REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

REPUBLIKA SLOVENIJA
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Podpisnik:Miha Lobnik
Izdajatelj certifikata:Republika Slovenija
Serijska št. certifikata:5c 9c 18 4a 00 00 00 00
Datum poteka certifikata:10.03.2026
Datum in čas podpisa:17:25, 15.06.2021
Referenčna številka:0070-12/2021/1

Železna cesta 16, 1000 Ljubljana
01 4735 531
gp@zagovornik-rs.si

Ministrstvo za delo, družino,
socialne zadeve in enake možnosti
Štukljeva cesta 44
1000 Ljubljana

E: gp.mddsz@gov.si

Številka: 0070-12/2021/1
Datum: 15. 6. 2021

Zadeva: Priporočilo Zagovornika načela enakosti glede osnutka Predloga Zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o socialno varstvenih prejemkih

Spoštovani,

Zagovornik načela enakosti (Zagovornik) podaja priporočilo Ministrstvu za delo, družino, socialne zadeve in enake možnosti (MDDSZ) kot pripravljavcu osnutka Predloga Zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o socialno varstvenih prejemkih (EVA 2020-2611-0045, v nadaljevanju ZSVarPre-H), ki je v javni razpravi. Zagovornik je osnutek proučil z vidika svojih pristojnosti, ki jih določa 21. člen Zakona o varstvu pred diskriminacijo (ZVarD).

Zagovornik pripravljavcu priporoča, da opravi celovito presojo učinkov na enakopravnost, enake možnosti in enako obravnavo (ang. *equality impact assessment*) glede nekaterih predlaganih rešitev v osnutku ZSVarPre-H, in sicer zlasti:

1. **pri merilu za določitev višine minimalnega dohodka, kjer določa različne pogoje glede na spol upravičencev in sicer 63 let za ženske in 65 let za moške (3. člen ZSVarPre-H, s katerim pripravljavec predlaga, da se veljavni 26. člen ZSVarPre, spremeni v 3. točki 1. odstavka);**
2. **v okviru načrtovanja ukrepov, ki naj bi bili ciljno usmerjeni zlasti v pripadnike romske skupnosti oz. Rome (zlasti v 13. členu ZSVarPre-H);**
3. **tako, da v okviru opredelitve pogojev za uživanje denarne socialne pomoči ne zmanjšuje jasnosti in določnosti urejanja pogojev za vpis v evidenco iskalcev zaposlitve (5. člen ZSVarPre-H, ki v veljavnem 28. členu ZSVarPre v drugem odstavku spreminja besedilo 3. točke);**
4. **v okviru načrtovanja ukrepov, ki zaostrujejo pogoj za uživanje denarne socialne pomoči, in sicer z novim krivdnim razlogom obstoja pravnomočne pogojne obsodbe na kazen zapora, izrečene za naklepno kaznivo dejanje (5. člen ZSVarPre-H, ki določa novo 14. točko veljavnega 28. člena ZSVarPre, na katerega se sklicuje tudi 6. člen, ki dopolnjuje veljavni 1. odstavek 29. člena ZSVarPre).**

Zagovornik zaproša Ministrstvo za delo, družino socialne zadeve in enake možnosti za pisni odziv na njegova priporočila v roku 15 dni.

S spoštovanjem,

Miha Lobnik
ZAGOVORNIK NAČELA ENAKOSTI

Priloga:
- Utemeljitev strokovne službe Zagovornika

V vednost:
- Poslanke in poslanci ter Zakonodajno-pravna služba Državnega zbora (gp@dz-rs.si)
- Varuh človekovih pravic (info@varuh-rs.si)

Poslano:
- naslovniku (po e-pošti),
- zbirka dok. gradiva.

UTEMELJITEV STROKOVNE SLUŽBE ZAGOVORNIKA K PRIPOROČILU št. 0070-12/2021/1

1.

Zagovornik pripravljavcu priporoča, da v osnutku predloga ZSVarPre-H opravi celovito presojo učinkov na enakopravnost, enake možnosti in enako obravnavo (ang. *equality impact assessment*) in sicer zlasti pri merilu za določitev višine minimalnega dohodka, kjer določa različne pogoje glede na spol upravičencev in sicer 63 let za ženske in 65 let za moške (3. člen ZSVarPre-H, s katerim pripravljavec predlaga, da se veljavni 26. člen ZSVarPre, spremeni v 3. točki 1. odstavka).

V 3. členu ZSVarPre-H pripravljavec predlaga, da se veljavni 26. člen ZSVarPre, ki določa merila za določitev višine minimalnega dohodka spremeni tako, da v 3. točki 1. odstavka upošteva različne pogoje, glede na **spol in starost upravičencev** in sicer 63 let za ženske in 65 let za moške. Podobno ureditev sicer pozna že veljavni zakon.

Pripravljavec v obrazložitvi ne pojasni, zakaj je takšna razlika med upravičenci stvarno utemeljena, niti zakaj bi ureditev, ki neposredno temelji na spolu in starosti (ugodnejša obravnava žensk v primerjavi z moškimi) lahko prestala strogi test presoje ali gre za neposredno diskriminacijo zaradi osebnih okoliščin spola in starosti upravičencev. Zakonodajalec je sicer že izenačil upokojitveno starost za ženske in moške, drugih razlogov pa ni videti.

2.

Zagovornik pripravljavcu priporoča, da v osnutku predloga ZSVarPre-H opravi celovito presojo učinkov na enakopravnost, enake možnosti in enako obravnavo (ang. *equality impact assessment*) in sicer zlasti v okviru načrtovanja ukrepov, ki naj bi bili ciljno usmerjeni zlasti v pripadnike romske skupnosti oz. Rome (zlasti v 13. členu ZSVarPre-H).

Z denarno socialno pomočjo (DP) naj bi se upravičencem preprečevalo absolutno revščino in zagotavljalo sredstva za zadovoljevanje minimalnih potreb, ki omogočajo preživetje, ko zaradi razlogov, ki niso na strani posameznika, ta sredstev za preživetje nima. Gre torej za najožje jedro pravice do socialne varnosti. ZSVarPre ne določa dolžnosti upravičenca, da dokaže namensko porabo dodeljene DP. Glede na namen DP pa ZSVarPre pooblašča Center za socialno delo (CSD), da DP izplača v naravi, če je CSD znano, da nekdo ne uporablja DP v skladu z njenim namenom. Predlagana ureditev pomembno posega v ta dosedanji režim.

Iz predloga novele izhaja, da se v nekaterih primerih (v 13. členu ZSVarPre-H) predlaga avtomatiziran vzvod za **obvezno spreminjanje denarne socialne pomoči iz denarne oblike v materialno, vendar le v izredno specifičnih situacijah**.

Doslej je bil tak vzvod na voljo, kadar obstaja velika verjetnost, da družina posamezne denarne oblike družinskega prejemka ali denarne pomoči ne bo namenila za namene, ki so s tem zakonom predvideni in bo zato ogrožena socialno ekonomska varnost otroka, upravičenca oz. drugih družinskih članov (nenamenska poraba, nezmožnost racionalno razpolagati s sredstvi za zadovoljevanje potreb). Ta vzvod od primera do primera uporabljajo CSD. Pri tem odločajo po prostem preudarku, vendar v okviru ciljev in namenov zakona. Posebej pomembno je, da je na ta način ukrep gibek in je možno tudi zgolj delno dodeliti denarno pomoč v naravi, torej z delom tega dohodka upravičenec še vedno lahko prosto razpolaga, skladno s splošno svobodo ravnanja in skrbjo za svoje koristi in koristi svojcev. To omogoča upoštevanje pestrosti vseh življenjskih okoliščin posameznega primera ter zlasti tudi spoštovanje ustavnega načela sorazmernosti, ki izhaja iz 2. in 15. člena Ustave RS in se uporablja tako za presojo omejevalnih učinkov javnopravnih ukrepov na obseg pravic (posegi), kot pri določanju načinov uresničevanja pravic, ki bi uživanje nekaterih pravic lahko pretirano utesnjevali.

V svojem priporočilu glede Predloga zakona o spremembah in dopolnitvah zakona o starševskem varstvu in družinskih prejemkih, EVA 2021-2611-0046 (v nadaljevanju: novela ZSDP-1), ki ga je naslovil na MDDSZ kot pripravljavca zakona, je Zagovornik izpostavil več pomislekov glede upravičenosti omejevanja načina izplačevanja otroških dodatkov. Izpostavil je tudi, da ni jasno, kako naj bi bil spremenjeni način **izplačevanja otroškega dodatka v naravi** v očitni in razumni povezavi z predmetom urejanja (zagotavljanjem sredstev za preživljanje, vzgojo in izobraževanje otroka), razen da skuša vplivati na ravnanje staršev, ki so se znašli v postopku sumu storitve prekrška zaradi domnevnih kršitev osnovnošolske obveznosti. Učinek ukrepa se zdi primarno omejevalen (potencialno tudi znižuje socialno varnost otrok), saj naj bi vplival (kot malus) na bodoče ravnanje upravičenca, ki je prejemnik denarne pomoči (zase in za druge družinske člane).

Podobni so tudi pomisleki glede **omejevanja načina uporabe denarne socialne pomoči** v delu, ki se prav tako nanaša na **domnevne kršitve osnovnošolske obveznosti.** Stvarna povezava med opuščanjem skrbi za varstvo pravic otrok in domnevo o neupravičenem porabljanju javnih sredstev ni jasno obrazložena, zlasti ne v smislu določljivega obsega (upravičenja, predvidena v višini za preživetje v času treh mesecev). Avtomatizem se namreč uvaja le glede nekaterih objektivno gledano vendarle manj resnih kršitev varstva koristi otrok in dolžnosti do javnih služb (plačila šolam ter za komunalne storitve), ne pa za še resnejše kršitve. Problem neplačevanja osnovnih storitev izvajalcev javnih gospodarskih služb (odpadkov, vode, kanalščine, itd.) ter vzgojno izobraževalnih-zavodov (vrtec, šole) s strani nekaterih prejemnikov DP so gotovo objektivno manj resne kršitve dolžnega ravnanja kot to velja npr. za primere grobega zanemarjanja pravic in koristi otrok z ekonomskimi sredstvi (zloraba njim namenjenih sredstev, puščanje otrok in svojcev v lakoti, mrazu, pomanjkanju primerne obleke, oskrba z zdravili, nemara so uvedeni lahko že celo postopki za omejitve ali odvzem starševske pravice…) ali (ekonomskega) nasilja nad svojci. V predlogu ZSVarPre-H ni pojasnjeno, zakaj se, primerljivih ukrepov ne predlaga v takšnih primerih, čeprav gre najmanj za primerljive položaje.

V primeru zanemarjanja dolžnosti plačevanja oz. **neplačevanja osnovnih storitev izvajalcev javnih gospodarskih služb (odpadkov, vode, kanalščine, itd.) ter vzgojno izobraževalnih-zavodov (vrtec, šole)** pa predlog ZSVarPre-H daje prednost varstvu javnega interesa (obvladovanje stroškov poslovanja javnih služb) pred morebitnimi interesi polnega uživanja pravice do socialne varnosti, potencialno tudi otrok. Pri tem predlagana rešitev odgovornim institucijam nalaga tudi znatna administrativna bremena (odobritev kako in na kakšen način naj se izplačajo dajatve v naravi). Ta bremena niso zanemarljiva, saj bi se odločanje o izplačilu dajatve v naravi moralo izrazito prilagajati sprotnim individualnim potrebam v času treh mesecev.

Predstavljeni pomisleki nakazujejo le en vidik, ki je že v dometu načela enakosti v svojem nevtralnem pomenu, torej v smislu prepovedi samovoljne neenake obravnave, brez utemeljenih iz narave stvari razumno izhajajočih razlogov. Problematični učinki se pojavijo tudi v smislu kršitve kvalificiranega neenakega obravnavanja, torej takega, ki temelji na kateri od osebnih okoliščin. Pri predlaganih ukrepih se zato pojavljajo razlogi za sum neposredne in posredne diskriminacije več različnih skupin ljudi. Vendar se zaradi pomanjkljivih analiz, npr. o razlogih za neobiskovanje osnovne šole,[1] o tem na tem mestu ni mogoče dokončno izreči. Poleg tega v obrazložitvi predloga ZSVarPre-H **ni najti podobne (mednarodne) primerjalne rešitve** omejevanja načina porabe denarne socialne pomoči in otroškega dodatka (oz. primerljivih pravic, ki varujejo jedro pravice do socialne varnosti).

Cilj predloga ZSVarPre-H je s predlaganimi rešitvami nasloviti problematiko neobiskovanja osnovne šole ter neplačevanja stroškov nekaterih javnih storitev, ta potreba pa je zaznana **v zvezi z ravnanji določene skupine ljudi z določenim etničnim poreklom, tj. Romov**. To izhaja tudi iz sklepa Vlade Republike Slovenije, ki je 23. 12. 2020 na svoji 46. redni seji sprejela Predlog dodatnih ukrepov k Nacionalnemu programu ukrepov Vlade Republike Slovenije za Rome za obdobje 2017–2021.

S tem predmet politik **posega na področje prava EU, ki strogo prepoveduje vsakršno diskriminacijo zaradi etničnega porekla ljudi.** V 3. členu Direktiva Sveta 2000/43/ES z dne 29. junija 2000 o izvajanju načela enakega obravnavanja oseb ne glede na raso ali narodnost (t.i. Direktiva EU o rasi) izrecno jasno in nedvoumno varuje vse ljudi pred diskriminacijo tudi **na področju socialne zaščite, vključno s socialno varnostjo in zdravstvenim varstvom ter socialnimi ugodnostmi (tč. e) in f) 3. člena)**. Zaradi prava EU je v teh položajih **prepovedana vsakršna neposredna diskriminacija**, dokazovanje morebitnih razlogov za izjemo od te prepovedi pa sploh ni dopustno. Ravnanje, ki ustreza opredelitvi **posredne diskriminacije** pa je dopustno **zgolj izjemoma in pod pogoji najstrožjega testa sorazmernosti**, ki vključuje nujnost, neobhodno potrebnost ukrepov za doseganje cilja, ki tudi pretehta nad negativnimi posledicami za položaj ljudi s takšno osebno okoliščino.

V zadevi **C-83/14 ČEZ Razpredelenie Bulgarija AD proti Komisija za zaštita ot diskriminacija**[2] je bil predmet presoje Sodišča EU (SEU) praksa komunalnega podjetja Čez v mestnem okrožju, v katerem pretežno prebivajo bolgarski državljani romskega porekla. Podjetje je števce za električno energijo namestilo v velike srebrne zaklenjene škatle na stebrih na višini med šest do sedem metrov. V drugih okrožjih so bili števci postavljeni v majhne škatle na zunanjih stenah hiš. Čez, komunalno podjetje, odgovorno za to politiko, je trdilo, da naj bi režim preprečeval krajo električne energije, saj števcev ni mogoče spreminjati. Rezultat je vidno stigmatiziral prebivalce, poleg tega niso mogli sami odčitavati koliko električne energije porabijo. V primeru se je mdr. odprlo tudi vprašanje ali gre za diskriminacijo zaradi rase oz. etničnega porekla, saj vsi prebivalci, ki jih je ureditev prizadela, sploh niso bili Romi, vključno s pritožnikom bolgarskemu organu za enakost v konkretnem primeru. Ureditev tudi ni prizadevala tistih Romov, ki so morda živeli v drugih okrožjih, kjer so bili v manjšini. SEU je, tudi sklicujoč se na neposredno uporabne določbe 21. člena Listine EU o temeljnih pravicah, ugotovilo, da gre lahko v takem primeru hkrati za neposredno kot tudi posredno diskriminacijo zaradi rase oz. etničnega porekla. Primer je izjemno pomemben, ker kaže, da za morebiten poseg v pravico do enakega obravnavanja v EU ni potrebno dokazovati niti obstoja pravnega interesa, v katerega je poseženo. Zadošča bodisi ciljni namen omejevalnega ukrepa za določeno skupino ljudi, ki je povezan z njihovim etničnim poreklom, bodisi ponižujoč učinek prakse (ki torej pade najmanj v domet pravice do spoštovanja človekovega dostojanstva v območju uživanja dobrin in storitev).

Navedena praksa SEU je relevantna tudi v danem primeru rešitev, vsebovanih v predlogu ZSVarPre-H. Pri tem se kot posebej pomembno odpira tudi vprašanje nezmožnosti razpolaganja z

[1] Glej 1. in 2. točko priporočila Zagovornika k predlogu novele ZSDP-1 in tamkajšnjo utemeljitev.
[2] Odločitev SEU je dostopna na https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=165912&doclang=SL.

denarno socialno pomočjo, kot tudi zunanja zaznavnost tega ukrepa (boni, plačilo računov prek CSD itn.), kar pomeni, da se v lokalnem okolju upravičenci praviloma razkrijejo ne le kot prejemniki denarne socialne pomoči, ampak tudi kot domnevni neplačniki računov javnih storitev ter osebe, ki naj ne bi znale skrbeti za koristi otrok povezan s šolanjem. Ukrep ne bo nujno prizadel le t.i. dolgotrajnih upravičencev do denarne socialne pomoči.

Zgolj legitimnost, to je ustavna dopustnost oz. celo zapovedanost zasledovanih ciljev pri urejanju (ki so v tej zadevi gotovo podani), takšne stroge presoje ne more nadomestiti. Pri presoji sorazmernosti je treba upoštevati **celovit kontekst urejanja**. Posebej pomembna je povezanost posameznih ravnanj enega starša ali skrbnika (za neobiskovanje šole, za neplačilo stroškov javnih storitev) na položaj vseh drugih družinskih članov, zlasti tudi otrok, pri katerih mora biti njihova največja možna korist oz. strogo varovanje njihovih pravic izrazito nadrejeno vsakršnim avtomatizmom in morebitnim nefleksibilnostim pri zakonskem urejanju.

Zakonodaja mora torej **razmisleke o položaju otrok posebej skrbno upoštevati tudi v trenutnem pogledu, ne le glede na razmislek na dolgi rok**. Pojmovno možno je, da bi predlagan ukrep za tri mesece prizadel upravičence tudi v primerih manjših kršitev (npr. le glede dolžnosti obiskovanja osnovne šole pri enem otroku, ki je denimo žrtev grobega izključevanja in nadlegovanja v šoli, glede neplačila relativno majhnega zneska za javne storitve, ki bi bil lahko poplačan že z delom denarne socialne pomoči, ukrep pa bi segel na denarno pomoč vseh upravičencev). Pri presoji je zlasti pomembna tudi razpoložljivost drugih možnih, a milejših ukrepov, s katerimi bi bilo mogoče na primerljiv (ali celo bolj učinkovit način) doseči legitimne namene zakonodajalca. V ta kontekst sodi tudi vprašanje okvira ukrepov v smislu stopnje dokazanosti opustitev na strani staršev (npr. uvedba postopka o prekršku zaradi kršitve zakona o osnovni šoli še ne pomeni, da je bila kršitev ugotovljena z gotovostjo) ter časovni kontekst ukrepov (varstvo zaupanja v pravo, vprašanje morebitne retroaktivnosti ukrepov).

3.

Zagovornik pripravljavcu priporoča, da v osnutku predloga ZSVarPre-H opravi celovito presojo učinkov na enakopravnost, enake možnosti in enako obravnavo (ang. *equality impact assessment*) in sicer zlasti tako, da v okviru opredelitve pogojev za uživanje denarne socialne pomoči ne zmanjšuje jasnosti in določnosti urejanja pogojev za vpis v evidenco iskalcev zaposlitve (5. člen ZSVarPre-H, ki v veljavnem 28. členu ZSVarPre v drugem odstavku spreminja besedilo 3. točke).

V 5. členu ZSVarPre-H pripravljavec predlaga, da se veljavni 28. člen zakona v drugem odstavku v 3. točki spremeni tako, da se glasi: »3. prenehanje vodenja v evidenci brezposelnih oseb, če se oseba sama odjavi iz evidence brezposelnih oseb ali če pristojen organ za zaposlovanje po uradni dolžnosti izda odločbo o prenehanju vodenja osebe v evidenci brezposelnih oseb;«,

S takšno zakonodajno tehniko pripravljavec opušča izrecno navajanje razlogov za črtanje iz evidence brezposelnih po uradni dolžnosti. Glede na funkcionalno pismenost in siceršnjo opolnomočenost povprečnih naslovnikov teh določb bi takšna rešitev lahko bila neustrezna z vidika zagotavljanja jasnosti in določnosti pri urejanju s predpisi in s tem zagotavljanja pravne varnosti (2. člen Ustave RS). **Zakonska ureditev mora biti zaradi narave in pomena urejanja te pravice za naslovnike tako jasna in določna, da je povprečen upravičenec, tudi prava nevešča oseba ali celo oseba z omejeno funkcionalno zmožnostjo** (slabo pismeni, osebe ki ne znajo dobro slovenskega jezika, osebe z invalidnostmi, motnjami v duševnem zdravju itn.), **sposobna sama** in brez zahtevne pravne razlage ali poznavanja določb drugih zakonov, **že na podlagi besedila zakona opredeliti svoj pravni položaj, to je obseg pravic in svojih dolžnosti.** To mora biti odločilno vsebinsko merilo, ob katerem je morebitno načelo ekonomičnosti in potreba, da se morebitne spremembe teh pogojev za uživanje pravic vsakokrat popravlja v zakonih, objektivno manj pomemben cilj, ki ne more odtehtati prizadetosti pravnega položaja upravičencev.

4.

Zagovornik pripravljavcu priporoča, da v osnutku predloga ZSVarPre-H opravi celovito presojo učinkov na enakopravnost, enake možnosti in enako obravnavo (ang. *equality impact assessment*) in sicer zlasti v okviru načrtovanja ukrepov, ki zaostrujejo pogoj za uživanje denarne socialne pomoči in sicer z novim krivdnim razlogom obstoja pravnomočne pogojne obsodbe na kazen zapora, izrečene za naklepno kaznivo dejanje (5. člen ZSVarPre-H, ki določa novo 14. točko veljavnega 28. člena ZSVarPre, na katerega se sklicuje tudi 6. člen, ki dopolnjuje veljavni 1. odstavek 29. člena ZSVarPre)

V 5. členu ZSVarPre-H pripravljavec predlaga, da se 28. člen veljavnega zakona v drugem odstavku spremeni tako, da se za 13. točko pika nadomesti z vejico in doda nova 14. točka, ki se glasi: »14. pravnomočna pogojna obsodba na kazen zapora, izrečena za naklepno kaznivo dejanje.«. Enako se v 6. členu ZSVarPre-H , ki spreminja veljavni 29. člen, v prvem odstavku spreminja besedilo »razlog iz 1., 3. in 11. točke« nadomesti z besedilom »razlog iz 1., 3., 11. in 14. točke«.

Na ta način se s predlagano rešitvijo uvaja kvalitativno povsem **nov pogoj za uživanje pravice do denarne socialne pomoči, pa tudi pravice do vpisa v evidence brezposelnih oseb**. Kot dodaten primeroma našteti krivdni razlog se predlaga obstoj pravnomočne pogojne obsodbe na kazen zapora, izrečene za naklepno kaznivo dejanje. Predlog navaja, da »delodajalci pogosto zahtevajo potrdilo o nekaznovanosti, posebej za delovna mesta, kjer obstaja povečano tveganje za oškodovanje premoženja delodajalca (npr. rokovanje z gotovino in varnostno občutljivimi podatki), v primeru, kadar potrdilo o nekaznovanosti zahtevajo predpisi (npr. v zvezi z ravnanjem s tajnimi podatki), pri zaposlovanju javnih uslužbencev. Kaznovanost je tako razlog, da oseba ne dosega minimalnega dohodka iz razlogov, na katere je mogla vplivati oziroma lahko vpliva.**«**

(Pred)kaznovanost (kakršnokoli) **je mogoče šteti za eno od osebnih okoliščin**, zaradi katerih je diskriminacija prepovedana. Na to napeljuje tudi praksa Varuha človekovih pravic[3] in primerjalni zgledi.[4] Zaradi predkaznovanosti zato niso dopustni posegi v pravice ljudi, če niso izrecno utemeljeni z naravo stvari oz. če take posege odtehta kak posebej močan razlog. Kaznovanost je tako osebna okoliščina oz. pridobljena lastnost, ki je ni mogoče zlahka spremeniti, vsaj ne dokler je vpisana v javne evidence, pogosto pa predstavlja stigmo tudi še po tem, ko je iz njih izbrisana. To ne velja le za vprašanje zapornikov ali storilcev posebej zavržnih kaznivih dejanj. V nekaterih primerih je izvrševanje kaznivih dejanj in s tem posledica kaznovanosti vsekakor izbira, včasih pa tudi ni ali vsaj ne povsem svobodna, kar odpirajo npr. vprašanja prištevnosti , odvisnosti, težav z duševnim zdravjem in podobno. V nekaterih primerih je izvrševanje kaznivih dejanj tesna posledica začaranega kroga akutne revščine in socialno disfunkcionalnih okolij, v katerih se znajdejo najbolj družbeno marginalizirane skupine oseb, zato lahko prihaja do t.i. intersekcijskih (presečnih) položajev, ko npr. sovpadajo izjemno slabo premoženjsko stanja, družbeni položaj, v določenih primerih pa še slabo duševno zdravje.

Delodajalci ne smejo povsem enostransko določati pogoja nekaznovanosti kandidatom za zaposlitev. Tak pogoj lahko postavljajo le, če hkrati zadosti institutu t.i. bistvene in odločilne poklicne zahteve iz 5. odstavka 6. člena Zakona o delovnih razmerjih (smiselno enako mora veljati tudi za položaje, ko ne gre za sklenitev delovnega razmerja, ampak drugo podlago za delo). Različno obravnavanje, temelječe na kateri od osebnih okoliščin, 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. Kolikor takšnemu pogoju konkretno ravnanje delodajalca (konkretno delovno mesto oz. naloge, kontekst opravljanja takega dela) ne zadosti, gre torej za nedopustno diskriminacijo. Tudi zahteve po nekaznovanosti pri zaposlovanju, ki se nanašajo na javni sektor, so načeloma milejše, kot je rešitev predlagana v predlogu ZSVarPre-H (zlasti glede narave kaznivih dejanj, ki se preganjajo po uradni dolžnosti). Takšne sankcije se lahko izreka za povsem zasebne kazenske delikte (npr. osebni sosedski spori), ki niso povezani z domnevno manjšo zaposljivostjo takega obsojenca.

[3] Glej npr. v malo drugačnem kontekstu primer dostopen na https://www.varuh-rs.si/sl/obravnavane-pobude/primer/diskriminacija-pri-zaposlovanju-na-tozilstvu/.

[4] Najbolj znani primerjalni zgledi so v ZDA vsaj v delovnem pravu Civil Rights Act of 1964, znan je tudi zgled Kanade v Human Rights Act, v novejšem času spremembo ureditve v tej smeri predlaga irski organ za enakost. Za pregledno študijo primerov diskriminacije povezane z delovnopravnimi položaji obsojencev v Avstraliji glej https://humanrights.gov.au/our-work/human-rights-discrimination-employment-basis-criminal-record.

Pogoj iz 10. točke veljavnega 28. člena ZSVarPre, da oseba ni na prestajanju zaporne kazni, je v veljavnem zakonu smiselno določen zato, ker na prestajanju zaporne kazni obsojenec denarne socialne pomoči ne potrebuje, saj ima polno oskrbo v zavodu. Zato se zdi predlagani ukrep lahko celo strožji od ukrepa, ki je predviden za obsojence, ki so kazen zapora prestali (ali jim je prestajanje morda začasno prekinjeno), saj iz predlaganega besedila ni jasno, koliko časa je tak predlagani pogoj treba izpolnjevati (nemara vso preskusno dobo, odmerjeno kazen zapora, splošno časovno obdobje predvideno za krivdne razloge v primeru prenehanja denarne pomoči).

Tudi v tem primeru se bolj kot tesna povezanost z naravo uveljavljanja pravice zastavlja dvom, ali gre za omejevalen ukrep, ki je v veliki meri izven sfere odpravljanja razlogov za socialno stisko. Morda lahko te stiske, paradoksalno, v nekaterih primerih celo poglablja, ali pa bi lahko vplival na strategije nekaterih obdolžencev, ki bi se morda lahko izogibali pogojnim obsodbam. V nasprotnem bo tak obsojenec dejansko pogosto breme družinskih članov, tudi, če so ti morebiti drugi upravičenci do denarne socialne pomoči - torej takšna omejitev ne bo učinkovala le individualno.

Ukrep je načrtovan problematično tudi glede na predlagano časovno uveljavitev določbe oz. odpira vprašanje spoštovanja načela zaupanje v pravo, tehnično pa je mogoča celo retroaktivnost (ko upravičenec v času storitve kaznivega dejanja, obsodbe, ali kasneje še ni mogel vedeti za takšne posledice svojega ravnanja na področju socialnih pravic, pogojno rečeno lahko predlog učinkuje celo kot »stranska« kazen). Tudi sicer predlagane prehodne določbe zakona načrtujejo, da se bi postopki za ugotavljanje upravičenosti do denarne socialne pomoči in varstvenega dodatka, ki so se na prvi stopnji začeli v mesecu, v katerem bi bil ZSVarPre-H uveljavljen, dokončali po tem zakonu.