



Skupina poslank in poslancev
Jože Tanko, prvopodpisani poslanec
Šubičeva 4
1000 Ljubljana

Ljubljana, 12. februar 2016

Ustavno sodišče Republike Slovenije
Beethovnova ulica 10
1000 Ljubljana

ZADEVA: ZAHTEVA ZA OCENO USTAVNOSTI 40., 108. IN 116. ČLENA
ZAKONA O POKOJNINSKEM IN INVALIDSKEM ZAVAROVANJU – ZPIZ-2
(Uradni list RS, št. 96/12, 39/13, 99/13 - ZSVarPre-C, 101/13 - ZIPRS1415,
44/14 - ORZPIZ206, 85/14 - ZUJF-B in 95/14 - ZUJF-C ter 102/15)

Na podlagi 1. odstavka 23.a člena Zakona o ustavnem sodišču vlagamo zahtevo za oceno ustavnosti **Zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju – ZPIZ-2** (Uradni list RS, št. 96/12, 39/13, 99/13 - ZSVarPre-C, 101/13 - ZIPRS1415, 44/14 - ORZPIZ206, 85/14 - ZUJF-B in 95/14 - ZUJF-C ter 102/15), v nadaljevanju ZPIZ-2.

I. TEMELJNI RAZLOGI ZA PODAJO ZAHTEVE

Temeljni razlogi za podajo zahteve za oceno ustavnosti in zakonitosti je neustrezna zakonodaja v 40., 108. in 116. člena ZPIZ-2, ki onemogoča samozaposlenim, da uživajo polno pokojnino (100%) in hkrati opravljajo dejavnost (dvojni status), kot je to praksa v evropskih državah. Oškodovani sta dve skupini podjetnikov:

Oškodovani sta dve skupini podjetnikov:

- prva skupina so podjetniki, ki imajo izpolnjene vse pogoje za predčasno ali starostno upokožitev, vendar zaradi neustrezne zakonodaje ne morejo uveljaviti dvojnega statusa na način, da bi imeli celotno pokojnino in ob tem hkrati še obdržati dejavnosti naprej (40. člen ZPIZ-2).
- Druga skupina so podjetniki, ki so uveljavili dvojni status po določbah 18. člena ZPIZ-1 in imajo že priznano pravico do pokojnine s pravnomočno odločbo, pa želijo še naprej ohraniti celotno pokojnino in opravljati dejavnost (ti so uživalci pravice iz 4. odstavka 406. člena ZPIZ-2, ki imajo dolžnost uskladitve statusa do 31.1.2016). V to skupino lahko uvrstimo tudi tiste uživalce pokojnine, ki želijo na novo začeti opravljati dejavnost in obdržati celotno pokojnino.

Po mnenju predlagatelja zahteve je neustaven tudi 108. člen, ki zahteva, da mora biti za upokožitev izpolnjen tudi pogoj prenehanje zavarovanja. Ker je pri nas v veljavi sistem obveznega zavarovanja in ker tudi za podjetnike ne obstaja več »izvzem iz zavarovanja«, to pomeni, da se lahko podjetnik upokoži v celoti, torej, da uveljavi polno – 100 % pokojnino le pod pogojem, da zapre dejavnost, kar pa je zagotovo prekomeren, preoster pogoj, škodljiv tako za posameznika kot za javni interes.

Z navedenimi členi so kršena naslednja ustavna načela in temeljne človekove, socialne ter ekonomske pravice, določene z Ustavo RS:

1. kršitev načela zaupanja v pravo in kršitev pričakovanih pravic (2. člen Ustave RS);
2. kršitev enakosti pred zakonom in prepoved diskriminacije (14. člen Ustave RS);
3. kršitev pravice do zasebne lastnine in dedovanja (33. člen Ustave RS);
4. kršitev pravice do socialne varnosti in pravice do pokojnine (50. člen Ustave RS);
5. poseg v pravico do svobodne podjetniške pobude (74. člen Ustave RS).

II. PREDSTAVITEV NEPOSREDNIH KRŠITEV USTAVNIH NAČEL IN POSEGANJA IZPODBIJANIH ČLENOV ZAKONA V USTAVNE PRAVICE UPOKOJENIH OBRTNIKOV IN PODJETNIKOV

1. Kratka kronologija uveljavljanja dvojnega statusa

Inštitut dvojnega statusa je nekaterim kategorijam zavarovancev (s.p.-jem in drugim samozaposlenim zavarovancem) omogočal, da so pod določenimi pogoji, ki so bili strožji od splošnih upokojitvenih pogojev, lahko nadaljevali s svojo samostojno pridobitno dejavnostjo tudi po upokojitvi. Prednost takega dvojnega statusa je bila v tem, da je zavarovanec lahko uveljavil celotno pokojnino, iz naslova dejavnosti pa plačeval pavšalne prispevke, seveda pa tudi dohodnino in druge davščine.

Do konca leta 1999, ko je veljal pokojninski zakon ZPIZ (Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, Ur. list RS, št. 12/92, 5/94, 7/96 in 54/98, v nadaljnjem besedilu ZPIZ); iz leta 1992, je bil »izvzem iz zavarovanja« možen za tiste s.p.-je, ki so opravljali dejavnost domače in umetne obrti ter oddajanja zasebnih turističnih sob, nadalje za tiste, ki so do pridobitve pravice do pokojnine opravljali isto dejavnost v enakem obsegu, vendar so bili zavarovani na podlagi delovnega razmerja oziroma na drugi podlagi (torej so že ob upokojitvi imeli status »popoldanca«) ter za tiste, ki sami niso opravljali dejavnosti, ker so imeli zaposlenega vsaj enega delavca.

V začetku leta 2000 je tedaj novi pokojninski zakon ZPIZ-1¹ (Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, Uradni list RS, št. 109/06 - uradno prečiščeno besedilo, 114/06 - ZUTPG, 10/08 - ZVarDod, 98/09 - ZIUZGK, 38/10 - ZUKN, 61/10 - ZSVarPre, 79/10 - ZPKDPIZ, 94/10 - ZIU, 94/11 - odl. US, 105/11 - odl. US, 110/11 - ZDIU12, 40/12 - ZUJF in 96/12 - ZPIZ-2, v nadaljnjem besedilu ZPIZ-1) bolj ali manj istim kategorijam upravičencev, dodal

¹ 18. Člen ZPIZ-1

(Pogoji, pod katerimi zavarovanje ni obvezno)

(1) Šteje se, da samozaposleni ne opravlja samostojne dejavnosti kot edini ali glavni poklic, če v obdobju zadnjih treh let, dobiček iz dejavnosti samozaposlenega – v katerem niso upoštevani obračunani prispevki za obvezno zavarovanje ter znižanje in povečanje davčne osnove, razen razlike v obrestih, skladno z zakonom, ki ureja dohodnino – dosežen v posameznem letu in ugotovljen na podlagi odločbe davčnega organa, ne presega letnega zneska minimalne plače v tem letu.

(2) Šteje se, da samozaposleni oziroma kmet ne opravlja dejavnosti kot edini ali glavni poklic, če je izpolnil pogoje za pridobitev pokojnine in starost 63 let (moški) oziroma 61 let (ženska) in:

- ne opravlja dejavnosti z osebnim delom, ker ima zaposlenega vsaj enega delavca za opravljanje te dejavnosti ali
- je do uveljavitve pravice do pokojnine opravljal isto dejavnost v enakem obsegu, vendar je bil zavarovan na podlagi delovnega razmerja.

še starostni pogoji in sicer za moške 63 let in za ženske 61 let, uzakonila pa se je tudi nova varianta in sicer na podlagi 3 letnega nizkega dobička, ki pa je v praksi delala velike težave predvsem pri uradnih inštitucijah, ki so to možnost razlagali zelo restriktivno in kot se je pokazalo kasneje, običajno tudi nepravilno.

Z uvedbo tako visokega starostnega pogoja je nastal velik razkorak med splošnimi upokojitvenimi pogoji (za moške je ostal starostni pogoji 58 let in 40 let pokojninske dobe) in pogoji za nadaljevanje dejavnosti po upokojitvi preko izvzema iz zavarovanja, zato se je marsikdo odločil za zaprtje s.p.-ja, tisti, ki so v ozadju imeli naslednike so dejavnost prenesli nanje, tisti z večjim obsegom poslovanja pa so se včasih odločili tudi za preoblikovanje v d.o.o., pri tem pa seveda imeli dokaj visoke stroške. Zaradi takšne dodatne zaostritve z uvedbo starostnega pogoja, ki se je zgodil takorekoč »čez noč« in brez prehodnega obdobja, je OZS sprožila pobudo za oceno ustavnosti, toda brezuspešno.

Z novelo ZPIZ-1 v letu 2001 je OZS uspela s svojim predlogom vsaj delno ublažiti to zaostritev, saj je 396. a člen določil postopno dvigovanje zahtevane starosti in sicer pri moških po 6 mesecev in pri ženskah za 4 mesece na leto. In predvsem za ženske je to bila velika pridobitev, saj je bil starostni pogoji za izvzem iz zavarovanja enak minimalnemu starostnemu pogoju za upokojitev. Prvotno zahtevanih 63 let je za moške tako začelo veljati šele leta 2009, za ženske je pa še v letu 2012, ki je tudi zadnje leto, kjer je še bilo mogoče uveljaviti izvzem iz zavarovanja in posledično pridobiti dvojni status, veljal starostni pogoji 57 let in 4 mesece. Zanje naj bi starostni pogoji 61 let začel veljati šele leta 2023, v kolikor ne bi v letu 2012 prišlo do nove pokojninske reforme.

V letu 2012, torej v zadnjem letu veljavnosti ZPIZ-1 in s tem v zadnjem letu, ko je še bilo moč uveljaviti dvojni status, so imeli podjetniki takšno možnost le v treh alternativnih primerih:

1. Starost 63 let oz. za ženske 57 let in 4 mesece ter dodaten pogoji, da s.p. ni opravljal dejavnosti z osebnim delom, ampak je imel zaposlenega vsaj enega delavca za opravljanje te dejavnosti s polnim delovnim časom in za nedoločen čas ter z ustrezno šifro poklica;
2. Starost 63 let za moške oz. 57 let in 4 mesece za ženske ter dodaten pogoji, da je do uveljavitve pravice do pokojnine opravljal isto dejavnost v enakem obsegu, vendar je bil zavarovan na podlagi delovnega razmerja (upokojil se je torej iz naslova postranske dejavnosti – t.i. »popoldanski« s.p.);
3. Zadostovala je sicer že splošna upokojitvena starost, toda dobiček skupaj s prispevki iz naslova redne, ne pa iz »popoldanske« dejavnosti, je moral biti v vseh zadnjih treh letih pred letom uveljavljanja izvzema iz zavarovanja nižji od letnega zneska minimalne plače;

Ker sta za moške upokojitvena pogoja v celotnem obdobju veljavnosti ZPIZ-1 (od 1.1.2000 do 31.12.2012) še vedno znašala 58 let starosti in 40 let pokojninske dobe, se je po sistemu škarij pogoj za uveljavitev dvojnega statusa preko izvzema iz zavarovanja kot je bil opredeljen v 18. členu zakona vse bolj odmikal. V »zahtevah slovenske obrti« je OZS nato več let zaman dajala pobudo, da se starostni pogoj za izvzem iz zavarovanja izenači s siceršnjim starostnim pogojem za upokojitev tudi za moške.

Delen pozitiven premik je sicer predstavljala odločba Ustavnega sodišča iz leta 2006, na podlagi katere je bila načelno dana možnost delne upokojitve tudi s.p.-jem in to takoj ob izpolnitvi splošnih upokojitvenih pogojev, toda v zakon je to bilo umeščeno šele z uveljavitvijo sedaj veljavnega ZPIZ-2 (Zakon o pokojninskem in invalidskem zavarovanju, Uradni list RS, št. 96/12, 39/13, 99/13 - ZSVarPre-C, 101/13 - ZIPRS1415, 44/14 - ORZPIZ206, 85/14 - ZUJF-B in 95/14 - ZUJF-C ter 102/15), v nadaljnjem besedilu ZPIZ-2, ki velja od leta 2013, ne pa v roku 9 mesecev (do avgusta 2007) kot je določilo ustavno sodišče.

Tako na pogajanjih ob »Pahor-Svetlikovi« pokojninski reformi leta 2010 kot tudi ob pogajanjih ob »Janša-Vizjakovi« pokojninski reformi leta 2012, je OZS predlagala, da naj se omogoči polna upokojitev vsaj tistim s.p.-jem, ki opravljajo dejavnost domače in umetnostne obrti (DUO) na podlagi izdanega certifikata republiške strokovne komisije za preverjanje rokodelskih izdelkov, torej vsaj za tiste redke in izumirajoče poklice (lončarji, sodarji, piparji, kolarji, umetnostni kovači ipd), ki so pomembni z vidika prenosa tega pomembnega segmenta slovenske kulturne dediščine na mlajšo generacijo, pa ministrstvo predlogu ni ugodilo.

Z novim pokojninskim zakonom ZPIZ-2 ki velja od 1. januarja 2013, so odpadle vse prejšnje variante »izvzema iz zavarovanja« in s tem uveljavitve dvojnega statusa. Čeprav je zakonodajalec to opravičeval z uzakonitvijo delne upokojitve in z določenimi bonusi, namenjenimi odlogu upokojitve, pa je bilo med podjetniki precej nezadovoljstva, še posebej med tistimi, ki so se upokojili po starih predpisih in bi se konec leta 2013 po izteku enoletnega prehodnega obdobja morali prilagoditi novi zakonodaji, kar bi pomenilo, da bi morali začeti plačevati vsaj polovične prispevke in se odreči polovici pokojnine, če bi še želeli opravljati svojo dejavnost. Predvsem na pobudo OZS je bilo nato prehodno obdobje podaljšano še dvakrat po 1 leto.

ZPIZ-2 nikomur od podjetnikov ne omogoča več nikakršne možnosti, da bi se v celoti upokojil in uveljavil celotno pokojnino ter ob tem še naprej obdržal svoj s.p., iz tega naslova pa plačeval pavšalne prispevke in to ne glede na njegovo starost, morebitne zaposlene in ne glede na višino dobička iz naslova poslovanja s.p.-ja. Polne pokojnine podjetnik ne more imeti niti v primeru, če bi plačeval polne prispevke. Izjema prav tako ne velja več za ustvarjalce izumov, novih oblik teles, slik in risb, pa tudi ne za tiste, ki opravljajo samostojno umetniško ali drugo kulturno dejavnost. Izjema pa še vedno velja za kmete oz.

zavarovance iz 17. člena, ki se pod določenimi pogoji ukvarjajo z gozdarsko in kmetijsko dejavnostjo (glej 2. Odstavek 116. zakona²).

² 116. člen ZPIZ-2

(ponovni vstop v zavarovanje)

(1) Uživalec starostne, predčasne, vdovske in družinske pokojnine, ki na območju Republike Slovenije začne ponovno delati oziroma opravljati dejavnost, znova pridobi lastnost zavarovanca iz 14., 15., 16. in 17. člena tega zakona in se mu pokojnina v tem času ne izplačuje. Pokojnina se preneha izplačevati z dnem ponovne pridobitve lastnosti zavarovanca.

(2) Ne glede na določbo prejšnjega odstavka pridobi lastnost zavarovanca iz 17. člena tega zakona le zavarovanec, ki je ponovno začel opravljati drugo dejavnost ali dopolnilno dejavnost na kmetiji in njegov dohodek iz te dejavnosti, skupaj z dohodkom iz naslova osnovne kmetijske in osnovne gozdarske dejavnosti, presega dohodkovni pogoj iz prvega odstavka 17. člena tega zakona, če na dan pridobitve lastnosti zavarovanca ni starejši od 63 let.

(3) Uživalcu starostne, predčasne in vdovske pokojnine, ki na območju Republike Slovenije začne ponovno delati oziroma opravljati dejavnost v obsegu, ki ustreza sorazmernemu delu polnega delovnega oziroma zavarovalnega časa, vendar zavarovanci iz 14. člena tega zakona najmanj dve uri dnevno ali 10 ur tedensko in zavarovanci iz 15., 16. in 17. člena tega zakona najmanj s četrtno polnega zavarovalnega časa, se izplačuje sorazmerni del pokojnine, in sicer v višini:

- 75 %, ko zavarovanec dela dve uri dnevno ali znaša zavarovalni čas od 10 do 14 ur tedensko;
- 62,5 %, ko zavarovanec dela tri ure dnevno ali znaša zavarovalni čas od 15 do 19 ur tedensko;
- 50 %, ko zavarovanec dela štiri ure dnevno ali znaša zavarovalni čas od 20 do 24 ur tedensko;
- 37,5 %, ko zavarovanec dela pet ur dnevno ali znaša zavarovalni čas od 25 do 29 ur tedensko;
- 25 %, ko zavarovanec dela šest ur dnevno ali znaša zavarovalni čas od 30 do 34 tedensko in
- 12,5 %, ko zavarovanec dela sedem ur dnevno ali znaša zavarovalni čas od 35 do 39 ur tedensko.

Sorazmerni del pokojnine se začne izplačevati z dnem ponovne pridobitve lastnosti zavarovanca.

(4) Zavarovanec iz prejšnjega odstavka lahko v času izplačevanja sorazmernega dela pokojnine zahteva spremembo izplačila sorazmernega dela pokojnine zaradi spremembe števila ur dela oziroma opravljanja dejavnosti. Novi sorazmerni del pokojnine, ki se določi na novo, se izplačuje od prvega dne naslednjega meseca po spremembi obsega dela oziroma opravljanja dejavnosti.

(5) Če začne uživalec invalidske pokojnine na območju Republike Slovenije ponovno delati ali opravljati dejavnost v obsegu, ki ima za posledico ponovno pridobitev lastnosti zavarovanca iz 14., 15., 16. in 17. člena tega zakona, izgubi pravico do pokojnine z dnem vzpostavitve obveznosti zavarovanja.

(6) Ne glede na določbo prejšnjega odstavka ne izgubi pravice do pokojnine uživalec invalidske pokojnine iz tega zakona, ki je kategoriziran vrhunski športnik in se zaposli v državni upravi kot športnik. Pravica do invalidske pokojnine mu miruje od dne vzpostavitve obveznosti zavarovanja do dne prenehanja delovnega razmerja iz naslova zaposlovanja vrhunskih športnikov. Po prenehanju obveznega zavarovanja na tej podlagi se upravičencu ponovno začne izplačevati znesek že priznane in odmerjene pokojnine.

(7) Uživalcu pokojnine iz prvega odstavka tega člena, ki v tujini začne ponovno delati oziroma opravljati dejavnost in je na tej podlagi v tujini vključen v obvezno pokojninsko zavarovanje, se pokojnina preneha izplačevati z dnem začetka opravljanja dela oziroma dejavnosti.

(8) Če začne uživalec invalidske pokojnine v tujini ponovno delati ali opravljati dejavnost in je na tej podlagi v tujini vključen v obvezno pokojninsko in invalidsko zavarovanje, izgubi pravico do pokojnine z dnem vključitve v zavarovanje.

Z namenom dolgoročne sistemske rešitve je OZS v tem dodatnem prehodnem obdobju na ministrstvo pristojno za delo že jeseni leta 2014 posredovala obsežen dokument, ki je vseboval primerjalnopravno ureditev v nam primerljivih evropskih državah in cel niz argumentov za ustrezno sistemsko ureditev dvojnega statusa upokojujencev, ki so hkrati samozaposlene osebe, ki opravljajo pridobitno dejavnost (predvsem s.p.-ji, zasebni zdravstveni in športni delavci, detektivi...). Glede na dejstvo, da je OZS stanovska organizacija obrtnikov in podjetnikov je v svojih predlogih primarno izhajala iz iskanja rešitev za kategorijo zavarovancev, ki predstavljajo njene člane (s.p.-ji, družbeniki, ki so poslovodne osebe), izpostavila pa tudi to, da ne bi nasprotovali niti ureditvi, da se takšna zakonska rešitev v perspektivi pod določenimi pogoji prizna tudi za delavce.

V letu 2015 je OZS svoj predlog še dodatno konkretizirala in podprla z izračuni iz katerih je razvidno, da je delna upokojuitev finančno prekomerno obremenjena, zato se posledično za to obliko dvojnega statusa odloči le malokdo, kar je razvidno tudi iz statističnih podatkov ZPIZ-a. Zadnji predlog OZS, ki je bil kompromisno naravnani (za dvojni status ne bi mogel kandidirati predčasno niti invalidsko upokojen) je tako glasil, da naj se podjetniku, ki ima izpolnjena oba pogoja za starostno upokojuitev in sicer po izteku prehodnega obdobja starost 60 let in 40 let pokojninske dobe brez dokupa, omogoči polna pokojnina, medtem ko se naj iz naslova dejavnosti plačujejo polni prispevki in davki.

Zadnji predlog ministrstva pristojnega za delo z dne 19. 10. 2015 je sicer vseboval rešitve, ki bi upokojujočemu se podjetniku pri starosti 63 let če ima zaposlene oz. pri starosti 65 let, če gre za solo s.p. ter ob izpolnjevanju še nekaterih drugih pogojev omogočil uveljavitev polne pokojnine, pri čemer bi podjetnik moral plačevati polne prispevke in seveda vse davke. Prav tako je ta predlog vseboval rešitev za kategorijo uveljavitev pokojnine iz 4. odst. 406. člena, (podjetniki, ki so uveljavili dvojni status po starih predpisih) ki se jim je iztekalo prehodno obdobje. Ohranili naj bi celotno pokojnino, iz naslova ohranitve dejavnosti pa plačevali pavšalni prispevek po stopnji prispevka delavca za pokojninsko in invalidsko zavarovanje po zakonu, ki ureja prispevke za socialno varnost, in sicer od najnižje predpisane osnove, ki je določena za samozaposlene osebe. Skupaj s pavšalnim zdravstvenim prispevkom bi taka obveznost znašala cca 165 € mesečno.

Z novelo ZPIZ 2B, ki velja od 1.1.2016 ni bil sprejet noben od zgornjih predlogov, ampak se je možnost uveljavitve dvojnega statusa ohranila do neke mere le na račun razširjene delne upokojuitev, na podlagi katere zadostuje vstop v zavarovanje tudi zgolj za 10 ur tedensko, kar po drugi strani pomeni, da se lahko uveljavi pokojnina v obsegu 75 %. Polne pokojnine podjetnik ne more imeti niti v primeru, če bi plačeval polne prispevke. Novela prehodnega obdobja ni več podaljšala, zato se bodo morali na sistem delne upokojuitev prilagoditi do konca januarja 2016 tudi tisti podjetniki, ki so po starih predpisih uveljavili polno pokojnino za kar imajo tudi pravnomočno odločbo ZPIZ-a

Vsi, ki bodo hoteli imeti polno pokojnino bodo torej morali s.p. zapreti, kar je vsekakor **prekomeren pogoj**.

A) Kršitev načela pravne države

Dejstvo je, da imajo uživalci pokojnine iz 4. odst. 406. člena (oz. iz 1. in 2. odst. 37. člena novele ZPIZ 2-B) **pravico do polne pokojnine priznano s pravnomočno odločbo**. S takšno pravnomočno odločbo so pokojnino s.p.-ji in tudi druge samozaposlene osebe lahko uveljavili kljub temu, da so nadaljevali z dejavnostjo tudi po upokojitvi in torej preko izvzema iz zavarovanja uveljavili dvojni status. Poleg pogoja zahtevane starosti (v letu 2012 je bil za moške 63 let), ki je bil za uveljavitev dvojnega statusa bistveno strožji kot pa je bil starostni pogoj za upokojitev (za moške je v letu 2012 znašal 58 let) in pogoja 40 let pokojninske dobe, so izpolnili tudi tretji obvezen pogoj – prenehanje zavarovanja. Prenehanje zavarovanja so s.p.-ji izvedli preko inštituta »izvem iz zavarovanja« po 18. členu ZPIZ-1 iz leta 1999 oz. še prej po 14. členu ZPIZ iz leta 1992. Iz naslova dejavnosti so plačevali pavšalne prispevke, tako npr. do leta 2014 v višini 36 €, v letu 2015 pa dobrih 64 € (32 za ZPIZ + 32 za ZZZS). Poleg navedenega starostnega pogoja so morali imeti izpolnjene tudi še druge pogoje, ki so opisani uvodoma v kronološkem pregledu dvojnega statusa, med drugim npr. tudi pogoj, da niso opravljali dejavnosti z osebnim delom, ampak so imeli zaposlenega vsaj enega delavca za nedoločen čas in s polnim delovnim časom ter z ustrezno šifro poklica, ki je izkazovala strokovno usposobljenost za opravljanje te dejavnosti.

Dejstvo je torej, da so bili pogoji za uveljavitev dvojnega statusa preko izvzema iz zavarovanja po 18. členu starega zakona ZPIZ-1 bistveno strožji od splošnih upokojitvenih pogojev.

Dejstvo je pa nadalje tudi to, da so bili ti pogoji tudi bistveno strožji ko so sedaj pogoji določeni v 40. členu novega ZPIZ-2, ki omogočajo dvojni status preko delne upokojitve že tudi tistim zavarovancem, ki izpolnjujejo zgolj pogoje za predčasno upokojitev.

Zaradi njihovega bistveno strožjega režima za uveljavitev dvojnega statusa v primerjavi s tisto kategorijo zavarovancev, ki se šele sedaj delno upokojujejo, bi se relativni enaki obravnavi zadostno približali z zakonsko ureditvijo kot je bila predvidena v zadnjem predlogu ministrstva pristojnega za delo z dne 19. 10. 2015 (EVA 2015-2611-0043). Ohranili naj bi celotno pokojnino, iz naslova dejavnosti pa plačevali pavšalni prispevek po stopnji prispevka delavca (15,50 %) za pokojninsko in invalidsko zavarovanje po zakonu, ki ureja prispevke za socialno varnost, in sicer od najnižje predpisane osnove, ki je določena za samozaposlene osebe (cca 133 €). Skupaj s pavšalnim zdravstvenim prispevkom bi taka obveznost znašala cca 165 € mesečno. Na skrajni meji še sprejemljivega bi bila tudi rešitev, na podlagi katere bi se morali deloma vključiti v redno zavarovanje, toda pokojnina bi jim morala ostati nedotaknjena.

To je najbolj ranljiva skupina podjetnikov, ki običajno nima naslednikov, njihov promet je pa tako nizek, da ni smiselno preoblikovanje v d.o.o. (čevljarji, krojači ipd.) V tej skupini so tudi izumirajoči poklici, ki so zelo pomembni z vidika narodove kulturno etnološke identitete.

Je pa vsekakor ravno ta skupina podjetnikov, ki dejansko ne dosegajo omembe vrednega prometa še posebej problematična, saj so pogosto resnično na robu socialne eksistence in jim vsak dodatni evro pride zelo prav in le pohvale vredna je njihova pripravljenost, da si kljub visoki starosti sami poskušajo zagotavljati minimalno socialno eksistenco in relativno dostojno človeka vredno življenje, ne pa trkati na vrata centrov za socialno delo in to na legalen način, da so torej pripravljeni državi in v izogib nelojalni konkurenci stanovskim kolegom, plačevati ustrezne dajatve, npr. dohodnino, sorazmerne prispevke.

Drobno podjetništvo in vsakdanji stik s starimi poslovnimi strankami je predvsem v ruralnem okolju pravzaprav njihov način življenja, ki jim vliva dodatno življenjsko energijo, zaradi česar pogosto niti »nimajo časa zboleti«.

Kot že zgoraj pojasnjeno, so bili pogoji za dvojni status bistveno strožji kot pa splošni upokojitveni pogoji. Marsikdo je za več let odložil upokojitev in v tem času plačeval celotne prispevke, ravno z namenom, da bo lahko uveljavil dvojni status in nemoteno opravljal dejavnost tudi po upokojitvi in seveda upravičeno pričakoval, da bo takšno pravico imel vseskozi in ne le za neki določen čas. Pri tem je zaupal v takrat veljavno zakonsko ureditev dvojnega statusa, zato bi morali smatrati kot pridobljeno pravico ne le s pravnomočno odločbo priznano pravico do pokojnine, ampak tudi priznano pravico do ohranitve dvojnega statusa, čeprav za to upravičenje eksplicitno ni bila izdana nikakršna odločbe. V nasprotnem je kršeno ustavno načelo zaupanja v pravo. Tako radikalna sprememba, ki sedaj zahteva od podjetnikov, da se odpovedo minimalno četrtini pokojnine, nikakor ni bila predvidljiva, saj je bil dvojni status možen celih 21 let, vse od leta 1992, torej še iz časov, ki vsaj deklarativno podjetništvu naj ne bi bili naklonjeni, zato prizadeti posamezniki na takšne spremembe kot jih je uvedla pokojninska reforma ZPIZ-2 v letu 2013 kot tudi novela ZPIZ-2 nikakor niso mogli vnaprej računati. Deloma je temu pritrdilo dvakratno podaljšanje prehodnega obdobja.

K bistvenim elementom pravne države namreč sodi tudi pravna varnost, ki za državljana pomeni predvsem varstvo zaupanja v pravo. Spremembe ZPIZ-2 sicer pomenijo nepravo ali dejansko retroaktivnost, ki je prepovedana, če gre za nedopusten poseg v načelo zaupanja v pravo. To načelo posamezniku zagotavlja, da mu država njegovega pravnega položaja ne bo poslabšala arbitrarno, torej brez stvarnega razloga, utemeljenega v prevladujočem in legitimnem javnem interesu (OdlUS U-I-123/92, Ur. 1. 24/93 in 67/93 ter U-I-86/96, Ur.1. 62/96 in 1/97).

Zakonodajalec bi moral pred posegom v že pridobljene pravice upokojenih obrtnikov in podjetnikov po starih pokojninskih predpisih (ZPIZ in ZPIZ-1) pretehtati, kakšen je pomen pričakovanja določene pravice za življenje prizadetega posameznika in kakšna je teža spremembe. Tega pa ni storil in je zato kršil ustavno pravico zaupanja v pravo, saj je arbitrarno posegel v pravice zavarovancev do izvzema iz zavarovanja in posledično dvojnega statusa.

V sodbi v zadevi Gladysheva proti Rusiji, sprejeti 6. decembra 2011, je Evropsko sodišče za človekove pravice (v nadaljevanju tudi ESČP) poudarilo, da celotna Evropska konvencija o človekovih pravicah (v nadaljevanju tudi EKČP) od njenega prvega člena dalje, poudarja, pomen pravičnega razmerja med javnim interesom oziroma splošnim družbenim interesom in temeljnimi človekovimi pravicami. V konkretnem primeru je ugotovilo kršitev konvencijskih pravic, ker tožena država ni uspela vzpostaviti pravičnega razmerja med javnim interesom in interesom pritožnika, da mirno uživa svoje premoženjske pravice (tč. 12 obrazložitve).

Odziv upokojenih podjetnikov z uveljavljenim dvojnimi statusom po starih predpisih, ki jih je bilo konec leta 2015 po podatkih ZPIZ-a 1617, dodatno dokazuje, da je takšna rigorozna zakonska rešitev, da se jim na račun pravice do legalnega opravljanja dejavnosti odvzame najmanj četrtnina pokojnine (pa čeprav ne za trajno, ampak le za obdobje dokler bodo opravljali dejavnost) za to skupino nesprejemljiva, saj se jih je delno reaktiviralo zelo malo. Ob tem je treba poudariti, da je predvsem starejšim upokojencem pokojnina nekaj »svetega«, ki se ji ne želijo odreči.

V kolikor bi se zanje našla rešitev, da ohranijo 100 % pokojnina, iz dejavnosti pa plačujejo ali zgolj pavšalne ali sorazmerne prispevke od zavarovalne osnove, ki velja za samozaposlene, nikakor ne bi bil ogrožen javni interes, pač pa dobrobit, tako premoženjska kot nepremoženjska, kot je podrobneje opisano v točki B.

Upoštevajoč podatke ZPIZ-a o številu podjetnikov, ki so dejavnost zaprli zaradi neprijazne zakonodaje dodatno dokazuje, da je zakonodajalec pri pripravi tako toge zakonske določbe izhajal iz napačnih predpostavk, zato so bile posledično napačne tudi kalkulacije o pričakovanem finančnem izplenu pokojninske blagajne, ki jih naj bi prinesla novela ZPIZ-2B. Za to skupino uživalcev pokojnine iz 4. odstavka 406. člena ZPIZ-2. Država bi z legalnim delom upokojenih s.p.-jev, ki so bili pripravljene plačevati sprejemljive dajatve na račun ohranitve polne pokojnine samo pridobila, ne pa izgubila. To da podpira nedelo, je tudi v nasprotju s človekovim dostojanstvom. Rezultat drugačne zakonske rešitve bi bilo več sredstev v proračunu, več davkov iz naslova dohodnine, DDV, več prispevkov za ZPIZ in ostale inštitucije, večja bi bila socialna varnost upokojencev, večje njihovo zadovoljstvo, ko bi videli, da lahko sami še vedno koristno in aktivno soustvarjajo tudi v starosti, manj sive ekonomije, in obratno.

B) Kršitev pravice do zasebne lastnine in dedovanja (33. člen Ustave RS)

Pravico do starostne pokojnine in pogoje za njeno pridobitev določa 27. člena ZPIZ-2. Ne glede na omenjeno določbo pa 1. odstavek 116. člena istega zakona določa, da uživalec pokojnine, ki na območju Republike Slovenije začne ponovno opravljati dejavnost, mora znova pridobiti lastnost zavarovanca in se mu zato pokojnina v tem času ne izplačuje. Pokojnina se preneha izplačevati z dnem ponovne pridobitve lastnosti zavarovanca. Lastnost zavarovanca morajo pridobiti osebe, ki v Republiki Sloveniji samostojno opravljajo pridobitno ali drugo dovoljeno dejavnost (15. člen zakona) ter osebe, ki so družbenice ali družbeniki oziroma delničarji gospodarskih družb, ustanovljenih v skladu s predpisi v Republiki Sloveniji oziroma ustanoviteljice ali ustanovitelji zavodov ter zadrug in so poslovodne osebe, če niso zavarovane na drugi podlagi (16. člen zakona).

Lastnost zavarovanca in pravico do delne pokojnine imajo tudi osebe iz 15. in 16. člena zakona, ki izpolnijo pogoje za pridobitev pravice do predčasne ali starostne pokojnine, če ostanejo v obveznem zavarovanju v obsegu, ki ustreza sorazmernemu delu polnega delovnega oziroma zavarovalnega časa, vendar najmanj 4 ure dnevno ali 20 ur tedensko. Delna pokojnina se odmeri od predčasne ali starostne pokojnine, odmerjene na dan njene uveljavitve, v odstotku, ustreznem skrajšanju polnega delovnega časa, ki se do dopolnitve starosti 65 let poveča za 5 %. (40. člen ZPIZ-2)

Po mnenju predlagatelja zahteve je določba 116. člena in 40. člena zakona v nasprotju s 33. členom Ustave RS ter 1. členom prvega protokola Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94), ker zavarovancem iz 15. in 16. člena odreka pravico do izplačila polne pokojnine, četudi zanje izpolnjujejo pogoje, če te osebe po upokojitvi želijo obdržati status podjetnika ali status družbenika, ki je hkrati poslovodna oseba (116. člen zakona) ali če ob upokojitvi želijo takšen status pridobiti oz. ga obdržati. Navedeni zakonski določbi tako posegata v premoženje zavarovanca oz. v njegove pričakovane pravice.

Člen 33 Ustave RS varuje vse pravice, ki pomenijo uresničevanje človekove svobode na premoženjskem področju, ne le lastninske pravice, kot je opredeljena v civilnem pravu, temveč zagotavlja tudi varstvo pred posegi v druge obstoječe pravne položaje, ki imajo za posameznika, na podoben način kot civilnopravna lastninska pravica, premoženjsko vrednost in mu kot taki omogočajo svobodo ravnanja na premoženjskem področju (odločba Ustavnega sodišča št. Up-156/98 z dne 11. 2. 1999).

Ustavno sodišče je v odločbi Up-360/05 poudarilo, da jedro pravice do pokojnine pomeni pravico posameznika, da na podlagi plačanih prispevkov pokojninskega zavarovanja in ob izpolnjenih drugih razumno določenih pogojih pridobi in uživa pokojnino, ki mu zagotavlja socialno varnost. Pojasnjuje, da že pojmovno jedro pravice do pokojnine zajema najprej pravico posameznika, da mu, ko izpolni prej navedene pogoje, pravica sama tudi gre. Posameznik, ki je na podlagi plačila prispevkov nosilcu zavarovanja po zakonu izpolnil pogoje za pridobitev pravice do pokojnine, ima pravico do njene uveljavitve pri nosilcu zavarovanja. V odločbi Up-770/06 je Ustavno sodišče poudarilo: »za odrekanje pravice do pokojnine osebi, ki je plačevala prispevke za obvezno pokojninsko in invalidsko zavarovanje slovenskemu nosilcu pokojninskega in invalidskega zavarovanja (primerjaj odločbo št. Up-360/05), ni videti ustavno dopustnega cilja. Že zato je stališče, na katerega sta pritožbeno in revizijsko sodišče oprli izpodbijani sodbi, v neskladju s 33. členom Ustave.«

Ker zakonska določba 116. člena ZPIZ-2 povzroči zaustavitev izplačila pokojnine ali njenega dela, v primeru če zavarovanec prične opravljati pridobitno dejavnost (15. člen zakona) ali če postane družbenik in hkrati poslovodna oseba (16. člen zakona), po mnenju predlagatelja zahteve, takšna ureditev krši pravico do zasebne lastnine iz 33. člena Ustave

Res je Ustavno sodišče v odločbi U-I-60/98 (Ur. l. 56/98) opozorilo da je pri določanju načina pridobivanja in uživanja lastnine zakonodajalec dolžan uravnotežiti individualni in skupnostni element lastnine. Pravi, da mora upoštevati oba ustavna vidika lastnine. To pomeni, da je poseg v zavarovančevo pravico do pridobivanja ter uživanje pokojnine dopusten, če je primeren za dosego zaželenega, ustavno dopustnega cilja, nujen v tem smislu, da cilja ni mogoče doseči z nobenim blažjim posegom v ustavno pravico ali celo brez njega, in da je sorazmeren v ožjem pomenu.

Po mnenju predlagatelja zahteve, pa omejitev iz 116. člena ZPIZ-2 ni primeren ukrep, niti nujen, prav tako ni sorazmeren. V predmetni zadevi lahko ugotovimo, da predlagatelj zakona v podanem predlogu zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (EVA 2015-2611-0043) ni navedel nobenih razumnih in stvarnih razlogov za poseg v zavarovančevo ustavno pravico do uživanja pokojnine, če upokojenec pridobi status podjetnika oz. če ob upokojitvi ta status zadrži. Obrazložil je zgolj izračun, da osebe, ki opravljajo samostojno dejavnost in bi morale do 31. 12. 2015 svoje statuse uskladiti z določbami ZMEPIZ-1A, torej osebe, ki so po prej veljavnih predpisih uveljavljale izvzem iz zavarovanja (osebe obravnavane v tč. 2), morajo ponovno vstopiti v zavarovanje in zamrzniti pokojnino ali njen del. To naj bi prineslo pozitivne finančne učinke v višini 0,5 milijona evrov ob dejstvu da gre za 1617 takšnih zavarovancev.

Po mnenju predlagatelja zahteve je evidentno, da predlagatelj zakona ni izhajal iz realne ocene ter pravilnih predpostavk. Zaradi izjemno nestimulativne ureditve, ki zavarovancem odreka pravico do celotne pokojnine ter nadaljevanega plačila prispevkov za socialno varnost, je večina od 1617 podjetnikov prenehala z dejavnostjo. Pričakovati je, da bo podoben položaj tudi v prihodnosti in bo ta ureditev, ki ji lahko rečemo škodljiva, povzročala precejšnje izpade v pokojninski in javni blagajni. Sprejeta ureditev namreč odstopa od številnih primerjalnih ureditev, kot tudi od razumnih rešitev, ki bi vzpodbujale zavarovance, da po upokojitvi opravljajo pridobitno dejavnost. Da je temu tako lahko zelo ilustrativno prikažemo na preprostih izračunih. Če upokojeni podjetnik prejema 7.200 evrov pokojnine letno in ustvari 12.000 evrov letnega prometa ter predpostavljamo, da bi se upokojeni podjetnik odločil za obdavčitev po normiranih odhodkih (3. odstavek 48. člena zakona o dohodnini), ker je ta obdavčitev zanj bistveno ugodnejša od obdavčitve po dejanskih stroških, saj bi se v slednjem primeru obdavčila pokojnina ter dobiček iz dejavnosti kumulativno po dohodninski lestvici. Prav tako smo pri izračunu upoštevali, da bi zavarovanec opravljal dejavnost oz. vstopil v zavarovanje samo za 2 uri dnevno (3. odstavek 116. člena ZPIZ-2) in bi zato po novi pokojninski ureditvi prejemal **75 % pokojnino** v višini 5.400 evrov letno (7.200-1.800), kar bi zneslo 450 evrov mesečno. Njegova osnova za davek od dohodkov iz dejavnosti bi znašala 2.400 evrov (12.000 evrov prihodkov zmanjšano za 80 % priznanih normiranih stroškov). Plačeval bi 25 % rednih prispevkov, kar bi zneslo 85 evrov mesečno (od najnižje zavarovalne osnove znašajo 340 evrov mesečno) in 1020 evrov letno.

Celotni strošek zavarovanca, ki bi se odločil za nadaljevanje dejavnosti po novi pokojninski ureditvi je 3.300 evrov. Od tega bi plačal 480 evrov davka od dohodkov iz dejavnosti, 25 % prispevkov za socialno varnost (v našem primeru od najnižje zavarovalne osnove) v znesku 1020 evrov letno, odrekel pa bi se tudi 1.800 evrov pokojnine (25 %). **Po plačilu vseh dajatev, vključno s 25 % pokojnine, je podjetnik letno na izgubi 900 evrov, kar mesečno znese 75 evrov.** To izgubo lahko pokrije le v breme svojega zasebnega premoženja, zaradi česar se mu mesečna pokojnina zmanjša še za dodatnih 75 evrov, **tako da mu ostane za osebno porabo le 375 evrov mesečno, namesto 600 evrov, ki bi jih prejemal, če ne bi delal.** Povsem jasno je, da ob takšni ureditvi, ki povzroči, da je za upokojenca materialno ugodnejše, če sploh ne opravlja dejavnosti ni veliko število zavarovancev, ki bi želeli pridobiti ureditvi na račun delne upokojitve, ob tem pa bi prejemal 75 % pokojnine, kar znaša na letni ravni 5.400 evrov, namesto 7.200 evrov, ki bi jih prejemali tisti zavarovanci, ki ne bodo opravljali dejavnosti oziroma, ki se bodo odrekli vsakršne delovne in podjetniške aktivnosti po upokojitvi.

Več primerov izračunov je navedeno v **Prilogi 2** (4 primeri izračunov z obrazložitvijo, pod tabelo št. 3 in 4).

Ob tem je seveda potrebno opozoriti, da se je navkljub neugodnim pogojem kar nekaj zavarovancev odločilo, da »zamrznejo« del pokojnine ter ponovno vstopijo v zavarovanje, ker preprosto ni bilo mogoče v izjemno kratkem času (predlog zakona je bil objavljen šele 13. 11. 2015 in se je sprejemal po hitrem postopku) zaključiti poslov, odstopiti od pogodb ter likvidirati podjetje. Ni odveč omeniti, da likvidacija podjetja zahteva obračun davka na dodano vrednost od sredstev, ki se prenesejo v gospodinjstvo (8. člen, točka c., ZDDV-1) ter tudi davek iz dejavnosti, saj davčno osnovo povečuje razlika med tržno in knjižno vrednostjo sredstev (1. odstavek 50. člena zakona o dohodnini).

Predpostavljamo, da številni zavarovanci z dvojnimi statusom, niso prenehali s poslovanjem z dne 31. 12. 2015 izključno iz razloga, ker niso razpolagali s sredstvi za plačilo davka, ki nastopi ob likvidaciji podjetja ali iz poslovnih razlogov, ne pa iz razlogov ustrezne zakonske ureditve.

Poleg izračunov, ki dokazujejo, da je sprejeta ureditev povsem nevzpodbudna za zavarovanca, je mogoč enak oz. še slabši učinek mogoče ugotoviti iz zornega kota javnega interesa – manjša plačila v javne blagajne ter psihosocialnih vidikov posameznika. Če bi se v zgoraj opisanem primeru upokojeni s.p. zaradi zanj neugodnih pogojev po novi pokojninski ureditvi, odločil prenehati opravljati dejavnost, bi država izgubila njegovo plačilo prispevkov v znesku 1020 evrov letno in plačilo odmerjene dohodnine v znesku 480 evrov, pa tudi znesek DDV, če ima status zavezanca za DDV.

Primerjalni vidik ureditve dvojnega statusa v državah EU

Povsem neustrezno ureditev izkazuje tudi primerjalni vidik. Vsekakor so glede ureditve pravice do pridobitve in uživanja pokojnine države povsem samostojne, toda slovenski zakon odstopa od praktično vseh primerljivih ureditev, tako glede obveznosti plačevanja prispevkov, kot tudi glede začasnega zadržanja izplačevanja pokojnine. To samo po sebi kaže, da je ureditev nerazumna in nedomiselnost ter kot takšna povzroča škodo tako posameznikom, kot tudi skupnosti.

Za primerjalni vidik je predlagatelj zahteve uporabil raziskovalno nalogo z naslovom **Self-employment around Retirement in Europe**, ki obravnava možnosti nadaljevanja dela oz. dejavnosti po upokojitvi v posameznih državah EU. Naloga se nahaja na naslovu http://www.shareproject.org/new_sites/seh/hochguertel.pdf. V prilogi povzemamo zaključke primerjalne analize, izpostavimo pa želimo predvsem naslednje:

- v vseh primerljivih vzhodnih državah (Bolgarija, Češka, Estonija, Latvija, Litva, Romunija, Slovaška, Madžarska in Poljska) je pod določenimi pogoji (navesti pogoje ali črtati pod določenimi.....) omogočeno prejemanje polne pokojnine in aktivnih dohodkov upokojencev;
- za prejem polne pokojnine, brez vpliva aktivnih dohodkov na njeno višino je določena starostna meja 65 let (Nemčija, Francija, Avstrija);
- po dopoljnjeni upokojitveni starosti in polni pokojninski dobi se redni pokojninski prispevki plačujejo samo v nekaterih državah EU;
- pri predčasni upokojitvi se plačujejo polni prispevki do izpolnitve pogojev za polno pokojnino, nato se več ne plačujejo;
- zavarovanci, ki so dosegli pogoje za redno upokojitev lahko izbirajo, ali želijo tudi po upokojitvi plačevati pokojninske prispevke, zaradi česar prejmejo po določeni dobi dodatni bonus na pokojnino, ali pa tega ne želijo (pri nas je to obvezno in ni dana možnost izbire);
- če je potrebno kljub izpolnitvi pogojev za polno pokojnino, od določenih dohodkov prispevke kljub temu plačevati (npr. ponekod od plače), lahko upokojenci naknadno zahtevajo od pokojninskega sklada njihovo vračilo;
- po dopolnjenem 70. letu se praviloma rednih pokojninskih prispevkov, niti pavšalnih v nobenem primeru ne plačuje več.

Več o primerjalnih ureditvah v Prilogi 1.

Kot že omenjeno, iz primerjalne analize izhaja, da je Slovenija edina država, ki zahteva delno zamrznitev pokojnine, če ima zavarovanec tudi status podjetnika, pri tem sploh ni pomembno kakšna je starost zavarovanca in ali je bil zavarovanec upokojen starostno ali predčasno. Iz priloge je razvidno, da je v nekaterih primerjanih državah mogoča začasna zamrznitev pokojnine do polne upokojitvene starosti, nekatere države pa tudi takšne omejitve ne poznajo. Podani argumenti samo potrjujejo, da je prepoved izplačevanja pokojnine oz. njenega dela, poseg v premoženje zavarovanca, kot to utemeljuje predlagatelj zahteve.

Nepremišljenost ter nerazumnost ureditve izkazujejo tudi drugi pozitivni učinki, ki bi se pojavili v primeru vzpodbudnejše ureditve, zlasti naslednji:

- manj bi bilo sive ekonomije, dela na črno oz. »šušmarjev-fušarjev«;
- državne blagajne (ZPIZ, ZZZS, proračun) bi dobile več prilivov, poleg takšnih ali drugačnih prispevkov oz. eventualno drugače opredeljenih dajatev tudi preko dohodnine, DDV-ja, prispevkov za zaposlene delavce;

- zmanjšalo bi se število brezposelnih, saj imajo mnogi upokojeni s.p.-ji tudi zaposlene delavce oz. jih v primeru dobrega poslovanja še dodatno zaposlujejo in obratno, v primeru neustrezne zakonodaje bodo mnogi s.p.-ji, ki bodo želeli imeti pokojnino v celoti, svojo dejavnost zaprli, delavce pa poslali na zavod za zaposlovanje;
- potrošniki bodo imeli večjo ponudbo, oz. jo bodo sploh imeli, kar še posebej velja za izumirajoče drobne obrti;
- upokojeni s.p.-ji ohranijo aktivnost v poznejšo starost, kar posledično pozitivno vpliva na njihov materialni, zdravstveni in psihosocialni položaj;
- večja bo socialna varnost upokojencev, večje bo njihovo zadovoljstvo, ko bodo videli, da lahko sami še vedno koristno in aktivno soustvarjajo tudi v starosti, manj bo sive ekonomije, in obratno.
- materialni vidik se ne sme ugotavljati zgolj skozi prilive in odlive pokojninske in zdravstvene blagajne, ampak pri tem upoštevati tudi dejstvo, da podjetniki plačujejo dražjo vodo, dražjo elektriko, višje nadomestilo za uporabo stavbnega zemljišča ipd. kot ostali občani
- starejši sp.-ji, ki imajo tudi pokojnino in niso odvisni zgolj od trga, bodo lažje izvajali mentorstvo in prenašali znanje na mlajše generacije, ki prihajajo na trg dela.

Navkljub naštetim pozitivnim učinkom je predlagatelj zakona vztrajal na svojih rešitvah, zlasti iz razloga negativnega odnosa do podjetništva, kar je izražal v postopku sprejemanja zakona. Prav to pa je po mnenju predlagatelja zahteve povsem nesprejemljivo, ker je prizadet zasebni in javni interes, zlasti vplačila v javno blagajno. Ob tem se seveda resno zastavlja vprašanje ali lahko Ministrstvo za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti, kot predlagatelj zakona, sprejema ureditev brez opravljenih ekonomskih izračunov, brez upoštevanja pomembnih argumentov gospodarstva in širše družbene skupnosti, primerjalne analize ter vzpostavi ureditev, ki zavarovance prisiljuje v zapiranje podjetij oz. jih odvrča od registracije podjetja. Kot rečeno, absurdno se zdi, da je zavarovanec v boljšem materialnem položaju, če prejema pokojnino in »samo leži na peči«, kot pa da bi nadaljeval z dejavnostjo ter ustvarjal prihodke.

Tudi Konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Uradni list RS, št. 33/94, MP, št. 7/94), ki določa minimalni skupni imenovalec varstva človekovih pravic, vsaki fizični in pravni osebi, zagotavlja pravico do spoštovanja njenega premoženja (1. člen Prvega protokola k EKČP). Evropsko sodišče za človekove pravice je v zadevi Andrejev proti Latviji z dne 18.2.2009 je pojasnilo, da se pravice iz socialnega zavarovanja razvrščajo med varovane

pravice po 1. členu protokola, kot pravice do spoštovanja premoženja vsaki fizični in pravni osebi.

C) Kršitev pravice do enakosti pred zakonom

Določba 116. člena ZPIZ-2 pomeni tudi kršitev ustavnega načela enakosti pred zakonom (14. člena Ustave RS), saj različno ureja dvojni status kmečkega zavarovanca ter dvojni status podjetnika oz. samozaposlene osebe. Iz 2. odstavka 116. člena namreč izhaja, da ponovni vstop v zavarovanje ni obvezen za kmete, četudi po pridobitvi pokojnine nadaljujejo z osnovno kmetijsko in gozdarsko dejavnostjo (17. člen ZPIZ-2). Za takšno razlikovanje med kmeti in podjetniki ni videti nobenega stvarnega razloga, saj je opravljanje kmetijske dejavnosti oblika podjetništva in zato številne države enako obdavčujejo dobičke iz naslova kmetijske in podjetniške dejavnosti. Tudi Zdoh-2 v 46. členu načeloma obravnava dohodke iz naslova kmetijske in gozdarske dejavnosti, kot dohodke iz naslova dejavnosti.

Neenakost je podana tudi iz zornega kota obdavčitve rednih podjetnikov ter podjetnikov, ki imajo dvojni status. Podjetniki z dvojnimi statusom so dolžni zamrzniti najmanj 25 odstotkov pokojnine, ki po mnenju predlagatelja zahteve predstavlja prikrito obdavčitev, saj za navedena zadržanja podjetnik ne pridobi nobene pravice ali koristi, zato imajo ta zadržana izplačila vse lastnosti davka.

Neenakost s.p.-jev je podana—obstaja tudi v primerjavi z upokojenci, ki poleg pokojnine prejemajo tudi dohodke iz naslova civilnih pogodb (avtorskih pogodb, podjemnih pogodb) ter zavarovanci, ki po upokojitvi pridobijo oz. obdržijo status podjetnika oz. samozaposlene osebe. Za doseganje prihodkov iz drugega naslova, kot iz naslova opravljanja dejavnosti, ni predvidena zaustavitev izplačevanja pokojnin, ne glede na višino teh dohodkov. Ti zavarovanci niso vključeni v 116. člen zakona. Na drugi strani pa podjetniki oz. samozaposlene osebe, kot tudi zavarovanci iz 16. člena zakona (lastnik in hkrati poslovodna oseba v družbi), to pravico izgubijo ne glede na višino ustvarjenih prihodkov oz. celo če iz naslova dejavnosti ustvarijo izgubo. V obeh primerih, delo po civilni pogodbi oz. delo na podlagi statusa, naj bi se dosegali prihodki z osebnim delom in zato po mnenju predlagatelja zahteve ni pomembno ali se prihodki dosegajo trajno ali se dosegajo občasno, zakonodajalec bi moral razlikovanje izvršiti na osnovi višine ustvarjenih letnih prihodkov, ne pa glede trajnosti ter občasnosti dohodkov. Splošno znano je, da je letni dohodek avtorjev (različni svetovalci, akademiki....) običajno precej višji, kot pa dohodki podjetnikov oz. samozaposlenih oseb. Zaradi enakega obravnavanja bi morala biti višina prihodkov izključno merilo, še posebej iz razloga, ker denimo veljavni davčni in statusni predpisi in ustaljena praksa ne zahtevajo, da bi se denimo moral avtor

registrirati kot podjetnik, četudi svojo stvaritev opravlja celo leto, ali če v tem obdobju opravi več stvaritev za različne naročnike. Tako denimo iz 3. odstavka 47. člena zakona o dohodnini izhaja: »Ne glede na 46. člen tega zakona, se za dohodek iz dejavnosti ne šteje dohodek iz oddajanja premoženja v najem in iz prenosa premoženjske pravice. Takšna ugodnost pa ni predvidena za osebe, ki opravljajo storitve, ki nimajo avtorskega značaja ali ki proizvajajo ali prodajajo proizvode, te osebe morajo opravljati dejavnost v eni izmed pravnoorganizacijskih oblik. Da je višina prihodka razumno in smiselno pravilo dokazujejo tudi številne primerjalne zakonodaje (npr. Nemčija), ki glede na višino ustvarjenih prihodkov zahtevajo, od osebe ki je upokojena, ponoven vstop v sistem socialnega zavarovanja. To neenakost še dodatno povečuje dejstvo, da je podjetnik oz. samozaposlena oseba obdavčen po fakturirani realizaciji (2. odstavek 48. člena ZDoh-2), za vse ostale prej naštetih dohodke (iz naslova avtorstva, podjemnih pogodb...) pa velja plačana realizacija, torej šteje se da je dohodek ustvarjen šele ko je prejeto plačilo.

Ustavno sodišče RS je v odločbi U-I-92/94 poudarilo: Načelo enakosti iz 2. odst. 14. člena ne preprečuje, da bi zakonodajalec različno urejal pravna razmerja, ga pa zavezuje, da mora enaka razmerja urejati enako ter različna različno. Za kršitev načela enakosti gre tedaj, kadar lahko zakonodajalčevo razlikovanje označimo kot samovoljno, torej takšno, za katero ni stvarnega upravičenja.

Po mnenju predlagatelja zahteve zakonodajalec ni obrazložil različno obravnavanje kmečkih upokojencev, ki imajo polno pokojnino in dejavnost v primerjavi s podjetniki, ki ne morejo imeti polne pokojnine in dejavnosti. Podobno velja za različno obravnavanje dohodkov po civilnih pogodbah ter dohodkov podjetnikov ter samozaposlenih. Glede na povedano je razlikovanje samovoljno in predstavlja kršitev načela enakosti.

Neenakost je podana tudi med zavarovanci, ki delujejo v pravnorganizacijski obliki sp oz. zasebnik ter med enoosebnimi gospodarskimi družbami. Precejšnje število samostojnih podjetnikov se namreč izogne zamrznitvi pokojnine in vstopa v zavarovanje na način, da podjetje sp preoblikuje v kapitalsko družbo, ki je enoosebna in ne zaposluje delavcev. Ti podjetniki so tako edini družbeniki ter hkrati prokuristi, poslovodno funkcijo pa opravlja tretja oseba, običajno družinski član, na osnovi civilnopravne pogodbe. Te osebe nato še naprej z osebnim delom opravljajo dejavnost v kapitalski družbi toda ker hkrati nimajo funkcije poslovodje družbe, se šteje, da dejavnosti ne opravljajo z osebnim delom in zato niso naslovniki zaustavitve izplačila pokojnine ter obveznosti vstopa v zavarovanje. Kot rečeno, neenakost je podana v tem, da dejansko te

osebe opravljajo dejavnost z osebnim delom, saj gre za enoosebne družbe, ki nimajo zaposlenih delavcev.

Po mnenju predlagatelja zahteve je opisano razlikovanje v nasprotju z ustavnim načelom enakosti pred zakonom, saj je podano enako dejansko stanje, osebno opravljanje dejavnosti toda v različnih pravnoorganizacijskih oblikah. Ustavno sodišče je v odločbi št. U-I-25/92 pojasnilo: »različno obravnavanje fizičnih in pravnih oseb glede pravice do denacionalizacije podržavljenega premoženja omeni kršitev načela enakosti. Pod enakostjo pred zakonom se razume nearbitrarna uporaba prava v razmerju do pravnih subjektov in to tako na področju sodne in upravne kot tudi zakonodajne oblasti. Dopustne so izjeme, da zakonodajalec v zakonu zaradi dejanskih ali političnih razlogov ali razlogov racionalnosti določi izjeme od splošnega pravila, vendar mora taka norma temeljiti na javnem interesu. **V premoženjskem pogledu ni mogoče delati razlik med fizičnimi in pravnimi osebami, zato jih je zakonodajalec dolžan obravnavati enakopravno.** Zakonodajalec ni imel utemeljenega, na ustavi temelječega razloga za neenakopravno obravnavanje fizičnih in pravnih oseb, tudi ne za neenakopravno obravnavanje samih pravnih oseb. Pri določanju, katere pravne osebe so upravičenci do denacionalizacije, je ravnal arbitrarno.«

Po mnenju predlagatelja zahteve opisana ureditev predstavlja kršitev enakosti pred zakonom, saj je lastnik družbe, ki opravlja dejavnost v kapitalski družbi z osebnim delom, v povsem enakem položaju kot sp z dvojnimi statusom, za katerega se šteje da, glede na izbrano pravnoorganizacijsko obliko –sp, dejavnost opravlja z osebnim delom.

D) Kršitev pravice do socialne varnosti in pravice do pokojnine iz 50. člena ustave

Ustavno sodišče je v odločbi U-I-47/94, tč. 6; zapisalo, da določba 50. člena varuje posameznikovo pravico do socialne varnosti, v primeru pokojninskega zavarovanja pravico do njegove socialne varnosti v starosti. Ustavno sodišče priznava na področju socialne varnosti, ki izhaja iz 50. člena ustave in na področju pokojninskega sistema zakonodajalcu precej široko polje proste presoje. Kadar Ustava delno ali v celoti pridržuje določitev vsebine in obsega človekove pravice naknadni zakonski ureditvi, je treba v vsakem primeru posebej ugotoviti, **do kod je pri opredeljevanju vsebine in obsega človekove pravice zakonodajalec ustavno vezan s samim ustavno varovanim jedrom človekove pravice in od kod naprej gre za polje njegove lastne presoje.** V teh primerih Ustavno sodišče preizkusi, ali so sodišča zakon razložila tako, da so

mu dala vsebino, ki bi bila v neskladju s samim ustavno varovanim jedrom človekove pravice.

V odločbi št. Up-770/06 je Ustavno sodišče obrazložilo, da bistvo ali jedro pravice do pokojnine pomeni pravico posameznika, da na podlagi plačanih prispevkov pokojninskega zavarovanja in ob izpolnjenih drugih razumno določenih pogojih (npr. pokojninska doba, starost) pridobi in uživa pokojnino, ki mu zagotavlja socialno varnost. Pokojnina ima dvojno naravo: je ekonomska kategorija, ker so pravice iz pokojninskega zavarovanja odvisne večinoma od trajanja in višine plačevanja prispevkov, vsebuje pa tudi elemente solidarnosti. Elementi solidarnosti so upoštevni pri določanju višine pokojnine, ne pa pri sami pridobitvi te pravice. Zanj je bistven zavarovalniški del razmerja. Pojemovno tako jedro pravice do pokojnine zajema najprej pravico posameznika, da mu, ko izpolni prej navedene pogoje, pravica sama tudi gre. Posameznik, ki je na podlagi plačila prispevkov slovenskemu nosilcu zavarovanja po ZPIZ-1 izpolnil pogoje za pridobitev pravice do pokojnine, ima pravico do njene uveljavitve pri nosilcu zavarovanja. V točki 8. citirane odločbe pripominja, da bi bil poseg v ustavno varovano jedro pravice do pokojnine lahko dopusten, če bi bil v skladu s tretjim odstavkom 15. člena in z 2. členom Ustave. Za omejitev pravice do pokojnine iz prvega odstavka 50. člena Ustave mora v skladu s tretjim odstavkom 15. člena Ustave obstajati ustavno dopusten cilj.

Po mnenju predlagatelja zahteve za omejitev, ki izhaja iz 116. člena in 40. člena ZPIZ-2, ni mogoče videti ustavno dopustnega cilja, zato je navedena določba v neskladju s prvim odstavkom 50. člena Ustave RS. Z odvzemom dela že pridobljene pokojnine za 25 %, kar velja tako za tiste, ki se bodo sami delno reaktivirali kot za tiste, ki jim bo po uradni dolžnosti lastnosti zavarovanca in posledično o izplačevanju pokojnine v sorazmerno znižanem znesku, je nedvomno prekomerno prizadeta ustavna pravica do socialne varnosti, ki naj bi zagotavljala dostojno življenje, zato je posledično prekomerno in neutemeljeno kršena tudi pravica do osebnega dostojanstva.

Pri tem bi veljalo izpostaviti, da predlagateljem pritrjuje tudi večkrat ponovljena ustavnopravna praksa (npr. od odločitve Ustavnega sodišča RS U-I-282/94-5 naprej) z vidika dopustnosti urejanja socialnih razmerji z zakonskim pridržkom, ki je opredeljen v 1. odstavku 50. člena Ustave RS. Ustavnosodna presoja zakonske ureditve socialnih pravic je glede na njihovo naravo nujno zadržana in omejena na ugotavljanje, ali je zakonodajalčeva rešitev v skladu z javnim interesom. Izpodbijana rešitev nedvomno ni v javnem interesu, saj prejemniki pokojnin (kot je bilo že prikazano) niso stimulirani, da bi svojo delo oziroma dejavnost opravljali še naprej in s tem tudi plačevale socialne prispevke in druge dajatve oziroma davke, ki bi se porabili za socialno in drugo javno porabo. Prav tako izpodbijana ureditev ni potrebna zaradi omejitve s pravicami

drugih (drugih upokojencev oziroma vplačnikom socialnih prispevkov v zvezi z zagotavljanjem sredstev za pokojnino ali bodočo pokojnino), saj se po zgoraj navedeni obstoječi praksi Ustavnega sodišča RS solidarnostni del pokojnine določa s splošno odmero višine pokojnine in ne s pogoji za pridobitev pokojnine. Slednje pomeni, da izpolnjeni pogoji za pridobitev pokojnine samozaposlenih oziroma podjetnikov ne morejo vplivati na pravice drugih. Njihov nadaljevanje dela oziroma dejavnosti bi namreč celo prispevalo k višjemu vplačilu socialnih prispevkov v pokojninsko in druge blagajne. Dejansko drži, da Ustava RS zakonodajalca ne zavezuje, da sprejme določene ukrepe, ampak mu daje možnost izbire. Zakonodajalec torej lahko sprejme vsak ukrep, ki bo pomenil izpolnitev njegove obveznosti. Pri tem je seveda vezan na ustavna načela in spoštovanje ustavno zagotovljenih človekovih pravic in temeljnih svoboščin, kar pa v izpodbijanih členih ni storil, saj je kršil pravico do enakosti pred zakonom in ostale človekove pravice in svoboščine, kot so opisane v tej zahtevi, pri tem pa ti posegi ne prestopajo meja sorazmernosti, saj ne zadostijo kriteriju stvarno upravičenega razlikovanja, cilj takšne povsem arbitrarne ureditve pa ni jasen, kaj šele, da bi sredstva za ta cilj zadostila kriterijem potrebnosti (nujnosti) in bi pomenil proporcionalen in sorazmeren poseg v ostale človekove pravice in svoboščine, katerih kršitev se zatrjuje. Ustavnosodna praksa sicer ne preprečuje, da bi zakonodajalec v mejah svoje pristojnosti določa kriterije, po katerih bo določena podobna dejanska stanja med seboj razlikoval in na njih vezal različne pravne posledice. Vendar v danem primeru, z vidika pokojninskega zavarovanja, ne gre za podobna dejanska stanja, ampak enaka glede na pogoje za pridobitve pokojnine, ki so za vse enaki in odvisni zgolj od starosti in dolžine zavarovalnega obdobja. Določanje različnih kategorij brez stvarno upravičenega razloga (npr. spol) pri pravici do pridobitve in uživanja pokojnine ne more biti odvisna od katero dejavnost ali delo upravičenci opravljajo oziroma od tega ali se bodo po pridobljeni pravici do pokojnine odloči za prakticiranje svobodne gospodarske pobude, temveč zgolj od tega ali so tako kot vsi ostali izpolnili pogoje do starostne pokojnine.

E) Kršitev pravice do svobodne gospodarske pobude

Predmetna ureditev, iz določbe 116. člena novele ZPIZ-2 B je protiustavna zato, ker kot neizogiben pogoj (*conditio sine qua non*) za nadaljnje prejetje polne pokojnine, od podjetnika zahteva, da dejavnost zapre, kar je seveda prekomeren ukrep. S tem mu je onemogočena pravica do svobodne gospodarske pobude. In obratno, strošek »dovolilnice«, da podjetnik sploh lahko legalno dela po 2 uri na dan oziroma 10 ur tedensko, je najmanj 195 € (85 € pričakovana višina prispevkov v letu 2016 + 110 € prikrajšanje pri izgubi pokojnine). Še posebej je nerazumno visoka cena v tem, da se mu odvzame

najmanj 25 % pokojnine, kar znese vsaj 110 evrov (oz. za ženske še več), v kolikor je pokojnina odmerjena od zakonsko določene najnižje pokojninske osnove za polno delovno dobo. Kot je bilo že omenjeno, ureditev je popolnoma nerazumna, nelogična, ekonomsko in psihosocialno škodljiva tako z vidika individualnega zavarovanca oz. upokojenca kot z vidika družbe kot take, saj stigmatizira vse tiste, ki si želijo legalno delati tudi po upokojitvi. »Nonsens par excellence« je, da je posameznik upravičen do polne pokojnine v kolikor popolnoma ničesar ne počne, problem pa se popolnoma po nepotrebnem pojavi v kolikor posameznik želi uveljaviti polno pokojnino in še naprej legalno delati. Povsem po nepotrebnem zna marsikdo legalno delo starostnika smatrati kot nekaj zavržnega in družbeno nesprejemljivega.

Na podlagi pregleda po posameznih državah članicah Evropske unije je mogoče ugotoviti, da je praktično v vseh primerjanih državah z dolgoletno demokratično tradicijo mogoče nadaljevati z delom tudi po upokojitvi, pri čemer sama zaposlitev ali samozaposlitev nimata vpliva na prejemanje pokojnine, ki se torej ohranja nedotaknjena v celoti.

Ustavno sodišče RS je v odločbi U-I-16/98, tč. 15 obrazložilo, da mora pri uzakonitvi omejitve svobodne gospodarske pobude zakonodajalec izbrati tak ukrep, ki bo zagotovil učinkovito varstvo javne koristi in hkrati kar najmanj posegel v ustavno pravico.

Kot je bilo argumentirano v nadpisanem, predlagatelj zakona pri uzakonitvi omejitve ni upošteval niti posamičnih niti javnih koristi, saj je svojo odločitev utemeljeval na povsem napačnih predpostavkah, torej da bo 1.617 zavarovancev nadaljevalo z dejavnostjo, navkljub obvezni zamrznitvi dela pokojnine ter vstopu v delno zavarovanje. Glede na povedano je podana kršitev ustavne pravice do svobodne gospodarske pobude.

III. VLAGATELJI ZAHTEVE PREDLAGAMO, DA USTAVNO SODIŠČE RS TO ZAHTEVO OBRAVNAVA ABSOLUTNO PREDNOSTNO

Vlagatelji zahteve predlagamo, da Ustavno sodišče RS zadevo obravnava absolutno prednostno ter da se o navedenih neskladjih z Ustavo RS odloči v najkrajšem možnem času, saj bo izpodbijana zakonska ureditev Zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (ZPIZ-2) prizadela veliko število zavarovancev, ki bodo finančno oškodovani, ker ne morejo uveljaviti dvojnega statusa, na način, da bi prejeli polno pokojnino, za katero so plačevali polne namenske - pokojninske prispevke celotno zakonsko določeno obdobje.

IV. VLAGATELJI ZAHTEVE NA PODLAGI NAVEDENIH RAZLOGOV IZ TE ZAHTEVE PREDLAGAMO RAZVELJAVITEV 40., 108. IN 116. ČLENA ZPIZ-2

Podrejeno predlagamo razveljavitev izpodbijane določbe z odložnim rokom, kar bi omogočilo Vladi in parlamentarni večini, da pripravita in sprejmeta rešitev, ki bo zavarovancem omogočala nadaljevanje dejavnosti po upokojitvi brez posega v njihovo celotno (100 %) pokojnino.

PRILOGE:

- Primerjalni vidik ureditve dvojnega statusa v državah EU
- Ekonomski izračuni posledic nove pokojninske ureditve na dajatve od dohodkov upokojenih s.p.-jev, ki bodo nadaljevali dejavnost
- Podpisi poslank in poslancev

PRILOGE

Priloga 1: Primerjalni vidik ureditve dvojnega statusa v državah EU

Pri proučevanju pokojninskih sistemov znotraj EU in možnosti prejemanja polne pokojnine ob opravljanju dejavnosti ugotavljamo, da obstajajo precejšnje razlike med državami članicami.

Če primerjamo način upokojevanja v razvitih državah EU in v Sloveniji ugotovimo, da še vedno obstajajo velike razlike pri odhajanju iz trga dela ter nadaljevanju dela oz. dejavnosti po upokojitvi.

Značilne so zlasti naslednje razlike:

1. V razvitih državah EU je običajno postopno odhajanje iz trga dela (povprečno 5 let) s postopnim skrajševanjem delovnega časa;
2. običajno je, da delodajalci prilagajajo delovna mesta za starejše;
3. večje zavedanje pomena implicitnih znanj (veščine, spretnosti, dobre prakse, pristopi) starejših oseb in njihovega prenosa na mlajše sodelavce - sistem mentorstva);
4. v razvitih državah EU javna pokojnina praviloma ni glavni in edini vir preživljanja upokojencev, temveč eden izmed njih (dohodki iz naložb v obliki rent, obresti, dividend, najemnin);

5. možnost dela/dejavnosti upokojencev brez posebnih omejitev v primerljivih državah – nastaja takoimenovani »četrti pokojninski steber«, ki označuje dohodke iz dela ali dejavnosti po upokojitvi.

Liberalnejša ureditev opravljanja dejavnosti po upokojitvi ob hkratnem prejemanju polne pokojnine je zlasti značilna za države članice EU iz vzhodnega dela Evrope. Vzroki za to so zlasti v tem, da državljani teh držav v preteklosti niso imeli dobrih pogojev za varčevanje zaradi visoke inflacije, številnih denominacij valut ter splošne nestabilne gospodarske in politične situacije v teh državah. Tranzicija je v njih vsekakor terjala svoj davek.

Zaradi objektivnejših rezultatov analize smo primerjali dve skupini držav:

- **V prvi skupini** smo obravnavali države, članice EU iz vzhodnega dela Evrope, ki so imele v preteklosti, zlasti pred letom 1990 podobno »zgodovino« kot Slovenija. Državljanje teh držav, so praviloma še vedno v veliki meri odvisni od prejemkov iz prvega pokojninskega stebra, sredstva za te namene pa se iz leta v leto manjšajo.
- **V drugi skupini** smo obravnavali razvite države EU, kjer so državljani poleg vplačevanja prispevkov v prvi pokojninski steber lahko zaradi večje stabilnosti posameznih ekonomij na različne načine varčevali za starost. Po upokojitvi se ne preživljajo pretežno iz prejemkov iz javnih pokojnin, pač pa imajo več vrst različnih prejemkov, ki izhajajo iz različnih vrst naložbenih zavarovanj in drugih oblik naložbenja in varčevanja.

Podlaga za našo raziskavo je bilo raziskovalna naloga z naslovom *Self-employment around Retirement in Europe*, ki obravnava možnosti nadaljevanja dela oz. dejavnosti po upokojitvi v posameznih državah EU, http://www.shareproject.org/new_sites/seh/hochguertel.pdf.

1. Prva skupina držav bivšega »vzhodnega« bloka

V primerjalni analizi, v kateri smo primerjali pogoje za nadaljevanje podjetniške dejavnosti upokojenih podjetnikov v posameznih državah članicah, smo obravnavali naslednje države: Bolgarijo, Češko, Estonijo, Latvijo, Litvo, Romunijo, Slovaško, Madžarsko in Poljsko. Ob primerjavi pogojev za nadaljevanje dejavnosti upokojenih podjetnikov smo ugotovili, da lahko upokojeni podjetniki v teh državah praviloma izbirajo, ali bodo ob upokojitvi in nadaljevanju dejavnosti izplačevanje pokojnine zamrznili na račun prejemanja dodatnih bonusov (in ponovne odmere pokojnine), ali pa izplačevanja ne bodo zamrznili, pri čemer lahko prejemajo ob dohodkih iz dejavnosti tudi polno pokojnino. Izjemi sta le Madžarska, kjer lahko znaša dohodek iz dejavnosti največ 18-kratnik minimalne plače in Romunija, kjer prav tako ni omejitve pri izplačilu polne pokojnine, če je ta manjša od poprečne letne plače zaposlenih v Romuniji. Pregled pogojev je naveden v Tabeli 1 priloge tega dokumenta.

Povzetek ugotovitev na podlagi primerjalne analize ureditev iz prve skupine držav:

1. V vseh primerljivih državah je pod določenimi pogoji omogočeno prejemanje polne pokojnine in aktivnih dohodkov upokojencev,
2. Morebitni zneskovni limiti aktivnih dohodkov in njihovega vpliva na višino pokojnine so zastavljeni na relativno visoki ravni (Madžarska in Romunija),
3. Ni zaznati omejitve starostnih meja (npr. do 65 leta in po 65 letu), če zavarovanec izpolni vse upokojitvene pogoje,
4. Omejitve so predpisane le pri predčasnih, invalidskih in družinskih upokojencih.

2. Druga skupina razvitejših zahodnoevropskih držav

V primerjalni analizi, v kateri smo primerjali pogoje za nadaljevanje podjetniške dejavnosti upokojenih podjetnikov v posameznih državah članicah, smo obravnavali naslednje razvite države EU: Nemčijo, Avstrijo, Francijo in Italijo. Ob primerjavi pogojev za nadaljevanje dejavnosti upokojenih podjetnikov smo ugotovili, da so za upokojene podjetnike v teh državah predpisani starostni pogoji. Za tiste upokojene podjetnike, ki jih še ne izpolnjujejo, so lahko predpisane omejitve pri izpačilu pokojnine iz javnih sredstev. Povsod je možna zamrznitev pokojnine v času opravljanja podjetniške aktivnosti in pod določenimi pogoji tudi prejem dodatnega bonusa. V Nemčiji, Avstriji in Franciji ni več omejitev po 65 letu starosti, v Italiji pa sploh ni predpisanih starostnih omejitev, če upokojenec izpolni vse upokojitvene pogoje. V Avstriji na primer lahko vpliva dodaten dohodek na višino pokojnine do 65 leta starosti, če ta mesečno presega 349,01 evra mesečno. Pregled pogojev je naveden v tabeli 2 priloge tega dokumenta.

Povzetki ugotovitev na podlagi primerjalne analize druge skupine držav:

1. Za prejem polne pokojnine, brez vpliva aktivnih dohodkov na njeno višino je določena starostna meja 65 let (Nemčija, Francija, Avstrija);
2. možnost zamrznitve izplačevanja pokojnine, če aktivni dohodki dosega določeno mesečno raven in oseba še ni dosegla upokojitvene starosti;
3. določena je obvezna doba plačevanja prispevkov, v kateri aktivni dohodki ne vplivajo več na prejem polne pokojnine (npr. Francija 40 let);
4. določene so omejitve za delo invalidskih in predčasnih upokojencev ter družinskih upokojencev.

Kljub velikim razlikam med pokojninskimi sistemi v obeh skupinah proučevanih držav, lahko vidimo naslednje skupne ugotovitve:

- Po dopolnjeni upokojitveni starosti in polni pokojninski dobi se redni pokojninski prispevki praviloma v nobeni državi EU ne plačujejo;
- pri predčasni upokojitvi se plačujejo polni prispevki do izpolnitve pogojev za polno pokojnino, nato se več ne plačujejo;
- zavarovanci, ki so dosegli pogoje za redno upokožitev lahko izbirajo, ali želijo tudi po upokojitvi plačevati pokojninske prispevke, zaradi česar prejmejo po določeni dobi dodatni bonus na pokojnino, ali pa tega ne želijo (pri nas je to obvezno in ni dana možnost izbire);
- če je potrebno kljub izpolnitvi pogojev za polno pokojnino, od določenih dohodkov prispevke kljub temu plačevati (npr. ponekod od plače), lahko upokojenci naknadno zahtevajo od pokojninskega sklada njihovo vračilo;
- po dopolnjenem 70. letu se praviloma rednih pokojninskih prispevkov, niti pavšalnih v nobenem primeru ne plačuje več.

Tabela 1: Prva skupina držav bivšega »vzhodnega« bloka

Država	Zamrznitev pokojnine	In dodatni odstotki	Brez zamrznitve + dohodki iz dela/dejavnosti
Bolgarija	DA	Višja pokojnina	Ni omejitev
Češka	DA	6%	Ni, le za zgodnje upokojevanje...
Estonija	DA	10,80%	Ni omejitev
Latvija	DA	Višja pokojnina	Ni omejitev
Litva	DA (5 let)	8%	Ni omejitev
Romunija	NE	-	Ni omejitev, če je pokojnina manjša od povpr. letne plače
Slovaška		6,50%	Ni omejitev
Madžarska	DA	6,2 % + pogoji	18 kratnik minimalne plače
Poljska	DA	Nekaj pred upokoj. star.	Pred upokojit. star. v starem sistemu...

Tabela 2: Druga skupina razvitih zahodnoevropskih držav

Država	Zamrznitev pokojnine	In dodatni odstotki	Brez zamrznitve + dohodki iz dela/dejavnosti
Nemčija	DA	Po 67 letu; 6 %	Omejitve odvisne od starosti do 64 in od 65 let dalje, od predčasne upokojitve...
Avstrija	DA	65 - 68: 4,2 % 68+: nič	Po 65 letu ni omejitev, do takrat pa se pokojnina zamrzne, če dohodek presega 349,01 evra mesečno
Francija	DA	Med 5 in 10 %	Ni omejitev nad 65 let in pri tistih, ki so plačevali prispevke vsaj 40 let
Italija	DA, do 70. leta	5,62%	Brez omejitev. Te so le pri invalidskih in družinskih pokojninah

Priloga 2: Ekonomski izračuni posledic nove pokojninske ureditve na dajatve od dohodkov upokojenih s.p.-jev, ki bodo nadaljevali dejavnost

Pri izračunu dajatev od dohodkov upokojenih s.p.-jev, ki nadaljujejo z dejavnostjo smo raziskali, koliko izdatkov (davki, prispevki, 25 % pokojnine) ima v povprečju samostojni podjetnik, če želi po upokojitvi nadaljevati z opravljanjem dejavnosti. Raziskali smo tudi, kakšno je oškodovanje javnega interesa (proračunskih sredstev, vključno s pokojninskim skladom in zdravstveno blagajno), če so podjetniki zaradi neugodnih pogojev za nadaljevanje opravljanja dejavnosti po upokojitvi tako rekoč prisiljeni prenehati opravljati dejavnost in likvidirati podjetje.

Nova pokojninska ureditev upokojenim samostojnim podjetnikom omogoča prejemanje 75 % pokojnine, dolžni pa so plačevati 25 % prispevkov za socialno varnost (v našem primeru od najnižje pokojninske osnove).

Predpostavke in omejitve v izračunih

Izračunati smo želeli, koliko dobička (podjetnikovega dohodka) ostane upokojenemu podjetniku (ki je obdavčen na podlagi normiranih odhodkov v višini 80 % od ustvarjenega prometa) po plačilu vseh obveznosti, ki jih je kot podjetnik dolžan plačevati zaradi opravljanja dejavnosti. Upoštevali smo plačilo davka iz dejavnosti v višini 20 %, plačilo 25 % obračunanih prispevkov za socialno varnost in strošek 25 % zadržane pokojnine, ki se ji mora upokojeni podjetnik v času opravljanja podjetniške dejavnosti odpovedati.

Izračune smo pripravili ob predpostavki, da je pokojnina v vseh primerih enaka in v letu 2015 znaša neto 7.200 evrov letno, kar znese 600 evrov mesečno in kar je v višini povprečne mesečne pokojnine v Sloveniji. Znesek mesečne neizplačane pokojnine znaša 150 evrov.

Pri izračunu obveznosti iz davka od dohodkov iz dejavnosti smo upoštevali štiri primere. V prvem primeru je upokojeni podjetnik letno dosegel 12.000 evrov prometa, njegova davčna osnova pa je znašala 2.400 evrov letno. V drugem primeru je upokojeni podjetnik ustvaril prihodke v višini 20.000 evrov, njegova davčna osnova pa je znašala 4.000 evrov. V tretjem primeru je davčni zavezanec ustvaril 30.000 evrov prometa, njegova davčna osnova je znašala 6.000 evrov. V četrtem primeru smo izračunali finančne učinke za primer, ko bi upokojeni podjetnik lahko ohranil polno pokojnino, mesečno pa plačeval največ 170 evrov pavšalnih prispevkov za socialno varnost. Izračuni nove pokojninske ureditve in možne ureditve ob prejemanju polne pokojnine so izračunani na podlagi dohodninske lestvice iz leta 2014. Predvidevamo, da bo najnižji znesek prispevkov za socialno varnost v letu 2016 znašal 340 evrov mesečno. Vsi izračuni so narejeni v evrih s stotini, v ugotovitvah pa v evrih brez stotinov.

Pri izračunih smo predpostavljali, da so se vsi upokojeni podjetniki odločili za obdavčitev dejavnosti na podlagi normirano določenih odhodkov, kar pomeni, da se jim od dejansko ustvarjenih prihodkov (ki izhajajo iz izdanih računov) avtomatično, brez dodatnega dokazovanja prizna 80 % odhodkov. Predvidevamo namreč, da bo večina podjetnikov, ki bodo po upokojitvi še nadaljevali z dejavnostjo ali se zanjo kasneje odločili, izbrala takšen način obdavčitve. Pri tem načinu se dobiček iz dejavnosti ne vključi v letno sintetično progresivno dohodninsko obdavčitev, pač pa je davek dokončno plačan le preko obračuna davka od dohodkov iz dejavnosti. Pri obdavčitvi na podlagi dejanskih prihodkov in dejanskih odhodkov, ugotovljenih na podlagi poslovnih knjig, bi se tako ugotovljeni dobiček namreč vključil skupaj s pokojnino in ostalimi dohodki, obdavčenimi z dohodnino v letno dohodninsko lestvico, zaradi česar bi lahko bila skupna obdavčitev višja, kot v prejšnjem primeru. Dejansko stanje davčnih obveznosti se sicer lahko ugotavlja le od primera do primera.

Pri izračunu finančnih učinkov, ki jih ima nadaljevanje dejavnosti po upokojitvi za upokojene podjetnike je potrebno upoštevati tudi naslednje:

- Podjetnikov dobiček se ugotavlja na podlagi zaračunane realizacije, kar pomeni, da je podjetnik dolžan plačati davek od dohodkov iz dejavnosti (in DDV) ne glede na to, ali so mu kupci poravnali vse njim izdane račune, ali ne;
- pri poslovanju jamči upnikom z vsem svojim premoženjem, kar pomeni, da je lahko predmet prisilne izterjave zaradi dolgov, nastalih v poslovanju, tudi osebno premoženje (in ne le tisto, ki je vključeno v podjetniško sfero);
- kot podjetnik je na podlagi različnih zakonov vključen v sistem vseh prekrškovnih in kazenskih sankcij;
- davke in prispevke je dolžan plačevati tudi v mesecih, ko ne dosega dovolj prometa, da bi jih pokrtil.

Iz navedenega izhaja, da prejemajo upokojenci, ki po upokojitvi nadaljujejo z drugimi aktivnostmi (občasno delo upokojencev, delo na podlagi podjemnih in avtorskih pogodb, delo upokojenih profesorjev) polno, 100 % pokojnino, imajo pa tudi druge neprimerljivo boljše pogoje za obdavčitev njihovih prejemkov, obdavčenih z dohodnino. Akontacijo dohodnine plačajo šele takrat, ko prejmejo plačilo, za svoje delo pa ne jamčijo z osebnim premoženjem. Če ne dosega ustrezne višine dohodkov lahko kadarkoli prekinejo pogodbeno razmerje, podjetnik pa tega ne more. Prenehanje podjetniške dejavnosti mora biti vnaprej skrbno načrtovano, saj lahko zaradi nenačrtovane likvidacije podjetja utрпи veliko premoženjsko škodo.

V nadaljevanju v Tabeli 3, ki je priloga temu dokumentu prikazujemo finančne učinke opravljanja dejavnosti po upokojitvi. Navajamo izračune, ki dajejo odgovor na vprašanje, kolikšno višino letnega prometa bi moral ustvariti

upokojeni podjetnik, da bi s svojo podjetniško aktivnostjo pokrili vse dajatve in stroške iz dejavnosti. Izračuni so pravilni le ob predpostavki, da so prihodki enaki prilivom, odhodki pa odlivom denarnih sredstev, kar pomeni, da so kupci podjetniku poravnali vse izdane račune, sam pa je plačal tudi vse obveznosti do dobaviteljev in države. Če temu ni tako, je potrebno neplačani del terjatev podjetnika do svojih kupcev prišteti njegovim stroškom iz dejavnosti.

V nadaljevanju pojasnujemo način izračuna stroškov podjetnika v posameznih primerih zaradi nadaljevanja dejavnosti po upokojitvi, ki so prikazani v Tabeli 3, v Tabeli 4 pa prikazujemo izračune oškodovanja javnega interesa na strani države, če se podjetniki po upokojitvi ne odločajo za nadaljevanje opravljanja dejavnosti, ker jim država ni omogočila sprejemljivih pogojev za to.¹

Izračuni dajatev upokojenih s.p.-jev po novi pokojninski ureditvi in višine oškodovanja javnega interesa

1. PRIMER – upokojeni podjetnik prejema 7.200 evrov pokojnine letno in ustvari 12.000 evrov letnega prometa

Predpostavljamo, da bi upokojeni podjetnik pavšalist po novi pokojninski ureditvi prejemal **75 % pokojnino** v višini 5.400 evrov letno (7.200 - 1.800), kar bi zneslo 450 evrov mesečno. Njegova osnova za davek od dohodkov iz dejavnosti bi znašala 2.400 evrov (12.000 evrov prihodkov in 80 % normiranih stroškov). Plačeval bi 25 % rednih prispevkov (340 evrov mesečno), kar bi zneslo 85 evrov mesečno in 1.020 evrov letno.

Celotni strošek upokojenca, ki bi se odločil za nadaljevanje dejavnosti po novi pokojninski ureditvi na račun delne upokojitve, ob tem pa bi prejemal 75 % pokojnine, bi znašal na letni ravni 3.300 evrov. Od tega bi plačal 480 evrov davka od dohodkov iz dejavnosti, 25 % prispevkov za socialno varnost (v našem primeru od najnižje zavarovalne osnove) v znesku 1.020 evrov letno, odrekel pa bi se tudi 1.800 evrov pokojnine (25 %). Po plačilu vseh dajatev, vključno s 25 % pokojnine, je podjetnik letno **na izgubi 900 evrov, kar mesečno znese 75 evrov.**

To izgubo lahko pokrije le v breme svojega zasebnega premoženja, zaradi česar se mu mesečna pokojnina **zmanjša še za dodatnih 75 evrov**, tako da mu ostane za osebno porabo le 375 evrov mesečno, namesto 600 evrov, ki bi jih prejemal, če ne bi več opravljal dejavnosti.

Oškodovanje javnega interesa

Poleg upokojenega podjetnika pri sedaj veljavnem sistemu dvojnega statusa je oškodovan tudi javni interes. Če bi se upokojeni s.p. zaradi zanj neugodnih

pogojev po novi pokojninski ureditvi odločil prenehati opravljati dejavnost, bi država izgubila njegovo plačilo prispevkov v znesku 1.020 evrov letno in plačilo odmerjene dohodnine v znesku 480 evrov, kar bi skupaj zneslo **1.500** evrov letno.

2. PRIMER – upokojeni podjetnik prejema 7.200 evrov pokojnine letno in ustvari 20.000 evrov letnega prometa

Predpostavljamo, da bi zasebnik pavšalist po novi pokojninski ureditvi prejemal **75 % pokojnino** v višini 5.400 evrov letno (7.200 - 1.800), kar bi zneslo 450 evrov mesečno. Njegova osnova za davek od dohodkov iz dejavnosti bi znašala 4.000 evrov (20.000 evrov prihodkov in 80 % normiranih stroškov). Plačeval bi 25 % rednih prispevkov (340 evrov mesečno), kar bi zneslo 85 evrov mesečno in 1.020 evrov letno.

Celotni strošek upokojenca, ki bi se odločil za nadaljevanje dejavnosti po novi pokojninski ureditvi na račun delne upokojitve, ob tem pa bi prejemal 75 % pokojnine, bi znašal 3.620 evrov. Od tega bi moral plačati 800 evrov davka od dohodkov iz dejavnosti, 25 % prispevkov za socialno varnost (v našem primeru od najnižje zavarovalne osnove) v znesku 1.020 evrov, odrekel pa bi se tudi 1.800 evrov pokojnine letno (25 %). **Po plačilu vseh dajatev bi mu letno ostalo zgolj 380 evrov, kar mesečno znese 32 evrov** (ob predpostavki, da so kupci poravnali vse račune...).

Oškodovanje javnega interesa

Če bi se upokojeni s.p. zaradi zanj neugodnih pogojev po novi pokojninski ureditvi odločil prenehati opravljati dejavnost, bi država izgubila njegovo plačilo prispevkov v znesku 1.020 evrov letno in plačilo odmerjene dohodnine v znesku 800 evrov, kar bi skupaj zneslo **1.820 evrov letno**.

3. PRIMER – upokojeni podjetnik prejema 7.200 evrov pokojnine letno in ustvari 30.000 evrov letnega prometa

Predpostavljamo, da bi zasebnik pavšalist po novi pokojninski ureditvi prejemal **75 % pokojnino** v višini 5.400 evrov letno (7.200 - 1.800), kar bi zneslo 450 evrov mesečno. Njegova osnova za davek iz dejavnosti bi znašala 6.000 evrov (30.000 evrov prihodkov in 80 % normiranih stroškov). Plačeval bi 25 % rednih prispevkov (340 evrov mesečno), kar bi zneslo 85 evrov mesečno in 1.020 evrov letno.

Celotni strošek upokojenca, ki bi se odločil za nadaljevanje dejavnosti po novi pokojninski ureditvi na račun delne upokojitve, ob tem pa bi prejemal 75 % pokojnine, bi znašal 4.020 evrov. V ta znesek je vključeno plačilo 1.200 evrov

davka od dohodkov iz dejavnosti, 25 % prispevkov za socialno varnost (v našem primeru od najnižje zavarovalne osnove) v znesku 1.020 evrov in 1.800 evrov pokojnine letno (25 %). Po plačilu vseh dajatev bi mu letno ostalo **1.980 evrov neto dobička, kar mesečno zneso 165 evrov.**

Oškodovanje javnega interesa

Če bi se upokojeni s.p. zaradi zanj neugodnih pogojev po novi pokojninski ureditvi odločil prenehati opravljati dejavnost, bi država izgubila njegovo plačilo prispevkov v znesku 1.020 evrov letno in plačilo odmerjene dohodnine v znesku 1.200 evrov, kar bi skupaj zneslo **2.220 evrov letno.**

4. PRIMER – upokojeni podjetnik prejema celotno pokojnino v višini 7.200 evrov letno (brez odbitka 25 %) in ustvari 20.000 evrov letnega prometa

Predpostavljamo, da bi zasebnik prejel **100 % pokojnino** v višini 7.200 evrov letno, kar bi zneslo 600 evrov mesečno. Njegova osnova za davek od dohodkov iz dejavnosti bi znašal 4.000 evrov (20.000 evrov prihodkov in 80 % normiranih stroškov). Plačeval bi polovične prispevke za socialno varnost v višini 170 evrov mesečno (v našem primeru od najnižje zavarovalne osnove), kar zneso na letni ravni 2.040 evrov.

Celotni strošek upokojenca zaradi nadaljevanja dejavnosti po pokojninski ureditvi, na podlagi katere bi imel pravico do polne pokojnine, bi letno znašal **2.840 evrov.** Od tega bi plačal 800 evrov davka od dohodkov iz dejavnosti letno. Poleg tega bi plačal tudi prispevke za socialno varnost (v našem primeru polovične od najnižje zavarovalne osnove) v znesku 2.040 evrov letno. Ob predpostavki, da so mu kupci plačali vse izdane račune, **mu letno ostane 1.160 evrov, kar mesečno zneso 97 evrov mesečno.**

Škoda na področju javnega interesa, če upokojeni podjetnik preneha z dejavnostjo

V tem primeru bi država izgubila plačilo prispevkov v znesku 2.040 evrov in odmerjeno dohodnino v znesku 800 evrov, kar zneso skupaj **2.840 evrov letno.**

Povzetke ugotovitev vseh štirih primerov navajamo v Tabeli 3 in Tabeli 4:

Tabela 3: Prikaz skupnih dajatev upokojenca zaradi nadaljevanja dejavnosti na letni ravni

PRIMER	DELEŽI PREJETIH POKOJNIN OB NADALJEVANJU DEJAVNOSTI	LETNI ZNESEK POKOJNINE	PRIHODKI/PROMET IZ DEJAVNOSTI	DOBIČEK IZ DEJAVNOSTI	ODMERJENA DOHODNINA	OBRAČUNANI PRISPEVKI	DELEŽ NEIZKORIŠČENE POKOJNINE	SKUPNI "STROŠEK" ZARADI NADALJEVANA DEJAVNOSTI	POKRIVANJE STROŠKO V Z DOHODKI IZ DEJAVNOSTI
		1	2	3	4	5	6	4 + 5 + 6 = 7	3 - 7 = 8
1.	75%	5.400	12.000	2.400	480	1.020	1.800	3.300	-900
2.	75%	5.400	20.000	4.000	800	1.020	1.800	3.620	+380
3.	75%	5.400	30.000	6.000	1.200	1.020	1.800	4.020	+1.980
4.	100%	7.200	20.000	4.000	800	2.040	0	2.840	+1.160

Tabela 4: Oškodovanje javnega interesa na letni ravni, če bi upokojenec prenehal opravljati dejavnost

PRIMER	DELEŽI PREJETIH POKOJNIN OB NADALJEVANJU DEJAVNOSTI	PRIHODKI/PROMET IZ DEJAVNOSTI	IZGUBA PLAČILA PRISPEVKOV	IZGUBA ODMERJENE DOHODNINE	SKUPAJ (OŠKODOVANJE JAVNEGA INTERESA)
		1	2	3	2 + 3 = 4
1.	75 %	12.000	1.020	480	1.500
2.	75 %	20.000	1.020	800	1.820
3.	75 %	30.000	1.020	1.200	2.220
4.	100 %	20.000	2.040	800	2.840