

Novejša sodna praksa VS RS na področju delovnih razmerij

Marijan Debelak*

UDK: 349.2:347.9

Povzetek: Po uvodni predstavitvi dveh procesnih novosti pred Vrhovnim sodiščem RS, avtor predstavi nekaj primerov novejše sodne prakse Vrhovnega sodišča RS v individualnih delovnih sporih. Ti primeri so podani po posameznih institutih delovnega prava: obstoj delovnega razmerja, trpinčenje na delovnem mestu, vodilni in poslovodni delavci, odpoved pogodbe o zaposlitvi, sodna razveza pogodbe, nadurno delo, dodatek za delovno dobo in razlaga kolektivnih pogodb. Zlasti zanimiv je razvoj sodne prakse v primerih trpinčenja (npr. pri postavitvi odškodninskega zahtevka), vodilnih in poslovodnih delavcev, možnosti kompenzacije presežnih ur po koncu referenčnega obdobja ter plačil takšnih ur in možnosti določitve dodatka za delovno dobo le za delovno dobo pri zadnjem delodajalcu.

Ključne besede: sodna praksa, obstoj delovnega razmerja, trpinčenje, vodilni in poslovodni delavci, odpoved pogodbe o zaposlitvi, nadurno delo, dodatek za delovno dobo, razlaga kolektivnih pogodb

Recent Case Law of the Supreme Court of the Republic of Slovenia in the Field of Labour Relations

Abstract: Following the introductory presentation of two procedural novelties before the Supreme Court of the RS, the author presents some examples of recent case law of the Supreme Court of the Republic of Slovenia in individual labour disputes. These examples are presented by individual institutes of labour law: the existence of an employment relationship, mobbing at work, leading and managerial staff, and the termination of employment contract, judicial dissolution of a contract, overtime work, seniority bonus and interpretation of collective agreements. Particularly interesting is the development of case law in cases of mobbing, (e.g.

* Marijan Debelak, magister pravnih znanosti, vrhovni sodnik svetnik, Vrhovno sodišče RS
marijan.debelak@sodisce.si
Marijan Debelak, Master of Law, Supreme Judge Councillor, Supreme Court of the Republic of Slovenia

when setting up a claim for damages), of management and managerial staff, the possibility of compensating overtime hours after the end of the reference period, the payment of such hours and the possibility of determining seniority bonus only for the last employer.

Key words: *case law, existence of an employment relationship, mobbing, leading and managerial staff, termination of employment contract, overtime work, seniority bonus, interpretation of collective agreements*

1. UVOD

V prispevku najprej na kratko predstavljam dve večji postopkovni spremembi v delovnih in socialnih sporih pred vrhovnim sodiščem, v nadaljevanju pa je prispevek namenjen predstavitvi nekaterih stališč novejše sodne prakse Vrhovnega sodišča Republike Slovenije (v nadaljevanju VS) v delovnih sporih, s krajšimi pojasnili in komentarji. Stališča sodne prakse so podana po posameznih pravnih institutih.

2. PREDLOG ZA DOPUSTITEV REVIZIJE IN PRITOŽBA ZOPER SKLEP O RAZVELJAVITVI SODBE SODIŠČA PRVE STOPNJE IN VRAČANJE ZADEVE SODIŠČU PRVE STOPNJE

Na Delovnem in socialnem oddelku VS smo 2018 prejeli skupaj 551 novih zadev (delovnih in socialnih), kar je največje število v zadnjih devetih letih. Kljub temu je na koncu leta ostalo nerešenih le 111 revizij.

V zvezi s pripadom je zanimiv podatek o spremembi strukture zadev. Po predzadnji noveli ZPP-D je VS odločalo o revizijah (revizija je bila zelo široko dovoljena v sporih po 31. členu ZDSS-1) in obenem o predlogih za dopustitev revizije (v vseh ostalih sporih, v katerih neposredna revizija ni bila dovoljena - 367. členu ZPP v povezavi z 19. in 31. členom ZDSS-1). V sporih, v katerih revizija ni bila dovoljena že po zakonu, je bilo najprej treba odločati o tem, ali revizijo sploh dopustiti – saj je bila dopustitev predpostavka za vložitev revizije. Glede na celoten pripad različnih zadev se je v skupnem pripadu procent revizij in predlogov za dopustitev revizij spreminjal in je v zadnjih letih znašal 62% do 66% v korist revizij in 20%

do 23% v korist predlogov za dopustitev revizije. *Tega razmerja v letu 2019 ni več, saj morajo biti vse revizije najprej dopuščene, torej mora predlagatelj v vseh sporih najprej vložiti predlog za dopustitev revizije in revizijo lahko vložile v primeru, če jo VS predhodno dopusti.* Navedena sprememba je posledica uveljavitve ZPP - E (Uradni list RS, št. 10/17), ki je na Delovnem in socialnem oddelku VS začela polno učinkovati v drugi polovici lanskega leta.

Zato je v zvezi s tem zanimiv podatek o tem, koliko revizij je VS (ki o tem odloča – 367.c člen ZPP) dopustilo. Od 245 predlogov za dopustitev revizije v letu 2018 je bila revizija dopuščena v 62 primerih (25%), v 125 primerih je bil predlog zavrjen (51%), v 56 primerih pa zavržen (23%)¹. Procent dopuščenih revizij je v letu 2017 znašal 38%, v letu 2016 29% in v letu 2015 24%. Ta procent je višji od procenta dopuščenih revizij Civilnega oddelka VS, ki je znašal leta 2016 25%, leta 2017 23% in leta 2018 14,4%.² V navedenih podatkih izstopa večji procent zavrženih predlogov, ki kaže na večje nepoznavanje zahtev za vložitev formalno popolnega predloga. Predlogi so namreč večkrat nepopolni, saj ne izpolnjujejo formalnih zahtev, ki izhajajo iz 367.b člena ZPP (npr. predlog nima oblikovanih konkretnih pravnih vprašanj, v predlogu niso navedene okoliščine, ki kažejo na pomembnost teh vprašanj, ni obrazloženo, zakaj je sodišče druge stopnje določeno vprašanje rešilo nezakonito ipd.) in drugih določb.

Navedena sprememba ZPP je močno vplivala na odločanje revizijskega sodišča. To prevzema precedenčno funkcijo, ki se povezuje s pomembnimi pravnimi vprašanji, zagotavljanjem enotne sodne prakse in razvojem prava preko sodne prakse. VS o predlogih ne odloča na podlagi predloženega sodnega spisa sodišč druge in prve stopnje, temveč po predlogu, upoštevajoč le priloženo sodbo sodišča druge stopnje, včasih tudi sodbo sodišča prve stopnje in listine, ki jih predlagatelj sam priloži predlogu (listine so lahko pomembne za potrditev navedb v predlogu, vendar se le redki predlagatelji tega zavedajo). Predlagatelj je tisti, ki mora ustrezno utemeljiti in obrazložiti predlog ter oblikovati ustrezna pravna vprašanja. To večkrat zahteva natančno analizo pravne problematike v posamezni zadevi in tudi večje znanje pooblaščenecv, ki predloge vlagajo.

Po dopustitvi revizije je pri presoji sodišča o (kasneje) vloženi reviziji treba upoštevati, da sta predmet in okvir presoje vrhovnega sodišča omejena le na

¹ Dve zadevi sta bili rešeni na drug način.

² Gospodarski oddelek je v letih 2017 in 2018 dopustil praktično enako število revizij – v 21% vloženi predlogov.

vprašanja, glede katerih je bila revizija predhodno dopuščena (371. člen ZPP). Na druga vprašanja ali druge očitke bistvenih kršitev določb postopka, če jih stranka navaja v reviziji (vendar mimo obsega dopuščene revizije), vrhovno sodišče ne bo odgovarjalo, saj tudi ne morejo vplivati na odločitve.

Novost zadnje novele ZPP (podoben, ne pa enak institut smo pred delovnimi sodišči že imeli) je možnost strank, da pred VS RS *izpodbijajo odločitev pritožbenega sodišča, ki razveljavi sodbo*³ *sodišča prve stopnje in zadevo vrne sodišču prve stopnje v novo sojenje, namesto da bi samo opravilo to sojenje*. Sedanje določbe ZPP so usmerjene v to, da pritožbeno sodišče zadevo zaključi brez razveljavitve in vračanja na sodišče prve stopnje. To lahko sodišče druge stopnje stori brez obravnave (v primerih, ki so določeni v 358. členu ZPP) ali pa tako, da razpiše obravnavo oziroma jo mora razpisati, če to zahteva pravilno in popolno ugotavljanje dejanskega stanja. Če je bilo zaradi zmotne uporabe materialnega prava dejansko stanje nepopolno ugotovljeno, lahko vrne zadevo sodišču prve stopnje le izjemoma (prvi odstavek 355. člen ZPP). Pritožbeno sodišče tudi v primeru ugotovljenih bistvenih kršitev določb postopka vrača zadevo sodišču prve stopnje le takrat, če teh kršitev ne more samo odpraviti (prvi odstavek 354. člena ZPP). Tudi v tem primeru in v primeru iz prvega odstavka 355. člena ZPP pa pritožbeno sodišče ne sme vračati zadeve sodišču prve stopnje, če bi to povzročilo hujšo kršitev strankine pravice do sojenja brez nepotrebnega odlašanja (drugi odstavek 354. člena in drugi odstavek 355. člena ZPP). V povezavi s temi določbami je vzpostavljena kontrola vrhovnega sodišča, ki na posebno pritožbo strank presoja tudi pravilnost odločitev pritožbenega sodišča o razveljavitvi in vračanju zadeve sodišču prve stopnje v novo sojenje.

Teh pritožb ni veliko. Vseeno v zvezi s temi opažam:

- določeno mero nepripravljenosti pritožbenega sodišča, da bi zadeve končalo in jih ne vračalo sodiščem prve stopnje,
- pomanjkanje obrazložitve razlogov za vračanje zadeve sodiščem prve stopnje,
- napačno obrazložitev razlogov za vračanje na prvo stopnjo⁴, na drugi strani pa tudi
- večje neznanje strank oziroma njihovih pooblaščenec, saj nekateri izpodbijajo odločitev pritožbenega sodišča o razveljavitvi sodbe sodišča prve stopnje le zato, ker se ne strinjajo z razlogi za razveljavitve.

³ Poudarjam, da gre le za razveljavitve sodbe sodišča prve stopnje in ne razveljavitve sklepa. V delovnem pravu tudi ni posebnih določb, ki bi zahtevale odločanje s sklepi, ki pa bi predstavljali vsebinske odločitve.

⁴ Glej npr. sklep VS Dsp 4/2019 z dne 16. 4. 2019.

Poudarjam, da ZPP v 357.a členu ne omogoča pritožbe zoper razloge sodišča druge stopnje o razveljavitvi zadeve, temveč samo zato, ker je sodišče druge stopnje vrnilo zadevo sodišču prve stopnje v novo sojenje, čeprav bi ugotovljene kršitve določb postopka glede na njihovo naravo lahko odpravilo samo (prvi in drugi odstavek 347. člena ZPP) ali bi samo lahko dopolnilo (dokazni) postopek oziroma odpravilo pomanjkljivosti (prvi odstavek 355. člena ZPP) ali bi moralo opraviti novo sojenje (drugi odstavek 354. člena in drugi odstavek 355. člena ZPP).

Sodna praksa na tem področju se šele izgrajuje. Kot navedeno pa sedanje določbe ZPP le redko omogočajo razveljavitev in vračanje zadev sodišču prve stopnje. Opaziti je tudi, da nove določbe ZPP vsaj posredno vplivajo tudi na prakso pritožbenega sodišča v smeri znižanja števila razveljavitev sodb sodišč prve stopnje in v smeri večjega potrjevanja ali spreminjanja sodb sodišča prve stopnje – v tem primeru morda tudi brez obravnave, kar pa je lahko tudi vprašljivo (npr. v primerih spreminjanja dokazne ocene).⁵

3. SPORI O OBSTOJU DELOVNEGA RAZMERJA

V zadnjem obdobju beležimo večje število sporov o obstoju delovnega razmerja, vendar brez pomembnih sprememb sodne prakse. Splošen pregled prakse pokaže, da so tožniki uspešni v skoraj vseh primerih. Stališča VS, da lahko delavec tožbo za ugotovitev obstoja delovnega razmerja vložil kadarkoli med trajanjem civilnega razmerja, ki ima elemente delovnega razmerja, po koncu tega razmerja pa v roku 30 dni (od zaključka takega razmerja), v praksi ne povzroča problemov, saj praktično ne poznamo primerov zavrženja tožbe zaradi tega, ker bi jo tožnik vložil prepozno.

V nekaterih starejših sporih o obstoju delovnega razmerja je bilo zavzeto stališče, da je treba pri presoji, ali je nastopila zakonska domneva obstoja delovnega razmerja po 18. členu ZDR-1 (16. členu ZDR), zaradi obstoja elementov delovnega razmerja, poleg teh elementov dokazovati tudi *izpolnjevanje izobrazbenih pogojev za zasedbo delovnega mesta*. Vendar je VS že v sodbi VIII Ips 238/2016 z dne 21. 3. 2017 odstopilo od navedenega stališča, ker bi

⁵ Iz podatkov sodne statistike tako izhaja, da se je v letu 2018 v primerjavi s prejšnjimi tremi leti na pritožbenem sodišču nekoliko povečalo število potrjenih in spremenjenih zadev. V primerjavi z letom 2017 je npr. razlika v spremenjenih zadevah 7,4% v korist sprememb in padec razveljavitev za 8,5%.

bilo v nasprotju z načelom vestnosti in poštenja, da bi se delodajalec svojim obveznostim lahko izognil z utemeljitvijo, da delavec ne izpolnjuje pogojev za opravljanje dela. Navedenemu stališču je sledilo tudi v odločbah v letu 2018, npr. v sodbi VIII Ips 335/2017, sklepu VIII Ips 343/2017 in v sodbi VIII Ips 77/2018, vseh z dne 12. 9. 2018, kjer je poudarilo, da se delodajalec ne more uspešno sklicevati na neizpolnjevanje izobrazbenega pogoja, če je pred tem z delavcem kljub neizpolnjevanju pogojev za opravljanje dela na določenem delovnem mestu dalj časa sodeloval in sklepal pogodbe civilnega prava prav za takšna dela. Zato neizpolnjevanje izobrazbenega pogoja načeloma ne predstavlja ovire za priznanje obstoja delovnega razmerja.

V večjem številu teh sporov delavci poleg zahtevka za ugotovitev obstoja delovnega razmerja in s tem povezanih zahtevkov za vpis delovnega razmerja in plačilo plač itd. vlagajo tudi zahtevke za ugotovitev nezakonitega prenehanja pogodbe o zaposlitvi. Izhajajo iz tega, da jim je tudi civilno razmerje, glede katerega se šele v sodnem sporu ugotovi, da je imelo vse elemente delovnega razmerja, nezakonito prenehalo kot delovno razmerje, in da zato morajo postaviti tudi *zahtevke za ugotovitev nezakonitosti prenehanja delovnega razmerja* (ki ga pred pravnomočno sodbo sodišča sploh še ni bilo – saj je bilo priznано kot delovno razmerje šele po sodbi sodišča). VS v takšnih primerih spreminja sodbe sodišč druge in prve stopnje in v tem delu tožbeni zahtevki za ugotovitev nezakonitosti odpovedi zavrne (npr. v sodbi VIII Ips 77/2018 z dne 12. 9. 2018 in v sodbi VIII Ips 132/2018 z dne 5. 3. 2019). Razveljavitev oziroma ugotovitev nezakonitosti odpovedi fiktivnega civilnopravnega razmerja kot nezakonite odpovedi delovnega razmerja, ki pred sodbo sploh ni obstajalo kot takšno, v tem primeru namreč ni utemeljeno. Takšna odločitev ne upošteva časovnega dejavnika razmerja, tega da ni mogoče mešati zakonitosti prenehanja civilnega razmerja in delovnega razmerja (oziroma razlogov za prenehanje takšnega razmerja), predstavlja pa tudi mešanje spora o obstoju delovnega razmerja s sporom o njegovem prenehanju, čeprav to kot delovno razmerje sploh ni prenehalo. Dejstvo, da v zvezi z zahtevkom za ugotovitev obstoja delovnega razmerja ni treba še posebej zahtevati ugotovitve nezakonitosti odpovedi pogodbe (o zaposlitvi ali kake druge) je še toliko bolj očitno v primerih, ko civilnopravno razmerje med strankama ni prenehalo zaradi odpovedi pogodbe, pač pa je prenehalo s potekom časa, za katerega je bila civilna pogodba sklenjena. Poudarjam, da navedena odločitev v ničemer ne vpliva na uspeh tožnikov v sporu za ugotovitev obstoja delovnega razmerja. Dejansko celo olajša njihov položaj v smislu formalnih zahtev pri oblikovanju tožbenega zahtevka.

Še nekatera stališča iz novejših odločb:

- Pri ugotavljanju obstoja delovnega razmerja ni pomembna odsotnost volje delodajalca, da sklene pogodbo o zaposlitvi (v nadaljevanju PZ). Delodajalec, ki se svojim obveznostim iz delovnega razmerja želi izogniti tako, da z delavcem sklene pogodbo civilnega prava, čeprav je to ob obstoju elementov delovnega razmerja prepovedano (drugi odstavek 13. člena ZDR-1), povsem jasno nima volje skleniti PZ. Ravno v preprečevanju tovrstnih zlorab je smisel specialne prisilne zakonske ureditve PZ izven splošnih okvirov civilnega pogodbenega prava. Njihov namen je preprečiti delodajalcu, da delavca prikrajša za pravice (delovne in socialne), do katerih bi bil ta sicer upravičen glede na dejansko naravo njunega razmerja.
- Neutemeljene so revizijske navedbe, da je ugotovitev delovnega razmerja za nazaj nična, ker je bila med strankama sklenjena civilna pogodba, ki je bila tudi v celoti realizirana. Zakon jasno prepoveduje opravljanje dela na podlagi pogodb civilnega prava, kadar obstajajo elementi delovnega razmerja (drugi odstavek 13. člena ZDR-1). V tovrstnih primerih civilna pogodba dejansko predstavlja navidezno pogodbo, ki že na podlagi splošnih pravil civilnega prava nima pravnega učinka med strankama. Kadar navidezna pogodba prikriva kakšno drugo pogodbo, velja ta druga, če so izpolnjeni pogoji za njeno pravno veljavnost (50. člen OZ). Ker je v 18. členu ZDR-1 vzpostavljena zakonska domneva, da delovno razmerje obstaja, če obstajajo elementi delovnega razmerja, je bistveno, kakšna je dejanska vsebina pravnega razmerja med strankama in ne, kakšen formalni, pisni izraz/obliko (če sploh) sta stranki dali njunemu razmerju.
- Trditev, da je ugotavljanje delovnega razmerja za nazaj nemoralno in v nasprotju s prisilnimi predpisi, je nesmiselna, saj je - obratno - ne samo nemoralno, temveč tudi nezakonito odrekanje delovnih in socialnih pravic delavcu pod pretvezo, da gre za civilnopravno razmerje.
- Ne držijo očitki, da je bila tožnici priznana dvojna delovna doba za isto obdobje, v katerem je bila že obvezno zavarovana. Tožnica je bila obvezno zavarovana kot samostojna podjetnica, s pravnomočno sodbo o ugotovitvi delovnega razmerja za to obdobje pa bo pri nosilcih zavarovanja spremenjena pravna podlaga za zavarovanje. Tožnici tako ne bo priznana dvojna delovna doba, pač pa bo za isto obdobje za nazaj spremenjena zavarovalna podlaga, kot to določa 82. člen ZMEPIZ-1.

Vsaj v sodnih sporih pred VS ni opaziti, da bi se delodajalci prilagodili sodni praksi in spremenili svoje prakse zaposlovanja in sklepanja civilnih pogodb le za krajši čas, zagotavljali večjo fleksibilnost pri delu po pogodbah civilnega prava - v zvezi z izvajanjem dela v delovnem času, v zvezi z delovnimi urami, prostorom dela, navodili itd., temveč ostajajo pri več ali manj starih ugovorih (tudi v novi preobleki).

4. TRPINČENJE NA DELOVNEM MESTU

Spori za uveljavljanje odškodnine zaradi trpinčenja na delovnem mestu so zahtevni. Trditve strank si običajno nasprotujejo; tudi pogledi strank in prič o tem, ali je šlo za dejanja trpinčenja, so različni. Večkrat je težko presoditi, ali je sploh šlo za dejanja trpinčenja, upoštevajoč posebno občutljivost, druge osebne lastnosti ali celo bolezenska stanja nekaterih oseb. Dostikrat se zastavlja vprašanje, ali dejanja vodje ne predstavljajo zgolj upravičene zahteve za (pravilno) izvrševanje delovnih nalog in ali je številna očitana dejanja trpinčenja sploh škodi za takšna. V zvezi s *problematiko dokazovanja trpinčenja* se je sodna praksa že nekoliko oblikovala. Ker mora biti dejanj več (kar izhaja že iz definicije trpinčenja), dejanja pa morajo biti tudi graje vredna ali očitno negativna in žaljiva, je več ali manj treba presojati vsako od teh ravnanj, obenem pa upoštevati celoto teh ravnanj v obdobju, v katerem naj bi se izvajalo trpinčenje. Pravilne dokazne ocene ni mogoče graditi le skozi aspekt ločenega presojanja vsakega od očitanih dejanj trpinčenja, temveč je treba upoštevati tudi celovitost odnosov, njihovo dinamiko, časovno komponento (ali naj bi šlo tudi časovno za sistematična ali posamezna nepovezana ravnanja), spremembo položaja udeležencev trpinčenja itd. Pomembno je upoštevati tudi dejansko razmerje moči v delovnem okolju itd.⁶

Naslednja pravno pomembna vprašanja trpinčenja na delovnem mestu se nanašajo na izredno odpoved PZ zaradi trpinčenja, krivdne oblike, ki so predvidene v primeru odpovedi PZ in v primeru uveljavljanja odškodnine, na vprašanje

⁶ Glej tudi sodbo VIII Ips 48/2015 z dne 17. 5. 2016: Za presojo očitane kršitve ni bistveno, da je tožnik deloval na ustrezni pravni podlagi in da so bili njegovi očitki utemeljeni, ampak je bistveno to, ali je tožnik svoje kritike in zahteve sporočal na ustrezen način, tako da ni posegal v osebnost in dostojanstvo delavke. Sodišče je zmotno presojalo vsako očitano dejanje posebej in za vsakega posebej ugotovilo, da ne sodi pod dejanski stan kaznivega dejanja šikaniranja na delovnem mestu. Za trpinčenje, kot eno od izvršitvenih oblik navedenega kaznivega dejanja, je namreč bistveno, da celota očitanih ravnanj pomeni graje vredno ali očitno negativno in žaljivo ravnanje ali vedenje.

uveljavljanje oblik nepremoženjske odškodnine zaradi trpinčenja, odmero višine odškodnine itd.

VS je v odločbi VIII Ips 263/2017 z dne 19. 3. 2019 presojalo *zakonitost izredne odpovedi PZ vodilnemu delavcu, ki je izvajal trpinčenje*. Šlo je celo za izredno odpoved PZ iz razloga po 1. alineji prvega odstavka 110. člena ZDR-1, kar pomeni očitek kršitve pogodbenih obveznosti z znaki kaznivega dejanja.⁷ Zato je v takšnih primerih treba prvenstveno ugotavljati znake kaznivega dejanja iz 197. člena KZ-1 (kaznivega dejanja šikaniranja na delovnem mestu). Tukaj naletimo na nekaj posebnosti, saj je opredelitev tega kaznivega dejanja specifična in širša kot opredelitev trpinčenja v delovnem pravu („kdor na delovnem mestu ali v zvezi z delom s spolnim nadlegovanjem, psihičnim nasiljem, trpinčenjem ali neenakopravnim obravnavanjem povzroči drugemu zaposlenemu ponižanje ali prestrašenost, se kaznuje z zaporom do dveh let“). Kaznivo dejanje se lahko pojavi v štirih oblikah, pri čemer zadošča že pojav ene od njih. Trpinčenje je le ena od oblik tega kaznivega dejanja. Zanimivo je tudi, da je psihično nasilje (druga oblika tega dejanja) lahko le enkratno dejanje.⁸ Sodišče je pojasnilo, da je za storitev tega kaznivega dejanja potrebna krivdna oblika naklepa (direktni ali eventualni; naklep se v tem primeru presoja, upoštevajoč njegovo kazensko opredelitev), ni pa potreben še poseben namen storilca.

V citirani odločbi je VS med drugim obrazložilo, da ima nadrejeni delavec pravico in dolžnost podajati kritike o delu podrejenih delavcev, kadar je delo opravljeno neustrezno, vendar na primeren način, ki ni usmerjen na samo osebo delavca. Med drugim je presodilo, da dejstvo, da je tožena stranka od dvajset očitanih kršitev dokazala le dve, ne pomeni, da ti dve kršitvi sami po sebi nimata takšne teže, da ne bi utemeljili izredne odpovedi PZ. Pojavil se je tudi *problem roka za izredno odpoved PZ*. Kot je znano, se ta rok veže na ugotovitev odpovednega razloga s strani delodajalca (drugi odstavek 110. člena ZDR-1), vendar prav v primerih trpinčenja in očitanih več dejanj trpinčenja ugotavljanje dejstev, ki omogočajo odločitev delodajalca o začetku postopka izredne odpovedi, ni enostavno. Predhodno mora namreč zbrati

⁷ Za takšno opredelitev kršitve se delodajalci odločijo praviloma v primerih, ko je sicer že potekel objektivni rok za izredno odpoved PZ iz razloga po 2. alineji prvega odstavka 110. člena ZDR-1.

⁸ Glej tudi sodbo VIII Ips 48/2015 z dne 17. 5. 2016: Katera ravnanja predstavljajo psihično nasilje, je treba presojati glede na okoliščine vsakega posameznega primera. Pogosto vključuje verbalno nasilje (kričanje, vpitje, poniževanje, zmerjanje, sarkazem, posmehovanje). Pri tem ni treba, da je tovrstnih ravnanj več ali da se ta ponavljajo, če je že eno samo tako ravnanje dovolj resno in zavržno ter posega v osebnost in dostojanstvo posameznika.

dovolj relevantnih in zanesljivih podatkov o tem, da je sploh šlo za trpinčenje. Takšen položaj delodajalca glede dovolj celovite seznanitve z dejstvi trpinčenja in storilcem ter s tem povezano presojo pravočasnosti izredne odpovedi PZ mora upoštevati tudi sodišče.

Naslednja vprašanja v tem sklopu se nanašajo na postavitev *tožbenega zahtevka za uveljavljanje odškodnine zaradi trpinčenja in odločanje sodišč o teh zahtevkih*. V nekaj zadevah je bila namreč dopuščena revizija o vprašanih, ali je treba v tožbenem zahtevku iz naslova odškodnine zaradi trpinčenja na delovnem mestu samostojno opredeliti posamezne pravno priznane pojavne oblike nepremoženjske škode, kot so predpisane v 179. členu OZ (še pred uveljavitvijo 8. člena ZDR-1) oziroma na kakšen način mora oškodovanec vtoževati nepremoženjsko škodo, ki nastane zaradi trpinčenja na delovnem mestu.

Po splošnih pravilih civilnega prava, ki so zajeta v OZ, pripada oškodovancu pravična denarna odškodnina za pretrpljene telesne bolečine, za pretrpljene duševne bolečine zaradi zmanjšanja življenjske aktivnosti, skaženosti, razžalitve dobrega imena in časti ali okrnitve svobode ali osebnostne pravice ali smrti bližnjega in za strah, če okoliščine primera, zlasti pa stopnja bolečin in strahu ter njihovo trajanje to opravičujejo (prvi odstavek 179. člena OZ). Priznana nepremoženjska škoda se nanaša na telesne bolečine, duševne bolečine ter strah (in okrnitev ugleda pravne osebe). Duševne bolečine so razčlenjene glede na vzrok – na tiste, ki jih oškodovanec trpi zaradi zmanjšanja življenjske aktivnosti, razžalitve dobrega imena in časti, okrnitev svobode ali osebnostne pravice, smrt bližnjega, posebno hudo invalidnost bližnjega in kršitve dostojanstva.

Že starejše pravno mnenje zvezne seje z dne 15. 10. 1986 navaja, da mora biti zahtevek za pravično denarno odškodnino praviloma določen za vsako obliko (vrsto) nepremoženjske škode posamezno, tudi kadar škoda v celoti izvira iz istega škodnega dogodka. Vendar hkrati predvideva, da je izjemoma mogoče (in treba) prisoditi odškodnino v enotnem znesku. Za tako možnost govorijo temeljna načela odškodninskega prava (popolna odškodnina, pravična odškodnina za nepremoženjsko škodo), ki v dvomu narekuje tolmačenje v korist oškodovanca. Kot primer, ko je mogoče prisoditi odškodnino v enotnem znesku, pravno mnenje izpostavlja situacijo, ko oškodovanec zatrjuje neločljivo povezanost in prepletenost (nekaterih) vidikov svoje prizadetosti, torej oblik svoje nepremoženjske škode. Ravno za takšen primer gre v primeru zatrjevane škode zaradi trpinčenja.

Pri razlagi, ki jo je VS podalo v sodbi VIII Ips 127/2018 z 2. 4. 2019, je med drugim upoštevalo tudi določbo 181. člena OZ o denarni odškodnini za določene primere kršitve dostojanstva, med drugim npr. za primere kaznivega dejanja šikaniranja na delovnem mestu po 197. členu KZ-1, ki med pojavne oblike vključuje tudi trpinčenje. V zvezi s 181. členom OZ je poudarilo, da gre za primere, ko je prizadeto dostojanstvo oškodovanca, ko je izpostavljena njegova nemoč in šibkejši položaj v razmerju do oškodovalca, kar je povsem primerljivo s posegom v dostojanstvo posameznika zaradi trpinčenja (tudi če ne gre za kaznivo dejanje). Prav tako so v primeru trpinčenja, podobno kot v zgoraj izpostavljenih primerih, posledice pri oškodovancih praviloma večplastne in prepletene – vrsta simptomov, od fizičnih oziroma psihosomatskih težav, različnih duševnih stisk, kot tudi sprememb vedenja (npr. glavobol, nespečnost, želodčne težave, razdražljivost, tesnoba, izčrpanost, upad samozavesti, strah pred nadrejenimi, motnje zbranosti, zmanjšanje socialnih stikov). Ločevanje navedenih težav po postavkah iz 179. člena OZ je večkrat neprimerno in neživljenjsko ter lahko vodi do izkrivljanja posameznikovih težav. Posledice trpinčenja so torej medsebojno prepletene in pogojene ter se v času izpostavljenosti trpinčenju praviloma ne pojavljajo ločeno, kar pomeni, da šele skupna obravnava vseh vidikov posameznikove prizadetosti daje pravo sliko o posledicah nedovoljenega posega v posameznikovo dostojanstvo in s tem ustrezno podlago za prisojo pravičnega zadoščenja. Smer skupnega obravnavanja nepremoženjske škode zaradi trpinčenja na delovnem mestu nakazuje tudi razvoj delovnega prava. Z uveljavitvijo ZDR-1 je bila namreč v 8. členu posebej uzakonjena pravica do nepremoženjske škode za duševne bolečine zaradi nezagotavljanja varstva pred trpinčenjem na delovnem mestu, pri čemer je izrecno izpostavljeno, da se mora pri odmeri višine denarne odškodnine za nepremoženjsko škodo upoštevati, da je ta učinkovita in sorazmerna s škodo, ki jo je utrpel delavec in da odvrča delodajalca od ponovnih kršitev.

Stališče VS je, da v primeru odškodnine iz naslova trpinčenja na delovnem mestu v tožbenem zahtevku (tožbi) ni treba samostojno opredeliti posameznih pravno priznanih pojavnih oblik nepremoženjske škode, kot so te predpisane v 179. členu OZ. Sodišče bo oškodovancu dosodilo enotno odškodnino zaradi nezagotavljanja varstva pred trpinčenjem na delovnem mestu za vse (nepremoženjske) posledice, ki izvirajo iz tega naslova. Zgolj izjemoma, če pride do hujših ali trajnih posledic, lahko oškodovanec kot dodatno škodo samostojno vtožuje tudi posamezne pravno priznane pojavne oblike nepremoženjske škode,

kot so predpisane v 179. členu OZ.⁹ V takšnem primeru mora seveda tudi ustrezno utemeljiti odškodnino za te oblike nepremoženjske škode.

Navedeno stališče hkrati pomeni, da bo sodišče praviloma prisodilo enotno odškodnino za nepremoženjsko škodo, četudi je posamezne oblike oškodovanec materialnopravno ločeno opredelil. V takšnem primeru bo sodišče upoštevalo seštevek vseh zahtevkov, ki vsebinsko predstavljajo podlago za enotno odškodnino za nepremoženjsko škodo. Zgolj izjemoma, če bo oškodovanec zaradi trajnih oz. hudih posledic dokazal dodatno škodo, bo lahko sodišče poleg enotne odškodnine upoštevalo in oškodovancu priznalo tudi samostojno denarno odškodnino za katero od ostalih oblik nepremoženjske škode po 179. členu OZ.

5. VODILNI IN POSLOVODNI DELAVCI

Novejša sodna praksa v zvezi z *vodilnimi delavci se nanaša na prvi in drugi odstavek 74. člena ZDR-1*. To izrecno poudarjam, ker je položaj teh vodilnih delavcev (ki imajo PZ za nedoločen čas in sklenejo PZ za vodilna dela za določen čas) drugačen od položaja vodilnih delavcev po tretjem odstavku 74. člena ZDR-1 (ki imajo sklenjeno pogodbo za opravljanje vodilnega dela za nedoločen čas). Ureditev teh dveh kategorij vodilnih delavcev je različna in zlasti pri vodilnih delavcih po tretjem odstavku 74. člena ZDR-1 zelo nejasna. Zato položaja teh delavcev ni mogoče neposredno primerjati s položajem vodilnih delavcev po prvem in drugem odstavku iste zakonske določbe. Tudi rešitev sodne prakse, ki se nanaša na kategorijo vodilnih delavcev po prvem in drugem odstavku (sodna praksa VS še ni obravnavala vodilnih delavcev po tretjem odstavku 74. člena ZDR-1) ni mogoče prenašati tudi na vodilne delavce iz tretjega odstavka 74. člena ZDR-1. Poudarjam, da je ureditev položaja in pravic vodilnih delavcev pomanjkljiva (zahtevala bi popravke in dopolnitve) in tudi za sodno prakso predstavlja večji izziv.

V sodbi in sklepu VS VIII Ips 18/2017z dne 6. 3. 2018 je bilo zavzeto stališče, da PZ za določen čas vodilnega delavca lahko zakonito preneha le na enega od načinov, ki so določeni v zakonu. Vendar to ne pomeni, da predčasna razrešitev

⁹ Enak pristop je v novejši sodni praksi zavzet tudi pri odškodnini za nepremoženjsko škodo, nastalo zaradi posega v osebno dostojanstvo zaradi razmer v priporu oziroma zaporu, ter v zvezi z nepremoženjsko škodo, nastalo zaradi izbrisa iz registra stalnega prebivalstva.

vodilnega delavca ne more povzročiti, da že na podlagi zakona, brez posebne odpovedi, pride do prenehanja PZ, sklenjene na podlagi prvega odstavka 74. člena ZDR-1. Za določen čas sklenjena PZ namreč preneha neposredno na podlagi zakona z iztekom časa, za katerega je bila sklenjena (prva alineja 77. člena ZDR-1).

V zadevi VIII Ips 241/2017 (v sklepu z dne 4. 12. 2018) je bilo izpostavljeno vprašanje, ali lahko vodilni delavec po prvem odstavku 74. člena ZDR-1 izpodbija tako razrešitev kot prenehanje PZ in v kakšnih rokih. Tožnica (vodilna delavka) je bila pred koncem mandata razrešena; sodišči prve in druge stopnje sta presodili, da bi razrešitev morala izpodbijati po prvem odstavku 200. člena ZDR-1. VS RS se s tem ni strinjalo. Zavzelo je stališče, da takšna delavka lahko zahteva ugotovitev nezakonitosti prenehanja PZ za vodilnega delavca v roku 30 dni od seznanitve z dejstvom prenehanja te pogodbe. Ker ta pogodba preneha že z dejstvom razrešitve, sta razrešitev in prenehanje pogodbe neposredno povezana. To tudi pomeni, da delavka lahko zahteva ugotovitev nezakonitega prenehanja PZ, ker je bila neutemeljeno razrešena in torej že v sporu o prenehanju pogodbe o zaposlitvi uveljavlja razloge za nezakonitost razrešitve (opomba avtorja: lahko pa poleg nezakonitega prenehanja uveljavlja tudi poseben zahtevek za ugotovitev nezakonitosti razrešitve, vendar v navedenem 30 dnevnom roku). Po datumu razrešitve, ki pomeni hkrati prenehanje PZ, delavec ne more več zahtevati odprave kršitve pri delodajalcu, saj je takšna zahteva smiselna, če kršitev še traja, kar pa v konkretnem primeru ni podano. Ker ima razrešitev za posledico prenehanje PZ, nastopi situacija iz tretjega odstavka 200. člena ZDR-1, ki od delavca terja neposredno vložitev tožbe v 30 dnevnom roku.

V sklepu VIII Ips 203/2018 z dne 19. 3. 2019 je šlo za *predčasno razrešitev vodilne delavke in posledično odpoved PZ iz razloga nesposobnosti*. Sodišče prve stopnje je presodilo, da so obstajali utemeljeni razlogi za tožnično predčasno razrešitev (te razloge je ugotavljalo v dokaznem postopku) in posledično za odpoved PZ iz razloga nesposobnosti (kljub temu, da tožnici pred odpovedjo, ki pa je bila le posledica razrešitve, ni bil omogočen zagovor – ker je bila odpoved le avtomatska posledica razrešitve), sodišče druge stopnje pa je odločitev spremenilo tako, da je ugotovilo nezakonitost sklepa o razrešitvi tožnice ter nezakonitost odpovedi PZ. Obrazložilo je, da v aktih toženke (delodajalke) in v tožnični zadnji PZ ni bila predvidena razrešitev s funkcije izvršilne direktorice pred potekom mandata. Zadostne podlage za razrešitev ni našlo v Pravilniku o organizaciji toženke, niti v ugotovitvi, da je za razrešitev pristojen isti organ kot za

imenovanje; upoštevalo je tudi to, da ZDR-1 glede razrešitve vodilnega delavca ne predvideva posebnega postopka.

VS se z razlogi sodišča druge stopnje ni strinjalo. Najprej je izpostavilo dejstvo, da je tožnicin položaj in pravice treba presojeti v skladu s prvim in drugim odstavkom 74. člena ZDR-1. Zato je tožnici po razrešitvi tudi avtomatično oživila prejšnja pogodba za nedoločen čas. Obrazložilo je, da poseben položaj teh delavcev, ki ni izrecno urejen v statusnem gospodarskem pravu, upošteva delovno pravo, ki pa ga res ne ureja celovito. ZDR-1 izrecno ne določa in ne predvideva možnosti razrešitve takšnega delavca, vendar tega tudi ne izključuje. Zato je lahko pomembno, kako je nekdo postal vodilni delavec (z imenovanjem ali na drug način). Že prvi odstavek 74. člena ZDR-1 govori tudi o imenovanju vodilnega delavca v skladu z zakonom ali aktom o ustanovitvi, to pa že predpostavlja tudi nasprotno dejanje – razrešitev v skladu z zakonom ali aktom o ustanovitvi. Tudi v primerih, če to ni izrecno predvideno v zakonu ali aktu o ustanovitvi, delodajalec vodilne delavce lahko določi z aktom o imenovanju za mandatno obdobje in jih posledično (predhodno) razreši oziroma odpokliče (pred koncem mandata), posebno če so takšni delavci že predvideni v organizacijski strukturi družbe. Ti delavci imajo zaradi vodenja posameznih področij ali enot in posebnih pooblastil večjo odgovornost kot navadni delavci. Na drugi strani so v organizacijski strukturi družbe in njihovem položaju dolžni spoštovati in se ravnati po usmeritvah in navodilih uprave (direktorjev) in so upravi odgovorni. Zaradi sodelovanja pri vodenju in posebnih pooblastil morajo uživati tudi njihovo posebno zaupanje. Zaradi tega je treba v primerih njihovega imenovanja na to mesto dopustiti tudi njihovo razrešitev iz utemeljenih razlogov, brez posebnega formaliziranega postopka, tudi če njihove pravice v takšnem primeru niso posebej urejene. O razrešitvi oziroma predčasni razrešitvi izrecno govori tudi tretji odstavek 74. člena ZDR-1. Zato je VS že v sodbi in sklepu VIII Ips 18/2017 z dne 6. 3. 2018 obrazložilo: „Če je možnost predčasne razrešitve vodilnega delavca dopustna v primeru PZ za nedoločen čas, je toliko bolj logično, da je možna tudi v primeru PZ vodilnega delavca za določen čas, to je za čas mandata. Pri teh je že po zakonu predvideno, da jim v času opravljanja vodilnega dela mirujejo pravice iz PZ za nedoločen čas. Predčasna razrešitev je kot razlog za odpoved PZ v tretjem odstavku 74. člena ZDR-1 posebej omenjena, ker se je za vodilne delavce, ki imajo sklenjeno PZ za nedoločen čas, želelo posebej urediti, kako je z njihovimi pravicami v primeru, če jim je ta odpovedana zaradi predčasne razrešitve; za vodilne delavce s PZ za določen čas pa to ni bilo potrebno, ker je

za njih že z zakonom predvideno, da v takšnem primeru oživi prej sklenjena PZ za nedoločen čas, ki je mirovala v času opravljanja vodilnega dela. Takšna ureditev ne izključuje možnosti, da se vodilnega delavca razreši pred potekom mandata“. Odsotnost formalnih pravil postopka ne predstavlja načelnih ovir za izključitev ali omejitev možnosti razrešitve s strani pristojnega organa, ki je delavca predhodno imenoval. Če primerjamo položaj vodilnih delavcev s položajem poslovodnih oseb, ugotovimo, da tudi zanje razlogi za odpoklic niso vedno predvideni. Tako so npr. različni razlogi za odpoklic člana ali predsednika uprave določeni v primeru delniške družbe (glej drugi odstavek 268. člena ZGD-1), medtem ko to ne velja več izrecno za možnost odpoklica izvršilnega direktorja delniške družbe (glej osmi odstavek 290. člena ZGD-1), ali poslovodjo družbe z omejeno odgovornostjo (razen, če je to posebej določeno v družbeni pogodbi - tretji odstavek 515. člena ZGD-1). V konkretni zadevi je bila odpoved PZ za delovno mesto vodilne delavke zgolj neposredna posledica razrešitve. Zato VS (tudi v skladu z dosedanjo prakso) ni ugotovilo posebnih razlogov za to, da bi bilo treba tožnici še posebej omogočiti zagovor. V zvezi z razveljavitvijo sodb je vzpostavilo tudi razmislek o tem, ali je takšna odpoved PZ sploh potrebna in tudi sama po sebi sploh zakonita, saj vodilnemu delavcu v primeru razrešitve že tako ali tako preneha pogodba za vodilnega delavca (za določen čas) in avtomatsko oživi prejšnja pogodba (če ni morda določeno kaj posebnega).

VS še ni zavzelo stališča o tem, ali je kljub ugotovljeni nezakoniti razrešitvi in posledično prenehanju PZ (ter oživitvi prejšnje pogodbe za določen čas) vodilnega delavca mogoče reintegrirati na delovno mesto vodilnega delavca ali pa ne (zaradi posebnega položaja teh delavcev v strukturi vodenja družbe).

Še nekaj o sporih o odpoklicu in *prenehanju PZ poslovodnih oseb*. Poudarjam, da so primeri zelo različni in da so odločitev sodišč zelo povezane s posebnostmi ureditve njihovih pravic v PZ. Zato je pri pregledu in primerjavi sodnih odločitev s tem v zvezi treba biti še posebej previden in upoštevati različne pogodbene ureditve njihovega položaja. Splošen, že dolgoleten vtis v teh zadevah je tudi, da so pogodbene določbe takšnih PZ večkrat (morda celo namenoma) zelo nejasne, pomanjkljive, da niti po poglobljeni presoji ne omogočajo enoznačnih odgovorov o obsegu njihovih pravic, da nekatere PZ poslovodnim osebam po koncu mandata omogočajo velika izplačila brez posebnih omejitev, ne glede na to, ali so bili uspešni, ali so kršili zakone, navodila itd.

Predstavljam nov primer odločitve v sporu o odpoklicu predsednika uprave delniške družbe. Posebnost tega spora je bila med drugim, da je bila v gospo-

darskem sporu *pravnomočno ugotovljena ničnost odpoklica predsednika uprave* s strani nadzornega sveta. V delovnem sporu, ki ga je VS obravnavalo v zadevah VIII lps 105/2018 (sodba z dne 19. 3. 2019) in VIII lps 193/2018 (sklep z dne 19. 3. 2019), pa je bila (med drugim) predmet presoje zakonitost odpovedi njegove PZ, reintegracija in reparacija. PZ v tej zadevi je določala, da predsedniku uprave po odpoklicu pred potekom časa, za katerega je bil imenovan, preneha PZ za delovno mesto predsednika uprave, pravico pa ima (med drugim) do sklenitve druge PZ za drugo ustrezno delo in 70% prejšnje plače. Odpoklicani predsednik uprave je ponudbo nove PZ za ustrezno delo odklonil, zaradi česar mu je (spet v skladu s PZ) v določenem roku po vročitvi predloga nove pogodbe prenehalo delovno razmerje. Sodišče prve stopnje je zahtevku tožnika ugodilo z razlago, da je posledica ničnosti sklepa nadzornega sveta o odpoklicu tudi nezakonitost prenehanja PZ, saj je bilo to prenehanje neposredna posledica odpoklica. VS, enako kot pred tem sodišče druge stopnje, se s tem ni strinjalo. Med drugim je obrazložilo, da ničnost sklepa o odpoklicu načeloma res velja za nazaj, vendar je takšne učinke ničnosti treba v teh primerih omejiti zaradi delovanja delniške družbe (tudi novo imenovani član uprave se je lahko zanesel na veljavno opravljanje svoje funkcije, pravnomočno pa je bila zavržena tudi tožba za ugotovitev ničnosti sklepa o imenovanju novega začasnega predsednika uprave) in varstva tretjih oseb v pravnem prometu s takšno družbo. Tudi ZGD-1 ne predvideva možnosti reintegracije. Zato družbi ni mogoče vsiljevati odpoklicanega predsednika uprave na prejšnjo funkcijo, kar pa ne pomeni, da ta nima drugih pravic (npr. do odpravnine ali odškodnine). Ničnost sklepa o odpoklicu člana uprave nima za posledico tudi nezakonitosti prenehanja PZ; v konkretni zadevi je bilo pomembno tudi, da je imel predsednik uprave po odpoklicu pravico do druge ustrezne zaposlitve, ki mu je bila ponujena, vendar jo je odklonil, to pa je v skladu s PZ pomenilo tudi prenehanje njegovega delovnega razmerja.

V sodbi VIII lps 139/2018 z dne 5. 3. 2019 je VS spremenilo odločitev sodišč nižjih stopenj in zavrnilo zahtevek tožnice za ugotovitev nezakonitosti odpovedi PZ prokuristke gospodarske družbe. Bistveni predmet presoje je bil, ali tožnici pripada *varstvo pred odpovedjo PZ* po prvem odstavku 115. člena ZDR-1, ki varuje delavke v času nosečnosti itd. VS je tožnici varstvo odklonilo in pri tem izhajalo iz možnosti drugačne ureditve pravic in obveznosti iz delovnega razmerja za prokuriste tudi v primeru prenehanja PZ – torej izven okvira prisilnih zakonskih določb. V konkretnem primeru sta stranki v pogodbi določili, da tožnici preneha PZ s prenehanjem mandata prokuristke (kar se je tudi zgodilo), in kar predstavlja

poseben način prenehanja PZ in ne prenehanje z odpovedjo delodajalca. Pri tem je pomembno, da določba 115. člena ZDR-1 delavk in staršev ne varuje pred vsakršnim prenehanjem PZ, temveč le pred prenehanjem zaradi odpovedi, kot posebnim načinom prenehanja PZ (glej 77. člen ZDR-1).

6. ODPOVED POGODBE O ZAPOSILTVI

Omenjam le sklep VS VIII Ips 3/2019 z dne 2. 4. 2019. Iz ugotovitev sodišč druge in prve stopnje je izhajalo, da je bila tožniku 2015 odpovedana PZ iz poslovnega razloga. Ta odpoved je bila nezakonita, kar je bilo pravnomočno odločeno z zamudno sodbo sodišča. Toženka je tožnika za tem reintegrirala v začetku leta 2016 in mu ob tem odredila čakanje na delo doma, nato pa mu je sredi leta 2017 *ponovno odpovedala PZ iz poslovnega razloga*. V zvezi s prvo in drugo odpovedjo je sodišče ugotovilo, da gre za „enake oziroma iste razloge“ in da je ekonomski in organizacijski razlog za izpodbijano odpoved nastal že v oktobru 2015, kar naj bi po sodni praksi pomenilo, da lahko delodajalec iz istega poslovnega razloga le enkrat odpove PZ.

Revizijsko sodišče se s tem ni strinjalo. Izhajalo je iz tega, da je - upoštevajoč zakonski tekst drugega odstavka 87. člena ZDR-1 in že zavzeta stališča - jasno, da je sodišče pri odločanju vezano na dejanske razloge iz odpovedi PZ, ki pa so bili v obeh odpovedih različni. Zato je tudi obrazložilo, da v konkretni zadevi obstaja le isti abstraktni razlog za redno odpoved PZ po prvi in drugi odpovedi - v smislu istega razloga, torej poslovnega razloga (prenehanje potreb po opravljanju določenega dela delavca pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi) in ne nekega drugega razloga, ki pa ne temelji na enakih dejanskih (ekonomskih in organizacijskih) podlagah. Tega ne spremeni okoliščina, da je tožnikovo delo postalo nepotrebno že oktobra 2015. Navedlo je, da sodišči nižjih stopenj nista upoštevali časovnega vidika zadeve - reintegracije tožnika, odreditve čakanja na delo in predvsem drugačnih okoliščin, ki so nastopile kasneje, in ki v letu 2017 (in ne 2015) predstavljajo novo utemeljitev dejanskih razlogov za odpoved pogodbe o zaposlitvi tožniku. Toženka se skratka v novi odpovedi ni sklicevala na enaka dejstva za nepotrebno delo tožnika kot v odpovedi iz leta 2015, kar pomeni, da obeh odpovedi ne moremo enačiti, saj sta napolnjeni z drugačno vsebino. Zato ni pomembno le, da je tožnikovo delo res (vsaj s stališča toženke) postalo nepotrebno že leta 2015, temveč tudi, da je od te odpovedi do nove

odpovedi minilo daljše obdobje, v katerem je bil tožnik sicer na čakanju, vendar mu toženka pogodbe ni odpovedala na enakih dejanskih podlagah kot pred tem. Ob tej presoji je VS opozorilo tudi na nekoliko spremenjene določbe ZDR-1 v primerjavi s prejšnjim zakonom, ki je določal tudi roke za odpoved PZ iz poslovnega razloga in ki glede formalnih zahtev za odpoved PZ ni določal obrazložitve „dejanskega razloga za odpoved.“

7. SODNA RAZVEZA POGODBE O ZAPOSILITVI

VS je obravnavalo več sporov, v katerih je prišlo do sodne razveze PZ. V sodbi VIII Ips 204/2018, VIII 205/2018 z dne 2. 4. 2019 je potrdilo odločitev o sodni razvezi bivšega vodilnega delavca v Policiji. Odpoved je bila sicer nezakonita zaradi poteka roka. Ob odločanju o sodni razvezi je sodišče tehtalo interese delavca in delodajalca za sodno razvezo PZ. Pri tem je upoštevalo tudi, zaradi katerih dejanj delavca (opredeljenih kot kršitev in narave kršitev) je prišlo do sicer nezakonite odpovedi PZ. Šlo je za presojno, ali je delavcu (policistu) še mogoče zaupati in ponovno vzpostaviti delovno razmerje, torej odločiti o reintegraciji. To poudarjam zato, ker je pri presoji o sodni razvezi PZ prej izjema, da sodišče upošteva tudi naravo in težo kršitev, ki so bile podlaga za izredno ali redno odpoved PZ. Odločitev omenjam tudi zato, ker je sodišče tožniku priznalo kar visoko denarno povračilo (upoštevajoč 9 plač delavca, ki je bil sicer star 35 let in je imel 17 let delovne dobe), vendar je pri tem upoštevalo predvsem dejstvo, da se je že po dveh mesecih zaposlil drugje in mu je bilo zaradi nezakonitega prenehanja PZ priznano le nadomestilo plače v breme delodajalca za dva meseca.

V sodbi VIII Ips 190/2018 z dne 12. 3. 2019 je VS obravnavalo vprašanje *višine denarnega povračila zaradi sodne razveze PZ*. Med drugim je obrazložilo, da določba 118. člena ZDR-1 na začetku napotuje na ugotovitev sodišča o nezakonitem prenehanju PZ, na koncu pa govori o ustreznem denarnem povračilu v višini plač delavca, izplačanih v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo PZ, kar pa je le eden od načinov prenehanja (veljavnosti) PZ. To ne pomeni, da delavcu ustrezno denarno povračilo (za sodno razvezo) pripada le v primerih prejšnje nezakonite odpovedi PZ, temveč tudi v drugih primerih prenehanja PZ. Ta namreč ne preneha le z redno ali izredno odpovedjo, temveč tudi s potekom časa, za katerega je bila sklenjena, s sporazumom, po samem zakonu, v primerih, ki jih določa ta zakon in v drugih primerih, ki jih določa zakon

(77. člen ZDR-1).¹⁰ Tako ob dopuščanju sodne razveze ni mogoče vedno uporabiti pravila, da se denarno povračilo odmeri v višini največ 18 mesečnih plač delavca, izplačanih v zadnjih treh mesecih pred odpovedjo PZ. To pravilo je mogoče uporabiti le v primerih nezakonite odpovedi PZ delavcu, ki mu kasneje tudi pogodba prav na tej podlagi nezakonito preneha. V drugih primerih je treba pravilo o odmeri denarnega povračila ustrezno oziroma smiselno razlagati.

Konkreten primer je bil specifičen, ker je bila redna odpoved PZ tožniku iz poslovnega razloga zakonita, tožnik pa je (kot je bilo ugotovljeno šele v sodnem postopku) po tej, zakoniti odpovedi, naknadno in še pravočasno podpisal novo ponujeno PZ za manj vrednoteno delovno mesto. Napaka delodajalca je bila v tem, da je tožniku nezakonito zaključil delovno razmerje, ker je nepravilno štel, da novo ponujene PZ ni pravočasno podpisal in ga je zato po poteku odpovednega roka odjavil iz zavarovanja. V tej situaciji (in sodni odločitvi o sodni razvezi) bi glede na zadnji del prvega odstavka 118. člena ZDR-1 morda lahko sklepali, da tožniku pripada denarno povračilo, ki se izračuna od njegovih plač v zadnjih treh mesecih pred datumom nezakonitega zaključka delovnega razmerja, torej plač za delovno mesto tri mesece pred tem, vendar takšno tolmačenje ne bi bilo pravilno. Tožniku namreč ni nezakonito prenehala PZ zaradi redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, temveč mu je nezakonito prenehala pogodba upoštevajoč že sklenjeno (pred datumom prenehanja) PZ za nižje vrednoteno delovno mesto. Zato mu tudi pravice iz naslova denarnega povračila ne morejo pripadati za prejšnje delovno mesto. Za odločitev ni bilo pomembno, če tožnik do plače za delovno mesto, za katerega je kasneje sklenil novo PZ, ni bil upravičen tri mesece pred odpovedjo pogodbe o zaposlitvi, saj to obdobje predstavlja le obračunsko osnovo za odmero (povprečenje osnove na obdobje treh mesecev), ki pa v primeru krajšega obdobja seveda ne pride v poštev.

¹⁰ Tudi sodna praksa je razširila možnost prenehanja PZ na podlagi sodbe sodišča tudi na druge primere, npr. sodno priznanje delovnega razmerja za nedoločen čas (po pogodbi za določen čas ali če delavec ostane na delu po poteku določenega časa) ali ugotovitev obstoja delovnega razmerja. Glej odločbe VS RS VIII lps 240/2012, VIII lps 153/2013, VIII lps 343/2017, VIII lps 274/2017, VIII lps 335/2017 itd.

8. NADURNO DELO, REFERENČNA OBDOBJA

V sklepu VIII Ips 159/2018 z dne 20. 11. 2018 je šlo za pomembno (vzorčno) odločitev v sporu med vojakom in RS zaradi plačila nadurnega dela. Nekatera stališča iz te zadeve so bila:

Nesmiselno je stališče tožene stranke (delodajalca), da se referenčna obdobja štejejo od vsake opravljene ure, saj je to v nasprotju s pojmom referenčnega obdobja znotraj instituta neenakomerno razporejenega delovnega časa. Trajanje referenčnega obdobja je fiksno in se začne ter konča na isti datum za vse ure, ki nastanejo znotraj tega obdobja. Le tako se lahko doseže predpisano povprečenje delovnega časa 40 ur tedensko.

Znotraj referenčnega obdobja je delovni čas v posameznem tednu lahko daljši ali krajši od zakonskega maksimuma, skupno tedensko povprečje ob koncu referenčnega obdobja pa znaša 40 ur. Ure, ki v posameznem tednu znotraj referenčnega obdobja presega ali ne dosegajo polnega delovnega časa, tako niso „viški“ ali „manjki“ ur v pravem pomenu. Pravi viški (nadure) lahko nastanejo šele po koncu referenčnega obdobja, če se izkaže, da presežejo povprečje tedenske delovne obveznosti v referenčnem obdobju. Če delodajalec viške ur, ki predstavljajo nadure (po koncu referenčnega obdobja), v celoti plača (130% osnove), kar je pravilo, se kot višek ur vštejejo v delovni čas predhodnega referenčnega obdobja, v katerem so nastale.

Primeren ukrep je lahko tudi kompenzacija opravljenih nadur s prostimi urami - za 1 naduro 1,3 kompenzacijske ure (če se nadurno delo sicer plača v višini 130%) ali v razmerju 1:1 v naslednjem referenčnem obdobju, če ob tem delodajalec plača še dodatek, ki je predviden za siceršnje plačilo nadurnega dela.

Nadure, ki se v novo referenčno obdobje prenesejo z namenom kompenzacije s prostimi urami/dnevi, se vštejejo v delovni čas novega referenčnega obdobja, saj bi delavcu v nasprotnem primeru v tem obdobju nastal manjko ur, zaradi česar bi moral kompenzirane nadure ponovno oddelati. Kompenzacija nadur s prostimi urami bi tako izgubila svoj smisel, poleg tega pa bi bil tak delavec v bistveno slabšem položaju kot delavec, kateremu so bile nadure v celoti plačane.

* Katarina Kresal Šoltes, PhD, Deputy Director at the Institute for Labour Law at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia
katarina.kresal@pf.uni-lj.si

9. DODATEK ZA DELOVNO DOBO

V sodbah VIII Ips 168/2018 z dne 19. 12. 2018, VIII Ips 169/2018 z dne 22. 1. 2019 in VIII Ips 26/2019 z dne 16. 4. 2019 je šlo za vprašanje višine dodatka za delovno dobo delavcev, ki jim je tožena stranka (delodajalka) najprej plačevala dodatek z upoštevanjem njihove skupne delovne dobe, po uveljavitvi nove Kolektivne pogodbe za kovinsko industrijo Slovenije pa le še dodatek za delovno dobo pri zadnjem delodajalcu – kar je izhajalo prav iz te kolektivne pogodbe. VS je v nasprotju s sodišči nižjih stopenj (ki sta zagovarjali stališče, da termin „delovna doba“ iz prvega odstavka 129. člena ZDR-1 pomeni skupno delovno dobo in da „višina dodatka“ iz drugega odstavka iste zakonske določbe pomeni le odstotkovno prilagajanje) zavzelo stališče, da je določba 129. člena ZDR-1 pomensko odprta in ne določa minimuma višine dodatka niti dolžine in načina upoštevanja delovne dobe pri določitvi dodatka za delovno dobo. Pri tem je upoštevalo tudi zgodovinsko razlago z zmanjševanjem kogentnosti in poudarjanjem pomena kolektivnega dogovarjanja, zlasti pa spremembo, ki je nastala z novim ZDR-1. Tako je strankam kolektivne pogodbe na ravni dejavnosti prepuščeno, da samostojno uredijo višino dodatka za delovno dobo, torej dolžino in način upoštevanja delovne dobe kot tudi odmerni odstotek. Zato je zavrnilo tožbeni zahtevek za plačilo razlike v plači iz naslova dodatka, ki bi delavcu pripadal za skupno delovno dobo. Nova ureditev v kolektivni pogodbi sicer višjim odmernim odstotkom 0,6% za vsako leto dela pri delodajalcu na načelni ravni tudi ni manj ugodna za vse delavce.¹¹

¹¹ Sodbe se nekoliko razlikujejo, saj je bilo v tretjem sporu (zaradi omejenega obsega revizije) treba upoštevati (sicer vprašljiv) zaključek sodišča druge stopnje, da je panožna KP za toženo stranko začela veljati šele 26. 10. 2015. Izrecno je tudi pojasnjeno, da je v letu 2016 prišlo do spremembe zakona, ki ni vplivala na vsebino odločitve. Tako je po pomoti zakonodajalca s 24. 5. 2016 (uveljavitvijo Zakona o spremembah in dopolnitvah Pomorskega zakonika, PZ-F, Uradni list RS, št. 33/2016) prišlo do razveljavitve določbe 222. člena ZDR-1, ta napaka pa je bila ponovno popravljena z ZDR-1A (Uradni list RS, št. 52/2016), ki se je začel uporabljati 30. 7. 2016. V vmesnem obdobju določbe 222. člena ZDR-1, ki je v skladu s 9. členom ZDR-1 omogočala drugačno urejanje, ni bilo. ZDR-1A v 2. členu določa: Delavci, ki so ob uveljavitvi ZDR ohranili dodatek za delovno dobo najmanj v višini 0,5 odstotka od osnovne plače za vsako izpolnjeno leto delovne dobe in so ga v tej višini imeli do uveljavitve PZ-F, ohranijo tak dodatek tudi po uveljavitvi PZ-F, razen če je s kolektivno pogodbo na ravni dejavnosti določeno drugače. Sporno znižanje dodatkov (prehod na nov sistem obračunavanja glede na delovno dobo pri zadnjem delodajalcu z uveljavitvijo panožne KP) je v obravnavanih primerih nastalo že pred pomotnim črtanjem 222. člena ZDR-1, torej je takrat veljavna KP v povezavi z 222. členom takratnega ZDR-1 in 9. členom ZDR-1 lahko določila drugačen dodatek; že takrat je torej obstajala podlaga za spremembo dodatka, to spremembo pa je tožena stranka tudi

10. PROBLEMATIKA RAZLAG KOLEKTIVNE POGODBE

V sporu, ki se je na VS vodil pod opr. št. VIII Ips 144/2018 (sklep z dne 5. 3. 2019) je sodišče prve stopnje ugotovilo nezakonitost redne odpovedi PZ z dne 12. 1. 2017, sodišče druge stopnje pa je tako odločitev potrdilo. Sodišči sta presodili, da je redna odpoved PZ tožnici nezakonita, ker tožena stranka ni pridobila pisnega soglasja tožnice za prenehanje delovnega razmerja. Pravno podlago naj bi predstavljala določba pete alineje 39. člena Kolektivne pogodbe za zaposlene v zdravstveni negi (v nadaljevanju KP, Ur. l. RS, št. 60/98 s spremembami) in vsebina Razlage KP, sprejete na 30. seji, dne 16. 12. 2016 (v nadaljevanju Razlaga, Ur. l. RS, št. 83/16). Sprejeta Razlaga določa, da redna odpoved PZ iz razloga nezmožnosti za opravljanje dela pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi zaradi invalidnosti ni dopustna brez pisnega soglasja zaposlenega invalida.

V razlogih sklepa o razveljavitvi sodb sodišč nižjih stopenj je VS obrazložilo, da je tudi pri razlagi KP treba presoditi, ali ta sploh predstavlja razlago nejasnega določila KP ali pa presega še dopustni razlagalni okvir, ali je razlaga v skladu z zakonom in Ustavo¹² itd. To pomeni, da bi morale sodišče na ugovore tožene stranke presojati vsebino Razlage in ne avtomatično slediti njeni vsebini. Podobno stališče, sicer v zvezi z avtentično razlago zakona, je že v več primerih zavzelo tudi Ustavno sodišče RS¹³ in VS¹⁴. Kot bistveno je bilo v stališču izpostavljeno, da je sodnik vezan na Ustavo in zakon. Zakonske določbe razlaga z uveljavljenimi metodami razlage; pri tem lahko upošteva tudi avtentično razlago zakona, ni pa tega dolžan storiti.

V obravnavanem primeru določbe KP od 31. do 42. člena urejajo vprašanja prenehanja potreb po delavcih zaradi nujnih operativnih razlogov. Tudi naslov poglavja je „prenehanje potreb po delavcih.“ V besedilih nekaterih členov KP

uvedla. Kasnejša vmesna in pomotna razveljavitev 222. člena ZDR-1, upoštevajoč 129. člen ZDR-1, ki določa, da se višina dodatka za delovno dobo določi v kolektivni pogodbi na ravni dejavnosti, in kar je bilo že izvedeno, zato ni mogla več vplivati na to, da bi bili delavci v tem času (cca dveh mesecev) spet upravičeni do dodatka za skupno delovno dobo. Na odločitev tudi ne vpliva dejstvo, da s 30. 7. 2016 velja 2. člen ZDR-1A, ki ga 9. člen ZDR-1 izrecno ne omenja kot izjeme za drugačno urejanje pravic. Gre namreč le za nomotehnično nedoslednost, ki ne more vplivati na presojo, v konkretnih zadevah pa je do prehoda na novo ureditev tudi sicer prišlo že pred tem (na podlagi 222. člena ZDR-1).

¹² Primerjaj tudi s sodbo VS VIII Ips 485/2007 z dne 9. 2. 2009.

¹³ Odločba U-I-103/11 z dne 8. 12. 2011.

¹⁴ Primerjaj s sklepom VS Cpg 2/2014 z dne 17. 6. 2014.

uporablja še star termin „prenehanje potreb po delu delavcev zaradi nujnih operativnih razlogov,“ ki ga v skladu s sedanjo zakonodajo lahko opredelimo za poslovni razlog – kot razlog za redno odpoved PZ. Navedeno je posledica tega, da je bila KP sklenjena v letu 1998 in se v tem delu do datuma, ki je pomemben za presojo v tej zadevi, ni spremenila. Zato obravnavano poglavje oziroma njegove določbe vsebujejo še stare opredelitve institutov, ki niso usklajene ali prilagojene novi delovni zakonodaji. Že naslov poglavja »prenehanje potreb po delavcih« in besedilo členov v tem poglavju zelo nazorno kažeta, da se ti nanašajo le na primere in postopke odpovedi PZ iz (sedanjega) poslovnega razloga. Pri tem se prve določbe členov iz tega poglavja nanašajo na „začasno prenehanje potreb po delavcih“ (31. in 32. člen), ostale pa na trajen presežek delavcev.“ Vse te določbe (od 33. do 42. člena) očitno in brez potrebe po natančnejši razlagi vsebinsko predstavljajo le podrobnejšo ureditev „prenehanja delovnega razmerja trajno presežnih delavcev.« Med temi določbami je tudi določba 39. člena KP.

Ta določba predvideva, da samo s pisnim soglasjem zaposlenega lahko preneha delovno razmerje zaposlenemu invalidu, ki ne izpolnjuje pogojev za invalidsko upokojitve. Iz besedila določbe sicer izrecno ne izhaja, da se nanaša le na odpoved iz poslovnega razloga, oziroma da se ne nanaša in ne more nanašati na druge primere odpovedi PZ. Vendar je glede na umestitev te določbe v poglavje, sistematiko poglavja in ostale določbe v tem poglavju povsem jasno, da je obveznost pridobitve soglasja zaposlenega invalida za odpoved predvidena le v primeru ugotovitve prenehanja potrebe po delu takega delavca. Ta določba je bila ob sprejemu tudi usklajena s sedanjo določbo 36. d člena ZDR (Ur. l. RS, št. 14/90 in nadalj.), ki pa se je prav tako nanašala le na prenehanje delovnega razmerja trajno presežnim delavcem in ne na druge načine prenehanja. V letu 1998, ko je bila KP sklenjena (in je ostala v tem delu nespremenjena do izpodbijane odpovedi pogodbe o zaposlitvi tožnici), odpovedni razlog nezmožnosti za opravljanje dela pod pogoji iz pogodbe o zaposlitvi zaradi invalidnosti tudi sicer še ni bil urejen v takrat veljavi delovni in pokojninski zakonodaji.

Razlaga KP se nasprotno nanaša (tudi) na redno odpoved PZ iz razloga nezmožnosti za opravljanje dela pod pogoji iz PZ zaradi invalidnosti, torej na odpovedni razlog invalidnosti, ki se razlikuje od poslovnega razloga za odpoved PZ. To pomeni, da je Razlaga ustvarila povsem novo pravilo, ki ga stranke KP niso določile in je s tem razširila uporabo določb KP preko prvotnega in jasnega dogovora strank. Drug odpovedni razlog od tega, ki so ga dogovorile stranke,

ne more biti predmet Razlage, ki je prav zato ni mogoče upoštevati.¹⁵ Kolektivno pogodbo lahko spremenijo stranke kolektivne pogodbe po postopku, ki so ga same dogovorile. V obravnavanem primeru bi torej morale stranke KP, če je bil to njihov namen, to pogodbo spremeniti po postopku iz 3. člena obligacijskega dela KP, ne pa tega poskušati z nepravilnim obvodom – Razlago. Presoja sodišč, da je redna odpoved PZ tožnici iz razloga invalidnosti na podlagi pete alineje 39. člena KP in vsebine Razlage nezakonita, ker tožena stranka predhodno ni pridobila soglasja tožnice, je torej materialnopravno zmotna. Sodišči pri presoji zakonitosti odpovedi ne bi smeli upoštevati Razlage.

Navedeni primer sem izrecno izpostavil zato, ker imamo še vedno podobne kolektivne pogodbe, ki izhajajo iz uredite pred ZDR-1 in so neprilagojene novi ureditvi. Zato lahko v praksi ustvarjajo večje probleme. To bi že zaradi zagotovitve pravne varnosti zahtevalo, da jih stranke popravijo oziroma ponovno dogovorijo v skladu z novo zakonodajo.

¹⁵ Podobno stališče, sicer v zvezi z avtentično razlago zakona, je že v več primerih zavzelo tudi Ustavno sodišče RS. Poudarilo je, da v primerih, ko gre za vsebinsko spremembo zakona, to ne more biti predmet avtentične razlage. Primerjaj npr. z odločbo Ustavnega sodišča RS št. U-I-153/14 in U-I-123/15 z dne 12. 5. 2016, ki je bila objavljena 10. 6. 2016.

Recent Case Law of the Supreme Court of the Republic of Slovenia in the Field of Labour Relations

Marijan Debelak*

Summary

The paper first introduces two new procedural institutes - a change in the procedural statute regarding access to the Supreme Court in labour and social disputes, and the possibility of appealing against the decision of the appellate court to annul the judgment of the first instance court and return the case to the court of first instance for a new trial. The author then deals with some examples of recent case-law of the Supreme Court of the RS in individual labour disputes. These examples are provided within the framework of individual labour law institutes. For disputes related to the existence of an employment relationship, the contribution, for example, recalls, among other things, the practice of non-compliance with the educational demands which is in principle not a hindrance for acknowledging the existence of employment relationship and the proper formulation of a claim. In disputes related to mobbing in the workplace, it provides some points of reference for the appraisal and establishment of a claim for compensation and for the decision of the courts on those claims. In the case of leading employees, the article defines the situation of these workers regarding the possibility of their dismissal, termination of the employment contract and judicial protection by the case law.

In the event of termination of the employment contract, the author presents an example of a double termination of the employment contract for business reasons and in the case of judicial dissolution, the assessment of the destroyed trust also in the light of the alleged violation in the event of unlawful termination and the assessment of cash reimbursement. The presentation of overtime work is linked to the concept of reference period, the compensation for working hours and answers several questions regarding the past incorrect practice of the employers. Further, the author presents recent decisions concerning the

* Marijan Debelak, Master of Law, Supreme Judge Councillor, Supreme Court of the Republic of Slovenia
marijan.debelak@sodisce.si

seniority bonus and the question of whether it should be awarded only for the length of service with the last employer. The contribution concludes with the presentation of the invalid interpretation of the collective agreement.