS Sodba Pdp 478/2018**

Tožnik (policist) toži, da je bil diskriminatorno začasno premeščen in napoten na drugo delovno mesto proti svoji volji. Po zakonu o organizaciji in delu v policiji lahko generalni direktor premesti delavca, vendar najdlje za šest mesecev z možnostjo enkratnega podaljšanja. Pri tem morajo biti izpolnjeni tudi drugi pogoji.

Pritožbeno sodišče je pritrdilo tožniku, da je pri njegovi napotitvi šlo za posredno diskriminacijo zaradi **neizdajanja kazni za prometne prekrške, uveljavljanja pravic iz delovnega razmerja, opozarjanja komandirja na napake ipd.** Tožena stranka je dolžna tožniku povrniti stroške postopka, ki znašajo 549 eur.

### **VDSS Sodba in sklep Pdp 742/2018**

Sodišče je ugotovilo, da je poslovni razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi obstajal, odpoved je bila tudi konkretizirana, saj je tožena stranka navedla okoliščine za podajo odpovedi, tj. implementacijo računalniških programov in zmanjšanje števila posojil, pri čemer so bili razlogi za odpoved tako organizacijske kot ekonomske narave.

Obvezno uporabo formalnih kriterijev za izbiro presežnih delavcev ZDR-1 predpisuje le v primeru odpovedi večjemu številu delavcev iz poslovnih razlogov, kot to določa 98. člen ZDR-1, ob navedenem pa je delodajalec dolžan uporabiti kriterije v primeru individualnih odpustov, če je to določeno v kolektivni pogodbi ali splošnih aktih delodajalca. Pri določitvi delavcev, katerih delo postane nepotrebno, imajo ob enakih kriterijih prednost pri ohranitvi zaposlitve tisti delavci s slabšim socialnim položajem.

Tožnica je bila diskriminirana na podlagi **starševstva in bolniške odsotnosti** ter iz razloga, ker določenih del, ki so bila ocenjevana po odredbi tožene stranke, sploh ni opravljala oziroma zanje sploh ni bila zadolžena. Tožnica je izpovedala, da ni poznala vseh aplikativnih podpor, in sicer aplikacije G., ker so bile postavljene v času njene daljše porodniške odsotnosti, pri tem pa bi dela, za katere je dobila nič točk, znala opravljati, če bi ji bila dodeljena s kratkim izobraževanjem tudi usposobljena opravljati.

### **VSRS Sodba VIII Ips 200/2017**

Sodišče je ugotovilo nezakonnost odpovedi pogodbe o zaposlitvi, zato je toženi stranki naložilo obračun denarnega nadomestila v višini 12.423,00 eur bruto namesto reintegracije ter plačilo stroškov.

Tožena stranka je tožnici redno odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz poslovnega razloga, na podlagi kriterija delovne uspešnosti - med primerjanimi delavkami naj bi bila najmanj delovno uspešna. Merila so se razlikovala od meril za ugotavljanje in nagrajevanje delovne uspešnosti kot dela place (stimulacije).

Sodišče je ugotovilo, da je bila metoda izračuna delovne uspešnosti pri določitvi presežne delavke namenjena izbiri tožnice in ne najmanj uspešne delavke. Metoda ni objektivno in realno merila delovno uspešnost - dovoljevala je, da je delavka s skupaj 2 naročnikoma štela za bolj

uspešno od delavke s skupaj 1500 naročniki. Sodišče ugotavlja nezakonnost odpovedi **ne zaradi diskriminacije, marveč zato, ker tožnica ni bila najmanj uspešna med primerjanimi delavkami.**

### **VDSS Sodba Pdp 589/2017**

Toženka je nezakonito redno odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz poslovnega razloga. Sodišče je toženki naložilo da tožnika pozove nazaj na delo, ga prijavi v socialna zavarovanja in mu za čas nezakonitega prenehanja delovnega razmarja do vrnitve na delo obračuna mesečno bruto plačo in prispevke. Tožena stranka naj tožniku povrne tudi stroške postopka v znesku 585 eur. Tožena stranka je delavca odpustila zaradi dalj **časa trajajoče bolniške odsotnosti**. Dokazno breme je na podlagi ZDR-1 na delodajalcu. Ta mora v primeru odpovedi pogodbe o zaposlitvi zaradi poslovnega razloga uporabiti kriterije za določitev presežnih delavcev (102 ZDR-1).

### **VDSS Sodba Pdp 672/2017**

Tožnici je bila redno odpovedana pogodba o zaposlitvi iz poslovnega razloga. Taka odpoved je bila nezakonita, zato je sodišče odločilo, da se odpoved razveljavi in da more tožena stranka tožnico pozvati k vrnitvi na delo, jo za obdobje od prenehanja na delovno mesto do vrnitve vpisati v zavarovanja, ji obračunati bruto zneske mesečnih nadomestil plač ter ji izplačati neto nadomestila plače. Tožena stranka more tožnici povrniti tudi stroške postopka 856,00 eur. Tožica je trdila, in prvostopenjsko sodišče ji je pritrdilo, da je na videz nevtralen kriterij ocena delovne uspešnosti (dobila je najnižjo oceno) v tožničinem primeru diskriminatoren. Tožnica namreč zaradi svoje **slušne prizadetosti** ni mogla enako učinkovito komunicirati z nadrejenimi (otežena ustna komunikacija), ki so ji odredili delo, in razumeti danih navodil za delo (nezmožnost (hitrega) dojetanja zlasti daljših pisnih navodil), kar se je pokazalo v manjšem obsegu opravljenega dela v obdobju prvih 14 dni na novem delovnem mestu in posledično v slabši oceni delovne uspešnosti. Količina opravljenega dela tožnice na normiranem delovnem mestu ni bila odraz tožnične delovne uspešnosti oziroma (ne)produktivnosti, pač pa njene omejene zmožnosti komunikacije na delovnem mestu, ki je posledica njenega zdravstvenega stanja oziroma invalidnosti.

V predmetni zadevi je tožena stranka za izbiro presežnih delavcev izbrala na videz objektivni kriterij - to je oceno delovne uspešnosti, ki je temeljila predvsem na produktivnosti pri delu. V dokaznem postopku se je ugotovilo, da je tožnica v obdobju 14 dni, ko je delala na delovnem

mestu v kontroli, na katerem je bilo delo normirano, opravila le 30 % pričakovanega obsega dela, zaradi česar je bila uvrščena med najslabše ocenjene delavce (ocena 2) in ji je bila posledično odpovedana pogodba o zaposlitvi. Navedeno pomeni, da je bila tožnica posredno neenako obravnavana zaradi te osebne okoliščine saj je tožena stranka ni mogla objektivno primerjati z drugimi delavci na istem delovnem mestu

### **VSRS Sodba in sklep VIII Ips 255/2017**

Tožnici je bila redno odpovedana pogodba o zaposlitvi iz poslovnega razloga. Delavka je imela med vsemi zaposlenimi najdaljšo delovno dobo in največ izkušenj. Odpoved pogodbe je diskriminatorna, saj je bila kot presežna delavka izbrana na podlagi osebne okoliščine (**izraba pravic iz starševskega varstva-krajši 4-uri delavnik**).

### **VDSS Sodba Pdp 196/2017**

Sodišče je ugotovilo da je bila pogodba o zaposlitvi nezakonito odpovedana, zato je odpoved razveljavilo in odločilo, da more tožena stranka pozvati tožnika nazaj na delo, ga za obdobje od prenehanja delovnega razmerja do vrnitve prijaviti v zavarovanje, obračunati in izplačati plačo za to obdobje, plačati regres za letni dopust ter povrniti tožniku stroške postopka v višini 1200 eur.

Tožniku je bila nezakonito redno odpovedana pogodba o zaposlitvi iz poslovnega razloga. Kriterij 'nabor znanj in sposobnosti' je diskriminatoren, ker tožnika ni mogoče primerjati z drugimi delavci, ki upravljajo z več stroji, tožencu pa je bilo to dejstvo znano. ZDR-1 pri odpovedi iz poslovnih razlogov ne zahteva uporabe formalnih kriterijev za izbiro presežnega delavca, je pa delodajalec omejen z 83/IV. členom, ki pravi, da je odpoved pogodbe iz razlogov 6. člena neveljavna. Tožnik je navajal, da je dobil odpoved zato, ker je po svojem pooblaščenju **podal zahtevo za posredovanje informacij glede zavarovalnice**, da bo lahko uveljavljal odškodnino za delovno nezgodo, prokurist pa mu je zaradi tega grozil.

### **VSRS Sklep VIII Ips 223/2016**

Tožena stranka je tožnici odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz poslovnega razloga. Tožnica je diskriminacijo zatrjevala v zvezi z izbiro, na podlagi katere ji je tožena stranka odpovedala

pogodbo o zaposlitvi, čeprav so enako delo na istem oddelku, t. j. „prodaja PC4 - lesni premazi“ poleg nje opravljale še tri druge delavke. Povsem določno je navajala, da je bila v času od oktobra 2007 do odpovedi z dne 29. 12. 2014 nadpovprečno veliko odsotna z dela zaradi lastnih bolniških odsotnosti, bolniških odsotnosti zaradi nege otrok in porodniških dopustov ter dopustov za nego in varstvo otrok. Domnevo, da je bila zaradi tega diskriminirana, je utemeljevala z dejstvom, da je tožena stranka pogodbo o zaposlitvi med štirimi delavkami odpovedala njej, čeprav je imela drugi najdaljši delovni staž pri toženi stranki (19 let, daljši staž - 21 let - je imela le D. D.), hkrati pa je imela najdaljši staž na oddelku oziroma delovnem mestu. Ostale delavke so imele bistveno krajši staž na oddelku poleg tega pa je imela tožnica najmanj ugodne socialne razmere, saj ima edina tri mladoletne otroke. Na te povsem konkretne navedbe tožena stranka ni odgovorila. Trditev, da ni ravnala diskriminatorno, je povezovala le z obstojem odpovednega razloga, medtem ko se razloga za izbiro tožnice ni dotaknila. Tožena stranka v ni pojasnila, zakaj je izmed štirih delavk istega oddelka izbrala prav tožnico in ji odpovedala pogodbo o zaposlitvi oziroma na povsem konkretne tožbene navedbe ni konkretno odgovorila.

### **VDSS Sodba Pdp 915/2016**

Tožniku je bila neupravičeno in diskriminatorno odpovedana pogodba o zaposlitvi iz poslovnih razlogov, zaradi **razveze zakonske zveze** s hčerko takratnega lastnika in direktorja tožene firme ter vložitev tožbe za ugotovitev deležev na skupnem premoženju.

### **VSRS sodba VIII Ips 287/2015**

Sodišče je ugotovilo, da je bila redna odpoved pogodbe o zaposlitvi nezakonita in da delovno razmerje zato ni prenehalo. Toženi stranki je naložilo, da tožnico pozove nazaj na delo, ji vzpostavi vse pravice iz delovnega razmerja, jo prijavi v zavarovanja in izplača vse zapadle plače.

Tožena stranka je pri kriteriju doseganja delovnih rezultatov v obdobju zadnjih treh let, ki je bil ključen kriterij za izbiro presežnega delavca, upoštevala tudi čas, ko je bil delavec odsoten z dela. Vse delavce je za čas odsotnosti ocenila s količnikom 1 (delo v skladu s pričakovanji oz. povprečno), ne glede na to, kakšne so bile njihove ocene delovne uspešnosti v obdobjih, ko so bili prisotni na delu. Končni seštevek v tem primeru ni odraz delavčeve delovne uspešnosti,

temveč posledica odsotnosti z dela. Pri uporabi kriterija na opisan način gre zato dejansko za navidez nevtralen kriterij, ki lahko delavce, ki so odsotni z dela zaradi starševskega dopusta (ali kakršnegakoli drugega razloga), postavi v manj ugoden položaj v primerjavi z ostalimi delavci, ki odsotnosti z dela zaradi izrabe **starševskega dopusta** ne koristijo. Uporaba kriterija doseganja delovnih rezultatov za določitev presežnega delavca na način, kot ga je uporabila tožena stranka, predstavlja posredno diskriminacijo tožnice zaradi starševstva.

### **VDSS sodba Pdp 1039/2015**

Sodišče je ugotovilo, da je bila redna odpoved pogodbe o zaposlitvi zaradi poslovnih razlogov nezakonita, saj je tožena stranka kršila prepoved diskriminacije. Toženi stranki je naložilo, da mora tožnici za čas od \_\_ do \_\_ priznati vse pravice iz delovnega razmerja in ji obračunati ter izplačati nadomestilo plače, ter jo prijaviti v zavarovanja. Tožničin zahtevek za poziv nazaj na delo je zavrnilo, toženi stranki pa še naložilo, da ji obračuna in izplača denarno povračilo v znesku 14.204 eur (118. Člen ZDR-1). Tožena stranka mora tožnici tudi povrniti stroške postopka v višini 1026 eur. Tožena stranka je pri določaju presežnega delavca uporabila na videz nevtralni kriterij - delovna uspešnost. Tožnica na tem delovnem mestu sploh ni delala, zaradi dalj časa trajajoče **bolniške odsotnosti**, zato si izkušenj na tem delovnem mestu ni mogla pridobiti. Ta kriterij ni objektivne narave, zato je bila tožnica posredno diskriminirana. Kriterij mora biti tak, da lahko delodajalec objektivno primerja delavce med sabo.

Sodišče pri denarnem nadomestilu po 118. členu upošteva okoliščine kot so: trajanje delavčeve zaposlitve, možnosti delavca za novo zaposlitev, okoliščine ki so privedle do odpovedi (v tem primeru diskriminacija zaradi zdravstvenega stanja).

### **VSRS sodba VIII Ips 285/2015,**

Sodišče druge stopnje je pravilno uporabilo materialno pravo, ko se je postavilo na stališče, da gre za posredno diskriminacijo, če se pri ugotavljanju presežnih delavcev kriterij doseganja delovnih rezultatov uporabi tako, da se pri delavcih, ki so bili v ocenjevalnem obdobju odsotni zaradi **porodniškega dopusta** oziroma dopusta za nego in varstvo otroka, upošteva nevtralna ocena delovne uspešnosti v višini količnika 1, saj takšen delavec ni v enakopravnem položaju z delavci, katera delovna uspešnost je bila ocenjena na podlagi dejanskega opravljanja dela.

Tožena stranka bi ravnala pravilno, če bi v zvezi z oceno delovne uspešnosti za tožnico upoštevala zgolj obdobje, ko je bila na delu, in so ocene temeljile na dejanskem opravljanju dela.

### **VDSS sklep Pdp 273/2015**

Tožena stranka je ravnala diskriminatorno, saj so bili ponderji (delovna uspešnost) postavljeni tako, da bi bila odpoved dana tožnici, ker je postala moteča (**opozarjanje na nepravilnosti**). Tožnica je namreč dosegala nadpovprečno dobre delovne rezultate, to se je poznalo tudi pri nagrajevanju. Tožena stranka lahko različne sklope različno ponderira, vendar ne sme uporabljati različnih kriterijev za določitev presežnega delavca in stimulacije plače.

### **VDSS sodba Pdp 486/2015**

Sodišče prve stopnje je v I. točki izreka ugotovilo nezakonitost redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga z dne 6. 12. 2013. V II. točki je ugotovilo, da tožniku ni prenehalo delovno razmerje pri toženi stranki in ga je tožena stranka dolžna pozvati nazaj na delo ter ga za čas nezakonitega prenehanja delovnega razmerja prijaviti v zavarovanje za vpis v matično evidenco ZPIZ in mu za ta čas obračunati bruto zneske mesečnih nadomestil plač, upošteva je bruto plačo, ki bi jo tožnik prejel, če bi v istem obdobju delal pri toženi stranki na delovnem mestu kalilec II, od bruto zneska pa odvesti predpisane davke in prispevke ter tožniku izplačati neto zneske mesečnih nadomestil plač, skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi od dneva zapadlosti vsakokratne mesečne plače do plačila, vse v 8 dneh, pod izvršbo. Odločilo je, da je tožena stranka dolžna tožniku povrniti stroške postopka v višini 619,15 EUR v roku 8 dni brezobrestno, po poteku tega roka z zakonskimi zamudnimi obrestmi (III. točka izreka).

Glede na navedeno je sodišče prve stopnje pravilno zaključilo, da delodajalec ne more odpovedati pogodbe o zaposlitvi za nedoločen čas delavcu iz poslovnega razloga, če za opravljanje dela zaposluje delavce za določen čas in s temi delavci še naprej sklepa nove pogodbe o zaposlitvi za določen čas.

V tem primeru gre za neposredno diskriminacijo, saj je delodajalec tožniku odpovedal pogodbo o zaposlitvi, zato ker so njegovo delo najlažje pogrešali, bil je namreč dalj časa odsoten zaradi **bolniškega staleža**.

### **VDSS sodba Pdp 411/2015**

V obravnavani zadevi ni šlo za primer neposredne diskriminacije, saj tožnica zaradi določene osebne okoliščine (konkretno zaradi **starševstva**) v primerjavi z drugimi delavci ni bila neposredno manj ugodno obravnavana. Kljub temu pa jo je ta okoliščina zaradi odločitve tožene stranke, da bo pri kriteriju doseganja delovnih rezultatov upoštevala oceno delovne uspešnosti v obdobju treh let pred odpovedjo, tako da se pri določitvi ocene upošteva tudi čas tožničine odsotnosti zaradi izrabe starševskega dopusta, postavila v manj ugoden položaj v primerjavi z ostalimi delavci, ki takega dopusta niso vzeli. To pa predstavlja posredno diskriminacijo na podlagi sicer navidez nevtralnega merila delovne uspešnosti. Dodelitev nevtralne ocene (količnika 1 in 0 točk) v času, ko tožnica zaradi izrabe starševskega dopusta ni delala, ji ne omogoča enakih možnosti oziroma enakega obravnavanja pri uporabi navedenega kriterija. Upoštevanje kriterija delovne uspešnosti na opisan način je treba obravnavati kot primer prepovedane diskriminacije na podlagi starševstva, saj je pripeljalo do izničenja oziroma omejitve enakih možnosti in obravnavanja pri določitvi presežnih delavcev.

Tožena stranka je dolžna tožnico pozvati na delo in ji vzpostaviti vse pravice iz delovnega razmerja, jo prijaviti v zavarovanja in plačati vse zapadle plače. Poleg tega ji je dolžna povrniti stroške postopka v višini 683 eur.

### **VDSS Sodba Pdp 1508/244**

Sodišče prve stopnje je razveljavilo redno odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, ki jo je tožeči stranki dne 6. 8. 2013 podala tožena stranka. Ugotovilo je, da tožeči stranki delovno razmerje pri toženi stranki ni prenehalo in ji še traja, da je tožečo stranko tožena stranka dolžna pozvati nazaj na delo in jo za čas od prenehanja delovnega razmerja do ponovnega nastopa prijaviti v matično evidenco ter ji za ves čas nezakonitega prenehanja delovnega razmerja obračunati in izplačati prikrajšanja pri plači v pripadajočih neto zneskih, po predhodnem odvodu davkov in prispevkov, kot če bi delala, z zakonskimi zamudnimi obrestmi od zapadlosti posamezne mesečne plače dalje do plačila v 15 dneh in da je tožena stranka dolžna tožeči stranki povrniti tudi stroške postopka v znesku 569,00 EUR, v roku 15 dni, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi od zapadlosti do plačila.

Tožena stranka je z odpovedjo pogodbe o zaposlitvi tožnici kršila prepoved diskriminacije iz 1. odstavka 6. člena Zakona o delovnih razmerjih, saj je na podlagi mnenja C., d. o. o., štela, da

tožnica ni zmožna opravljanja dela na večjih strožnicah, kljub temu, da je za ugotavljanje delovnih zmožnosti delavca pristojen Zavod za pokojninsko in invalidsko zavarovanje (ZPIZ); Tako ravnanje delodajalca je diskriminatorno po 6. členu ZDR, saj mora delodajalec pri odrejanju dela upoštevati delavčevo delazmožnost, trajne omejitve delovnih zmožnosti pa ugotavlja ZPIZ v invalidskem postopku.

Ker je imela tožnica s toženo stranko sklenjeno pogodbo o zaposlitvi za delovno mesto strugar I, delavci s tega delovnega mesta pa opravljajo delo na vseh strožnicah in ker je bilo dela na večjih strožnicah dovolj, za odpoved pogodbe o zaposlitvi prav tožnici ni bilo utemeljenega razloga. Tožena stranka bi morala, če ni bilo dela za enega delavca na delovnem mestu strugar I, opraviti izbor med vsemi zaposlenimi na tem delovnem mestu, nikakor pa kriterij ne more biti **zdravstveno stanje delavca**.

#### **VDSS sodba Pdp 621/2014**

Tožena stranka je dokazala utemeljen poslovni (organizacijski oziroma ekonomski) razlog iz 1. alineje 1. odstavka 89. člena ZDR-1 za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi, ni pa dokazala da je upravičeno odpustila ravno tožnico. Razlog oz. kriterij je bil namreč ta, da ima tožnica najvišje prevozne stroške v povezavi z zmanjšanim obsegom poslov. Sodišče prve stopnje je presodilo, da je redna odpoved pogodbe o zaposlitvi, ki jo je tožena stranka podala tožnici iz poslovnega razloga, nezakonita.

Tudi v primeru, če bi tožena stranka dokazala, da so bili tožničini prevozni stroški največji, ker je delala skrajšani delovni čas (**zaradi bolniškega staleža**), to ne bi bil primeren kriterij oziroma utemeljen razlog, na podlagi katerega je tožena stranka določila tožnico kot presežno delavko izmed več delavcev na delovnem mestu varnostnika.

V tem primeru gre vsaj za posredno diskriminacijo zaradi bolezni.

#### **VDSS sodba Pdp 276/2014**

Tožena stranka ni dokazala, da je bilo v spornem času delo tožnika pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi nepotrebno. Tožniku je bila dejansko odpovedana pogodba o zaposlitvi zaradi osebnih okoliščin, to je zaradi **starosti**. Tožnik v času odpovedi še ni užival varstva pred

odpovedjo, ker še ni izpolnil starosti 55 let. Sodišče je namreč ugotovilo, da tožena stranka ni izkazala prenehanja potreb ravno po delu tožnika (izbira je potekala na podlagi kriterija usposobljenosti in imetništvu specifičnih znanj), saj vsi štirje delavci na delovnem mestu vzdrževalec elektronik opravljali vsa dela. Zato bi morala presežnega delavca izbrati na podlagi objektivnega kriterija.

Tožena stranka mora tožnika povabiti nazaj na delo, mu priznati delovno dobo, ga prijaviti v socialna zavarovanja in mu obračunati in izplačati plačo za to obdobje. Plačati mu mora tudi stroške v višini 872,00 eur.

### **VSRS sklep VIII Ips 208/2014**

Tožnik je uveljavljal pravico iz starševskega zavarovanja (pravica do dela s krajšim delovnim časom), ki mu pripada na podlagi samega zakona in ni stvar dobre volje delodajalca. Delodajalec mu pravice do krajšega delovnega časa ni priznal, zato je tožnik izredno odpovedal pogodbo o zaposlitvi v skladu z 112. členom ZDR, in v tožbi uveljavljal plačilo odpravnine in odškodnine. Sodišče prve in druge stopnje sta zahtevek tožnika zavrnila, Vrhovno sodišče pa je ugotovilo diskriminatorno ravnanje na strani toženca. Prepoved diskriminacije (nediskriminacija) ne pomeni le enakopravnosti na individualni ravni (vsi smo pred zakonom enaki), ampak, upoštevajoč dejanske razlike v položaju določenih skupin (tudi posameznih kategorij delavcev), vključuje tudi načelo enakih možnosti. To načelo pomeni, da so potrebni nekateri spodbujevalni ukrepi v dobro določenih skupin oseb, ki so kljub razglašeni enakopravnosti de facto neenakopravni (1). Posebej ranljivim skupinam na trgu dela je tako treba zagotoviti ustrezno posebno varstvo. Na tem področju je dopustna in potrebna t.i. pozitivna diskriminacija. Iz dejanskih zaključkov primera, na katere je revizijsko sodišče vezano, izhaja, da je tožnik želel delati s krajšim delovnim časom **zaradi starševstva**, tožena stranka pa mu uživanja te pravice ni omogočila oziroma mu je izrabo te pravice pogojevala s premestitvijo na drugo delovno mesto. Kljub temu pa ga je ta njegova okoliščina zaradi odločitve tožene stranke, da mu pravico do dela s krajšim delovnim časom pogojuje s premestitvijo na drugo delovno mesto, postavila v manj ugoden položaj v primerjavi z ostalimi delavci, kar po presoji revizijskega sodišča predstavlja posredno diskriminacijo.

### **VDSS sodba Pdp 224/2014**

Tožnici ni bila podana odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov (ker tožena stranka ni imela dela za tožnico), temveč ji je bila dejansko odpovedana pogodba o zaposlitvi zaradi osebnih okoliščin (**starosti**), s čimer je tožena stranka kršila 6. člen ZDR o prepovedi diskriminacije. Zato je izpodbijana redna odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga nezakonita. Tožena stranka je zatrjevala, da je izbira temeljila na objektivnih kriterijih, tj. kriterij najlažje nadomestljivosti (pomembnost nabavnih referatov, izobrazba in usposobljenost za opravljanje drugih del). Sodišče je ugotovilo, da je podan ekonomski in organizacijski razlog. Vendar pa tožnica v času odpovedi še ni uživala varstva pred odpovedjo (varovana kategorija), ker še ni izpolnila starosti 54 let in 4 mesece, zato je v nadaljevanju sodišče prve stopnje ugotovilo, da tožena stranka ni izkazala prenehanja potreb ravno po delu tožnice. Vsi primerljivi delavci so bili usposobljeni za vsa dela, zato tožena stranka ni uspela dokazati, da je upravičeno odpustila prav tožnico in da je izbira temeljila na objektivnih kriterijih.

Sodišče je toženi stranki naložilo, da je dolžna tožnici za celotno oddobje nezakonitega prenehanja delovnega razmerja priznati delovno dobo, jo prijaviti v socialna zavarovanja ter ji obračunati bruto plačo, ter ji izplačati neto plačo. Povrniti mora tudi vsi stroške postopka, ki v tem primeru znašajo 824,00 eur.

### **VDSS sodba Pdp 792/2013**

Tožena stranka (bolnišnica) je dolžna tožniku plačati odškodnino v znesku 10.830 eur (materialna škoda zaradi izgube plače, ki bi jo prejemal če bi bil zaposlen-izgubljen dohodek) z zamudnimi obrestmi ter stroške postopka v znesku 1567,00 eur.

Sodišče prve stopnje je že dvakrat zavrnilo tožnikov zahtevek za ugotovitev, da je bila med strankama sklenjena pogodba o zaposlitvi za delovno mesto bolničarja ter spremljevalca in da je bila ta pogodba nezakonito odpovedana, zaradi seznanitve z dejstvom da ima tožnik virus **HIV**. Pritožbeno sodišče meni, da sodišče prve stopnje ni upoštevalo pravila obrnjenega dokaznega bremena. Tožnik je namreč navajal dejstva, ki opravičujejo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije. Navedene okoliščine, zlasti pa sosledje dogodkov dejansko kažejo na to, da si je tožena stranka glede zaposlitve tožnika očitno premislila potem, ko je na takšen ali drugačen način izvedela za dejstvo, da je tožnik HIV pozitiven. Glede na ugotovljena dejstva, ki omogočajo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, niti ni bistveno, da ni bilo ugotovljeno, kdaj in kako se je tožena stranka (to je osebe, ki so sodelovale v odločanju

o tožnikovi kandidaturi za delovno mesto bolničarja - negovalca, spremljevalca) seznanila s tožnikovo diagnozo oziroma njegovim zdravstvenim stanjem. Bistveno je, da se je s tem očitno seznanila v času sprejemanja odločitve o tožnikovi kandidaturi in da je okoliščina vplivala na njeno odločitev, da tožnika ne zaposli. Odločitev tožene stranke, da ne zaposli tožnika, kljub temu, da je pred tem storila vrsto korakov, ki so kazali njeno trdno odločitev, da ga zaposli, kakor je to že razloženo zgoraj, očitno temelji na njenem vedenju, da je tožnik HIV pozitiven. Tožena stranka glede tega, ali je navedena osebna okoliščina lahko razlog, ki bi tožniku preprečeval, da uspešno opravlja delo bolničarja - negovalca, spremljevalca, ni mogla biti v nobeni zmoti, saj je iz odločbe posebne zdravniške komisije povsem jasno razvidno, da tožnik izpolnjuje posebne zdravstvene pogoje za predlagano delo bolničarja - negovalca, spremljevalca in da nima nobenih posebnih omejitev. Zaradi takšnega mnenja posebne zdravniške komisije v konkretnem primeru tudi ne pride v poštev uporaba določbe petega odstavka 6. člena ZDR. Ta določa, da različno obravnavanje, temelječe na kateri od osebnih okoliščin iz prvega odstavka tega člena, ne pomeni diskriminacije, če zaradi narave dela oziroma okoliščin, v katerih se delo opravlja, določena osebna okoliščina predstavlja bistven in odločilen pogoj za delo in je takšna zahteva sorazmerna ter upravičena z zakonitim ciljem.

### **VDSS sodba Pdp 303/2011**

Delodajalec ne sme diskriminirati delavcev glede na članstvo ali **nečlanstvo v sindikatu**. Pravilno je sicer stališče pritožbe o tem, da Ustava Republike Slovenije v 76. členu določa sindikalno svobodo ter, da je ustanavljanje in delovanje sindikatov ter včlanjevanje vanje svobodno. Vendar članstvo v sindikatu S. v skladu z njihovim statutom in posledično pridobitev dodatnega dne dopusta iz naslova socialnih razmer, pomeni po oceni pritožbenega sodišča diskriminacijo za vse ostale zaposlene delavce tožene stranke, ki niso člani nobenega sindikata ali pa so člani drugega sindikata, kar pa je nedopustno.

### **VDSS sodba Pdp 712/2008**

Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnih razlogov nezakonita, da delovno razmerje tožnice ni prenehalo in da še vedno traja z vsemi obveznostmi in pravicami iz delovnega razmerja. Tožena stranka mora tožnico povabiti nazaj na delo in ji za čas nezakonitega prenehanja delovnega razmerja priznati vse pravice in obveznosti, jo

prijaviti v zavarovanja ter ji obračunati plačo v višini polovičnega zneska. Ostale zahteve je sodišče zavrnilo. Tožena stranka mora plačati tudi stroške v znesku 207,00 eur.

Tožena stranka je zaradi zmanjšanja proizvodnje redno odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz poslovnih razlogov. Za določitev presežnega delavca je uporabila kriterij fleksibilnosti delavcev (možnost da delavec opravlja več različnih del) ter rezultatov dela. Kriterij fleksibilnosti delavcev je sicer ustrezen kriterij, vendar nesprijemljiv v primeru če se uporabljivost nanaša na delavčevo **zdravstveno stanje oz. zdravstvene omejitve**. V tem primeru postane omenjen kriterij navidezno nevtralen kriterij, saj je bila pogodba o zaposlitvi tožnici odpovedana zaradi njenega **zdravstvenega stanja**. Tožena stranka ni dokazala, da je bila pogodba odpovedana iz zakonsko dopustnih kriterijev. Gre za tipičen primer posredne diskriminacije.

### **VDSS Sodba in sklep Pdp 915/2008**

Sodišče je odločilo da je dolžna tožena stranka plačati tožniku 3.500,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od vložitve tožbe do plačila ter mu povrniti stroške postopka v višini 777,60 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od poteka paricijskega roka do plačila. Pritožbene stroške krije vsaka stranka zase.

Diskriminacija tožnika ni v tem, da bi vsi ostali učitelji imeli računalnik, on pa ne, temveč v tem, da tožnik brez ustreznega računalnika z Braillovo vrstico, ni bil v enakem položaju, kot ostali učitelji, ne glede na to, ali so ti imeli računalnik v svojem kabinetu. Drugi učitelji so se na pouk lahko pripravili na drug način in se z obvestili seznanjali preko oglasne deske.

Poleg tega se je v treh šolskih letih udeležil enega športnega (in delno enega kulturnega) dne, kljub temu da si je večkrat želel spremljati učence in da bi ga lahko pri tem spremljala osebna asistentka. Zaradi opisanih okoliščin in ravnanj (predvsem pa zaradi nemožnosti udeležbe na dneh dejavnosti) je tožnik trpel duševne bolečine, bil je prizadet in v zadregi.

Za razumevanje načela nediskriminacije, ki presega zgolj formalne okvire enakopravnosti, je tako bistveno, da zahteva po prepovedi diskriminacije pomeni hkrati zahtevo po uveljavljanju posebnih pravnih položajev oziroma posebnih pravic in pozitivnih ukrepov, katerih namen je v preprečevanju manj ugodnega položaja nekaterih posameznikov. Gre za načelo enakih

možnosti, torej za uveljavljanje diferencirane enakopravnosti, ki v določenem obsegu vključuje preprečevanje dejanske oziroma posredne diskriminacije. Iz zahteve po prepovedi (posredne) diskriminacije ne nazadnje izhaja zahteva po izvajanju ustreznih razumnih prilagoditev, ki naj zagotovijo dejansko enakopravnost, saj enakopravno obravnavanje posameznika v enakem položaju ne zagotavlja enakosti tistih posameznikov, ki so zaradi posameznih okoliščin (na primer **invalidnosti**) dejansko v deprivilegiranem položaju.

Za konkretni primer navedeno pomeni, da v kolikor **hendikepiranemu (slepemu) delavcu** niso zagotovljene nekatere posebne oziroma dodatne pravice (v obliki primernih prilagoditev), to posega v načelo nediskriminacijskega obravnavanja, kot je pravilno štelo sodišče prve stopnje. Tožnik je bil glede uporabe računalnika in seznanjanjem z obvestili v zapostavljenem položaju, saj mu tožna stranka ni omogočila uporabe računalnika v enakem obsegu kot preostalim. Poleg tega bi morala tožena stranka tožnika obravnavati enako kot vse učitelje in mu enako omogočiti, da se udeleži dni dejavnosti. Pri tem ni bistveno, kolikšen interes za udeležbo so pokazali preostali. Sodišče prve stopnje je upošteva navedeno pravilno presodilo, da pomeni opustitev tožene stranke, da bi tožniku zagotovila potrebne in primerne prilagoditve, ki bi mu omogočale enakopravno uresničevanje njegovih pravic in obveznosti v delovnem razmerju (tako v zvezi z uporabo računalnika kot z obveščanjem in udeležbo na dneh dejavnosti), poseg v načelo do nediskriminatornega obravnavanja. Prav tako stožena stranka ni dokazala, da bi bili stroški prilagoditve nesorazmerno visoki.

### **VDSS Sodba Pdp 283/2018**

V skladu z 8. členom Zakona o delovnih razmerjih je v primeru kršitve prepovedi diskriminacije delodajalec odškodninsko odgovoren delavcu po splošnih pravilih civilnega prava. Zgrešeno je stališče tožene stranke, da bi moral tožnik dokazati, sodišče prve stopnje pa ugotoviti zakrivljeno ravnanje oziroma kvalificirano obliko protipravnosti in da za ugotovitev protipravnosti ne zadošča pravnomočna ugotovitev sodišča prve stopnje o nezakonnosti premestitve. V šestem odstavku 6. člena ZDR-1 je določeno olajšanje dokaznega bremena za tožnika, ki mora le navesti dejstva, ki opravičujejo domnevo diskriminacije, nato pa se vzpostavi domneva, da je do kršitve prepovedi diskriminacije (protipravnosti) prišlo, tožena stranka pa jo lahko ovrže. Sicer pa tudi iz sodne prakse Sodišča Evropske Unije (zadeva Draehmpaehl C-180/95 z dne 22. 4. 1997) izhaja, da odškodninski zahtevki v primeru diskriminacije ne more biti odvisen od krivde.

V sodni praksi se je izoblikovalo stališče, da se odškodnina za duševne bolečine zaradi zmanjšanja življenjskih aktivnosti priznava le v primerih, ko je zmanjšanje življenjskih aktivnosti trajne narave. Ko ni trajnega zmanjšanja življenjskih aktivnosti, se odškodnina v tej obliki odmeri za duševne bolečine zaradi začasnega zmanjšanja življenjskih aktivnosti le, če gre za duševne bolečine zelo močne intenzivnosti, daljšega trajanja, ali če so podane druge posebne (neobičajne) posledice, sicer se za začasno zmanjšanje življenjskih aktivnosti odškodnina odmeri v okviru odškodnine za telesne bolečine in nevšečnosti med zdravljenjem.

## **B) SODBE V KATERIH DISKRIMINACIJA NA PODLAGI 6. ČLENA ZDR-1 NI BILA UGOTOVLJENA**

### **VDSS Sodba Pdp 640/2018**

Tožnica je vložila tožbo za plačilo odškodnine zaradi diskriminacije pri razpisu na prosto delovno mesto, pri čemer ni navedla nobene osebne okoliščine, trdila je, da je diskriminirana zaradi nje same (govori se da je nesposobna, neprijazna, da ne zna delati). Na razgovor sploh ni bila vabljena, zatrjuje neenako obravnavanje v primerjavi z drugii kandidati. Sodišče je ugotovilo, da tožnica ni bila neenakopravno obravnavana, saj je bila klicana tako kot ostali kandidati, vendar klica ni vrnila.

Tožnica pravtako zatrjuje trpinčenja na delovnem mestu, zaradi neodobritve dopusta. Vendar sodišče ugotavlja da toženka ni ravnala neprimerno in graje vredno, saj je bil razlog neodobritve v tem, da je imela tožnica 791 nerešenih zadev.

### **VDSS Sodba Pdp 504/2018**

Tožnik toži delodajalca zaradi diskriminacije na podlagi osebne okoliščine-invalidnosti. Zaradi drugačne organizacije delovnega procesa mu je bila izrečena odpoved pogodbe o zaposlitvi (odpoved iz poslovnega razloga). Pritožbeno sodišče ugotavlja, da delodajalec ni ravnal diskriminatorno, saj je odpovedal delovno razmerje zaradi zmanjšanega obsega dela,

avtomatizacije in reorganizacije, delavcu pa ni mogel zagotoviti drugega delovnega mesta, saj delovnega mesta v njegovih omejitvah nima.

Možnost objektivne prilagoditve delovnega procesa ne pomeni, da bi bila tožena stranka dolžna na novo ustanoviti posebno delovno mesto za tožnika, da bi delo v okviru svojih omejitev lahko opravljal, saj je bila dolžna zgolj preveriti, ali ustrezno delovno mesto obstaja, kar pa je storila.

### **VSRS Sodba in sklep VIII Ips 98/2018**

Tožnici je bila pogodba o zaposlitvi redno odpovedana, ker delavki E. C. diskriminatorno ni zagotovila enake obravnave, ne glede na njeno vero in narodnost s tem, da jo je kljub njeni prošnji, da bi bila 12. 9. 2016 prosta, ker praznuje bajram, na ta dan razporedila na delo, čeprav je delovni proces omogočal, da bi na delo razporedila drugega delavca in delavki E. C. s tem omogočila prost dan. Kršitev prepovedi diskriminacije na **podlagi vere in narodnosti** je prav gotovo utemeljen razlog ne le za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi, temveč tudi za izredno odpoved, saj je obveznost delodajalca, da delavcu (tudi) v času trajanja zaposlitve zagotovi enako obravnavo ne glede na katerokoli osebno okoliščino, kamor spadata tudi vera in narodnost, njegova temeljna obveznost, ki je z razlogom umeščena v uvodne, splošne določbe ZDR-1. Gre za odraz ustavnega načela, da so v Sloveniji vsakomur zagotovljene enake človekove pravice in temeljne svoboščine, ne glede na narodnost, raso, spol, jezik, vero, politično ali drugo prepričanje, gmotno stanje, rojstvo, izobrazbo, družbeni položaj, invalidnost ali katerokoli drugo osebno okoliščino. Vendar pa iz dejstev, ki so navedena v odpovedi in dejstev, ki sta jih ugotovili sodišči, revizijsko sodišče pa je na te ugotovitve vezano, ne izhaja zaključek, da bi tožnica v razmerju do delavke E. C. kršila prepoved diskriminacije na podlagi vere in narodnosti. Zgolj to, da je delavka E. C. ostala razporejena na delo za dne 12. 9. 2016, ko se praznuje bajram, kljub temu, da je sicer prosila za prost dan in da bi bilo na delo možno razporediti tudi delavke, ki tega verskega praznika ne praznujejo, samo po sebi ne pomeni diskriminatornega obravnavanja, zlasti še ob upoštevanju konkretnih okoliščin primera.

Ravnanja, ki se očita tožnici, enostavno ni mogoče subsumirati pod pravno pravilo prepovedi diskriminacije. Niti odpoved pogodbe niti izpodbijana sodba ne pojasnita, v čem naj bi bilo na veri in narodnosti temelječe neenakopravno obravnavanje delavke E. C. v zvezi z njeno razporeditvijo na delo 12. 9. 2016. Stališče, da v odpovedi pogodbe o zaposlitvi navedene

okolščine ažejo na kršitev prepovedi diskriminacije, implicitno pomeni, da bi se delodajalec očitku diskriminacije izognil le tako, da delavca, ki praznuje kak praznik, ki je povezan z njegovo vero ali narodnostjo in ki ni dela prost dan, ne razporedi na delo, če zaprosi za prost dan in če so tistega dne prosti drugi delavci, ki takšnega praznika ne praznujejo.

O prepovedani diskriminaciji v smislu določbe tretjega odstavka 6. člena ZDR-1 lahko govorimo, če so izpolnjeni njeni zakonski znaki:

- neenako, manj ugodno obravnavanje posameznega delavca ali skupine delavcev;
- povezava takšne neenake obravnave z eno ali več osebnimi okoliščinami takšnega delavca ali skupine delavcev;
- diskriminirani delavci oziroma skupina delavcev mora biti v enakem ali primerljivem položaju, kot primerljivi delavci.

Nobenega od teh znakov sodišče ni ustrezno obrazložilo. Ni jasno, v čem naj bi bila neenaka obravnava tožnice. Delavka in sodišče nista eksplicitno šteli, da tožnici prosti dan ni bil odobren zato, ker je muslimanske vere in druge (očitno bošnjaške) narodnosti oziroma, da bi ji bil prosti dan odobren, če bi bila neke druge vere in narodnosti, kar bi v resnici lahko pomenilo diskriminacijo. Nasprotno, v postopku je bilo ugotovljeno, da je bil spornega dne prost dan odobren tako delavcem, ki praznujejo bajram, kot tudi delavcem, ki ga ne.

### **VDSS Sodba Pdp 744/2018**

Tožena stranka je s sklepom uprave dejansko ukinila delovno mesto vodja prodajnega programa in posledično ugotovila prenehanje potrebe po tožničinem delu na tem delovnem mestu, pri čemer je bila tožnica edina delavka, ki je opravljala delo tega delovnega mesta. Ukinitve delovnega mesta in s tem prenehanje potrebe po opravljanju določenega dela pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi predstavlja poslovni razlog iz prve alineje prvega odstavka 89. člena ZDR. Pri presoji tega razloga ni bistveno, ali je bila ukinitve delovnega mesta smotrna in je oziroma bo v bodoče dejansko prispevala k zmanjšanju stroškov oziroma racionalizaciji poslovanja ali ne. Gre za avtonomno odločitev delodajalca, v katero sodišče ne more posegati, res pa je, da poslovni razlog ne sme biti fiktiven ali prikrivati nekega drugega razloga

Tožena stranka je s sklepom uprave z dne dejansko ukinila delovno mesto „vodja prodajnega programa v oddelku A.“ in posledično ugotovila prenehanje potrebe po tožničinem delu na tem

delovnem mestu, pri čemer je bila tožnica edina delavka, ki je opravljala delo tega delovnega mesta.

Pri presoji tega razloga ni bistveno, ali je bila ukinitiv delovnega mesta smotrna in je oziroma bo v bodoče dejansko prispevala k zmanjšanju stroškov oziroma racionalizaciji poslovanja ali ne. Gre za avtonomno odločitev delodajalca, v katero sodišče ne more posegati, res pa je, da poslovni razlog ne sme biti fiktiven ali prikrivati nekega drugega razloga

Tožnica izpostavlja, da naj bi D.D. odklonil sodelovanje z njo potem, ko je v septembru 2015 na nadzorni svet in svetu delavcu poslala e-spročilo o domnevnih nepravilnostih oziroma težavah pri delu oziroma pri organizaciji poslovanja. Sodišče prve stopnje je pravilno ugotovilo, da pri tem ni šlo za povračilni ukrep. Pravilno je tudi stališče sodišča prve stopnje, da tožnica ni navedla, za katero od osebnih okoliščin v zvezi s prepovedjo diskriminacije naj bi pri odpovedi pogodbe o zaposlitvi šlo, v smislu določbe četrtega odstavka 83. člena ZDR-1, ki določa, da je redna ali izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi iz razlogov iz 6. člena tega zakona neveljavna, torej zaradi prepovedane diskriminacije in povračilnih ukrepov. Ugotovilo je, da tožnica ni navedla, ali je ta razlog njen spol (ženska), starost, družinsko stanje, ali katere koli druge okoliščine, zato zaradi neopredeljenih osebnih okoliščin sodišče prve stopnje utemeljeno ni ugotavljalo, ali je bila redna odpoved pogodbe o zaposlitvi podana iz razlogov diskriminacije. Pritožbeni očitki, da je odpoved posledica diskriminacije tožnice, so torej neutemeljeni.

### **VDSS Sodba Pdp 356/2018**

Sodišče prve stopnje je pravilno ugotovilo, da tožnica ni bila diskriminirana, pri čemer tožnica v pritožbi niti ne navaja, na podlagi katere izmed primeroma naštetih okoliščin v prvem odstavku 6. člena ZDR-1 naj bi bila diskriminirana. Trditve, da je bila sankcionirana zato, ker je želela opozoriti na napake je presplošna, da bi jo bilo mogoče preizkusiti. V zvezi z dogodki na ministrstvu je sodišče prve stopnje pravilno in popolno ugotovilo, da izpostavljenih dogodkov ni mogoče šteti za trpinčenje na delovnem mestu.

### **VSRS Sodba VIII Ips 206/2017**

Tožnikove navedbe o šikanoznih oziroma diskriminacijskih razlogih za pisno opozorilo so skrajno neprepričljive glede na dejanske ugotovitve sodišč, da bi tožnik tistega dne moral opravljati izpit za regalno dvigalo, kar je delo na višini, zaradi česar je moral pred tem opraviti

alkotest (prav tako tudi preostala dva delavca, ki sta opravljala izpit), pri čemer je alkotest pri tožniku pokazal 0,28 promila prisotnosti alkohola v izdihanem zraku. Nikakršne šikane ni v tem, da je tožena stranka na podlagi ugotovitve alkoholiziranosti na delovnem mestu tožnika pisno opozorila na izpolnjevanje obveznosti in možnost odpovedi, če bo ponovno kršil obveznosti iz delovnega razmerja.

Tudi če bi bilo res, da tožena stranka ni v vseh primerih ugotovljene alkoholiziranosti na delovnem mestu ukrepala bodisi s pisnim opozorilom na izpolnjevanje obveznosti ali z odpovedjo pogodbe o zaposlitvi, to še vedno ne bi pomenilo, da gre za nedopustno diskriminacijo, ker je tožena stranka, potem ko je ugotovila tožnikovo alkoholiziranost na delovnem mestu, le tega pisno opozorila na izpolnjevanje obveznosti. V zvezi s tem se sodišče druge stopnje utemeljeno sklicuje na stališče revizijskega sodišča v sodbi VIII Ips 179/2016 z dne 7. 2. 2017 o tem, da se delavec ne more sklicevati na diskriminacijo oziroma neenako obravnavo, če so tudi drugi delavci na podoben ali enak način kršili svoje obveznosti, pa delodajalec zoper njih ni ukrepal oziroma je ukrepal mileje.

### **VDSS Sodba Pdp 462/2017**

V obravnavanem primeru je tožnica zatrjevala neenako obravnavo pri odvzemu službenega vozila. V utemeljitev domneve kršitve prepovedi diskriminacije je navedla le, da naj bi tožena stranka od drugih delavcev zahtevala vrnitev službenega vozila le ob prenehanju delovnega razmerja. Te navedbe ni mogoče šteti za konkretizirano zatrjevanje dejstva neenakega oziroma manj ugodnega obravnavanja v enakih ali podobnih situacijah, ki bi opravičevale domnevo kršitve prepovedi diskriminacije, poleg tega pa tožnica ni opredelila osebne okoliščine v smislu prvega odstavka 6. člena Zakona o delovnih razmerjih (Ur. list RS, št. 21/2013 - ZDR-1), glede katere naj bi bila diskriminirana. Glede na to, da je navedba osebne okoliščine, taksativno naštetje v prvem odstavku 6. člena ZDR-1, bistvena, tožnica ni zadostila svojemu trditvenemu bremenu. Zato očitek, da naj bi bila tožnica neenako obravnavana pri odvzemu službenega vozila, ni utemeljen, niti ni podano nasprotje med izpovedbo B.B. in dejanskim zaključkom sodišča prve stopnje.

### **VDSS Sodba Pdp 505/2017**

Pritožba pravilno navaja, da je tožnik neenako obravnavo v izbirnih postopkih za napotitev na misijo zatrjeval le pavšalno. Ni namreč navedel, na podlagi katere osebne okoliščine v smislu 6. člena ZDR-1 naj bi ga tožena stranka diskriminirala. Tožena stranka je bila tista, ki se je očitkov o diskriminaciji branila s tem, da tožnika ni napotila na misiji, ker je imel višji osebni čin od dolžnosti, na katero bi bil napoten.

### **VDSS Sklep Pdp 454/2017**

Tudi po presoji pritožbenega sodišča dejstvo, da je bila tožnica sploh vabljen na razgovor v prvem krogu, potrjuje navedbe tožene stranke, da pri zaposlovanju ne diskriminira zaradi starosti. ZDR-1 namreč ne obvezuje delodajalca, da mora opraviti razgovor z vsemi kandidati, ki izpolnjujejo pogoje za zasedbo določenega delovnega mesta. Neutemeljeno je tudi pritožbeno uveljavljanje, da je tožena stranka na prosto delovno mesto izbrala povsem neizkušeno kandidatko. Med strankama ni bilo sporno, da je izbrana kandidatka B.B. izpolnjevala vse razpisne pogoje, delodajalec pa ima v skladu z določbo 24. člena ZDR-1 pravico do proste odločitve, s katerim kandidatom, ki izpolnjuje pogoje za opravljanje dela, bo sklenil pogodbo o zaposlitvi. V tej zvezi mu noben predpis ne zapoveduje, da mora izbrati kandidata, ki je bolj izobražen ali ima več delovnih izkušenj od ostalih kandidatov. Edino omejitev, ki jo mora pri tej izbiri spoštovati, je prepoved neenake obravnave iz 6. člena ZDR-1, tožena stranka pa je to omejitev v obravnavani zadevi spoštovala. Pritožbeno sodišče ob tem dodaja, da je v praksi edino logično, da delodajalec na razpisu izbere osebo, ki mu od vseh kandidatov najbolj ustreza (tako strokovno kot osebno), zato v tej zvezi ni sporna izpoved A.A., da tožnice v drugi krog razgovorov verjetno ni povabil zato, ker z njo ni začutil prave "kemije".

Neutemeljene so tožnične pritožbene navedbe, da jo je izvršni direktor na področju tveganj pri toženi stranki A.A. na razgovor v prvem krogu povabil le zato, ker je izpolnjevala razpisne pogoje, da je ta po nekaj minutah razgovora očitno ugotovil, da ga zaradi starosti in izgleda ne privlači ter da je bil to razlog, da z njo ni začutil "kemije". Tožnica namreč s temi navedbami podaja le svoje mnenje o razlogih za to, da ni bila izbrana na razpisu za želeno delovno mesto pri toženi stranki, po pravilni ugotovitvi sodišča prve stopnje pa te navedbe nimajo opore v izvedenih dokazih.

### **VDSS Sodba Pdp 898/2017**

Tožnica je vložila tožbo za povrnitev nepremoženjske škode v višini 9.000,00 EUR nastale zaradi diskriminacije na podlagi **veroizpovedi** pri izbiri kandidata za zasedbo delovnega mesta, saj naj bi ne bila izbrana zgolj na podlagi svoje veroizpovedi (nošenja naglavne rute).

Priča A.A., zaposlena pri toženi stranki je pojasnila tožeči stranki v postopku izbire kandidatov, da je potrebno v bolnišnici preprečevanje prenosa nalezljivih bolezni in bolnišničnih okužb, zato morajo vsi nositi delovno obleko, pri čemer je potrebno kompletno preoblačenje v službi. Po pojasnjevanju s strani vseh zaslišanih prič je tožnica rekla, da svoje rute ne bo odstranila. Izpovedbe prič in tožene stranke podane na prvi stopnji niso pokazale obstoja zatrjevana diskriminacije.

Pritožba se zavrne in se potrdi izpodbijana sodba sodišča prve stopnje.

### **VDSS Sodba Pdp 606/2017**

Če delavec zatrjuje okoliščine, ki vzpostavljajo domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, mora delodajalec dokazati, da ta ni bila razlog za odpoved (šesti odstavek 6. člena ZDR-1). Tožena stranka je dokazala, da razlog za tožnično odpoved ni bil posledica njene sindikalne dejavnosti ter odpoved tudi ni bila povračilni ukrep tožene stranke. Tožnica je trdila, da jo je tožena stranka diskriminirala, ker je bila članica sindikata in se je v poslovni enoti A. vedno več delavcev včlanilo v sindikat, ter ker je tožnica opozarjala na nepravilnosti pri toženi stranki in je tožena stranka morala zaradi ugotovljenih nepravilnosti oziroma nezakonnosti delavcem izplačati večmilijonsko škodo (nepravilno obračunano nadomestilo za bolniški stalež). Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je tožnica bila članica sindikata, da je od februarja 2016 bilo v sindikat vključenih polovica delavcev poslovne enote A. ter da je tožena stranka na podlagi opozorila sindikata ugotovila, da je dalj časa napačno obračunavala nadomestila plače za čas bolniškega staleža. Tožena stranka je nato zaposlenim izplačala razlike nadomestil plač za celotno obdobje napačnih obračunov, in sicer za več kot 5 let nazaj, čeprav bi se delavci, če bi uveljavljali sodno varstvo, poplačali le za dobo 5 let, ker bi terjatve za čas več kot 5 let nazaj zastarale (izpovedal direktor J.J.).

Glede na to, da je tožena stranka prostovoljno izpolnila terjatve delavcev, in to za celotno dobo prikrajšanja nadomestila plač, čeprav bi dejansko delavci lahko v sodnih sporih izterjali le terjatve za obdobje 5 let nazaj, in ker je tožena stranka ukinila celotno poslovno enoto, v katerih je bilo zaposlenih 16 delavcev in je le polovica delavcev bila v sindikatu ter glede na trditve

tožnice, da je izključno ona opozarjala toženo stranko na nepravilnosti, tožnica ni dokazala, da je bil razlog za ukinitve poslovne enote izključno povračilni ukrep zoper tožnico zaradi delovanja v sindikatu in opozarjanja na nepravilnosti. V kolikor bi tožena stranka želela ukrepati zoper tožnico in ostale člane sindikata, bi kvečjemu zmanjšala število zaposlenih v poslovni enoti in ne bi ukinila celotne poslovne enote, ki je po trditvah tožnice poslovala zelo uspešno.

### **VSRS Sodba VIII Ips 179/2016**

S sklicevanjem na dolžnost enake obravnave delavcev bi bilo od tožene stranke nesprejemljivo zahtevati, da ob ugotovljenih pogojih za izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi, tožnici ne sme podati izredne odpovedi samo zato, ker je nekaterim drugim delavcem ob enakih kršitvah ni. Ni namreč enakosti v nepravu.

### **VDSS Sodba Pdp 940/2016**

Tožena stranka je ukinila delovno mesto, na katerem je bila razporejena tožnica, zaradi česar je podan organizacijski razlog, zaradi katerega je prišlo do prenehanja potreb po opravljanju tožničinega dela pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi v smislu določbe prve alineje prvega odstavka 89. člena ZDR-1.

Tožena stranka je spoštovala določbe ZPIZ-1 oz. ZPIZ-2 in ZZRZI, saj tožnici glede na omejitve iz odločbe ZPIZ utemeljeno ni mogla ponuditi nove pogodbe o zaposlitvi. Pridobila je tudi mnenje komisije po 103. členu ZPIZ-1, da obstaja podlaga za odpoved pogodbe o zaposlitvi brez ponudbe nove pogodbe o zaposlitvi po prvem odstavku 102. člena ZPIZ-1 in 40. člena ZZRZI. Ob obstoju poslovnega razloga za odpoved pogodbe o zaposlitvi je tako izpolnjen tudi nadaljnji pogoj za zakonitost izpodbijane pogodbe o zaposlitvi, to je, da je ta podana v primerih in pod pogoji, določenimi s predpisi, ki urejajo pokojninsko in invalidsko zavarovanje. Nadalje iz odpovedi izhaja, da je tožena stranka preverila možnosti za zaposlitev tožnice na drugem delovnem mestu, a ni imela na razpolago prostega delovnega mesta, ki bi ga tožnica lahko opravljala, o čemer je pridobila tudi pozitivno mnenje Komisije za ugotovitev podlage za odpoved pogodbe o zaposlitvi pri Ministrstvu za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti (v nadaljevanju: Komisija).

Pritožba neutemeljeno navaja, da se dela njenega ukinjenega delovnega mesta še vedno izvajajo, zaradi česar ne bi smela biti odpuščena, oziroma, da je kot invalid varovana kategorija delavcev, zato bi tožena stranka morala odpustiti koga drugega. Sodišče prve stopnje je v zvezi s tem pravilno obrazložilo, da tožena stranka ni bila dolžna spreminjati svoje organizacije delovnega procesa oziroma ustvariti novega delovnega mesta ali odpustiti drugega delavca zato, da bi tožnici lahko ponudila ustrezno delovno mesto. Varstvo invalidov pred odpovedjo namreč ni absolutno. Pritožba sicer utemeljeno navaja, da sodišče ni vezano na ugotovitve komisije in nima takšne dokazne vrednosti, da bi se že zgolj na podlagi tega mnenja razlog za odpoved štel za dokazanega.

### **VIII Sodba Ips 265/2016**

Tožnica je bila skrbnica edicij, ki sta se ukinili, kar pomeni, da je potreba po delu pod pogoji iz njene pogodbe o zaposlitvi prenehala. Toženka skrbnika za navedeni ediciji ni več potrebovala, preostalo delo pa je bilo razporejeno med ostale zaposlene. Ker je bila razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi ukinitvev edicij, za katere je skrbela tožnica, je tudi najbolj logično, da je bila pogodba o zaposlitvi odpovedana njej. Ob tej okoliščini trditev, da ji je bila pogodba o zaposlitvi odpovedana zaradi povračilnih ukrepov ali diskriminacije, ne more biti utemeljena. Toženka bi namreč veliko težje opravičila odpoved pogodbe o zaposlitvi nekemu, ki na ukinjenih edicijah ni delal.

### **VDSS Sodba Pdp 1009/2016**

Sodišče prve stopnje je v predmetni zadevi odločalo o odškodninskem zahtevku tožnice, ki ga je kot neizbrana kandidatka za razpisano delovno mesto "višji pravnik za delo na področju pravnega svetovanja" pri toženi stranki naperila zoper toženo stranko, ker naj bi bila diskriminirana zaradi svoje starosti (prvi in drugi odstavek 6. člena Zakona o delovnih razmerjih, Ur. l. RS, št. 21/13 - ZDR-1). Po izpeljanem dokaznem postopku, pri katerem je upoštevalo pravilo o obrnjenem dokaznem bremenu, je ugotovilo, da tožena stranka tožnice ni diskriminirala zaradi starosti, zato je njen tožbeni zahtevek zavrnilo. Odločitev sodišča prve stopnje je pravilna.

V predmetni zadevi je tožena stranka predlagala dokaze za svoje trditve, da tožnice ni diskriminirala, oziroma da njena neizbira ni bila posledica zatrjevanje osebne okoliščine na strani tožnice (starosti). Tožnica v predmetnem sodnem sporu ni navajala nobenih konkretnjših dejstev, ki bi opravičevala domnevo, da je bila kršena prepoved diskriminacije, tudi v pritožbi pa navaja, da je lahko le sklepala, da ni bila izbrana zaradi svoje starosti. Glede na to od tožene stranke ni mogoče pričakovati, da bo negativno dejstvo (da tožnice ni neenako obravnavala zaradi njene starosti) dokazovala kako drugače oziroma bolj konkretno kot zgolj z zanikanjem tožničinih navedb.

Zgolj dejstvo, da je bil izbrani kandidat mlajši od tožnice, ne dokazuje, da je bila tožnica diskriminirana (prim. s sodbo Višjega delovnega in socialnega sodišča opr. št. Pdp 778/2014 z dne 29. 1. 2015). Tožnica v pritožbi skuša prikazati, da bi glede na svoje izkušnje lahko bolje od izbranega kandidata opravljala delo na razpisanem delovnem mestu višjega pravnika. Te trditve so pravno nepomembne, saj lahko delodajalec ob upoštevanju prepovedi neenake obravnave izbere kateregakoli kandidata izmed prijavljenih, ki izpolnjujejo pogoje za zasedbo razpisanega delovnega mesta.

#### **VSRS sodba VIII Ips 46/2016**

Kategorija primerljivih delavcev se ne raširi na najširši krog potencialnih kandidatov npr. delovni mesti učitelja in pomočnika ravnatelja nista primerljivi, zato ni prišlo do kršitve načela enakosti.

#### **VDSS sodba Pdp 1172/2015**

Odpoved pogodbe o zaposlitvi s ponudbo nove, po novem ZDR-1 ni več obveznost delodajalca, ampak zgolj možnost, ki mu omogoča razbremenitev plačila odpravnine. Zaradi reorganizacije delovnega procesa, je prenehala potreba po tožničinem delovnem mestu, zato je bilo le-to ukinjeno. Diskriminacija v tem primeru ni podana.

#### **VSRS sodba VIII Ips 230/2015**

Če delavec krši pogodbo o zaposlitvi, odpoved pogodbe o zaposlitvi ne more biti diskriminatorna, četudi je bil samo on odpuščen, drugi delavci v enakih okoliščinah pa ne.

### **VDSS sklep Pdp 502/2015**

Dejansko stanje: tožnica je bila skupaj z še z eno sodelavko premeščena v drugo poslovno enoto zaradi optimizacije delovnega procesa. Obse sta bili delavki s krajšim delovnim časom. 3 mesece kasneje se je ta poslovna enota zaprla in delavka je izgubila službo. Odločitve delodajalca o reorganizaciji delovnega procesa sodijo v pristojnost delodajalca. Sodišče lahko preverja le, ali gre zgolj za navidezni razlog oz dejanja delodajalca ki pomenijo kršitve diskriminacije v smislu določb 6.člena. V tem primeru pride v poštev izjema petega odstavka 6.člena ZDR-1, po katerem je diskriminacija na podlagi osebnih okoliščin( krajši delavni čas zaradi starševstva) dopustna, če zaradi narave dela oziroma okoliščin, v katerih se delo opravlja, določena osebna okoliščina predstavlja bistven in odločilen pogoj za delo in je takšna zahteva sorazmerna ter upravičena z zakonitim ciljem. V tem primeru je bila potreba v drugi poslovalnici po dveh delavkah s krajšim delovnim časom.

### **VDSS Sodba Pdp 685/2018**

Delovni mesti župana in generalnega direktorja tožene stranke nista primerljivi.

Delodajalec ima pravico, da kljub izpolnjevanju pogojev ne izbere prijavljenega kandidata, če v postopku ne ugotovi, da kandidat kljub izpolnjevanju vseh razpisnih pogojev, njegovim potrebam ne ustreza. Kdaj bo razgovor potreben in opravljen, določi delodajalec sam, saj ta obveznost ni določena z nobenim predpisom. Tožena stranka pa tudi nikjer v objavi razpisa ni navedla, da bo razgovor opravila z vsemi kandidati. Sodišče prve stopnje je tako pravilno zaključilo, da tožena stranka v postopku izbire kandidata za generalnega direktorja tožnika ni diskriminirala, saj je utemeljeno ocenila, da ne izpolnjuje razpisanega pogoja najmanj 5 let delovnih izkušenj na primerljivih delovnih mestih s področja organizacije, vodenja in upravljanja. S tem ko tožnika ni povabila na razgovor, ta ni bil postavljen v neenakopraven položaj.

### **VDSS sodba Pdp 1626/2014**

Na podlagi 24. člena ZDR-1 ima delodajalec ob upoštevanju zakonskih prepovedi (npr. prepovedi diskriminacije) pravico do proste odločitve, s katerim kandidatom, ki izpolnjuje pogoje za opravljanje dela, bo sklenil pogodbo o zaposlitvi.

## **C) SODBE V KATERIH JE BILO UGOTOVLJANO SPOLNO IN DRUGO NADLEGOVANJE NA PODLAGI 7. ČLENA ZDR-1**

### **VDSS Sodba Pdp 535/2017**

Tožena stranka je dolžna plačati odškodnino v višini 13.000,00 EUR skupaj z zakonskimi zamudnimi ter odškodnino po 179. členu OZ v višini 2.000,00 EUR, skupaj z zakonskimi zamudnimi.

Rektor je na seji UO UD. 28. 3. 2013, tožnico žalil in verbalno napadal, s čemer jo je prizadel in ponižal. Nesprejemljivo je stališče pritožbe, da bi morala tožnica priložiti pravnomočne kazenske sodbe o razžalitvi oziroma obdolžitvi, saj delovno sodišče ne rešuje kazenskih zadev, pač pa je v predmetni zadevi sodišče odločalo na podlagi delovnopravne zakonodaje in ocenjevalo, ali je bila tožnica trpinčena, diskriminirana oziroma spolno nadlegovana na delovnem mestu.

Glede tožničine zahteve za odpravo kršitev po 200. členu ZDR-1 z dne 2. 7. 2016, je sodišče zaslišalo tožnico, rektorja, ter priči C.C. ter P.P. Rektor je na komisiji le prebral svojo vnaprej pripravljeno izjavo in jo izročil članom komisije, kljub ugovoru tožnice, je bil postopek dne 7. 8. 2015 ustavljen. Tožnica je izpovedala, da se je čutila pred komisijo obravnavana kot kriminallec, da so jo obravnavali kot storilko in ne kot žrtev. Tožena stranka je odgovorna za ravnanja svojih organov - komisije.

Sodišče je upoštevalo, da je pri tožnici v letu 2014 nastopila stresna situacija s tesnobo in nespečnostjo in v letu 2015 z depresivnostjo, ki se je v letu 2016 kljub daljšemu zdravljenju nadaljevala in ni izzvenela. Sodišče prve stopnje je pri tem tudi upoštevalo, da ima prisojena odškodnina preventivno in kaznovalno funkcijo in ne predstavlja zgolj zadoščenja oškodovancu, saj 8. člen ZDR-1 z veljavnostjo od 12. 4. 2013 dalje določa, da mora prisojena odškodnina tudi odvracati delodajalca od ponovnih kršitev. Glede na pritožbene navedbe tožnice o prenizki odškodnini glede na kaznovalno funkcijo določila iz 8. člena ZDR-1 pa pritožbeno sodišče ocenjuje, da tožnici ni bila prisojena prenizka odškodnina glede na določilo 217. člena ZDR-1, ki sicer določa, da se z globo od 3.000,00 EUR do 20.000,00 EUR kaznuje

delodajalec - pravna oseba, če krši prepoved spolnega in drugega nadlegovanja ter trpinčenja na delovnem mestu. Pritožbeno sodišče ocenjuje, da je prisojena odškodnina ( 2000 eur) zaradi posega v čast in dobro ime primerna, saj je bilo v medijih oziroma v javnosti izpostavljeno, da naj bi bila tožnica kriva za prijavo rektorja, zato da bi si ponovno zagotovila delovno mesto direktorice.

### **VDSS sodba Pdp 779/2015**

Tožena stranka je tožeči stranki utemeljeno redno odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz krivdnega razloga zaradi verbalnega spolnega nadlegovanja sodelavke A.A., s čimer je tožeča stranka kršila določbe iz pogodbe o zaposlitvi ter 7. člen ZDR-1, ki prepoveduje tudi vsakršno spolno nadlegovanje na delovnem mestu.

Sporni dogodek je bil hujši od prejšnjih, saj je tožečo stranko srečala ponoči, ko je pripeljala tovornjak v skladišče in parkirala na rampi, pa je tožeča stranka pristopila in jo vprašala, če bi šla z njo na pivo. To vabilo je priča zavrnila, skočila s tovornjaka mimo tožeče stranke na tla in ker ta ni odnehala, je prosila gospo iz skladišča, če bi šla z njo pokadit cigareto, da bi se na ta način znebila tožeče stranke. Po vrnitvi iz kadilnice je tožeča stranka znova pristopila k njej in jo ponovno spraševala iste stvari. Ker je tožeča stranka govorila z neprijaznim tonom, ki je do žensk žaljiv, se je je priča bala. Zaradi verbalnega spolnega nadlegovanja sodelavke A.A., ki pomeni kršitev določbe 7. člena ZDR-1 je tožena stranka tožeči stranki redno odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz krivdnega razloga.

### **VDSS Pdp 1288/2010**

Po oceni izvedenih dokazov je sodišče prve stopnje zaključilo, da je bila tožnica žrtev spolnega nadlegovanja na delovnem mestu s strani prvega toženca, in sicer na način, da se jo je slednji pogosto dotikal, jo objemal in ji govoril opolzke besede, jo vabil "ven" in na morje ter jo enkrat tudi poljubil. Pritožbeno sodišče se strinja z dokazno oceno sodišča prve stopnje in jo sprejema. Za takšen zaključek je imelo oporo v izvedenih dokazih, zlasti izpovedbi zaslišane priče I.K. in D.L. – P., ki sta obe potrdili resničnost tožničinih trditev o spolnem nadlegovanju na delovnem mestu s strani prvega toženca. Priča I.K. je izpovedala, da je iz tožničinega obnašanja razbrala, da ima določene težave in ko jo je konec leta 2002, ko sta bili skupaj na kavi, vprašala kaj jo muči, ji je tožnica povedala, da ima probleme s šefom, ker jo vabi ven, da ji je dejal, da si jo

želi, jo otipaval in ji govoril opolzke besede. Priča D.L. – P. pa je potrdila, da ji je tožnica že ob njunem prvem srečanju v Psihiatrični bolnišnici O. tožila, da ima težave v službi in, da je maltretirana s strani direktorja.

V tem individualnem delovnem sporu je sodišče prve stopnje pridobilo tri izvedenska mnenja (prim. A.P., dr. med., spec. psih; dr. M.K., dr. med., spec. psih. in mnenje strokovne institucije MF U, ki ga je izdelala asist. J.P., dr. med., spec. psih.). Vsa tri mnenja je sodišče prve stopnje v obrazložitvi izpodbijane sodbe povzelo in na njih gradilo svoje zaključke o utemeljenosti tožničinega tožbenega zahtevka. Po oceni pritožbenega sodišča vsa tri mnenja potrjujejo, oziroma vsaj ne izključujejo tožničinih trditev, da ji je vtoževana škoda nastala v posledici protipravnih ravnanj obeh tožencev. Izvedenec prim. A.P. je navedel, da je tožnica ves čas zdravljenja trpela posttravmatsko stresno motnjo, ki je nastopila kot posledica pravice do telesne nedotakljivosti (nadlegovanja), prav tako je asist. J.P. jasno navedla, da sta se motnji (prilagoditvena in posttravmatska stresna) pri tožnici pojavili zaradi mobbinga s strani nadrejenega. Tudi na podlagi izvedenskega mnenja izvedenca dr. M.K., ki je sicer dal večji poudarek in vlogo vzroku (sprožilnemu momentu) za tožničin obisk psihiatra, ni mogoče zaključiti, da tožnica ni bila žrtev spolnega nadlegovanja s strani prvega toženca.

Pogosto dotikanje nadrejenega, objemanje svojih podrejenih, opolzko govorjenje, poljubi in povabila na morje ipd. so ravnanja, ki niso pravno dopustna. Vse opisano ima znake t.i. spolnega nadlegovanja na delovnem mestu. Sodišče prve stopnje je obstoj vseh elementov odškodninske odgovornosti obeh tožencev pravilno ugotovilo, zato pritožbeni očitki tožencev, da nista odškodninsko odgovorna, ni utemeljen. Protipravna ravnanja prvega toženca so se pokazala v obliki ponavljajočega se dotikanja, objemanja ter poljuba tožnice. Pritožbeno sodišče soglaša z oceno sodišča prve stopnje, da je opisano ravnanje povzročilo pri tožnici psihično stisko zaradi občutka nelagodnosti, strahu in osramočenosti, zaradi česar je resno zbolela.

Odškodnina v višini 4.000,00 EUR ustrezno upošteva obseg nastale škode.

**D) SODBE V KATERIH SODIŠČE NI UGOTOVILO SPOLNEGA IN DRUGEGA TRPINČENJA NA DELOVNEM MESTU NA PODLAGI 7. ČLENA ZDR-1**

**VDSS sklep Pdp 543/2015**

Sodišče prve stopnje je zmotno zaključilo, da izjava, ki jo je tožnica podala določenega dne v telefonskem razgovoru o svoji sodelavki svojemu vodji („Ta pička ne zna excella in jaz je ne bom učila“), kar se tožnici očita v pisnem opozorilu, predstavlja kršitev 46. člena ZDR-1. Navedena izjava ne more predstavljati kršitve citiranega člena, saj 46. člen ZDR-1 nalaga obveznost delodajalcu in ne delavcu, kar pomeni, da jo lahko krši le delodajalec.

ZDR-1 v 7. členu prepoveduje spolno in drugo nadlegovanje. Kot nadlegovanje opredeljuje vsako neželjeno vedenje, povezano s katero koli osebno okoliščino, z učinkom ali namenom prizadeti dostojanstvo osebe ali ustvariti zastraševalno, sovražno, ponižujoče, sramotilno ali žaljivo okolje. Glede na to, da tožnica očitane izjave ni izrekla sodelavki in ta s to izjavo tudi ni bila seznanjena, tožničina izjava ni imela učinka oziroma namena prizadeti dostojanstvo osebe ali ustvariti zastraševalno, sovražno, ponižujoče, sramotilno ali žaljivo okolje. Zaradi zmotne uporabe materialnega prava je sodišče prve stopnje nepopolno ugotovilo dejansko stanje, saj ni ugotavljalo, ali je tožnica navedeni izraz uporabila v pogovornem (slengovskem) jeziku, torej kot opredelitev mlade ženske, in ne z namenom žaljenja.

### **VDSS Pdp 510/2011**

Sodišče prve stopnje je po izvedenih dokazih pravilno ugotovilo, da v odnosu nadrejenega delavca A.B. do tožnice ni šlo za utemeljene očitke prepovedanega spolnega in drugega nadlegovanja ter trpinčenja na delovnem mestu. Po določbi 6.a člena ZDR gre pri takšnih nadlegovanjih za obliko neželenega verbalnega, neverbalnega ali fizičnega ali vedenja spolne narave, z učinkom ali z namenom prizadeti dostojanstvo osebe, zlasti ko gre za ustvarjanje zastraševalnega, sovražnega, ponižujočega, sramotilnega ali žaljivega okolja. Sodišče prve stopnje je glede tega pravilno ugotovilo, da v konkretnem primeru trepljanje nadrejenega delavca in objem čez rame ni mogoče šteti za spolno ali drugačno nadlegovanje tožnice, temveč za znak pohvale za njeno dobro delo. Enako velja tudi za druga ravnanja nadrejenega delavca v verbalnem (spolnem) smislu, na katera se tožnica sklicuje, saj bi morala imeti učinek in namen prizadeti njeno dostojanstvo ter ji povzročiti sramotilne in žaljive posledice, kar pa v skladu s trditvenim bremenom ni izkazala. Seveda pa, v kolikor je tožnica to občutila drugače, je imela možnost, da bi takoj reagirala na ravnanja nadrejenega delavca, če je ugotovila, da so zanj moteča in škodljiva, ne samo v mesecu januarju 2010, ko se je glede tega oglasila pri odvetnici, temveč že prej. V kolikor je zaradi tega dejansko imela psihične težave in je močno duševno trpela, bi lahko iskala zdravniško pomoč. Kot je izpovedala njena lečeča psihiatrinja, pa jo je

obiskala šele (po odpovedi pogodbe) v mesecu septembru 2010, pri čemer je v postopku lažno navajala, da je bilo to že v mesecu marcu.

## **E) SODBE V KATERIH JE BILO UGOTOVLJENO TRPINČENJE PO 7. ČLENU ZDR-1**

### **VDSS Sodba Pdp 668/2018**

Sodišče prve stopnje je z izpodbijano sodbo toženi stranki naložilo, naj tožniku plača odškodnino v višini 6.000,00 EUR, v primeru zamude skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi (I. točka izreka). Kar je tožnik zahteval več (plačilo 8.000,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi), je zavrnilo (II. točka izreka). Toženi stranki je še naložilo, naj tožniku povrne stroške postopka v višini 485,74 EUR, v primeru zamude skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi (III. točka izreka).

Sodišče je ugotovilo kršitev 7. Člena ZDR-1:

- Predlog srečanja v zvezi s trajno premetitvijo na bencinski črpalki, dejansko srečanje v lokalu izven pisarne in siceršnje vedenje nadrejene
- Premestitev tožnika ni bila utemeljena z učinkovitostjo poslovanja ampak zaradi degradacije tožnika (ni imel dostopa do spisov, njegov računalnih ni bil povezan v system, vsi so se izogibali komunikaciji z njim, nadrejena se mu ni javljala na klice.
- Tožniku je bilo odprejeno delo v inšpekcijski pisarni z namenom njegovo izločitve iz delovnega okolja, pri čemer se je moral vsak dan voziti do pisarne s službenim avtomobilom, ki ga je moral prevzeti na sedežu območne enote
- Tožena stranka je tožniku na graje vreden in očitno žaljiv način odvzela spis.
- 

Navedena dejanja predstavljajo sistematično in grajevredno ter očitno žaljiva in negativna ravnanja, kar pomeni trpinčenje po 7. Členu ZDR-1.

Sodišče prve stopnje je pri njeni odmeri pravilno upoštevalo obseg trpinčenja nad tožnikom, škodne posledice v obliki psihičnih težav (akutna stresna motnja, ki se je prelevila v depresijo, posttravmatska stresna motnja) in njihovih posledic (dolgoletno jemanje antidepresivov, nespečnost, težave z apetitom, upad volje do življenja, razmišljanje o samomoru, disfориčno

razpoloženje, tesnoba, strah, okrnjena delazmožnost ipd.), trajanje škodnih posledic in druge ugotovitve izvedenke, pri tem pa je upoštevalo, da mora biti odškodnina učinkovita in sorazmerna s škodo, ki jo je utrpel tožnik, ter da odvrča delodajalca od ponovnih kršitev (8. člen ZDR-1).

### **VDSS Sodba Pdp 722/2018**

Tožena stranka je dolžna v roku 15 dni tožeči stranki plačati znesek 5.400,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od 1. 6. 2015 do plačila, višji tožbeni zahtevek za plačilo 1.000,00 EUR skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od 1. 6. 2015 do plačila, pa se zavrne.

Tožena stranka je kršila 7. člen ZDR-1 s tem ko je:

- Zmerjala tožečo stranko z besedami kot "mrtva riba", "obraz kot iz grobnice", "kup dreka" . Besede so bile izrečene s povišanim tonom, in gre za neprimerno komunikacijo nadrejenega s podrejenimi.
- Tožeča stranka se nadrejeneni delavki ni mogla izogniti oz. ji je bila vseskozi izpostavljena.
- Tožeči stranki so grozili z besedami da kdorkoli bo karkoli govoril čez svoje šefe in ne bo ubogal in delal točno tako, kot bosta z A.A. rekla, da ga bo lastnoročno vrgel skozi okno. S tako izjavo je presegel prag, oziroma takšno ravnanje pomeni mobing.
- Predlog drugim delavcem, naj se ne družijo s tožečo stranko, tudi če ti delavci tega ne upoštevajo, pomeni poskus njene izolacije, ter gre za ravnanje, ki ni dopustno in krši dostojanstvo delavca. Sodišče prve stopnje je tudi ugotovilo, da je bila tožeča stranka izpuščena pri pošiljanju več e-sporočil, da je torej šlo za namerno izolacijo s tem, da ni bila obveščena o tedenskih kolegijih in projektnih usmeritvah.

Vse skupaj predstavlja dejanja, ki jih je mogoče šteti za mobing, ne glede na krivdno obliko. V primeru nezagotavljanja varstva pred nadlegovanjem ali trpinčenjem v skladu s prvim odstavkom tega člena, je delodajalec delavcu odškodninsko odgovoren po splošnih pravilih civilnega prava (tretji odstavek 45. člena ZDR in ZDR-1 ter 8. člen ZDR-1). Na uporabo splošnih pravil civilnega odškodninskega prava odkazujeta tudi določbi 184. člena ZDR oziroma 179. člena ZDR-1, ki določata, da če je delavcu povzročena škoda pri delu ali v zvezi

z delom, mu jo mora povrniti delodajalec po splošnih pravilih civilnega prava (prvi odstavek 184. člena ZDR in prvi odstavek 179. člena ZDR-1).

Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je tožeča stranka čutila glavobol, tiščanje v prsih, črvičenje v trebuhu, imela je tudi težave z zobmi, s hrbtenico in nespečnostjo. Težko je zaspala, morala je obiskovati osebno zdravnico ter psihiatra, ter jemati šest različnih zdravil vse do februarja 2017. Tožeča stranka ni imela energije, zapirala se je vase, pri tem pa je ugotovljeno na podlagi pisnega izvedenskega mnenja sodnega izvedenca psihiatra dr. L.L., da je tožeča stranka trpela tesnobo in notranjo psihično napetost, ki se je aktivirala ob vsakokratnih nesoglasjih na delovnem mestu. Za telesne bolečine je bil dosojen znesek v višini 1.500 EUR.

Za odškodnino za strah je bil dosojen znesek v višini 900 EUR. Bistveno je, da je tožeča stranka po ugotovitvah sodišča prve stopnje trpela strah tako zaradi ravnanja nadrejenih, ko je bila izpostavljena kričanju nadrejenega, grožnjam, prav tako tudi s tem, ko je zaradi stresa morala jemati zdravila, saj ji je bilo s strani zdravnika povedano, da v kolikor zdravil ne bo jemala, da lahko doživi infarkt.

Zaradi kršenja osebnostnih pravic je bil dosojen znesek 3000EUR. Predvsem besede kot so "mrtva riba", "obraz kot iz grobnice", "kup dreka" utemeljujejo tak zaključek.

Pritožba pa pravilno opozarja, da tožeča stranka ni upravičena do odškodnine zaradi duševnih bolečin zaradi zmanjšanja življenjskih aktivnosti. Iz izvedenskega mnenja izhaja, da bodo te težave izzvenele, da tožeča stranka nima trajnih posledic oziroma, da bodo po zaključku sojenja težave povezane z mobingom prenehale.

### **VDSS Sodba Pdp 360/2018**

Tožena stranka je v času od leta 2010 do 2015 trpinčila tožnico s tem, ko jo je preselila na odmaknjeno lokacijo, jo odmaknila od dnevnega dogajanja na sedežu uprave tožene stranke, jo izključila iz delovnih procesov, ki jih je pred tem vodila, ji preprečila dostop do informacij, neformalnega strokovnega izobraževanja, ji onemogočila strokovno opravljanje dela v pravni službi, nanjo kričala, jo arbitrarno ocenjevala, ji podala neutemeljeno pisno opozorilo pred odpovedjo, zlorabila institut odpovedi pogodbe o zaposlitvi v letih 2010 in 2014 ter ji z večkratnimi zahtevami po upokojitvi dala vedeti, da kot starejša delavka ni zaželeno. Sodišče ugotavlja da je bila selitev nelogična in je ovirala delovanje pravne službe. Ob upoštevanju vsega navedenega je sodišče prve stopnje pravilno uporabilo materialno pravo, ko je presodilo,

da je bil v odpovedi naveden razlog le navidezen in je bila tožnici pogodba o zaposlitvi dejansko odpovedana iz osebnega razloga.

Tožena stranka je dolžna tožeči stranki obračunati denarno povračilo v znesku 39.565,92 EUR in ji po odvodu davka in prispevkov izplačati neto znesek, v roku 15 dni, v primeru zamude z zakonskimi zamudnimi obrestmi od poteka izpolnitvenega roka dalje do plačila. Za obstoj telesnih bolečin (glavobola) in nevšečnosti (nespečnost) ter duševnih bolečin zaradi okrnitve osebnostne pravice kot pravno priznane škode ni nujno, da se te izkazujejo z medicinsko dokumentacijo, Ob ugotovitvi, da je bila redna odpoved pogodbe o zaposlitvi nezakonita in da se je tožnica upokojila s prvim dnem po prenehanju delovnega razmerja pri toženi stranki, bi moralo sodišče prve stopnje pogodbo o zaposlitvi razvezati z 31. 1. 2015 (to je z zadnjim dnem delovnega razmerja tožnika pri toženi stranki). Podlaga za takšno odločitev je določba prvega odstavka 118. člena ZDR-1 o prenehanju pogodbe o zaposlitvi na podlagi sodbe sodišča. Tožnici pripada tudi denarno povračilo, katerega višino v skladu z drugim odstavkom 118. člena ZDR-1 določi sodišče glede na trajanje delavčeve zaposlitve, možnosti delavca za novo zaposlitev in okoliščin, ki so privedle do nezakonnosti prenehanja pogodbe o zaposlitvi, ter upoštevaje pravice, ki jih je delavec uveljavil za čas do prenehanja delovnega razmerja. (okoliščine v konkretnem primeru: za toženo stranko je delala več kot 37 let, okoliščine same odpovedi-trpinčenje in mobbing, prikrajšanje pri datumu opokojitve). Iz podatkov v spisu izhaja, da je tožnica prejela odpravnino v bruto znesku 31.527,07 EUR. Instituta odpravnine po 108. členu ZDR-1 in odškodnine po 118. členu ZDR-1 v primeru prenehanja pogodbe o zaposlitvi na podlagi sodbe sodišča sta res različna instituta, vendar to sodišču ne preprečuje, da višine odškodnine po kriteriju delovne dobe tožnice pri toženi stranki ne primerja z odpravnino, ki bi ji pripadala po 109. členu ZDR - če ji pogodba o zaposlitvi prenehala iz poslovnega razloga. Odpravnino bo tožnica morala vrniti zaradi odpadle podlage po pravnomočnosti sodbe, ji je pa bilo dosojeno denarno povračilo v vrednosti 39.565 EUR.

### **VDSS Sodba Pdp 207/2018**

Tožnik je ustvaril zastrašujoče in sovražno delovno okolje ter s tem ravnal v nasprotju s 7. členom ZDR-1 in s 15.a členom ZJU. Ugotovljeno neprimerno obnašanje tožnika v profesionalnem okolju (udarjanje po mizi, vpitje oziroma govor s povišanim tonom, zaradi katerega so ga nekateri sodelavci mirili, sestanek pa je bil zaradi nevdržnosti predčasno

končan, pri čemer so se sodelavci počutili nelagodno, prestrašeno, ogroženo in šokirano) je hujša kršitev, ki že sama zase upravičuje izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi.

Delavec ima na delovnem mestu pravico do svobode izražanja, vendar mora svoje mnenje povedati na primeren, miren in spoštljiv način. Ugotovilo je, da na sestanku 2. 9. 2016 ni šlo za omejevanje tožnikove svobode govora, saj je tožnik svoje mnenje lahko izrazil. Že samo neprimerno obnašanje tožnika na sestanku 2. 9. 2016 (prva očitana kršitev) predstavlja hujšo kršitev po 2. alineji prvega odstavka 110. člena ZDR-1 in utemeljuje podajo izredne odpovedi, kot je to ugotovilo tudi sodišče prve stopnje.

Tožnik je ustvaril zastrašujoče in sovražno delovno okolje ter s tem ravnal v nasprotju s 7. členom ZDR-1 in s 15.a členom Zakona o javnih uslužbencih (ZJU, Ur. l. RS, št. 56/2002). Za zakonitost odpovedi zadošča že ena kršitev. Tožnikov značaj, temperament in neposrednost ne morejo opravičevati njegovega objektivno neprimernega obnašanja do sodelavcev. Treba je upoštevati, da imajo zaposleni do delodajalca tudi dolžnosti, med drugim dolžnost lojalnosti, upoštevanja delodajalčevih navodil in prepovedi škodljivega ravnanja, zato njegov značaj ne more imeti za posledico, da ga te dolžnosti ne obvezujejo.

### **VDSS Sodba Pdp 869/2017**

Tožnica je 12. 10. 2015 toženi stranki podala izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi, ker ji je pet mesecev zapored izplačala bistveno zmanjšano plačo od dogovorjene, ker je pet zaporednih mesecev zamujala z izplačili plače in ker ji ni zagotovila enake obravnave in varstva pred trpinčenjem na delovnem mestu. Tožena stranka je tožnici v podpis priložila dodatek št.3 k pogodbi s katerim bi se tožnica odpovedala svojim pravicam, tožena stranka ji je izstavila račun v znesku 11,500EUR za udeležbo na mednarodnem program, čeprav je bilo dogovorjeno, da stroške šolanja krije tožena stranka, kot edina delavka je morala javljati svoje prihode/odhode na delovno mesto (kot povračilni ukrep ker je zahtevala izpolnitev svojih pravic), direktor ni komuniciral s tožnico, tožena stranka je prenehala plačevati prispevke za socialna zavarovanja.

Tožena stranka je dolžna tožnici plačati odpravnino v znesku 220,00 EUR, zaradi podane izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi obračunati in izplačati odškodnino v bruto znesku 1.100,00 EUR z zamudnimi obrestmi, iz naslova odškodnine zaradi neenake obravnave in trpinčenja na delovnem mestu plačati znesek 2.000,00 EUR(zaradi strahu in dušenih bolečin), za mesece od aprila do septembra obračunati in izplačati razliko med dejansko obračunano in

izplačano plačo, obračuna in izplača regres, iz naslova odškodnine za premoženjsko škodo plača znesek 1.908,00 EUR

### **VDSS Sklep Pdp 787/2017**

Tudi morebitno nepravilno ali celo nezakonito ravnanje tožnika ne omogoča in ne opravičuje toženi stranki oziroma njenim zaposlenim delavcem (tj. tožnikovim nadrejenim delavcem), da ravnajo na način, ki ni skladen s prepovedjo trpinčenja na delovnem mestu. Kritika se lahko nanaša samo na delo, ne pa na samo osebo delavca, hkrati pa mora biti podana na način, da je varovano osebno dostojanstvo delavca.

Tožnik navaja da naslednja dejanja predstavljajo kršitve 7.člena ZDR-1: nadrejeni A.A. 11. 5. 2011 mu je grozil z disciplinskim postopkom; da ga je sodelavec B.B. žalil po elektronski pošti; da mu je A.A. poslal žaljivo sporočilo v zvezi z vizumsko vlogo D.D. in da odgovorni na ministrstvu niso upoštevali njegovih opozoril, da gre za pomemben poslovni obisk; da je bil nadzor na veleposlaništvu v letu 2013 izreden in neutemeljen, izveden s strani pristranskih oseb in da je imel zgolj dva dni časa za podajo pripomb na osnutek poročila o nadzoru; ter da mu je tožena stranka po opravljenem nadzoru brez obrazložitve prepovedala vstop v veleposlaništvo oziroma gibanje po delovnih prostorih ob koncu mandata.

Sodišče prve stopnje bi moralo najprej ugotavljati, ali so bili ukrepi zoper tožnika oziroma opozarjanje na možne sankcije zakoniti oziroma skladni z delovnopravnimi akti (in katerimi), pri čemer ne zadostuje zgolj navedba sodišča prve stopnje, da je tožena stranka ravnala v skladu s svojimi pristojnostmi. Delodajalec mora namreč poskrbeti, da delavec pri opozarjanju na napake ni hkrati deležen še neprimernih pripomb, žaljenja in podobno. Prav tako je pomembno, da je delavec seznanjen z razlogi za sankcioniranje in opozarjanje na napake, ti razlogi pa morajo biti posredovani na dostojen način.

### **VDSS Sodba Pdp 213/2017**

Sodišče prve stopnje je v predmetni zadevi pravilno ugotavljalo, ali so izpolnjene štiri predpostavke odškodninske odgovornosti, in sicer nedopustno ravnanje, nedopustna škoda, vzročna zveza in odgovornost, pri čemer je dokazno breme na strani delodajalca. Tožnik je navajal, da so vsi člani družine A. (A.A. kot predsednica, J.A. in G.A. kot zaposlena) neprestano

vršili pritisk nad zaposlenimi, da bi zaposleni podali odpovedi. Tožnik je bil podvržen grožnjam, da bo izgubil službo, v postopku pa je bilo tudi ugotovljeno, da je tožena stranka v delovne prostore namestila video kamere, ki jih je sicer po posredovanju inšpekcije morala odstraniti. Tožnika so nadrejeni poniževali, ga zaničevali in z njim neetično komunicirali, v posledici navedenega se je tožnik psihično zrušil in potreboval zdravniško in psihiatrično pomoč. V postopku je bilo izkazano, da je predsednica društva na tožnika kričala, rjovela, ga poniževala, deležen je bil groženj. To so izpovedale različne priče, in sicer npr. E.E., C.C., pri čemer je priča C.C. celo izpovedal, da je na eni vaji J.A. tožniku grozil celo s škarjami.

Tožnik je zahteval plačilo premoženjske in nepremoženjske škode, pri čemer je sodišče prve stopnje upoštevalo, da je bil tožnik v bolniškem staležu 5 mesecev, da je doživel hud stres, da je bil prizadet, potr in tesnoben, da je imel težave z nespečnostjo, imel je motnje spomina in bil doma nevzdržen. Tako je nepremoženjska škoda po določilih drugega odstavka 179. člena OZ v višini 6.500,00 EUR primerna, in sicer iz naslova življenjskih aktivnosti v višini 4.000,00 EUR, iz naslova strahu v višini 500,00 EUR in naslova nevšečnosti med zdravljenjem 500,00 EUR, zaradi kršitve osebnostnih pravic, razžalitve časti in dobrega imena pa v višini 1.500,00 EUR. Sodišče je tožniku priznalo tudi premoženjsko škodo v zvezi s potmi na zdravstvene preglede v N. in tako znaša premoženjska in nepremoženjska škoda skupaj 7.000,00 EUR.

### **VDSS Sodba Pdp 404/2017**

Tako škoda v obliki duševnih bolečin zaradi zmanjšanja življenjskih aktivnosti kot tudi škoda v obliki duševnih bolečin zaradi kršitve osebnostnih pravic, ne glede na to, ali sta uveljavljani v dveh ločenih tožbenih zahtevkih ali pa v enem skupnem, sta pravno priznani obliki škode v skladu s prvim odstavkom 179. člena OZ. To velja tudi za spor o trpinčenju na delovnem mestu, v katerem lahko delavec toži za odškodnino za povrnitev vseh pravno priznanih oblik škode, ki jih priznava prvi odstavek 179. člena OZ, kot tudi za povrnitev škode v obliki duševnih bolečin zaradi trpinčenja na delovnem mestu, ki jo priznava 8. člen ZDR-1. Trpinčenje je trajalo 5 let.

Z izpodbijano sodbo je sodišče prve stopnje razsodilo, da je tožena stranka dolžna tožniku v roku 15 dni plačati odškodnino v znesku 9.000,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi ter stroške postopka in stroške dokazovanja z izvedencem. Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je tožena stranka nad tožnikom izvajala trpinčenje, ker je prepovedala komuniciranje s tožnikom, mu ni zagotavljala primerne dela po vsebini in količini, mu ni omogočila dostopa do

računalniških aplikacij, potrebnih za delo, ga ni takoj po premestitvi na drugo delovno mesto poslala na izobraževanje, ki je bilo potrebno, da je lahko tožnik delo opravljal, mu ni izdala mnenja, ki ga je potreboval ob prijavi na mesto predsednika uprave, in je dopustila vdor v njegov računalnik.

### **VDSS Sodba Pdp 491/2017**

Sodišče prve stopnje je ugotovilo, da je bila tožnica izpostavljena neprimernemu obnašanju zakonite zastopnice tožene stranke v obdobju od 28. 4. 2015 do 3. 6. 2015. V tem obdobju je direktorica tožene stranke tožnici očitala, da preveč čisti in se ne ukvarja s strankami, da je svoje glava, da dela ne opravlja korektno. Sprva so bili očitki v mirnem tonu, nato je ton zvišala, nazadnje je nad njo vpila, da je nesposobna, da je boljše, da ostane doma, da ne zna drugega kot čistiti... Sodišče prve stopnje je pravilno zaključilo, da navodila, ki jih da delodajalec delavcu, kako ravnati s cvetjem in kako naročiti blago za cvetličarno samo po sebi ni trpinčenje, vendar ker je v konkretnem primeru tožena stranka na graje vreden in ponižujoč način dajala napotke tožnici vsakodnevno in v daljšem obdobju, pa predstavlja trpinčenje.

Pri določanju višine odškodnine je sodišče prve stopnje pravilno upoštevalo 179. člen OZ. Tožnici je priznalo 800,00 EUR odškodnine zaradi duševnih bolečin zaradi zmanjšanja življenjskih aktivnosti (duševne bolečine so se kazale v obliki tesnobe, ki se je pojavila kot nezbranost, pomanjkanje apetita, nespečnost, razdražljivost in je tesnoba zmerne intenzitete trajala od 3. 6. 2015 do 21. 7. 2015, od 18. 8. 2015 dalje pa je bila tesnoba blažje intenzitete). Za nevšečnosti med zdravljenjem je sodišče dosodilo odškodnino v znesku 800,00 EUR. Skupaj je sodišče tožnici priznalo denarno odškodnino za nepremoženjsko škodo v višini 1.600,00 EUR, kot pravično in primerno individualno odmerjeno odškodnino.

### **VDSS Sklep Pdp 714/2017**

Hkrati pa je sodišče prve stopnje tudi zmotno zaključilo, da za trpinčenje tožnika v zvezi z očitanim dogodkom ni moglo iti, ker je bil dogodek organiziran za vse zaposlene. Če je tožena stranka nedopustno ravnala tudi zoper druge delavce, to namreč še ne pomeni, da niso izpolnjeni tudi znaki trpinčenja tožnika (skupinski team building).

Institut začasne nezmožnosti zagotavljanja dela iz poslovnega razloga (čakanja na delo doma) delodajalec lahko zakonito uporabi v primeru izpolnitve pogojev iz 138. člena ZDR-1. Ker

predstavlja izključitev delavca iz delovnega okolja eno od možnih oblik trpinčenja na delovnem mestu, lahko delavec utemeljeno v odškodninskem sporu po tej pravi podlagi zatrjuje tudi neobstoje utemeljenih razlogov za napotitev na čakanje na delo doma. Tožnik izpostavlja večmesečno izključitev iz komunikacije s toženo stranko in drugimi zaposlenimi ter na splošno večmesečno izključitev iz delovnega okolja tožene stranke.

Vročanje je potekalo po vročevalcu, kar je po zakonu dopusten način vročanja in zato v nobenem primeru ne more predstavljati trpinčenja.

### **VDSS Sodba Pdp 541/2017**

Drži, da je tožnik v posledici prometne nesreče v letu 2008 trpel za posttravmatsko stresno motnjo, ter da je tudi sicer občutljiva osebnost z visokimi ambicijami in z burnimi reakcijami na stres, kar je na podlagi izvedenskih mnenj ugotovilo tudi sodišče prve stopnje. Vendar pa zaradi tega še ne more biti izključen iz upravičenja do odškodnine zaradi trpinčenja. Za odločitev v tem sporu so pomembnejše ugotovitve, da so bila ravnanja sodelavcev zoper tožnika v kritičnem obdobju (vpitje, ignoriranje njegovih vprašanj, pikro odgovarjanje na njegova elektronska sporočila, nenehno kritiziranje njegovega dela, poskus njegove razrešitve s funkcije sindikalnega zaupnika itd.) - ne zgolj z vidika tožnika, ampak objektivno gledano - graje vredna, očitno negativna in žaljiva. Ob presoji, da je bil tožnik žrtev trpinčenja na delovnem mestu, ni bistveno, kakšne posledice bi trpinčenje pustilo na drugem (povprečnem) delavcu. Delodajalec za škodo, ki je bila povzročena z opustitvijo obveznosti iz 47. člena ZDR-1, odgovarja tudi v primeru, če do škode pride zaradi povečane občutljivosti oškodovanca.

Sodišče prve stopnje je toženi stranki naložilo, da je dolžna tožniku v roku 15 dni plačati odškodnino v višini 5.514,00 EUR in da mu je dolžna od bruto zneska 1.581,05 EUR obračunati in zanj plačati prispevke in akontacijo dohodnine, neto znesek pa plačati tožniku, vse z zakonskimi zamudnimi obrestmi od 10. 8. 2015 do plačila (I. točka izreka sodbe). Povrniti mu mora tudi stroške postopka.

Bistvena je pravilna ugotovitev sodišča prve stopnje, da sta tako tožnik kot B.B. trmasto vztrajala pri svojem načinu pospravljanja opreme, posledično pa je konflikt med njima iz dneva v dan naraščal po krivdi obeh. Ker torej (tudi) tožnik ni želel odstopiti od svojega načina pospravljanja opreme, v pritožbi neutemeljeno uveljavlja, da bi moralo sodišče prve stopnje

vztrajanje B.B. pri svojem načinu pospravljanja opreme opredeliti kot zavržno. V obravnavani zadevi je šlo za horizontalno trpinčenje, ki ga toženi stranki oziroma v d. direktorici ni uspelo preprečiti, ne pa tudi za vertikalno trpinčenje z njene strani.

Pritožba poudarja, da naj bi v. d. direktorica storila vse, da bi preprečila ali vsaj omilila nastale konflikte v tonski ekipi. Drži, da je v ta namen organizirala tudi npr. mediacijo. Vendar pa je ključna ugotovitev sodišča prve stopnje, da tožena stranka pri tem ni bila uspešna, da ji ni uspelo zagotoviti varovanja dostojanstva delavca, kot ji to nalaga 47. člen ZDR-1. Po tej določbi je delodajalec dolžan zagotavljati takšno delovno okolje, v katerem noben delavec ne bo izpostavljen spolnemu in drugemu nadlegovanju ali trpinčenju s strani delodajalca, predpostavljenih ali sodelavcev. Res je v. d. direktorica tožniku ponudila delo na drugem delovnem mestu, kar je odklonil, vseeno pa se tudi s tem tožena stranka ni razbremenila svoje odškodninske odgovornosti.

### **VDSS Sodba Pdp 490/2017**

Toženka je nad tožnikom začela izvajati trpinčenje na delovnem mestu (ni mu omogočila koriščenja odmora za malico, želela se ga je znebiti, zato je bil tožnik premeščen v drugo poslovalnico...). Sodišče prve stopnje je pravilno ugotovilo, da ima ravnanje tožnikove neposredno nadrejene vse znake trpinčenja na delovnem mestu, ki ga opredeljuje in prepoveduje 7. člen ZDR-1. Po vrnitvi v B. je vodja poslovalnice od tožnika, kljub temu da ji je pojasnil, da mora takoj po zaključku delovnega časa po otroka v vrtec, zahtevala, da odnese pošto in mu celo predlagala, da naj s seboj na pošto vzame tudi otroka, kar je po pravilnem stališču sodišča prve stopnje dejansko šikanozno ravnanje. Tožniku je bila po vrnitvi ukinjena tudi stimulacija in je ni prejemal vse do takrat, ko je E.E. prenehala z vodenjem te poslovalnice. Sodišče prve stopnje je tudi ugotovilo, da je se je tožnik šele ob prejemu negativne ocene dela seznanil s tem, da mu je vodja štela v škodo, ker naj ne bi pomival skodelic, zamenjaval WC papirja, dodajal papirja v tiskalnik.

### **VDSS Sodba in sklep Pdp 362/2017**

Ugotovljena ravnanja tožene stranke (tožena stranka je prvi tožnici je že naslednji dan zatem, ko je nastopila bolniški stalež, onemogočila dostop do elektronske pošte, v njeno pisarno je premestila sodelavca, njene delovne naloge pa razdelila med druge zaposlene; zakoniti

zastopnik tožene stranke A.A. se je na sestankih s člani družine B. obnašal nedostojno in neprimerno...) predstavljajo sistematično izrinjanje tožnikov iz delovnega razmerja in s tem prepovedano trpinčenje na delovnem mestu. Drugi tožnici je rekel, da je prav, da so "crknili", da so še prepozno crknili, da so sami sebi kradli in da bo B.B. (tretji tožnik) crknil ali pa ga bo kap, ker tega ne bo prenesel; nadalje ji je rekel, da bo "šla" hiša ter jo vprašal od kod so jemali denar, če ne iz firme; vzel ji je plačilno kartico in ji pri bankah preklical vsa pooblastila, zato je od tega dne dalje opravljala le še delo v zvezi s pošto; na sestanku 3. 4. 2015 ji je rekel, naj ostane doma in da naj se hodi (v službo) samo še "štempljat", takoj zatem pa odprl vrata pisarne in ob prisotnosti treh sodelavk na glas rekel, da bo (druga tožnica) ostala doma, da ne bo bogu in firmi kradla časa in denarja; že naslednjega dne je v njeno pisarno premestil sodelavko D.D.; Tretjemu tožniku je na sestanku rekel, naj manj pije, drugače ga bo kap; 14 dni po sklenitvi pogodbe o prodaji poslovnega deleža mu je odredil, naj se iz svoje pisarne preseli v manjšo pisarno v bližini stranišča, vodstvu tožene stranke pa naročil, da članom družine B. ne smejo odrediti nobenih del in nalog; od tedaj dalje tretji tožnik v službi ni imel nobenega dela; Ob upoštevanju dejanskih ugotovitev, da so pri njej hude težave (prizadetost, nespečnost in zaskrbljenost zaradi dogajanja) trajale le en mesec, zmerne psihične težave (tesnoba) pa do zaključka bolniškega staleža 4. 8. 2015, pravično in primerno odškodnino iz tega naslova predstavlja znesek 1.200,00 EUR. Pritožba ne nasprotuje pravilni presoji sodišča prve stopnje, da je prva tožnica iz naslova pretrpljenega strahu v posledici trpinčenja na delovnem mestu upravičena do odškodnine v znesku 200,00 EUR. Začasno zmanjšanje življenjskih aktivnosti (razen v izjemnih okoliščinah, ki v obravnavani zadevi niso podane) pa se upošteva v okviru prisojne odškodnine za telesne bolečine in neugodnosti med zdravljenjem. Ker torej sodišče prve stopnje zmanjšanja življenjskih aktivnosti pri prvi tožnici ni ugotovilo, do odškodnine iz tega naslova ne more biti upravičena, začasno zmanjšanje življenjskih aktivnosti pa je zajeto že v priznani odškodnini iz naslova telesnih bolečin in nevšečnosti med zdravljenjem.

### **VDSS Sklep Pdp 993/2016**

Prvostopenjsko sodišče je zavrnilo zahtevek za odškodnino za nepremoženjsko škodo v višini 15.000 EUR ter stroške pravnega postopka zaradi trpinčenja

- Pred odobritvijo dopusta je morala pokazati rezervacijo hotela (pogoji za odobritev so bili drugačni kot pri ostalih-diskriminacija)
- Tožnico je toženka izbrisala iz evidence dopustov

- Tožena stranka tožnice ni zaščitila pred trpinčenjem na delovnem mestu
- Naloženo ji je bilo nesmiselno delo, pri čemer tožena stranka ni znala obrazložiti zakaj ga nalaga
- Imenovali so jo 'ptujška' kar kaže na zaničevalni odnos do nje
- Ostali zaposleni se izogibajo stiku s tožnico, saj jim toženka ne dovoli da bi se družili z njo
- Fizično je bila napadena s strani druge delavke
- Delavke so jo zaklenile v prostor
- Snemali so jo pri opravljanju dela

Izvajanje vodstvenih pravic na način ali z namenom, da se podrejeno osebo izolira, poniža, izključi, degradira ali drugače trpinči, pomeni zlorabo teh pravic in ni dopustno. Bistveno je, da sodišče presoja vsa ravnanja kot celoto.

#### **VDSS sklep Pdp 880/2016**

Pritožbeno sodišče je ugotovilo kršitev 7. člena ZDR-1; prepoved trpinčenja. Tožena stranka je tožnico, v času dopusta obremenjevala z ne-nujnimi telefonskimi klici, v katerih jo je kritizirala. V času službe jo je žalila pred otroci, izvajala neutemeljen nadzor nad delom in diagnozami tožničinine osebne zdravnice ter se javno posmehovala tožničinemu zdravju

#### **VDSS sodba Pdp 638/2016**

Ravnanja, ki imajo naravo mobinga so:

- da se je morala tožnica po nalogu nadrejenega A.A. preseliti v drugo pisarno, sprva v pisarno, ki ni bila namenjena javnim uslužbencem oziroma zanje primerna,
- da je navedeni nadrejeni tožnici odvzemal delovne naloge ter ji nalagal neprimerna dela in
- da je bil njegov odnos do tožnice neprimeren, zaradi česar je pravilen sklep, da je bila tožnica od februarja 2012 do premestitve februarja 2013 deležna dalj časa trajajočega sistematičnega neprimernega odnosa, ravnanja pa so bila graje vredna, očitno negativna in žaljiva ((klicanje s povišanim tonom oziroma kričanje/nalaganje del skozi oblazinjena vrata, odredba o menjavi pisarne, odvzem del, klicanje po telefonu v času odsotnosti z dela, odrejanje zalivanja rož ipd.)).

Neutemeljena je pritožbena navedba, da tožena stranka ne more biti odgovorna, da tožnici ni zagotovila varstva pred trpinčenjem, če pa tožnica takega varstva ni zahtevala niti ni bila tožena stranka o tem obveščena. V ZDR-1 ni pogoj za uveljavljanje odškodnine zaradi trpinčenja na delovnem mestu predhodno (neuspešno) uveljavljanje varstva zoper trpinčenje na delovnem mestu pri delodajalcu niti obstoj opravičljivega razloga delavca, da takega varstva ni zahteval. Primerna odškodnina za nepremoženjsko škodo v višini 700,00 EUR. Tako višino utemeljuje dejstvo, da je šlo za dejanja in vedenje nadrejenega, s katerim je tožnica sicer redno prihajala v kontakt pri delu, vendar pa to ni bil njen neposredni nadrejeni, poleg tega je na prigovarjanje drugih zaposlenih nekatere odločitve tudi spremenil (selitev iz neprimerne prostora v drugo pisarno) ali pa jih je tožnica sama zavrnila (zalivanje rož).

### **VDSS sklep Pdp 437/2016**

Zatrjevala je žaljiv in poniževalen odnos do njenega dela, kričanje, opazke glede njenega izobraževanja in ocenjevanje delovne uspešnosti v spornih letih brez utemeljitve ter preusmerjanje delovnih nalog. Vse naštetu, upošteva navedbe in pisna dokazila o omejenem posredovanju informacij oziroma neprimernem načinu komunikacije s strani neposredne vodje ali njeni odsotnosti (omejen pretok informacij in izmikanje neposrednim stikom), pritiski direktorja tožene stranke v zvezi s predčasno upokojitvijo ter selitev tožnice in izločitev celotne pravne službe (ki je bila skrčena na dve delavki) iz prostorov uprave na drugo lokacijo, sodi v nabor tipičnih oblik trpinčenja na delovnem mestu ali v zvezi z delom.

Sprememba organizacijskega procesa ali ukinitve posameznega delovnega mesta je pravica delodajalca. Sodišče pa mora preveriti ali ni prišlo do zlorabe tega instituta. Res je, da je tožena stranka ukinila pravno službo in da je določena dela, ki jih je pred tem opravljala tožnica, razdelilo med druge delavce, kar formalno ustreza opredelitvi organizacijskega razloga za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga v smislu določbe 1. alineje prvega odstavka 89. člena ZDR-1. Vendar pa je pri tem treba upoštevati celoten potek dogodkov, ki so pripeljali do odpovedi pogodbe o zaposlitvi in zvezi s tem tudi ugotoviti, ali je bila sprememba organizacije dela zgolj posledica niza predhodnih dejanj, kar je odvisno tudi od utemeljenosti očitkov posameznih dejanj (npr. odvzemanja delovnih nalog tožnice oziroma preusmerjanja teh nalog na druge osebe) v okviru presoje trpinčenja na delovnem mestu.

### **VDSS sodba in sklep Pdp 276/2016**

Tožnik je navajal, da so se dogodki, ki jih šteje za mobbing oziroma trpinčenje na delovnem mestu, začeli konec leta 2013 oziroma v začetku 2014, trajali pa naj bi do prenehanja delovnega razmerja v oktobru 2014.

Tožnik je navajal, da so se pritiski nanj začeli izvajati takrat, ko je direktorju tožene stranke očital, da tožena stranka ne stori dovolj za njegovo zdravje v smislu samoplačniške operacije kolena, in ne zaradi tega, ker bi direktor želel, da se mora v času bolniškega staleža osredotočiti le na svojo ozdravitev, zaradi česar mu v času bolniškega staleža ni več dovolil opravljati dela na domu. Delavcem tožene stranke je strogo naročil, da ne kontaktirajo s tožnikom v času njegovega bolniškega staleža v zvezi s poslovnimi zadevami, pri tem pa je tudi zahteval, da ga morajo delavci nemudoma obvestiti o tem, če bi tožnik z njimi stopil v stik zaradi kakršnekoli poslovne zadeve. Takšna odredba direktorja je najmanj nenavadna.

Sodišče druge stopnje je zaradi nepopolno ugotovljenega dejanskega stanja zadevo vrnilo v ponovno odločanje.

### **VDSS sodba Pdp 608/2015**

Pritožbeno sodišče soglaša z materialno pravnim zaključkom sodišča prve stopnje, da ravnanja toženke (žaljive opazke, zasmehovanje, dodeljevanje zahtevnejših nalog od tistih, ki bi jih moral tožnik opravljati na podlagi formacijske dolžnosti, ignoriranje tožnikovih ugovorov, pobud in predlogov), ki so bila usmerjena na tožnikovo osebnost, dolgotrajna (več kot 6 let) in sistematična, predstavljajo dejanje mobinga. Toženi stranki je naložilo, da je dolžna tožniku plačati odškodnino v višini 8.000,00 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi.

Sodišče je ugotovilo:

- da je bil tožnik v enakih oziroma podobnih situacijah obravnavan neenako kot sodelavci, kar velja predvsem glede premeščanja tožnika, saj je v spornem obdobju moral opravljati zahtevnejše delovne naloge od tistih, ki jih je bil dolžan opravljati na podlagi pogodbeno določene formacijske dolžnosti oziroma naziva.
- da so vodstveni delavci tožene stranke in drugi sodelavci o tožniku govorili grdo in ga obrekovali (izpoved prič A.A. in B.B.), in sicer so se polkovniki šalili na kolegijih in o tožniku govorili „...“, „...“, to pa so nato prevzeli tudi kolegi na tožnikovi ravni. Po izpovedbi B.B. so na kolegijih načelniki sektorja in načelniki samostojnih oddelkov pripovedovali šale v smislu, „...“. Sodelavci so tožnika poistovetili z izrazom

„...“Podobno je povedal A.A., in sicer, da so tožnika klicali „...“ in „...“. Slabšalne (žaljive) oznake nadrejenih in sodelavcev je vedenje, ki je pravno nedopustno in ima vse znake trpinčenja na delovnem mestu;

- da je tožnik zoper izdane odločbe toženke redno vlagal ugovore, predloge in svoje nadrejene na nepravilnosti ves čas opozarjal, vendar toženka na to ni odgovorila.
- da je tožena stranka pri napredovanju v plačilnih razredih tožnika obravnavala diskriminatorno in ponižujoče

### **VDSS sodba Pdp 493/2015**

Odreditev dela obsežnega izpolnjevanja obrazcev v izredno kratkem roku 5 dni; stalno neodzivanje na tožničine dopise; zavrnitev prošnje za izdajo dovolilnice za izhod; nezagotavljanje dela v daljšem časovnem obdobju ter izločitev tožnice iz delovnega okolja ob selitvi na drugo lokacijo) v obdobju od septembra 2007 do septembra 2010 predstavljala ponavljajoče se, sistematično, graje vredno ter očitno negativno in žaljivo ravnanje in vedenje, usmerjeno proti tožnici, torej trpinčenje na delovnem mestu oziroma mobbing v skladu s četrtem odstavkom 6.a člena ZDR. Zato je tožnica upravičena do odškodnine zaradi trpinčenja na delovnem mestu.

Tožena stranka je dolžna tožeči stranki plačati odškodnino v višini 6.050,00 EUR skupaj z zakonskimi zamudnimi obrestmi, ki tečejo od prvega dne po izteku 15-dnevnega roka od pravnomočnosti sodbe dalje do plačila.

V pritožbi tožena stranka poudarja, da uvedeni disciplinski postopki ne morejo pomeniti šikaniranja, prav tako tudi ne ponudbe delovnih mest in opravljanja dela, ki bi bilo v skladu z izobrazbo in delovnimi možnostmi tožnice. Drži sicer, da uporaba delovnopravno dopustnih institutov ni protipravna, vendar pa to velja le, če ne gre za zlorabo teh institutov

Neutemeljena je pritožba tudi v delu, ki se nanaša na trditev o osebnostnih lastnostih, zaradi katerih je bila reakcija tožnice na ravnanja tožene stranke drugačna, kot bi bila reakcija povprečnega človeka. Ob oceni, da je bila tožnica žrtev trpinčenja, ni bistveno, kakšne posledice bi trpinčenje pustilo na drugem (običajnem, povprečnem) delavcu.

Pritožba se neutemeljeno zavzema za to, da bi se odškodnina za duševne bolečine zaradi strahu lahko priznala le za strah v zvezi z ogroženostjo življenja in strah za izid zdravljenja. Kot posledica trpinčenja na delovnem mestu se lahko pojavi tudi drug strah, ki je take intenzitete,

da upravičuje denarno odškodnino do česar je v obliki dolgotrajne zaskrbljenosti za izid dogodkov in lastno existenco pri tožnici zaradi trpinčenja na delovnem mestu dejansko prišlo. Prisojena odškodnina v višini 850,00 EUR iz tega naslova je tako pravična denarna odškodnina in predstavlja pravično zadoščenje, skladna pa je tudi s prisojenimi odškodninami za tovrstno nepremoženjsko škodo v podobnih primerih.

Tožena stranka še navaja, da njena ravnanja ne pomenijo razžalitve časti in dobrega imena ter da bi ta morala biti objektivno utemeljena in ne subjektivna. Sodišče prve stopnje je v zvezi s tem zavzelo stališče, da mora biti za obstoj posega v pojem časti in dobrega imena podano subjektivno doživljanje kršitve in protipravnost dejanja v objektivnem pogledu ter ugotovilo obstoj obojega. V zvezi s posameznimi vrstami škode, ki jo je zaradi protipravnega ravnanja tožene stranke pretrpela tožnica, pritožbeno sodišče dodaja, da so pri trpinčenju na delovnem mestu po 6a. členu ZDR različne vrste škode med seboj tako prepletene, da je pri določenih posledicah trpinčenja težko na prvi pogled oceniti, za katero izmed pravno priznanih vrst škode gre. To odseva tudi sodna praksa glede dosojenih odškodnin za škodo, ki izhaja iz trpinčenja na delovnem mestu, saj se v primeru njihove izkazanosti priznavajo različne vrste nepremoženjske škode za med seboj podobne situacije.

## **F) SODBE V KATERIH TRPINČENJE PO 7. ČLENU ZDR-1 NI BILO UGOTOVLJENO**

### **VDSS Sodba Pdp 12/2018**

Ravnanje tožnika, ko je spornega dne na službenem printerju natisnil obvestilo o javni dražbi premičnega premoženja sodelavke z namenom, da ga navedena oseba vidi (ta je obvestilo zares videla), nima narave psihičnega nasilja kot ene od izvršitvenih oblik kaznivega dejanja šikaniranja na delovnem mestu.

### **VDSS Sodba Pdp 564/2017**

Pritožbeno sodišče ugotavlja, da se tožnik kot bivši direktor ni strinjal z dejanji njegovih naslednikov (C.C. in B.B.) in jih je dojemal kot trpinčenje oziroma neenako obravnavo, a tako

subjektivno dojetje dogajanja ne more imeti za samoumevno posledico ugotovitev, da sta trpinčenje nad njim oziroma diskriminacija tudi dejansko obstajala.

### **VDSS Sodba in sklep Pdp 685/2017**

Tožnik je iz naslova trpinčenja in neenake obravnave na delovnem mestu zahteval plačilo 12.000 EUR za nepremoženjsko in 746,00 EUR za premoženjsko škodo ter opravičilo tožene stranke. Tožena stranka je tožnika trpinčila s tem da je nenehno kritizirala njegovo delo, nad njim izvajala pritisk in ga obrekovala za njegovim hrbtom ter širila laži. Norčevala se je glede njegove narodnosti in zasebnega življenja, ga neenako obravnavala pri plačilih in dodeljevanju letnih nagrad.

Sodišče je na podlagi vseh dokazov zaključilo (email sporočila, izpovedbe prič itd), da toženka ni uporabljala narodne, rasne ali versko razlikovalne komunikacije in da je bil njen odnos do tožnika vedno korekten. Redna komunikacija med različnimi nivoji pri toženi stranki je nekaj običajnega, tega ni bil deležen le tožnik. Toženka se ni prekomerno vmešavala v tožnikovo delo, saj je to storila le kot dolžnost naziranja delovnega procesa. **Občasne kritike se ne štejejo za šikaniranje.**

### **VDSS Sodba Psp 409/2017**

Za opredelitev boleznih kot poklicne, je med drugim bistveno tudi to, da je daljši in neposreden vpliv delovnega mesta, na katerem je zavarovanec delal, vzrok za nastanek boleznih. Mobinga ni mogoče šteti za neposreden vpliv delovnega procesa in delovnih pogojev na določenem delovnem mestu. To pa je za pritožbeno rešitev zadeve edino relevantno. Stališče, da mobing ni niti poklicna bolezen niti poškodba pri delu, je bilo v sodni praksi pritožbenega sodišča že zavzeto.

## **G) SODBE, KI SO POMEMBNE S POSTOPKOVNEGA VIDIKA**

### **VDSS Sodba Pdp 938/2018**

Tožena stranka neutemeljeno vztraja, da je izredna odpoved tožnika nezakonita. Po prvem odstavku 111. člena ZDR-1 lahko delavec izredno odpove pogodbo o zaposlitvi, če mu delodajalec npr. - vsaj dva meseca ni izplačeval plače oziroma mu je izplačeval bistveno zmanjšano plačo, - dvakrat zaporedoma ali v obdobju šestih mesecev ni izplačal plače ob zakonsko oziroma pogodbeno dogovorjenem roku, - ni zagotavljal enake obravnave v skladu s 6. členom ZDR-1, - ni zagotovil varstva pred spolnim in drugim nadlegovanjem ali trpinčenjem na delovnem mestu v skladu s 47. členom ZDR-1. Tožnik je pogodbo o zaposlitvi odpovedal ravno iz teh razlogov. Ni pomembno, da sodišče ni raziskovalo utemeljenosti vseh razlogov odpovedi. Za zakonitost odpovedi zadostuje že ugotovitev utemeljenosti enega izmed razlogov, ki so predmet odpovedi. V tožnikovem primeru je to razlog, ki se nanaša na prepozno izplačilo plač. V skladu z določbo 111. člena ZDR-1 mora delavec pred izredno odpovedjo delodajalca pisno opomniti na izpolnitev obveznosti in o kršitvah pisno obvestiti inšpektorat za delo. V spornem primeru je bil po pravilni ugotovitvi sodišča prve stopnje tudi navedeni pogoj za zakonitost izredne odpovedi izpolnjen.

### **VDSS Sodba Pdp 982/2018**

V ZDR-1 ni podlage, da bi se v individualnem delovnem sporu delodajalcu naložilo, naj s kandidatom sklene pogodbo o zaposlitvi, saj ZDR-1 izhaja iz pogodbene svobode oziroma prostovoljnosti sklepanja pogodbe o zaposlitvi (24. člen ZDR-1), ne glede na to, ali je bil postopek izbire kandidata (tudi direktorja) končan. Zato se tožnik neutemeljeno zavzema, da je tožena stranka dolžna z njim skleniti pogodbo o zaposlitvi oziroma da bo njeno sklenitev nadomestila izpodbijana sodba, tožniku je namreč lahko kvečjemu odškodninsko odgovorna, če so za to dokazane vse predpostavke odškodninske odgovornosti.

### **VDSS Sodba Pdp 453/2018**

V prvem odstavku 22. člena določa, da posebni del ZJU, kar pomeni tudi določbe o pravnem varstvu (24. člen ZJU), velja le za javne uslužbence v državnih organih in upravah lokalnih skupnosti. V petem odstavku 24. člena ZJU je določeno, da je zoper sklep o pravici in obveznosti iz delovnega razmerja dovoljeno sodno varstvo pred delovnim sodiščem pod pogojem, da je javni uslužbenec izkoristil možnost pritožbe. Uveljavljanje sodnega varstva javnih uslužbencev je urejeno v 25. členu ZJU. Glede odločanja o pravicah in obveznostih

javnih uslužbencev je potrebno upoštevati tudi določbe V. poglavja ZJU (33. do 39. člen). Navedene določbe ZJU pa ne urejajo primerov uveljavljanja denarnih terjatev iz delovnega razmerja. Tožnica je v tem sporu zahtevala plačilo razlike iz naslova odpravnine ob upokojitvi. Takšno denarno terjatev lahko delavec, ob upoštevanju prvega odstavka 5. člena ZJU, uveljavlja neposredno pred pristojnim delovnim sodiščem skladno s četrtem odstavkom 200. člena ZDR-1, saj je dopustno direktno sodno varstvo.

### **VDSS Sodba Pdp 89/2018**

Tožnik torej v predmetnem sporu uveljavlja čisti denarni zahtev, ki ga lahko javni uslužbenec v skladu s 4. odstavkom 200. člena Zakona o delovnih razmerjih (Ur. l. RS, št. 21/2013 in nadalj. - ZDR-1) in prvim odstavkom 5. člena Zakona o javnih uslužbencih (Ur. l. RS, št. 56/2002 in nadalj. - ZJU) uveljavlja neposredno pred pristojnim delovnim sodiščem, kar je sodišče prve stopnje obrazložilo v 4. točki obrazložitve sodbe. Tožnik tako ni bil dolžan pri toženi stranki zahtevati odpravo kršitev v skladu s 24. in 25. členom ZJU, saj predhodni postopek ni potreben v primeru čiste denarne terjatve, kar velja za konkretni primer.

### **VDSS Sklep Pdp 781/2017**

Pri presoji pravočasnosti vložitev tožbe za plačilo odškodnine zaradi zatrjevane diskriminacije pri neizbranem kandidatu je potrebno uporabiti določbo 5. odstavka 200. člena ZDR-1, po kateri lahko neizbrani kandidat, ki meni, da je bila pri izbiri kršena zakonska prepoved diskriminacije, zahteva v roku 30 dni od prejema obvestila delodajalca sodno varstvo pred pristojnim delovnim sodiščem. Roka za vložitev tožbe po tej kogentni zakonski normi po stališču pritožbenega sodišča ne more spremeniti niti drugačna procesna ureditev v Kolektivni pogodbi, na katero se v svoji odločitvi zmotno sklicuje sodišče prve stopnje. Podobno stališče je bilo zavzeto že v primerljivi zadevi opr. št. Pdp 635/2015 z dne 6. 8. 2015. Ker je tožnica zamudila zakonsko določeni rok za vložitev tožbe, sodišče prve stopnje ni imelo pravne podlage za meritorno odločanje, saj bi moralo tožbo tudi v tem delu zavreči.

### **VDSS Sodba in sklep Pdp 845/2016**

ZDR-1 v petem odstavku 200 člena določa, da lahko neizbrani kandidat, ki meni, da je bila pri izbiri kršena zakonska prepoved diskriminacije, v roku 30 dni po prejemu obvestila delodajalca zahteva sodno varstvo pred pristojnim delovnim sodiščem. V predmetni zadevi ne gre za delovno mesto javnega uslužbenca v javni upravi in s tem za javni natečaj, ki ga sicer ureja 65. člen ZJU, pri čemer tako javnemu uslužbencu ni zagotovljeno varstvo pred delovnim sodiščem, pač pa pri komisiji za pritožbe. Zato tožnik nima sodnega varstva v delu, kjer je zatrjeval, da mora tožena stranka zaradi neizpolnjevanja pogojev razveljaviti odločitev o izbiri kandidata za delovno mesto. Tudi v primeru, če izbrani kandidat nima ustrezne izobrazbe, to še ne bi zadostovalo za odškodninsko odgovornost tožene stranke zaradi diskriminacije. Takšno stališče izhaja tudi iz sodne prakse (VDSS opr. št. Pdp 778/2014 z dne 29. 1. 2015). Diskriminacija v postopku izbire kandidata ni bila ugotovljena. Tožnik s svojim zahtevkom v celoti ni uspel, zato mora povrniti toženi stranki stroške postopka v višini 577,37 EUR.

### **VDSS sklep Pdp 1016/2015**

Po 5. odstavku 200. člena ZDR-1 lahko neizbrani kandidat, ki meni, da je bila pri izbiri kršena zakonska prepoved diskriminacije, v roku 30 dni po prejemu obvestila delodajalca zahteva sodno varstvo pred pristojnim delovnim sodiščem. Iz določb 6. in 8. člena ZDR-1 pa izhaja, da lahko neizbrani kandidat uveljavlja zgolj odškodnino zaradi kršitve prepovedi diskriminacije.

Neizbrani kandidat ne more v sodnem sporu zahtevati razveljavitve obvestila o neizbiri kandidata, kar pomeni, da tudi razveljavitve razpisnega postopka in izbire drugega kandidata ne more uveljavljati. Z ugotovitveno tožbo ni mogoče uveljavljati ugotovitve kršitve prepovedi diskriminacije. Za takšno tožbo neizbrani kandidat nima pravnega interesa, saj ima možnost uveljavljati dajatveni zahtevek za plačilo odškodnine zaradi kršitve prepovedi diskriminacije (po določbah 8. člena v zvezi s 6. členom ZDR-1), vendar le v prekluzivnem roku, ki je določen v citiranem 5. odstavku 200. člena ZDR-1. Zato je bila tožba za razveljavitve obvestila o neizbiri kandidata zavržena. Stroški postopka znašajo 582,00 eur, plačati jih mora tožena stranka.