

KOLIZIJSKOPРАВNA PRAVILA V DELOVNIH SPORIH

Aleš Galič*

UDK: 331.109:347:349.2

Povzetek: Delovnopravna razmerja s čezmejnim elementom pridobivajo na pomenu. V okviru prava EU je Uredba Rim I določila poseben režim kolizijskih norm za zadeve v zvezi s pogodbami o zaposlitvi. Delavec kot tipično šibkejša stranka je varovan s pravili, ki so ugodnejši od tistih, ki veljajo splošno. Poleg tega pa avtor obravnava še vprašanja določitve merodajnega prava za nepogodbene odškodninske obveznosti, še posebej glede odgovornosti za škodo zaradi industrijske akcije po Uredbi Rim II ter za transnacionalne kolektivne pogodbe.

Ključne besede: delovni spor, kolizijska pravila, pogodba o zaposlitvi, Uredba Rim I, Uredba Rim II, industrijska akcija, transnacionalna kolektivna pogodba

LAW APPLICABLE TO LABOUR LAW RELATIONSHIPS

Abstract: Labour law relationships with cross-border implications are gaining in importance. In the framework of the EU law, The Rome I Regulation created a special regime for conflict of law norms in matters relating to contracts of employment, which aims to protect the employee as a typically weaker party. In addition the author discusses also issues of determining law applicable to non-contractual obligations, especially in regard to damages caused by an industrial action under The Rome II Regulation as well as the law, applicable to transnational collective agreements.

* Aleš Galič, doktor pravnih znanosti, izredni profesor na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.
ales.galic@pf.uni-lj.si

Aleš Galič, PhD, Professor at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia

Key words: labour dispute, conflict of laws, employment contract, The Rome I Regulation, The Rome II Regulation, industrial action, transnational collective agreement

1. UVOD

Delovnoppravna razmerja z mednarodnim elementom pridobivajo na pomenu. Vedno več je primerov, ko delodajalec in delavec nista iz iste države; pri čemer gre lahko za zaposlitev tujega delavca ali pa za to, da delavec dela ne opravlja v državi, v kateri je sklenil pogodbo o zaposlitvi, ali ga je delodajalec napotil na delo v drugo državo, ali pa delavec delo opravlja v več državah. S tem se povečuje tudi število individualnih delovnih sporov s čezmejnimi elementom. Enako pa v zadnjem času velja tudi za kolektivne delovne spore. Vedno več je transnacionalnih kolektivnih pogodb v okviru multinacionalnih družb s hčerinskimi družbami v več državah. Ustanavljajo se tudi Evropski delavski sveti (*European works council*). Prihaja tudi do industrijskih akcij, ki imajo čezmejni ali transnacionalni značaj. S tem v zvezi prihaja tako do sporov pogodbene narave (veljavnost, razlaga in učinkovanje transnacionalnih kolektivnih pogodb) kot nepogodbene narave (odškodninski zahtevki zaradi nezakonite industrijske akcije).

V sporih s čezmejnimi elementom je najprej treba ugotoviti, ali je sodišče v določeni državi sploh pristojno za reševanje takšnega spora. Nato pa je treba z uporabo kolizijskih norm določiti še, po materialnem pravu katere države je spor treba vsebinsko rešiti. Ni nujno, da se prvo z drugim pokriva. Ureditev mednarodne pristojnosti (za individualne delovne spore, predvsem v okviru Uredbe Brusel I¹) sem na straneh te revije že obravnaval.² V tem prispevku pa obravnavam drugo vprašanje – torej kolizijskopravna pravila za določitev materialnega prava, po katerem je treba presojeti delovnoppravna razmerja s čezmejnimi elementom. Kolizijsko pravilo za določitev merodajnega prava za individualne pogodbe o zaposlitvi vsebuje 8. Člen Uredbe (ES) št. 593/2008 Evropskega parlamenta

¹ Uredba št. 44/2001 o pristojnosti ter priznanju in izvršitvi sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah.

² Galič, Mednarodna pristojnost v individualnih delovnih sporih. Delavci in delodajalci, 2011, št. 2-3, str. 291-310. O tej tematiki tudi Repas, Keresteš, Načelo "in favorem laboratories" v bruseljski uredbi I: danes in jutri, Delavci in delodajalci, 2012, Vol. 4, p. 533-550.

in Sveta z dne 17. junija 2008 o pravu, ki se uporablja za pogodbeno obligacijska razmerja (Uredba Rim I).³ Za presojo kolektivnih pogodb je treba upoštevati druge določbe te Uredbe, za presojo nepogodbenih zahtevkov pa Uredbo Rim II (gl. spodaj).

Ko gre za presojo individualne pogodbe o zaposlitvi je izhodišče v Uredbi Rim I sicer zelo podobno kot v Uredbi Bruselj I. Ker je delavec šibkejša stranka, ga je treba zavarovati z določbami o pristojnosti ter o uporabi materialnega prava, ki so zanj ugodnejše kot splošna pravila. Številne ugotovitve in stališča, ki veljajo za mednarodno pristojnost po Uredbi Bruselj I, veljajo neposredno tudi za ureditev kolizijskopravnih pravil po Uredbi Rim I. Tudi Sodišče Evropske unije je v sodbi v zadevi *Koelzsch* potrdilo, da je iste pojme, ki se pojavljajo v obeh uredbah, treba tolmačiti enako.⁴

Med sistemom Uredbe Bruselj I ter Uredbe Rim I že v izhodišču obstoji velika razlika, ki je v tem, da Bruseljska uredba ne nadomešča v celoti norm nacionalnega prava glede mednarodne pristojnosti. Določbe Zakona o mednarodnem zasebnem pravu in postopku⁵ (v nadaljevanju ZMZPP) glede mednarodne pristojnosti v delovnih sporih ostajajo v veljavi za spore s toženci, ki nimajo prebivališča v državi članici EU (nova Bruseljska uredba, ki bo stopila v veljavo leta 2015, bo ta pristop za dve vrsti razmerij – potrošniške in delovne spore – spremenila in bo veljala univerzalno, ne glede na prebivališče oziroma sedež toženca⁶). Uredba Rim I pa velja univerzalno (2. člen), torej že sedaj v celoti nadomešča določbe ZMZPP. določba 21. člena ZMZPP, ki določa upoštevno pravo za presojo pogodbe o zaposlitvi, praktično več ne velja, čeprav ni bila izrecno razveljavljena. Uredbo Rim I je torej treba uporabiti tudi v primeru razmerij z delodajalci ali delavci iz držav, ki niso članice EU. Prav tako lahko uporaba Uredbe Rim I pripelje do ugotovitve, da je treba uporabiti materialno pravo države, ki ni članica EU.

³ Predhodnica Uredbe Rim I je bila Rimska konvencija o uporabi prava v pogodbenih obligacijskih razmerjih z dne 19. junija 1980. Kolizijsko pravilo za individualne pogodbe o zaposlitvi je bilo v 6. členu te Konvencije.

⁴ Sodba (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg*.

⁵ Uradni list RS, št. 56/1999.

⁶ Gl. čl. 21/2 Uredbe (EU) št. 1215/2012 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 12. decembra 2012 o pristojnosti in priznavanju ter izvrševanju sodnih odločb v civilnih in gospodarskih zadevah (prenovitev).

2. DOLOČITEV MERODAJNEGA PRAVA ZA INDIVIDUALNO POGODBO O ZAPOSLOTVI

2.1. Polje uporabe in druga skupna vprašanja

Kolizijsko pravilo za določitev merodajnega prava za individualne pogodbe o zaposlitvi vsebuje 8. člen Uredbe Rim I). Tako kot v okviru Bruseljske uredbe je tudi tu najprej treba ugotoviti, kakšna pravna razmerja ta določba sploh zajema. Pojma »individualne pogodbe o zaposlitvi« Uredba Rim I namreč ne opredeljuje. Opredelitev v nacionalnem pravu ni bistvena, pojem je treba razumeti evroavtonomno.⁷ Bistveni so objektivni kriteriji in sicer mora iti za odplačno opravljanje del v določenem časovnem obdobju, oprava del mora biti pod nadzorom in navodili nasprotne stranke (delodajalca), oseba, ki opravlja delo, pa mora biti v določeni meri vključena v organizacijsko strukturo nasprotne stranke.⁸ Delavec je lahko le oseba, ki ne nosi lastnega podjetniškega rizika in nima svobode podjetniškega odločanja. Podjemne pogodbe (npr. z arhitekti⁹) ki jih opravljajo osebe, ki so v socialnem in ekonomskem smislu samostojne, ne ustrezajo pojmu pogodbe o zaposlitvi. Enako velja za pogodbo o trgovskem zastopanju, saj zastopnik ni vezan na navodila naročnika.¹⁰ Tudi če oseba opravlja del nalog po neposrednih navodilih, to ne zadošča za sklep o "pogodbi o zaposlitvi, če so te naloge po ekonomskem pomenu manj bistvene od tistih, ki so opravljene samostojno."¹¹ Ni bistveno, da obstoji veljavna pogodba o zaposlitvi, dovolj je njeno dejansko izvrševanje.¹² Vključeno je študentsko in malo delo, prav tako pripravništvo in stažiranje. Ni bistveno, ali gre za delavca, nameščenca ali javnega uslužbenca.¹³ Izključeni pa so primeri oseb, ki opravljajo oblastne funkcije (npr. funkcionarji) ali naloge v povezavi z izvajanjem javnopravnih pooblastil.¹⁴ Uredba Rim I se namreč nanaša le na civilne in gospodarske zadeve

⁷ Sodba (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg*.

⁸ Sodba SES v zadevi *Andrea Raccanelli v Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften eV*, C-94/07 z dne 17.7.2008.

⁹ Sodba SES v zadevi *Shenavai v. Kreisler*, C-266/85, z dne 15.1.1987.

¹⁰ Tribunale Pesaro (IT) 11.07.2008 - *Rossi* ./ . P-D Glasseiden GmbH Oschatz (elektronska baza: UNALEX workshop).

¹¹ OGH (AT) 17.11.2004 - 9 ObA 78/04t (elektronska baza UNALEX workshop).

¹² *Mankowski v Rauscher*, Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht, Bearbeitung 2011, Brussel I-VO, LugÜbk-2007, München, 2011, robna št. 6 pri čl. 18.

¹³ *Mankowski v Rauscher*, op. cit., robna št. 8g pri čl. 18.

¹⁴ Sodba (veliki senat) z dne 19.7.2012, C-154/11, *Ahmed Mahamdia proti Ljudski demokratični republiki ALŽiriji*.

(čl. 1). Razmejitev na tem področju ni vedno enostavna. Enako velja za osebe, ki opravljajo vodstvene funkcije v gospodarskih družbah. Bistveno je, ali so tisti, ki opravljajo omenjene funkcije, pri svojem odločanju samostojni, ali pa so vezani na navodila delodajalca. Le v takšnem primeru jih je mogoče šteti za delavce.¹⁵

Iti mora za spor *v zvezi s pogodbo* o zaposlitvi. Iti mora torej za spor pogodbene narave (kar seveda vključuje tudi spore glede pravic, ki jih v zvezi s pogodbo o zaposlitvi zagotavlja že sam zakon ali kolektivna pogodba¹⁶). Vključeno je odločanje o konkurenčnih prepovedih, prav tako tudi odločanje o *pogodbeni* odškodninski odgovornosti.¹⁷ Gotovo pa ne vključuje odškodninskih zahtevkov, ki so čisto deliktne narave, torej takšnih, ki ne izvirajo iz kršitve pogodbe o zaposlitvi. Sporno je, do kakšne mere je kot pogodbene ("v zvezi s pogodbo o zaposlitvi") mogoče kvalificirati spore glede odškodninske obveznosti delodajalca za škodo, storjeno pri delu ali v zvezi z delom. To je vprašanje, ki bi ga bilo smiselno postaviti Sodišču Evropske unije za predhodno odločanje.

Tožbe osebja, zaposlenega v diplomatskih in drugih predstavniških tuje države, so lahko opredeljene kot tožbe iz individualne pogodbe o zaposlitvi – pod pogojem, da gre za zasebnopravno (*iure gestionis*) in ne javnopravno (*iure imperii*) področje. Sodišče Evropske unije je že zavzelo stališče, da se tožena država v takšnih sporih ne more sklicevati na imuniteto, če gre za spor, ki se nanaša na civilne pravice in obveznosti.¹⁸ To velja za uslužbence ambasade, ki opravljajo pomožna, tehnična in administrativna dela (tu gre pogosto za lokalno delovno silo; npr. varnostniki, šoferji, tajnice...)¹⁹

¹⁵ Mankowski v Rauscher, op. cit., robna št. 8a-8e pri čl. 18. Ločiti je treba primer, ko družba – mati v hčerinsko družbo za člana ali predsednika uprave pošlje svojega zaposlenega. V tem primeru obstaja delovno razmerje z družbo – materjo.

¹⁶ Gl. npr. sodbo avstrijskega Oberster Gerichtshof (AT) 02.06.2009 – 9ObA144/08d (elektronska baza UNALEX workshop).

¹⁷ Mankowski v Rauscher, op. cit., robna št. 2b pri čl. 18.

¹⁸ Sodba (veliki senat) z dne 19.7.2012, C-154/11, *Ahmed Mahamdia proti Ljudski demokratični republiki ALŽiriji*. Sodišče EU je še izreklo: „V zadevi v postopku v glavni stvari je treba najprej spomniti, da naloge veleposlaništva, kot izhaja iz člena 3 Dunajske konvencije o diplomatskih odnosih, v bistvu zajemajo predstavljanje države pošiljateljice, varstvo njenih interesov in spodbujanje prijateljskih odnosov z državo sprejemnico. Veleposlaništvo pri izvajanju teh nalog, tako kot vsaka druga oseba javnega prava, lahko deluje *iure gestionis* in prevzema obveznosti ter pridobiva pravice, ki imajo civilnopravni značaj, zlasti po sklenitvi zasebnopravnih pogodb. To je zlasti v primeru, ko sklepa pogodbe o zaposlitvi z osebami, ki ne opravljajo nalog v povezavi z izvajanjem javnopravnih pooblastil.

¹⁹ Drugo vprašanje je, če to velja tudi za ambasade tretjih držav (držav, ki niso članice EU). Tudi glede tega je Sodišče EU presodilo, da je ambasado tretje države mogoče šteti za „podružnico“

2.2. Avtonomija strank in njene meje

Temeljno načelo Uredbe Rim I je načelo avtonomije strank. To velja tudi glede pogodbe o zaposlitvi. Delodajalec in delavec se torej lahko dogovorita (že v pogodbi o zaposlitvi), po katerem nacionalnem materialnem pravu se ta pogodba presoja. Na prvi pogled izgleda, da se s tem praktično izgublja kolizijskopravno varstvo delavca, saj je mogoče pričakovati, da bo delodajalec delavcu praktično vedno "vsilil" klavzulo o določitvi merodajnega prava. Vendar bi bil tak sklep prenagljen. Delavca namreč Uredba Rim I varuje z dodatkom, da "*vendar pa taka izbira prava delavca ne sme prikrajšati za zaščito, ki mu jo zagotavljajo določbe, od katerih ni dovoljeno odstopati z dogovorom, po pravu, ki bi se uporabljalo v skladu z odstavki 2, 3 in 4 tega člena, če pogodbeni stranki ne bi bili izbrali drugega prava*" (čl. 8/1 Uredbe). V strogo pravnem smislu delavca torej dogovor o določitvi merodajnega prava sploh ne more prizadeti, saj bodo zanj kljub temu veljale vse kogentne določbe delovnopravne zakonodaje prava države, ki bi sicer bilo upošteveno za presojo te pogodbe. To ne vključuje samo določb zakona, pač pa tudi določb kolektivne pogodbe, ki so zavezujoče v smislu, da individualna pogodba o zaposlitvi nivoja varstva iz kolektivne pogodbe ne sme znižati. V pravnem smislu za delodajalca sploh ne more biti ugodno, da sklene dogovor o merodajnem pravu. Na ta način namreč delavcu zagotovi nujnost spoštovanja kogentnih varovalnih predpisov delovnega prava tako tiste države, za katere pravo sta se dogovorila, kot države, katere pravo bi se sicer uporabilo (pravo države običajne oprave dela).²⁰

Ponoviti velja, da določba o avtonomiji strank glede določitve merodajnega prava (tako kot tudi ureditev kolizijskega prava v celoti) velja le za primer pogodbenih razmerij s čezmejnim elementom (npr. oprava dela v različnih državah, delavec in delodajalec iz različnih držav ipd.). Če čezmejnega elementa v delovnem razmerju ni, tudi ni možnosti za sporazum o uporabi tujega prava. Zgolj okoliščina, da ima delodajalec, ki je slovenska prava oseba, večinskega ali celo edinega "la-

te države. To je zelo relevantno v zvezi z določitvijo pristojnosti po Uredbi Bruselj I (saj se ta uredba za tožence iz tretjih držav lahko uporabi le, če imajo v državi članici podružnico ali poslovno enoto). Zaradi univerzalne uporabe Uredbe Rim I ta problematika glede določitve merodajnega prava ni tako bistvena. Ibidem.

²⁰ V praktičnem smislu pa je kljub navedenemu za delodajalca (še posebej v primerih standardnih pogodb, ki veljajo za delavce, ki sicer delajo v različnih državah) vendarle ugodno, da doseže dogovor o merodajnem pravu. Njegovo kadrovske poslovanje bo to v marsičem olajšalo.

stnika" (družbenika) iz tujine, še ne zadošča za sklep, da gre za pravno razmerje s čezmejnimi elementom.

2.3. Pravo države običajnega opravljanja dela

Po drugem odstavku 8. člena Uredbe Rim I velja, da če pogodbeni stranki nista izbrali prava, ki naj se uporablja za individualno pogodbo o zaposlitvi, se za pogodbo uporablja pravo države, v kateri oziroma iz katere delavec v izpolnjevanju pogodbe običajno opravlja svoje delo. Če delavec začasno opravlja delo v drugi državi, se ne šteje, da se je država, v kateri običajno opravlja delo, spremenila. Temeljna navezna okoliščina za določitev merodajnega prava (običajna oprava dela) je po uredbi Rim I enaka kot temeljna okoliščina za določitev mednarodne pristojnosti po Uredbi Bruselj I. Zato so stališča, ki so se razvila ob presoji mednarodne pristojnosti v celoti uporabna tudi za presojo iste navezne okoliščine za določitev merodajnega materialnega prava.

Razlog za takšno kolizijsko normo je po eni strani v varstvu delavca kot tipično šibkejše stranke (načelo *favor laboratoris*)²¹, po drugi strani pa v želji, da se zagotovi posebej tesne zveze med sodiščem in sporom, to sodi najbolj primerno za rešitev spora.²² Kot poudarja SEU je cilj člena 6 Rimske konvencije zagotoviti ustrezno zaščito delavca, zato je treba to določbo razumeti kot zagotavljanje uporabe prava države, v kateri ta opravlja svoje poklicne dejavnosti, ne pa države, v kateri ima sedež delodajalec. Prva država je namreč tista, v kateri delavec opravlja svojo ekonomsko-socialno funkcijo ter v kateri poklicno in politično okolje vplivata na njegovo dejavnost. Zato je treba, če je to mogoče, zagotoviti spoštovanje pravil o zaščiti delavcev v skladu z zakonodajo te države.²³

Če se delo opravlja v več državah, je bistveno, da se prepreči drobljenje materialnopravne podlage sodišč. Uporabiti je treba le pravo ene države. Zato ni mogoče sprejeti razlage, da se bo za vsak del skupne oprave dela uporabilo pravo države, v kateri je bil posamezen del tega dela opravljen.²⁴ Kraj, kjer se opravlja delo, je

²¹ Sodba (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg*.

²² Sodba SES v zadevi *Rutten* z dne 9. januarja 1997, C-383/95.

²³ Sodba (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg*.

²⁴ Sodba SES v zadevi *Mulox* z dne 13. julija 1993, C-125/92.

treba razumeti evroavtonomno, torej enotno za celotno področje EU.²⁵ Ni bistveno, kako je ta kraj opredeljen v nacionalnem pravu, po katerem se presoja spor. Prav tako ni bistveno, kje mora obveznosti iz pogodbe izpolnjevati delodajalec.²⁶

Državo običajnega opravljanja dela je mogoče opredeliti tudi pri delu, ki ga delavec opravlja v več državah.²⁷ Ureditev v Uredbi Rim I (in Bruselj I) je glede tega drugačna kot v (danes že praktično neveljavni) ureditvi v drugem odstavku 21. člena ZMZPP, po katerem je veljalo, da je v primeru oprave dela v več državah treba uporabiti pravo države sedeža delodajalca. Po pravu EU pa je tudi v takšnem primeru mogoče opredeliti kraj običajne oprave dela. Če namreč delavec delo opravlja v več kot eni državi pogodbenici, je odločilno, kje je delavec ustvaril dejanski center svojih dejavnosti.²⁸ Če delavec pogosto potuje v druge države, vendar pa ima v določeni državi pisarno, iz katere za delodajalca organizira delo, ter se po vsakem potovanju v tujino tja vrača, je v dvomu treba šteti, da je to kraj običajne oprave dela.²⁹ Če delavec nima stalne pisarne, kamor bi se po potovanjih v tujino vračal, je treba ugotoviti, kje je kraj, v katerem ali iz katerega delavec dejansko v glavnem opravlja obveznosti za svojega delodajalca.³⁰ V odsotnosti drugih okoliščin je treba šteti, da je to tisti kraj, v katerem je delavec delal največji del svojega delovnega časa.³¹ Upoštevati je treba vse okoliščine posameznega primera. Prav tako je za določitev kraja, v katerem delavec običajno opravlja svoje delo, načeloma treba upoštevati celotno obdobje delovnega razmerja.³² Le v primeru posebnih okoliščin, ko bi bil predmet spora bolj povezan z drugim krajem opravljanja dela, zgoraj omenjeni pristop ne bi bil upošteven. Tako bi npr. bilo v primeru, ko bi se delavec po daljši opravi dela v eni državi, dogovoril za stalno (tj. ne le začasno) nadaljevanje dela (pri istem delodajalcu) v drugi državi in bi s tem bila jasno izražena volja strank, da novi kraj dela postane običajen kraj dela.³³ Če delodajalec delavca "prepusti" drugemu delodajalcu, ta pa nato delavcu določi drug kraj dela, je od okoliščin konkretne-

²⁵ Sodba SES v zadevi *Pugliese* z dne 10. aprila 2003, C-437/00.

²⁶ Ibidem.

²⁷ Sodba (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg*.

²⁸ Sodba SES v zadevi *Mulox* z dne 13. julija 1993, C-125/92.

²⁹ Sodba SES v zadevi *Rutten*, C-383/95, z dne 9.1.1997.

³⁰ Gl. Povzetek sodne prakse SEU v sodbi (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg*.

³¹ Sodba SES v zadevi *Weber*; C-37/00, z dne 27.2.2002.

³² Ibidem.

³³ Ibidem.

ga primera odvisno, ali lahko delavec tožbo proti "prvem" delodajalcu vložil v omenjenem novem običajnem kraju dela.³⁴

Ker se tudi Uredba Bruselj I glede pristojnosti za spore iz individualne pogodbe o zaposlitvi sklicuje na kraj običajne oprave dela, bo najpogosteje v individualnem delovnem sporu pristojno sodišče države, katere pravo je tudi vsebinsko treba uporabiti. Vendarle pa lahko pride do odstopanj (npr. zaradi avtonomije strank ali če delavec vložil tožbo pred sodiščem prebivališča toženca). V tem primeru je treba opozoriti na 9. člen Uredbe Rim I, ki ureja uporabo tim. prevladujočih obveznih določb. To so določbe, katerih upoštevanje je po mnenju države bistvenega pomena za zaščito njenih javnih interesov, kot je na primer njena politična, socialna ali gospodarska ureditev, in sicer do take mere, da se te določbe uporabljajo za vse primere, ki sodijo na njihovo področje uporabe, ne glede na to, katero pravo se sicer uporablja za pogodbo na podlagi te uredbe. Oceniti je mogoče, da je na področju delovnega prava takšnih določb kar nekaj.

2.4. Pravo države, v kateri se nahaja poslovna enota, ki je delavca zaposlila

Če se (enotnega) prava po kriteriju države, kjer se običajno opravlja delo, ne da ugotoviti, pride subsidiarno v poštev pravo države, v kateri se nahaja poslovna enota, ki je delavca zaposlila (Čl. 8/3 Uredbe Rim I). Obstaja torej hierarhija med omenjenima dvema naveznima okoliščinama. Sodišče EU je pojem »poslovne enote, ki je zaposlila delavca« prvič izčrpno obravnavalo v zadevi *Voogsgeerd*.³⁵ Tu se je izpostavila dilema, ali je ta pojem treba razumeti le glede na trenutek sklenitve delovnega razmerja, ali pa v smislu poslovne enote, ki spremlja delavčevo delo v času trajanja pogodbe. Sodišče EU je sprejelo prvo varianto in izreklo, da je treba pojem „poslovna enota [delodajalca], ki [...] je [delavca] zaposlila“ razumeti tako, da se nanaša izključno na poslovno enoto, ki je delavca zaposlila (torej zgolj glede na trenutek sklenjanja pogodbe), ne pa na poslovno enoto, s katero je ob dejanskem opravljanju dela v zvezi (torej glede na čas izvrševanja pogodbe).³⁶ Bistveno je torej, kje je poslovna enota, ki je objavila prosto delovno mesto ali in

³⁴ Sodba SES v zadevi *Pugliese* z dne 10. aprila 2003, C-437/00.

³⁵ Sodba z dne 15.12.2011, C-384/10, *Jan Voogsgeerd proti Navimer SA*.

³⁶ *Ibidem*.

poslovna enota, ki je organizirala razgovor za zaposlitev.³⁷ To stališče ni prese-
netljivo, saj je kraj izvrševanja pogodbe relevanten že z vidika primarne navezne
okolščine – običajna oprava dela. Pristojnost po kraju poslovne enote, ki je za-
poslila delavca, pa pride v poštev le, če primarne navezne okolščine ni mogoče
ugotoviti. Kakor je navedla generalna pravobranilka *Trstenjak*, bi bila taka razlaga
te določbe, pri kateri bi se za določitev podjetja, ki je zaposlilo delavca, upoštevali
elementi, ki se ne nanašajo zgolj na sklepanje pogodbe o zaposlitvi, v nasprotju
z besedilom in ciljem te določbe.³⁸

Druga dilema v primeru *Voogsgeerd* pa je bila, ali je za opredelitev pojma »po-
slovne enote« potrebno, da gre za samostojno pravno osebo. Sodišče EU je
glede tega izreklo, da pravna osebnost ni zahteva, ki bi jo morala poslovna enota
delodajalca v smislu te določbe izpolniti.³⁹ Iz besedila Rimske uredbe (oz. prej
Konvencije) je jasno razvidno, da se ne nanaša zgolj na tiste enote podjetja, ki
imajo pravno osebnost, saj izraz „poslovna enota“ zajema vse trajne strukture
podjetja. Zato bi lahko poleg hčerinskih družb in podružnic tudi druge enote, na
primer pisarne podjetja, pomenile poslovne enote v smislu člena 6(2)(b) Rimske
konvencije, tudi če ne bi imele pravne osebnosti. Vendar pa, kot je dodalo Sodišče
EU, ta določba nalaga določeno stalnost poslovne enote. Zgolj prehodne navzoč-
nosti zastopnika podjetja v neki državi, kamor je prišel iz druge države, zato da
bi zaposlil delavce, ni mogoče šteti za poslovno enoto, ki pogodbo navezuje na
to državo. Poleg tega mora načeloma poslovna enota, ki se upošteva pri uporabi
navezne okolščine, pripadati podjetju, ki zaposli delavca – biti mora sestavni del
njegove strukture.⁴⁰

Tako glede navezne okolščine običajne oprave dela kot tudi navezne okolščine
poslovne enote, ki je zaposlila delavca, velja, da se ne bosta uporabili, če iz vseh
okolščin izhaja, da je pogodba v tesnejši zvezi z drugo državo. Tedaj se uporabi
pravo te druge države (čl. 8/4 Uredbe Rim I).

³⁷ Pred odločitvijo v zadevi *Voogsgeerd* so bila stališča v sodni praksi nacionalnih sodišč drugač-
na; tj. da je bistveno, kje se nahaja poslovna enota, ki spremlja zaposlitev, ki izplačuje plačo ipd.
Npr. Landesarbeitsgericht Mainz (DE) 17.09.2009 - 2 Sa 322/09 (elektronska baza UNALEX
workshop). Gl. tudi Mankowski v: Rauscher, op. cit., Robna št. 19 pri čl. 19.

³⁸ Sklepni predlogi Generalne pravobranilke Verice Trstenjak, predstavljeni 8. septembra 2011 v
zadevi C-384/10, Jan Voogsgeerd proti Navimer SA.

³⁹ Sodba z dne 15.12.2011, C-384/10, *Jan Voogsgeerd proti Navimer SA*.

⁴⁰ Ibidem.

2.5. Problematika določitve merodajnega prava pri delavcih v sektorju mednarodnega prevoza

Opciji iz člena 8 Uredbe Rim I (kraj običajne oprave dela in kraj poslovne enote, ki je zaposlila delavca) sta medsebojno izključujoči. Drugo je mogoče uporabiti le, če prva ne pride v poštev. Zato je odgovor na vprašanje, kako pogosto druga varianta (kraj poslovne enote, ki je zaposlila delavca) sploh pride v poštev, odvisen od tega, kako široko se tolmači prva varianta (običajna oprava dela). Sodišče EU je v pomembni odločbi v zadevi *Koelzsch* vprašanje tega razmerja pretežno razčistilo.⁴¹ Sodišče je zavzelo stališče, da je treba navezno okoliščino kraja običajne oprave dela razlagati široko. To je namreč tista navezna okoliščina, ki je v korist delavca. Vsekakor ta navezna okoliščina pride v poštev tudi v primerih oprave dela v različnih državah, pri čemer je kot kraj običajne oprave dela treba razumeti kot kraj, v katerem ali iz katerega delavec dejansko opravlja svoje poklicne dejavnosti, če pa poslovnega centra nima, pa kot kraj, v katerem delavec opravlja večino svojih dejavnosti. Če pa se prva varianta razlaga široko, bo druga (ki je v bistvu bolj ugodna za delodajalca) le redko prišla v poštev.⁴² It is sufficient to establish the existence of a significant connection between the performance of the work and a given state for the first option to apply.⁴³

Ker se pojem kraja "običajne oprave dela" razlaga zelo široko, tako da skoraj ni prostora za uporabo druge opcije (zaradi česar se nekateri avtorji sprašujejo, ali je to določbo sploh še smiselno ohraniti⁴⁴), se postavlja vprašanje, v kakšnih primerih pa se druga varianta sploh še lahko uporabi? Pred odločitvijo SEU v zadevi *Koelzsch* je prevladovalo stališče, da je bila navezna okoliščina "poslovne enote, ki je zaposlila delavca" mišljena prav za primere monterjev, voznikov tovornjakov in avtobusov, člane letalskih posadk ipd. Vendar pa odločitev SEU v zadevi *Koelzsch* dokazuje, da tudi v teh primerih ni nemogoče opredeliti države običajne oprave dela (ta primer se je nanašal na voznika tovornjaka v čezmejnem prevozu).⁴⁵ SEU je

⁴¹ Sodba (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg*.

⁴² Ibidem.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Grušić, Should the Connecting Factor of the »Engaging Place of Business« be Abolished in European Private International Law, *International and Comparative Law Quarterly*, 2013, Vol. 62, Part 1, str. 173-192.

⁴⁵ Zanobetti, A., Employment contracts and the Rome Convention, the Koelzsch Ruling of the European Court of Justice, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2011, br. 2, str. 338-358; <http://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1340> (15.4.2013), str. 351.

izreklo, da je ob upoštevanju narave dela v sektorju mednarodnega prevoza treba upoštevati vse elemente, ki so značilni za dejavnost delavca. Med drugim je treba ugotoviti, v kateri državi je kraj, iz katerega delavec opravlja svoje prevoze, prejema navodila za prevoze in si organizira delo, in kraj, v katerem so delovna sredstva. Ugotoviti je treba tudi kraje, v katerih se opravlja bistveni del prevoza, kraje raztovarjanja blaga in kraj, v katerega se delavec vrne po svojih nalogah.⁴⁶ Kriteriji, ki jih je SEU sprejelo v zadevi *Koelzsch* so za zaposlene v mednarodnem transportu že bili uporabljene v praksi nacionalnih sodišč. Poleg voznikov tovornjakov⁴⁷ je kriterij »baze« zajel tudi člane posadk ladij v rečni plovbi⁴⁸ in letalskih posadk.⁴⁹

Sporno pa ostaja, ali je enak pristop možen tudi pri pomorščakih, ki delajo na ladjah na odprtem morju. Že avtorji Poročila o Rimski konvenciji se niso mogli dogovoriti za opredelitev navezne okoliščine za opredelitev merodajnega prava teh delavcev.⁵⁰ Vsaj do odločbe SEU v zadevi *Voogsgeerd* je prevladovalo stališče, da je odločilna navezna okoliščina zastava ladje, torej, da se šteje, da je država, pod katere zastavo ladja pluje, tudi država, kjer pomorščak običajno opravlja delo.⁵¹ To bi veljalo vsaj v primerih, ko zveza med ladjo in njeno zastavo ni zgolj fiktivna (tim. *flag of convenience*; npr. *Liberija, Bahami...*).⁵² Za slednje primere je namreč nujno napraviti izjemo, saj bi se sicer delovnopравни položaj delavcev – pomorščakov lahko pogosto izrazilo poslabšal.⁵³ Šteje se, da je upoštevnost zastave ladje v skladu s splošnimi načeli Konvencije Združenih narodov o pomorskem mednarodnem pravu iz leta 1982 (UNCLOS) in s konvencijami MOD (čeprav nobena od teh izrecno ne določa pristojnosti sodišča ali uporabe materialnega

⁴⁶ Sodba (veliki senat) z dne 15.3. 2011, C-29/10, *Heiko Koelzsch proti Velikemu vojvodstvu Luksemburg.*

⁴⁷ Landesarbeitsgericht Köln (DE) 19.09.2011 - 2 Sa 414/11 (elektronska baza UNALEX workshop).

⁴⁸ Sodba nemškega Zveznega delovnega sodišča, BArbG (DE) 27.01.2011 - 2 AZR 646/09 (elektronska baza UNALEX workshop).

⁴⁹ Sodba Francoskega Kasacijskega sodišča (FR) 11.04.2012 - 11-17096 11-17097 (elektronska baza UNALEX workshop).

⁵⁰ Gl. Giuliano-Lagarde Report, p. 26. Gl. tudi Grušič, op. cit., str. 181 in Zanobetti, op. cit., str. 351.

⁵¹ Gl. Zanobetti, op. cit., str. 351 et seq., Mankowski, *Arbeitsverträge von Seeleuten im deutschen IPR*, *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, 1989, Vol. 53, p. 487-525, str. 489 et seq.

⁵² Sodba z dne 11.12.2007, C-438/05, *International Transport Workers' Federation and Finnish Seamen's Union proti Viking Line.*

⁵³ Gl. Zanobetti, op. cit., str. 348.-351, Simmons v: Simmons, Hausmann, Brüssel I-Verordnung, *Unalex Kommentar*, IPR Verlag, München, 2012, Robna št. 26 pri čl. 19.

prava za delovne spore).⁵⁴ Relevantnost zastave ladje je bila kot upoštevna okoliščina za določitev države običajne oprave dela vsaj posredno potrjena tudi v sodbi SEU v zadevi *Viking* (industrijska akcija z namenom preprečiti spremembo zastave ladje, ki jo je delodajalec želel izvršiti z namenom, da spremeni upoštevno materialno pravo za zaposlene pomorščake). Vendar enotnega stališča v teoriji⁵⁵ in v sodni praksi nacionalnih sodišč nikoli ni bilo. Nemško sodišče je štelo, da je (grška) zastava ladje upoštevna tudi pri delu pomorščakov na trajektu redne linijske plovbe med pristaniščema v Nemčiji in na Finskem in da ni bistveno, od kje trajekt izpluje in kje se vkrcava in izkrcava posadka.⁵⁶ Sodišče v Angliji pa je izreklo ravno nasprotno – zavrnilo je upoštevanje zastave ladje (pri čemer morda ni nebstveno, da je šlo za zastavo Bahamov, torej za *flag of convenience*) in je sprejelo doktrino “baze” za pomorščaka, ki je delal na trajektu na redni liniji med Anglijo, Kanalskimi otoki in Francijo.⁵⁷

Na prvi pogled izgleda, da je sodba SEU v zadevi *Voogsgeerd*⁵⁸ to dilemo razrešila in da je zavrnila doktrino upoštevanja zastave ladje kot okoliščine, ki opredeljuje “kraj običajne oprave dela” za pomorščake na odprtih morjih. Takšen sklep bi izhajal iz okoliščine, da sta tako AG Trstenjakova kot tudi Sodišče EU zgolj povzela kriterije iz sodbe v zadevi *Koelzsch* (ki se je nanašal na primer voznika tovornjaka) in navedla, da so te kriteriji enako uporabni tudi za presojo kraja običajnega opravljanja dela pomorščakov.⁵⁹ Tako SEU kot AG Trstenjak sta – s ponovitvijo stališč iz zadeve *Koelzsch* – povzela, da mora sodišče, ki obravnava spor, ob upoštevanju narave dela v pomorskem sektorju, kot je ta iz postopka v glavni stvari, upoštevati vse elemente, ki so značilni za dejavnost delavca, in zlasti ugotoviti, v kateri državi je kraj, iz katerega delavec opravlja prevoz, prejema navodila za prevoz in si organizira delo, in kraj, v katerem so delovna sredstva.” Izgleda torej nedvomno, da

⁵⁴ Obe konvenciji vzpostavljata obveznost države zastave ladje, da zagotovi učinkovit nadzor nad delovnimi pogoji na ladji ter zagotavljanjem posadke (čl. 94 Konvencije UNCLOS in čl. 5 Maritime Labour Convention; http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=1000:12100:0::NO::P12100_ILO_CODE:C186)

⁵⁵ Za različna stališča v teoriji gl.: Zanobetti, op. cit., p. 351-352.

⁵⁶ Takšno stališče je zavzelo nemško Zvezno delovno sodišče; BArbG (DE) 24.09.2009 - 8 AZR 306/08 (elektronska baza UNALEX workshop).

⁵⁷ *Diggins v Condor Marine Crewing Services Ltd.*, Court of Appeal (Civil Division) [2009] EWCA Civ 1133, <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2009/1133.html>. Gl. tudi Grušič, op. cit., str. 181.

⁵⁸ Sodba z dne 15.12.2011, C-384/10, *Jan Voogsgeerd proti Navimer SA*.

⁵⁹ *Ibidem* in Sklepi predlogi Generalne pravobranilke Trstenjak z dne 8.9.2011.

je SEU sprejelo »doktrino baze« tudi za delavce – pomorščake ter s tem zavrnilo doktrino zastave ladje in da je »ta debata sedaj zaključena.«⁶⁰

Vendar pa bi bil takšen sklep prenačilen. Za to sta dva razloga. Prvi je v tem, da je zgoraj povzeto stališče SEU očitno bilo izrečeno le *obiter dicta* in ne gre za *ratio decidendi*.⁶¹ Zato v sistemu precedenčnega učinkovanja odločb ne more imeti enakega pomena. Ne gre za pravno stališče, ki bi bilo za odločitev SEU v obravnavani zadevi bistveno in nujno. Pred SEU ni bilo postavljeno vprašanje opredelitve kraja običajne oprave dela pomorščakov, pač pa le vprašanje tolmačenja pojma "poslovne enote, ki je zaposlila delavca" (gl. zgoraj). Prav tako za SEU ni bilo nujno, da se najprej opredeli do tega problema, da bi nato lahko odgovorilo na vprašanje, ki je bilo neposredno postavljeno.⁶²

Poleg tega pa je zelo dvomljivo, ali sta SEU in generalna pravobranilka res namerano in premišljeno zavrnila teorijo zastave ladje. Res je sicer, da "niti sodišče niti generalna pravobranilka nista omenila zastave ladje kot relevantne okoliščine za opredelitev običajnega kraja dela".⁶³ Vendar pa ne gre le za to, da nista omenila zastave ladje *kot relevantne okoliščine*; zastave ladje sploh nista omenila.⁶⁴ Zato se postavlja vprašanje, ali gre res za premišljeno zavrnitev doktrine zastave ladje, ali pa enostavno za posledico tega, da sodišče in generalna pravobranilka na to sploh nista bila pozorna. Glede na to, da ima zastava ladje (na odprtih morjih) v različnih kontekstih zelo velik pomen, tudi v okviru širših delovnopравниh vprašanj in posredno celo v sodni praksi SEU (SES), bi lahko glede te problematike v sodbi in v sklepnih poročilih pričakovali res nekoliko več kot le avtomatično kopiraj-prilepi povzemanje stališč, ki so bila izoblikovana glede dela voznika tovornjaka. Te kritične pripombe ne pomenijo, da zavračam doktrino "baze" za vprašanje določitve običajnega kraja oprave dela pomorščakov. Vsaj za večino del v pomorskem prevozu bi to lahko bil ustrezen pristop⁶⁵ (neprimerno pa bi bilo za primere dolgotrajnih svetovnih plovb, pri katerih ladja le redko pripluje v svoje "bazno" pristanišče). Vendar pa v primeru, ko naj se razrešijo tako načelne, dol-

⁶⁰ Tako Grušič, op. cit., str. 182.

⁶¹ Prim. Par. 63 sodbe z dne 15.12.2011, C-384/10, *Jan Voogsgeerd proti Navimer SA* ..

⁶² Ibidem, Par. 56-62. SEU se je opredelilo glede kraja običajne oprave dela le zato, ker je hotelo izraziti dvom, ali je v obravnavani zadevi sploh treba priti do druge (subsidiarne) variante, tj. kraja poslovne enote, ki je zaposlila delavca.

⁶³ Za takšen sklep Grušič, op. cit., p. 182.

⁶⁴ Sodba sicer omenja Luksemburški pomorski register. Vendar je to le v kontekstu izbire prava; ni razvidno, ali gre tudi za ladjo, ki je dejansko vpisana v ta register.

⁶⁵ Prim. npr. Simmons v: Simmons, Hausmann, op. cit., Robna št. 27-28 pri čl. 19.

gotrajne in sporne debate kot je debata o določitvi kraja običajne oprave dela pomorščakov na odprtem morju, mora biti zagotovljeno, da so odločitve SEU rezultat preišljene in zelene odločitve, brez sledu dvoma, da sta SEU in generalni pravobranilec enostavno spregledala problem. To je obenem tudi dober primer, ki pokaže, zakaj je dobro, če je SEU zelo previdno pri tem, ko se *sua sponte* spušča v vprašanja (in *obiter dicta* nanje odgovarja), ki mu niso bila postavljena in glede katerih se niti sodišče, ki je postavilo vprašanje za predhodno odločanje, niti kateri od udeležencev v postopku (*in casu*: Komisija, vladi Nizozemske in Belgije, g. Voogsgeerd) ni izjavjal.

3. UPORABA MATERIALNEGA PRAVA ZA NAPOTENE (DETAŠIRANE) DELAVCE

Le na kratko (ker je že bilo predmet izčrpane obravnave v tej reviji⁶⁶) velja omeniti še položaj tim. detaširanih delavcev. Nanje se nanaša Direktiva 96/71/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 16. decembra 1996 o napotitvi delavcev na delo v okviru opravljanja storitev. Ta direktiva (prenesena v ZDR) velja tudi za danes pogoste primere zaposlitvenih agencij za posredovanje delavcev v tujino. Smisel direktive je, da preprečuje zniževanje nivoja varstva napotениh delavcev, prav tako pa tudi »socialni dumping«. Ne glede na pravo, ki se sicer uporablja v skladu z 8. Členom Uredbe Rim I, morajo za te delavce namreč veljati določeni minimalni delovnopравни standardi države, v katero so napoteni (tako iz zakona kot iz kolektivne pogodbe; gl. čl. 3 Direktive).

4. MERODAJNO PRAVO ZA PRESOJO KOLEKTIVNIH DELOVNIH SPOROV

Ureditev v 8. Členu Uredbe Rim I velja le za individualne pogodbe o zaposlitvi. Za spore, ki se nanašajo na uporabo, veljavnost ali razlago transnacionalne kolektivne pogodbe (le tedaj gre za problematiko čezmejnega elementa!), je treba uporabiti splošna pravila te Uredbe. To velja pod pogojem, če kolektivna pogodba vsebu-

⁶⁶ Pirnat T., Čezmejno opravljanje storitev agencij za začasno zaposlovanje v okviru EU«, DD 2-3/2012, str. 161-181.

je prostovoljno sprejete pravne obveznosti oz. na drugi strani ustvarja pravice za delavce (ki sicer niso podpisniki kolektivne pogodbe, vendar njeni neposredni »beneficijariji« glede normativnega dela), sindikate ali delavske svete.⁶⁷ Tedaj je namreč mogoče govoriti o pogodbeno-pravnem razmerju v smislu Uredbe Rim I. Enako velja tudi na strani delodajalca. Pogosto je pri transnacionalni kolektivni pogodbi edini podpisnik družba-mati. Vendar pogodba veže tudi hčerinske družbe in tudi glede njih se bo (po »teoriji zastopanja«) štelo, da gre za prostovoljno prevzeto pogodbeno obveznost.⁶⁸ Za določitev merodajnega prava v poštev pride avtonomija strank (3. člen) ali pravo po navezni okoliščini najožje zveze (4. člen).⁶⁹ Pri kolektivni pogodbi namreč ni mogoče govoriti o tem, da bi izpolnitev ene od strank za to pogodbo karakteristična (kot je npr. pri prodajni pogodbi izpolnitev prodajalca, ne pa izpolnitev kupca), razen morda v primeru pogodb, ki ustvarjajo obveznosti le za eno stranko (na strani delodajalca).⁷⁰ Kaj je najožja zveza, je odvisno od okoliščin konkretnega primera. V teoriji se ponuja kriterij sedeža multinacionalne družbe (za katero oz. za katere hčerinske družbe kolektivna pogodba velja), še posebej, če je tam tudi sedež evropskega delavskega sveta (*European Works Council*).⁷¹ Slednje je relevantno predvsem glede sporov v zvezi s pristojnostmi teh svetov (npr. obveščanje, konsultacije v zvezi z namenom *burden-sharing*...), ko gre za prestrukturiranja, ki utegnejo prizadeti delavce v posameznih hčerinskih družbah multinacionalke. Kriteriji za določitev najožje zveze so lahko tudi kraj sklepanja pogodbe, jezik, uporaba valut, na katere se sklicuje, kraj hčerinskih družb v skupini ipd. Glede kolektivnih pogodb velja, da merodajno pravo po kriteriju avtonomije ali najožje zveze pride v poštev za presojo obligacijskega dela kolektivne pogodbe. Glede normativnega dela pa bo treba zagotoviti, da bo transnacionalna kolektivna pogodba skladna s kogentnimi zahtevami prava vsake države, v kateri naj bi učinkovala. Kogentna pravila nacionalnega prava (zakon in kolektivne pogodbe) morajo imeti prednost pred določbami kolektivne pogodbe multinacionalne družbe. Če kolektivna pogodba veže stranki individualne pogodbe

⁶⁷ Van Hoek A., Hendrickx F., International private law aspects and dispute settlement related to transnational company agreements, Study undertaken on behalf of the European Commission Contract number VC/2009/O157, Brussels, Final report 20 October 2009, str. 9 in 18.

⁶⁸ Ibidem, str. 29.

⁶⁹ Ibidem, str. 19 et seq.

⁷⁰ Ibidem, str. 24 et seq.

⁷¹ Gl. Direktivo Evropskega parlamenta in Sveta 2009/38/ES z dne 6. maja 2009 o ustanovitvi Evropskega sveta delavcev ali uvedbi postopka obveščanja in posvetovanja z delavci v družbah ali povezanih družbah na območju Skupnosti. Za Slovenijo gl. Zakon o evropskih svetih delavcev, (ZESD-1), Uradni list RS, št. 49/2011.

o zaposlitvi in če je mogoče šteti, da je del individualnega pogodbenega razmerja, potem v tem delu zanjo pride v poštev isto merodajno pravo kot za individualno pogodbo o zaposlitvi.⁷²

Kritično je mogoče ugotoviti, da je vprašanje določitve merodajnega prava za kolektivna delovnoppravna razmerja s čezmejnimi elementom močno podnormirano in polno nejasnosti.⁷³ Obenem je treba upoštevati, da imajo kolektivne pogodbe v posameznih državah EU popolnoma različni pravni pomen in tudi zato je težko uveljaviti splošno uporabna pravila mednarodnega zasebnega prava za presojo teh pogodb.

5. DELIKTNA ODGOVORNOST – PROTESTNO DELOVANJE DELAVCEV IN DELODAJALCEV

Na določitev merodajnega prava za deliktne in kvazideliktne pravne razmerja je treba uporabiti Uredbo Rim II (Uredba (ES) št. 864/2007 Evropskega parlamenta in Sveta z dne 11. julija 2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti). Enako kot Uredba Rim I ima tudi Uredba Rim II univerzalno veljavnost (čl. 3) in v okviru, ki ga pokriva, v celoti nadomešča ureditev v domačem ZMZPP. Za nepogodbeno odškodninsko odgovornost delavca je treba v skladu s 4/1 členom Uredbe Rim II uporabiti pravo države nastanka škode (*lex loci laesionis*). Ni torej bistveno, kje je nastal škodni dogodek (*lex loci delicti commissi*).⁷⁴ Treba pa je vedeti, da so relevantne le neposredne škode primarnemu oškodovancu, posredne (ekonomske) škode in škode, ki posredno nastanejo tretji osebi, niso upoštevne. Pomembno izjemo od tega splošnega pravila pa vsebuje 9. člen Uredbe Rim II glede nepogodbene odškodninske odgovornosti zaradi industrijske akcije. Pod naslovom »Protestno delovanje delavcev ali delodajalcev« ta člen

⁷² Van Hoek A., Hendrickx F., International private law aspects and dispute settlement related to transnational company agreements, Study undertaken on behalf of the European Commission Contract number VC/2009/0157, Brussels, Final report 20 October 2009, str. 20 in 36.

⁷³ Ibidem, str. 13.

⁷⁴ Izjema velja le za primer, če imata oškodovanec in odgovorna oseba običajno prebivališče v isti državi – tedaj se namreč uporabi to pravo (čl. 4/2). Upoštevati je treba še tretji odstavek 4. člena Uredbe Rim II, ki določa: »Kadar je iz vseh okoliščin primera razvidno, da je škodno dejanje očitno v tesnejši zvezi z drugo državo kot z državo iz odstavkov 1 ali 2, se uporablja pravo te druge države. Očitno tesnejša zveza z drugo državo bi lahko temeljila zlasti na že obstoječih razmerjih med strankama, kot je na primer pogodba, ki je tesno povezana z obravnavanim škodnim dejanjem.«

določa, da je pravo, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti v zvezi z odgovornostjo osebe v funkciji delavca ali delodajalca ali organizacij, ki zastopajo svoje poklicne interese, za škodo, povzročeno s protestnim delovanjem delavcev ali delodajalcev, do katere je ali bo prišlo, pravo države, v kateri je ali bo do takega delovanja prišlo.” Ni torej bistveno, kje je zaradi industrijske akcije nastala škoda (ne le delodajalcu, pač pa npr. pogodbenemu partnerju v tujini, potniku, ki je v tujini zamudil letalo zaradi stavke kabinskega osebja, podjetniku, ki se mu je v tuji državi pokvarila roba v transportu zaradi blokade mejnega prehoda; sporno je sicer, ali za zahtevke tretjih oseb 9. člen Uredbe Rim II sploh velja⁷⁵). Upošteva se le pravo države, kjer je prišlo do industrijske akcije.⁷⁶ Navezna okoliščina države, v kateri je ali bo prišlo do industrijske akcije, želi zagotoviti, da bodo vprašanja zakonitosti stavke ali druge industrijske akcije presojana le po pravu države, na katero se ta akcija neposredno nanaša (npr. pri stavki je to država, kjer bi delo moralo biti opravljeno). To je država, v kateri je kolektivni spor najbolj prišel do izraza in prav je, da je potrjen njenim ustavnopravno in socialno-politično pogojenim pravilom sindikalnega boja.⁷⁷ To je v veliko oporo sindikatu ali udeležencu industrijske akcije glede predvidljivosti ocene, ali je delovanje bilo zakonito, ali pa se izpostavijo možnim odškodninskimi sankcijam. Ker gre tu praviloma za kogentne norme, je takšna ureditev tudi najprimernejša. Poudariti je treba, da ni bistveno, v kateri državi je bila npr. stavka koordinirana ali dogovorjena, važno je, kje se dejansko izvaja.⁷⁸ Za opredelitev pojma »industrijske akcije« pa uvod v Uredbo Rim II (točka 27) odkazuje na uporabo *lex fori* – tj. nacionalnega prava relevantne države. Opozoriti pa je treba na to, da določba 9. Člena Uredbe Rim II pokriva le vprašanje nepogodbene odškodninske odgovornosti. Vprašanja pogodbene odškodninske odgovornosti so podrejena drugim kolizijskim pravilom. Če gre za pogodbeno odškodninsko odgovornost delavca (škoda, ki je nastala zaradi delavčevih kršitev pogodbe o zaposlitvi) ali druge posledice za delovno razmerje (odpoved delovnega razmerja, suspenz izplačila plače za čas stavke...) je treba uporabiti 8. člen Uredbe Rim I, glede pogodbene odškodninske odgovornosti npr. sindikata (škoda, nastala zaradi kršitev kolektivne pogodbe s strani sindikata, npr. obveznosti ohranitve miru; *peace obligation*) pa je treba upora-

⁷⁵ Heinze, C., Der Internationale Arbeitskampf, Rabels Zeitschrift fuer auslaendisches und internationales Privatrecht, Vol. 73, Št. 4, 2009, str. 784.

⁷⁶ Tudi tu velja izjema za primer, če imata oškodovanec in odgovorna oseba običajno prebivališče v isti državi – tedaj se namreč uporabi to pravo (čl. 4/2).

⁷⁷ Heinze, C., op. cit., str. 781.

⁷⁸ Sodba z dne 4.2.2004, C-18/02, *DFDS Torline A/S proti LO Landsorganisationen i Sverige*.

biti pravo, na katerega odkazujeta čl. 3 (avtonomija strank) in 4 (najožja zveza) Uredbe Rim I. V korist delavca je tolmačenje, da je vsaj vprašanje protipravnosti (npr. zakonitost sodelovanja v stavki) treba presojati po pravu države, v kateri je industrijska akcija bila izvedena.⁷⁹

Naslednja nejasnost pa se nanaša na industrijske akcije, ki so nadnacionalne narave (npr. solidarnostne akcije in stavke zaposlenih v hčerinskih družbah multinacionalne družbe v različnih državah zaradi predvidenega ukrepa zaprtja ene od teh hčerinskih družb). Zaradi namena 9. člena Uredbe Rim II (zagotovitev jasnosti in predvidljivosti glede zakonitosti industrijske akcije) je najbolj ustrezna rešitev "mozaika", tj. da se za vsako prizadeto državo merodajno pravo določi posebej.⁸⁰ To naj velja ne glede na to, da je bila akcija organizirana in usklajena na nadnacionalni ravni in da tudi meri na nadnacionalne učinke.

SEU (tedaj še SES) se je z vprašanjem čezmejnih učinkov industrijskih akcij izčrpno ukvarjalo v zadevah Viking⁸¹ (industrijska akcija proti finskemu ladjarju, ki je želel spremeniti zastavo ladje, z namenom, da delavce s tem podredi bolj neugodnemu estonskemu pravu) in Laval (sindikalna akcija – blokada - proti latvijskemu podjetju, agenciji za zaposlovanje latvijskih delavcev na Švedskem in njeni švedski hčerinski družbi)⁸². Tam je sicer bilo v središču drugo vprašanje: razmerje med svobodo sindikalnega delovanja in preprečevanjem socialnega dumpinga na eni strani ter pravico do svobodnega opravljanja storitev v celotni EU na drugi strani. Vprašanja mednarodnega zasebnega prava so ob tem ostala ob strani. SEU se je z čezmejnimi učinki industrijske akcije ukvarjalo tudi v primeru *Torline*.⁸³ Tu je šlo za akcijo švedskega sindikata, usmerjeno proti danskemu ladjarju. Ker je akcija prizadela neposredno ladjo (pod dansko zastavo) je SEU izreklo, da je dansko sodišče (kot sodišče kraja nastanka škode) po Uredbi Bruselj I pristojno za presojo zakonitosti sindikalne akcije. SEU je torej potrdilo, da je razmerja industrijske akcije (stavka, bojkot, solidarnostno delovanje...) treba kvalificirati kot nepogodbena in so torej lahko (če so nezakonita) temelj za odškodninsko odgovornost.⁸⁴ Primer pa tudi pokaže, da lahko pride do cepitve pristojnosti in

⁷⁹ Heinze, C., op. cit., str. 787.

⁸⁰ Heinze, C., op. cit., str. 786.

⁸¹ Sodba z dne 11.12.2007, C-438/05 *The International Transport Workers' Federation and The Finnish Seamen's Union v Viking Line ABP and OÜ Viking Line Eesti*.

⁸² Sodba z dne 11.12.2007, C-341/05 *Laval un Partneri Ltd v Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avd. 1, Byggettan, Svenska Elektrikerförbundet*.

⁸³ Sodba z dne 4.2.2004, C-18/02, *DFDS Torline A/S proti LO Landsorganisationen i Sverige*.

⁸⁴ Heinze, op. cit., str. 780.

uporabe materialnega prava. Ker je sindikalna akcija potekala na švedskem, bo dansko sodišče moralo uporabiti švedsko (kolektivno) delovno pravo. Seveda pa je vprašanje, ali bo to pravo uporabilo enako široko v korist sindikata, kot bi to storilo švedsko sodišče.

VIRI

- Dasser, Oberhammer, Kommentar zum Lugano-Übereinkommen, Bern, 2008
- Galič, Mednarodna pristojnost v individualnih delovnih sporih. Delavci in delodajalci, 2011, št. 2-3, str. 291-310.
- Geimer, Schütze, Europäisches Zivilverfahrensrecht, Kommentar, 2. Aufl., München, 2004.
- Grušič, Jurisdiction in Employment Matters under Brussels I: A Reassessment, International and Comparative Law Quarterly, 2012, Vol. 61, Part. 1, str. 91-126.
- Grušič, Should the Connecting Factor of the »Engaging Place of Business« be Abolished in European Private International Law, International and Comparative Law Quarterly, 2013, Vol. 62, Part 1, str. 173-192
- Giuliano, Lagarde, Report on the Convention on the law applicable to contractual obligations. Official Journal C 282, 31 October 1980 (cited Giuliano-Lagarde Report), available at: <http://aei.pitt.edu/1891/> (5.5.2013)
- Hess, Europäisches Zivilprozessrecht, Heidelberg, 2010.
- Heinze, C., Der Internationale Arbeitskampf, Rabels Zeitschrift fuer auslaendisches und internationales Privatrecht, Vol. 73, Št. 4, 2009
- Jenard, Report on the Convention on jurisdiction and the enforcement of judgments in civil and commercial matters signed at Brussels, 27 September 1968. Official Journal C 59, 5 March 1979 (cited Jenard Report).
- Kropholler, Europäisches Zivilprozessrecht, 8. Aufl., Frankfurt am Main, 2006.
- Ilesič, Poljnar-Pavčnik, Wedam-Lukić, Mednarodno zasebno pravo, komentar zakona, Ljubljana, 1992.
- Mayr, Europäisches Zivilprozessrecht, Wien, 2011.
- Mankowski, Arbeitsverträge von Seeleuten im deutschen IPR, Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht, 1989, Vol. 53, str. 487-525.
- Pirnat T., Čezmejno opravljanje storitev agencij za začasno zaposlovanje v okviru EU«, DD 2-3/2012, str. 161-181
- Rauscher, Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht, Bearbeitung 2011, Brüssel I-VO, LugÜbk-2007, München, 2011.
- Repas, Keresteš, Načelo "in favorem laboratories" v bruseljski uredbi I: danes in jutri, Delavci in delodajalci, 2012, Vol. 4, str. 533-550.
- Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht, 4. Aufl., München, 2006.
- Stone, EU Private International Law, 2nd Ed., Elgar European Law, 2010.

- Van Hoek A., Hendrickx F., International private law aspects and dispute settlement related to transnational company agreements, Study undertaken on behalf of the European Commission, Contract number VC/2009/0157, Brussels, Final report 20 October 2009
- Zanobetti A., Employment contracts and the Rome Convention, the Koelzsch Ruling of the European Court of Justice, Cuadernos de Derecho Transnacional, 2011, br. 2, str. 338-358; <http://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1340> (5.5.2013).

LAW APPLICABLE TO LABOUR LAW RELATIONSHIPS

Aleš Galič*

SUMMARY

Just like The Brussels I Regulation created a special jurisdictional regime in matters relating to individual contracts of employment, the Rome I Regulation created special conflict-of-laws rules for individual contracts of employment. The employee as a typically weaker party should be protected by rules more favourable to his interests than the general rules provide for. Thereby the notion of a contract of employment needs to be defined, and it should be determined when a dispute relates to such a contract. The Regulation provides for applicable law of the state where the employee habitually carries out his work as this is the court best suited to resolving disputes to which the contract of employment might give rise. This place must be determined not by reference to the applicable national law but in a euroautonomous manner. Where work is performed in more than one Contracting State, it is relevant whether an employee has an office in a certain state, from which he organized his working activities for his employer and to which he returned after each business trip to another country. If this is not the case, then it must be determined where the employee has established the effective centre of his working activities and failing any other objective criteria, this is considered to be a place where the employee spends most of his working time. If these criteria fail to bring a result, then the law of the state where the business which engaged the employee is or was situated. The latter criteria relates only to circumstances concerning the conclusion of the contract and not to its actual performance. In any case, since the first option (place of habitual performance of the work) must be given an extensive interpretation and there exists a relation of mutual exclusion between the two options, there is only little room for application of the secondary option – the law of the place of the engaging business. The problem of determining habitual place of work of employees engaged in international transport sector is discussed in detail as well, especially in regard to seafarers.

* Aleš Galič, PhD, Professor at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia
ales.galic@pf.uni-lj.si

The article deals in detail with conflict-of-laws norms concerning individual employment contract. In addition it briefly also presents the issue of applicable law for non-contractual obligations under the Rome II Regulation, especially with regard to liability claims for illegal industrial actions. Moreover, the problem of determining law applicable to supranational collective agreements is briefly discussed as well.