

DELOVNOPRAVNO VARSTVO EKONOMSKO ODVISNIH OSEB - NOVOST ZDR-1

Luka Tičar*

UDK: 349.2:330:347

Povzetek: Avtor v prispevku vsebinsko zaokroži pojem ekonomsko odvisnih oseb oz. novejšo koncepcijo ekonomske odvisnosti v delovnem pravu, pri čemer izhaja iz razumevanja obeh fenomenov mednarodno-pravnih dokumentih. Izhajajoč iz pomena in vloge, ki ju ekonomsko odvisne osebe lahko imajo na trgih dela, tudi slovenskem, avtor predstavi in analizira umestitev teh oseb in predvidenega varstva zanje v novem Zakonu o delovnih razmerjih. Avtor na eni strani izkazuje zadovoljstvo ob namenitvi pozornosti tovrstnim civilno-pravnim razmerjem tudi v delovni zakonodaji, po drugi strani pa izraža morebiten dvom o zadostnem predhodnem premisleku zakonodajalca in analizi stanja na trgu dela. Ob tem se sprašuje ali bo nova zakonska rešitev zaživela v praksi v zadovoljivem obsegu in pravem vsebinskem pomenu.

Ključne besede: ekonomska odvisnost, ekonomsko odvisna oseba, civilnopravno razmerje, samozaposlenost, elementi delovnopravnega varstva

LABOUR PROTECTION OF ECONOMICALLY DEPENDENT WORKERS – NEW REGULATIONS IN THE ERA-1

Abstract: In his article the author rounds the content of the concept of economically dependent persons and the more recent conception of economic dependence in labour law, whereby his understanding of both phenomena is based on international legal documents. Starting from the importance and the role which economically dependent per-

* Luka Tičar, doktor pravnih znanosti, docent na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.
luka.ticar@pf.uni-lj.si
Luka Tičar, PhD, Assistant Professor at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia.

sons can have on the labour markets, including the Slovenian, the author presents and analyses how these workers and protection of their rights are dealt with in the new Employment Relationship Act (ERA-1). The author on the one hand expresses his satisfaction with the attention paid to this kind of civil law relationships in the labour law; on the other hand he expresses doubt as to whether the legislature has given enough prior consideration to the matter and to the analysis of the situation on the labour market. He also expresses doubt as to whether the new legal regulations will come to life in practice to a sufficient extent and in the way they were intended to.

Key words: *economically dependent, economically dependent persons, civil law relationships, self-employment, elements of labour protection*

1. UVOD

Novi Zakon o delovnih razmerjih (Uradni list RS, št. 21/2013, v nadaljevanju ZDR-1) je poleg sprememb, ki naj bi prispevale k vzpostavitvi pravnega okolja za lažje poslovanje podjetij v času gospodarske krize, morda celo nekoliko presenetljivo na novo uvedel in uredil še eno skupino delovno aktivnih, ki niso delavci, a so kljub temu lahko deležni določenega delovnopravnega varstva. Volonterskim pripravnikom, otrokom, mlajšim od 15 let, dijakom in študentom, ZDR-1 pridružuje tudi ekonomsko odvisne osebe. S tem smo postali ena redkih evropskih držav, ki se je s svojo zakonodajo v zadnjem času odzvala na pojav nove kategorije delovno aktivnih, katerih pravna razmerja lahko umestimo v nekakšen presek množic delavcev in neodvisnih pogodbenikov oz. samozaposlenih. Na podoben način se je pred leti odzvala Španija, ki je položaj ekonomsko odvisnih samozaposlenih oseb sicer uredila podrobneje.

Namen tega prispevka bo seveda v prvi vrsti prikaz in kratka analiza zakonske ureditve položaja ekonomsko odvisnih oseb, pred tem pa bo obravnavana problematika postavljena v nekoliko širši, tudi teoretični kontekst.

2. O OSEBNI PODREJENOSTI KOT KLASIČNEM DEJAVNIKU OSEBNE VELJAVNOSTI DELOVNEGA PRAVA IN EKONOMSKI ODVISNOSTI

Za razumevanje pojma ekonomske odvisnosti, kot se je pojavil v dokumentih Mednarodne organizacije dela (MOD) in kakršnega je prevzel tudi ZDR-1 pri ureditvi položaja ekonomsko odvisnih oseb, je koristno najprej opozoriti na pomen osebne podrejenosti delavca. Slednja namreč še vedno predstavlja temeljno izhodišče tradicionalnega delovnega razmerja.

Razvojne spremembe v organizaciji dela, ki so spodbudile razmah oblik opravljanja dela in s tem pravnih podlag zanj, so v zadnjem desetletju vodile v razprave o primernosti tradicionalne osebne veljavnosti delovnega prava (*traditional personal scope of labour law*).¹ Dejstvo je, da aplikacija delovnega prava na pojem tradicionalnega (proizvodnega) delavca in s tem tradicionalen koncept osebne podrejenosti, ne zadošča več, saj vse več delovno aktivnih oseb ni moč enoznačno opredeliti za delavca v tradicionalnem smislu; to je kot osebno podrejeno in ekonomsko odvisno osebo, ki z delodajalcem za opravljanje dela sklene pogodbo o zaposlitvi. Vse večji in s tem vse pomembnejši postaja delež tistih oseb, ki delo opravljajo v civilnopravnem razmerju, torej ne na podlagi pogodbe o zaposlitvi, vendar v razmerah in okoliščinah, podobnim tistim v delovnem razmerju. Soočimo se torej z razmerji, v katerih trčijo tako značilnosti odvisnega delovnega razmerja, kot tudi značilnosti neodvisnega pogodbenega dela oz. samozaposlenosti. Vse pomembnejšo skupino torej tvorijo osebe, ki delo opravljajo osebno, dalj časa, odplačno, vendar ne v razmerah osebne podrejenosti, saj delodajalec-naročnik nad njimi ne izvaja nobene od svojih treh oblasti, ne normativne, direkcijske niti disciplinske. Osrednji dejavnik razmerij med takimi osebami in naročniki pa je lahko t.i. ekonomska odvisnost od posameznega naročnika, ki je v večini evropskih držav že spodbudila vsaj strokovne razprave glede njenega upoštevanja pri morebitni razširitvi osebne veljavnosti delovnega prava. Skupino ekonomsko odvisnih oseb, ki formalno nastopajo kot osebno neodvisni pogodbeniki, MOD in doktrina umeščata v skupino oseb, potrebnih delovnopravnega varstva. Argument za takšno oceno počiva v dejstvu izrazito negativnih učinkov pomanjkanja varstva oz. izrazito negativnih posledic prekinitve poslovnega sodelovanja med takšno osebo in naročnikom. Slednji npr. pri poslovni odločitvi glede prenehanja pravnega

¹ O nekaterih vprašanjih osebne veljavnosti delovnega prava, ki presegaajo fenomen zgolj ekonomske odvisnosti glej Tičar, Luka, 2008, str. 329-343.

razmerja z izvajalcem del ni omejen s (kogentnimi) pravili delovnega prava, kot to velja v primeru odpuščanja delavcev v delovnem razmerju.

Fenomen ekonomske odvisnosti presega doktrinarno razmejevanje odvisnega dela od neodvisnega, to je delovnega razmerja od civilnopravnega razmerja, kjer se razpravlja pretežno o osebni, pravni podrejenosti oz. subordinaciji. Ekonomsko odvisnost tvori specifično stanje, nastalo med trajnejšim razmerjem med osebo, ki opravlja delo in naročnikom. Zato je ekonomska odvisnost lahko povsem neodvisna od osebne (ne)odvisnosti in je zato tudi težje prepoznavna. Od tega, ali obstoji v odvisnosti od osebne podrejenosti ali samostojno, je odvisno tudi upoštevanje ekonomske odvisnosti bodisi kot dela širšega pojma subordinacije bodisi kot povsem samostojnega elementa delovnega razmerja bodisi le kot dejavnika za zagotovitev delovnopravnega varstva. Teza, da se ekonomski odvisnosti prizna status samostojnega opredelilnega elementa delovnega razmerja, in nanjo veže status delavca, je verjetno preveč daljnosežna, čeprav je v teoriji pogosto moč zaznati težnje celo po nadomestitvi osebne podrejenosti z ekonomsko odvisnostjo. Teoretiki, kot npr. Cuche že v prvi polovici prejšnjega stoletja² ali Wank³ argumente za to tezo vidijo v dejstvu, da je bila predvsem ekonomska, finančna odvisnost povod za pojav in razvoj delovnega prava in prava socialne varnosti kot takih, saj je odvisnost od nekoga za preživetje pomembnejše družbeno dejstvo kot sledenje in upoštevanje navodil nekoga glede opravljanja dela. V perspektivi sodobnih teoretičnih razprav v delovnem pravu se teza po zamenjavi subordinacije z ekonomsko odvisnostjo kaže kot težnja po širši osebni veljavnosti delovnega prava.⁴ Pri slednjem ima opredelitev delavca osrednjo vlogo.

Glede sodobnega razumevanja pojma subordinacije kot osebne ali pravne podrejenosti, kljub težnjam nekaterih teoretikov menimo, da je fenomen osebne podrejenosti dejstvo delovnega prava. Kot takega ga velja sprejeti in ne gre deliti mnenja s tistimi, ki menijo, da v današnjih družbenih in gospodarskih razmerah, za osebno podrejenost ni več primernega mesta. Ob tem izhajamo iz pomena, ki ga ima subordinacija tako v luči ugotavljanja obstoja delovnega razmerja, če o

² Supiot, Alain, str. 14.

³ Wank, Rolf, str. 19-26

⁴ Antipod težnji po širši osebni veljavnosti delovnega prava predstavlja težnja po omejevanju, oženju njegove osebne veljavnosti. Tu gre posebej izpostaviti koncepcijo t.i. trajne pravne odvisnosti (*permanent legal subordination*), ki je v francoskem delovnem pravu pomenila restriktivno opredelitev pojma delavca in s tem izključitev mnogih iz sfere delovnopravnega varstva, npr. delavcev za določen čas. Podrobneje glej Supiot, Alain, str. 13, 14.

tem obstaja dvom ali spor, kot tudi v luči delovnopravnega varstva, ki se delavcu zagotavlja v zameno za njegov podrejen položaj.⁵ Nujno pa se nam zdi sprejeti dejstvo, da ob vse bolj omejeni uporabni vrednosti navodil in nadzora kot tradicionalnih kazalnikov osebne podrejenosti, pomembno mesto uživa tudi vključenost delavca v delovni proces. Slednje ne enačimo s pojmom osebne podrejenosti, temveč jo vidimo zgolj kot dejavnik, ki pripomore k ugotovitvi obstoja osebne podrejenosti in s tem delovnega razmerja.

Zgodovinsko gledano je bila tudi ekonomska odvisnost delavca povod za pojav in razvoj delovnega prava, katerega namen je spričo garancije pravic iz delovnega razmerja delavcu zagotoviti dostojno delo in življenje. Zato ekonomska odvisnost ob osebni podrejenosti predstavlja pomembno vrednostno sestavino delovnega prava. Delavec je bil, je in bo tako osebno podrejen delodajalcu kot od njega tudi ekonomsko odvisen. Fenomen ekonomske odvisnosti, kot bo obravnavan v nadaljevanju prispevka, ne bo upoštevan kot stanje osebno podrejenega delavca, temveč bo od pojma subordinacije povsem osamosvojen.

3. POJEM EKONOMSKE ODVISNOSTI

Pod pojmom ekonomska odvisnost gre razumeti *stanje odvisnosti posameznika od dohodka, ki ga dobi od svojega, navadno edinega, naročnika del*. Gre za razumevanje pojava, kot se je za potrebe obravnave problematike osebne veljavnosti delovnega prava razvilo v MOD.⁶ Pojem ekonomske odvisnosti se bo v tem prispevku uporabljal izključno za presojo pravnega položaja samozaposlenih oseb ali izvajalcev pogodbenega dela,⁷ oseb torej, ki niso v delovnem razmerju. **Gre za osebe, pri katerih ni moč zaznati osebne podrejenosti v razmerju do naročnika, hkrati pa tudi sami ne nastopajo v vlogi delodajalca.** Delo opravljajo praviloma sami, neposredno. Prav tako pojem ekonomske odvisnosti načeloma ne bomo povezovali s prikrievanjem prave pravne narave konkretnega pogodbenega razmerja. Za odločitev, da je

⁵ Podobno Končar, Polonca v Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem (2008), str. 38.

⁶ Glej The scope of employment relationship, Report (V), URL: <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-v.pdf>, str. 28, 29.

⁷ O vsebinskem razmejevanju samozaposlenih in izvajalcev pogodbenega dela podrobno v Tičar, Luka, 2012, str. 162-164. V tem prispevku za potrebe razumevanja ekonomske odvisnosti načelna ločnica med njimi ni potrebna, zato tudi ni uporabljena.

oseba, kljub pogodbi civilnega prava, dejansko v delovnem razmerju, namreč ne potrebujemo ekonomske odvisnosti, kot opredelilnega elementa delovnega razmerja.

Ekonomska odvisnost kot vse pomembnejši dejavnik sodobnega delovnega prava v slovenski zakonodaji do novega ZDR-1 ni bila deležna posebne pozornosti. Ob ohranitvi koncepta delovnega razmerja gre tudi za priznanje in ureditev ekonomske odvisnosti ZDR-1 načelna pozitivna ocena. Menimo, da si ekonomska odvisnost zasluži umestitev v normativni okvir nacionalnega delovnega prava. Ne glede na to, kakšno obliko ali način umestitve ekonomske odvisnosti v kontekst delovnih razmerij oz. delovnopravnega varstva bi zakonodajalec, je jasno, da se s tem nujno presegajo meje tradicionalnega delovnega razmerja. Za ekonomsko odvisne osebe štejemo namreč samozaposlene osebe, ki delo formalno in dejansko opravljajo kot osebno neodvisne osebe, torej zunaj tradicionalnega, v 4. členu ZDR-1 opredeljenega, delovnega razmerja. Kot ekonomsko odvisno osebo lahko obravnavamo npr. samostojnega podjetnika, ki pogodbeno sodeluje le z enim naročnikom, sam pa ne zaposluje, delo torej opravlja sam, ali pa npr. osebo, ki kot izvajalec odplačnega pogodbenega dela sodeluje z enim naročnikom in z delom zanj ustvarja najmanj pretežen del sredstev za preživljanje. Obe primeroma navedeni osebi delo opravljata kot osebno neodvisni osebi, vendar sta od dela za njuna naročnika ekonomsko, to je eksistenčno, odvisni.

Poskus priznanja ekonomske odvisnosti kot dejavnika delovnopravnega varstva pomeni njegovo prelivanje v sfero civilnopravnih razmerij. Slednje odpira prostor, v katerem trčijo izrazito nasprotujoči si interesi akterjev na trgu dela. Od priznavanja tehtnosti in pomembnosti posameznih interesov se zakonodajalec, torej država, lahko odloči za način ureditve tega področja. Možni so vsaj trije pristopi k zakonski ureditvi fenomena ekonomske odvisnosti: i) kot opredelilni element delovnega razmerja, ii) kot označitev pravnih razmerij določenih skupin delovno aktivnih oseb za delovno razmerje, iii) kot dejavnik za priznanje nekaterih elementov delovnopravnega varstva. Novi ZDR-1 je uporabil slednjega. Tudi v mednarodnem prostoru se ekonomsko odvisne osebe pogosteje obravnava tako, da se jim prizna ali zagotovi zgolj določen del delovnopravnega varstva. S takšnim načinom obravnave ekonomsko odvisnih oseb nacionalne zakonodaje v ničemer ne posegajo v uveljavljene načine delovnopravnega varstva delavcev v klasičnem delovnem razmerju. Z zgolj zagotovitvijo posameznih elementov varstva ekonomsko odvisnim osebam se te osebe pušča v civilnopravni sferi, delovno pravo kot

tako zanje načeloma ni veljavno. Te osebe po delovni zakonodaji veljajo za osebno neodvisne.

Podoben način zakonske obravnave je v slovenski zakonodaji že uporabljen dlje časa (npr. pri obravnavi dela otrok, dijakov idr. oz. pri sistemu varnega in zdravega dela, ki je namenjen širokemu krogu oseb⁸), z ZDR-1 pa tudi za ekonomsko odvisne osebe. Podobno je problematiko ekonomske odvisnosti uredila španska zakonodaja, ki je uvedla novo zakonsko kategorijo ekonomsko odvisnih samozaposlenih oseb, določila pogoje zanjo in določila pravni okvir tudi delovnopravnega položaja teh oseb.

Omenjeni način upoštevanja ekonomske odvisnosti je odvisen od dveh pomembnih sklopov odločitev. *Prvi* se nanaša na način določitve kroga ekonomsko odvisnih oseb, bodisi z jasno zakonsko opredelitvijo ekonomske odvisnosti bodisi naštevanjem poklicnih skupin oseb, ki naj bi bili deležne posebne obravnave. Skupno izhodišče prvega sklopa odločitev je, da gre za osebe, ki niso in ne morejo biti opredeljeni za delavce. *Drugi* sklop odločitev pa se na eni strani nanaša na določitev elementov delovnopravnega varstva za te osebe, na drugi strani pa odločitev ali naj bi bile vse deležne enakega varstva. S slednjo dilemo se je v podobnem smislu soočala tudi Komisija EU, ko je v letu 2006 oblikovala Zeleno knjigo o modernizaciji delovnega prava v 21. stoletju.⁹ Gre za vprašanje katere so tiste pravice, ki so glede pogojev dela potrebne vsem delovno aktivnim ne glede na obliko pogodbe, ki je podlaga za opravljanje dela (*floor of rights*) in kako bi to vplivalo na procese ustvarjanja zaposlitev in zaščito delavcev.

⁸ V slovenski ureditvi je ta način zagotavljanja varstva poznal tako ZDR (Uradni list RS, št. 42/02,103/07), kot tudi veljavni Zakon o varnosti in zdravju pri delu (Uradni list RS, št. 43/2011, v nadaljevanju ZVZD-1). ZDR je pri urejanju dela otrok, vajencev, dijakov in študentov zagotavljal določene pravice, ki gredo sicer delavcem v delovnem razmerju. Gre za pravice povezane z delovnim časom, odmori, počitki, prepovedmi opravljanja določenih del ipd. Na drugi strani pa ZVZD-1 z določitvijo široke osebne veljavnosti in opredelitvijo delavca, ki je v tem zakonu najširša v slovenskem pravnem redu, zagotavlja sistem varnega in zdravega dela vsem, ki delo opravljajo na kakršnikoli pravni podlagi ali so v delovnem procesu le navzoči.

⁹ *Green paper modernising labour law to meet the challenges of the 21st century*, URL: http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/2006/green_paper_en.pdf. Ta dokument odraža podobne aktivnosti na ravni EU, kot jih na ravni MOD odraža vrsta dokumentov in poročil ter sprejeto Priporočilo št. 198 o delovnem razmerju.

4. UREDITEV EKONOMSKO ODVISNIH OSEB V ZDR-1

4.1. Opredelitev ekonomsko odvisne samozaposlene osebe

Kot rečeno ZDR-1 v zgolj dveh členih vsebuje opredelitev ekonomsko odvisne osebe in obseg delovnopravnega varstva zanje.

213. člen se glasi:

»(1) Ekonomsko odvisna oseba je samozaposlena oseba, ki na podlagi pogodbe civilnega prava, osebno, za plačilo, samostojno in dlje časa opravlja delo v okoliščinah ekonomske odvisnosti ter sama ne zaposluje delavcev.

(2) Ekonomska odvisnost pomeni, da oseba najmanj 80 odstotkov svojih letnih dohodkov pridobi od istega naročnika.«

Iz kratke, a zelo jedrnate opredelitve v prvem odstavku razberemo naslednje dejavnike pojma ekonomsko odvisne osebe:

- samozaposlenost
- pogodba civilnega prava
- osebno, samostojno in dlje časa trajajoče opravljanje dela
- ekonomska odvisnost
- prepoved zaposlitve drugih.

Pojem *samozaposlenosti* srečamo na številnih pravnih in družbenih področjih in v številnih pravnih virih, ki pa pojem samozaposlenosti ali samozaposlenega navadno opredeljujejo za potrebe svoje veljavnosti. Zato bi bilo koristno, če bi zakonodajalec tudi za potrebe veljavnosti ZDR-1 v uvodnih določbah ta pojem vsebinsko zaokrožil. Dilema, ki se namreč lahko pojavi ob terminu »samozaposlena oseba« je, ali v ta krog oseb spadajo zgolj samozaposlene osebe z registrirano dejavnostjo (denimo, samostojni podjetniki posamezniki po Zakonu o gospodarskih družbah¹⁰) oz. osebe, ki svojo dejavnost opravljajo kot samostojen poklic (denimo samostojni novinar) in so vpisane v register samostojnih dejavnosti (npr. razvid samostojnih novinarjev), ali pa zajema tudi osebe, ki opravljajo delo v okviru civilno-pravnega razmerja, vendar nimajo t.i. **statusa** samozaposlene osebe.¹¹ Menimo, da je upoštevanje tako zakonsko besedilo kot tudi namen zakonodajal-

¹⁰ Uradni list RS, št. 65/2009, UPB-3 s spremembami in dopolnitvami, ZGD-1.

¹¹ Gre za javno priznani status, ki ga posameznik, torej fizična oseba, pridobi bodisi z registracijo dejavnosti (s.p.) bodisi poklica (samostojni novinar), ki ju ta posameznik opravlja osebno, izključno in na pridobitni način. Podrobneje o tem glej Tičar, Luka, 2012, str. 163, 164.

ca, potrebno termin samozaposlena oseba razumeti v širšem smislu. Za to, da je neki osebi priznan status ekonomsko odvisne osebe, torej ni potrebno, da tudi v javnopravnem smislu uživa status samozaposlene osebe.

Pogodba civilnega prava kot dejavnik opredelitve ekonomsko odvisne osebe poudarja po eni strani odsotnost pogodbe o zaposlitvi, kot edini pogodbi, ki ni pogodba civilnega prava. Po drugi strani pa bi lahko poudarek na pogodbi civilnega prava posredno razumeli tudi kot nemožnost v posamezni ekonomsko odvisni osebi prepoznati status delavca.

Slednje se neposredno mora razbrati iz potrebe po *samostojnem* opravljanju dela, katerega prvi namen je poudarek neodvisnosti samozaposlenega pri opravljanju dela, to je odsotnosti osebne podrejenosti, ki označuje fenomen delovnega razmerja. Samozaposlena oseba, ki bo imela status ekonomsko odvisne osebe, po naravi stvari ne bo deležna ne tako jasnih in obveznih navodil, kot delavci, niti ne bo podvržena tako strogemu nadzoru, kot to velja za delavce. Ta dejavnik torej jasno nakazuje, da nobena ekonomsko odvisna oseba ne bi izpolnjevala pogojev za priznanje statusa delavca, saj v izhodišču odreka možnost obstoja subordinacije. **To z drugimi besedami pomeni, da ZDR-1 za vse samozaposlene ohranja možnost ugotovitve obstoja delovnega razmerja, če okoliščine opravljanja dela kažejo na pojavnost vseh opredelilnih elementov delovnega razmerja iz 4. člena ZDR-1.**

Osebno in dlje časa trajajoče opravljanje dela kot dejavnika ekonomske odvisnosti po eni strani kažeta na to, da se določeno delo izvaja izključno s strani konkretne samozaposlene osebe, po drugi strani pa, da je za pojav oz. razvoj ekonomske odvisnosti potreben določen čas. Neprimerno bi namreč bilo, če bi ekonomsko odvisnost priznali samozaposleni osebi že po npr. prvem poslu za naročnika določenega dela ali storitve. Dejavnik potrebnosti osebnega opravljanja dela se dodatno in izrecno poudarja (ponavlja) tudi z nezdružljivostjo koncepta ekonomske odvisnosti z dejstvom, da bi samozaposlena oseba imela tudi vlogo delodajalca ter da bi svoje pogodbene obveznosti do naročnika izpolnjevala po svojih delavcih. Od tod torej *prepoved zaposlovanja* drugih.

Okoliščino ekonomske odvisnosti, potrebne za priznanje statusa ekonomsko odvisne osebe, vrednostno določa drugi odstavek 213. člena ZDR-1, ki ekonomsko odvisnost pogojuje s pridobitvijo vsaj 80% deleža letnih dohodkov samozaposlene osebe od enega naročnika. V tem primeru gre za numerično določitev pretežnosti zaslužka ekonomsko odvisne osebe od enega naročnika. Ocenjujemo,

da o pretežnosti v objektivnem smislu lahko govorimo znotraj razpona med 70 in 80 odstotki zaslужka pri enem naročniku. Španska zakonodaja je npr. določila delež pri 75 odstotkov. Pomembneje kot fiksiranje konkretnega odstotka pa je, da se za ekonomsko odvisnost ne zahteva pridobivanje zaslужka izključno od enega naročnika, res pa je, da je ekonomsko odvisna samozaposlena oseba pa lahko le od enega naročnika. Pri tem se je potrebno zavedati, da so ekonomsko odvisne osebe samozaposlene osebe, ki so pri svojem delu samostojne in neodvisne. Zato je povsem naravno, da določen delež zaslужka lahko pridobivajo tudi z nudenjem storitev drugim naročnikom. Seveda ni nemogoča situacija, ko neka samozaposlena oseba celotni prihodek pridobi od enega naročnika.

4.2. Obseg delovnopravnega varstva

Verjetno pomembnejša kot sama opredelitev pojma ekonomske odvisnosti je za zakonodajalca določitev vrste in obsega varstva, ki naj ga ekonomsko odvisne osebe dejansko uživajo. Celostno ureditev fenomena ekonomske odvisnosti zaključuje torej določitev elementov delovnopravnega varstva, ki naj bi ga uživale ekonomsko odvisne osebe. Zakonodajalec se mora pri tem zavedati, da obseg delovnopravnega varstva nedvomno vpliva na delovanje trga dela, in sicer predvsem spričo vpliva na ravnanja delodajalcev oz. naročnikov. Bolj ko bi bil delovnopравни položaj ekonomsko odvisnih oseb podoben položaju delavcev, večja bi bila zadržanost potencialnih naročnikov do poslovnega sodelovanja s takšnimi osebami. Morebiti bi, čeprav ne nujno, izrazito ugodno obravnavanje ekonomsko odvisnih oseb (zopet) povečalo raven tradicionalnega zaposlovanja delavcev. Določitev vrste in obsega delovnopravnega varstva na zakonski ravni v vsakem primeru predstavlja vir izrazitejših sprememb v delovanju trga dela. Ne glede na končno rešitev je vzpostavitev varstva za to skupino aktivnih oseb strokovno primerno, upoštevaje funkcijo delovnega prava pa tudi potrebno.

Kot prvega in verjetno najpomembnejšega elementa delovnopravnega varstva naj na tem mestu izpostavimo *varstvo pred neutemeljenim prenehanjem* poslovnega sodelovanja med ekonomsko odvisno osebo in naročnikom. Vedenje, da naročnik ne more brez slehernega razloga in vsak trenutek odpovedati pogodbenega razmerja, neodvisnemu pogodbeniku, ki je eksistenčno odvisen od dela zanj, pomeni potrebno pravno in materialno varnost. Primer španske ureditve, ki npr. ne dopušča prenehanja pogodbe zaradi nosečnosti, bolezni ali poškodbe ekonomsko

odvisne osebe, je moč oceniti kot dobro in primerno. Garancija dolgoročnejšega opravljanja dela pogosto odtehta tudi nižje plačilo za opravljeno delo, čeprav bi kot drugi element delovnopravnega varstva veljalo izpostaviti zagotovilo (varstvo) ustrezne *višine plačila*. Slednje je moč izvesti bodisi z uporabo instituta minimalne plače bodisi npr. z garancijo plačila v višini, ki je običajna za določeno vrsto, obseg in kakovost dela samozaposlenih oseb (primer Italije). V Španiji problematiki višine plačila na zakonski ravni ne namenjajo posebne pozornosti.

Pomena teh dveh prvin delovnopravnega varstva se je zavedal tudi slovenski zakonodajalec pri sprejemanju ZDR-1, čeprav nista edini. Prvi in drugi odstavek 214. člena ZDR-1 se glasita:

»(1) *Ekonomsko odvisni osebi je zagotovljeno omejeno delovno pravno varstvo po tem zakonu.*

(2) *Če s posebnim predpisom ni določeno drugače, se zanjo uporabljajo določbe tega zakona o:*

- *prepovedi diskriminacije,*
- *zagotavljanju minimalnih odpovednih rokov,*
- *prepovedi odpovedi pogodbe v primeru neutemeljenih odpovednih razlogov,*
- *zagotavljanju plačila za pogodbeno dogovorjeno delo kot je primerljivo za vrsto, obseg in kakovost prevzetega dela, upošteva kolektivno pogodbo in splošne akte, ki zavezujejo naročnika ter obveznosti plačila davkov in prispevkov,*
- *uveljavljanju odškodninske odgovornosti.*«

Zakonodajalec se je pri določanju obsega delovnopravnega varstva in načina njegove zagotovitve oprl na ureditev nekaterih elementov varstva, kot je določena za delavce v delovnem razmerju. Pri *prepovedi diskriminacije* velja, da mora naročnik upoštevati 6.-8. člen ZDR-1. Uporabljiva je torej splošna prepoved diskriminacije in povračilnih ukrepov (6. člen), prepoved spolnega in drugega nadlegovanja (7. člen) ter posebnosti pri odškodninski odgovornosti delodajalca za primere kršitve prepovedi diskriminacije, vključno z odvratilno funkcijo odškodnine v teh primerih (8. člen).

Področje prenehanja pogodbenega sodelovanja med ekonomsko odvisno osebo in naročnikom njegovih storitev zaokrožuje dvoje. Zakonodajalec je določil *uporabo minimalnih odpovednih rokov*, ki so določeni v 94. členu ZDR-1, ob tem, da vsa njegova določila seveda ne bodo oz. ne morejo biti uporabljiva. Uporabljale se

bodo lahko določbe drugega, tretjega in četrtega odstavka 94. člena, seveda pa bosta stranki v pogodbi o poslovnem sodelovanju lahko določili tudi daljše odgovorne roke. Pomembnejše področje pravne ureditve pravnega položaja ekonomsko odvisne osebe predstavlja uporaba 90. člena ZDR-1, ki našteva *neutemeljene odpovedne razloge*. Gre za pomembno določbo po vzoru nekaterih tujih ureditev, vendar pa je jasno, da vsi v 90. členu naštetih neutemeljeni razlogi ne bodo pravno relevantni. Razlogi povezani z članstvom v sindikatu ali sindikalno dejavnostjo ali pa s spremembo delodajalca verjetno ne bodo uporabljivi, čeprav se tudi ekonomsko odvisnim osebam lahko priznajo sindikalne svoboščine. Sklicevanje na 90. člen ima za neposredno posledico, da se za odpoved pogodbe med ekonomsko odvisno osebo in naročnikom zahteva utemeljen razlog, ki pa ga naročniku ni potrebno kvalificirati kot poslovni, krivdni ali razlog nesposobnosti.

Kar se tiče *višine plačila* storitev ekonomsko odvisne osebe, smo zgoraj omenili dve možnosti zagotavljanja ustreznosti, bodisi z navezavo na institut minimalne plače bodisi z upoštevanjem običajne višine plačila za določeno vrsto, kakovost in obseg dela. V ZDR-1 je uporabljen drugi način, ki ga lahko ocenimo kot primernejšega, s tem, da se z upoštevanjem kolektivnih pogodb in splošnih aktov, ki zavezujejo naročnika, zagotavlja spoštovanje posebnosti posamezne dejavnosti. Prav tako je povsem sprejemljivo, da bo ekonomsko odvisna oseba pri določanju vrednosti svoje storitve pri izdaji računa upoštevala tudi svoje davčne in prispevne obveznosti do države.

Zadnji element delovnopravnega varstva, ki ga je zakonodajalec predvidel za ekonomsko odvisne osebe, se nanaša na *uveljavljanje odškodninske odgovornosti*. Ker za odškodninsko odgovornost delodajalca po ZDR-1 ne veljajo nobene posebnosti, gre omenjeni vidik varstva upoštevati zgolj pri ugotavljanju odškodninske odgovornosti ekonomsko odvisne osebe. Verjetno je najpomembnejša posebnost v tem, da ekonomsko odvisna oseba ne odgovarja za majhno malomarnost (nepazljivost). Kljub temu, da je ZDR-1 predvidel omenjeno posebnost pri krivdi ekonomsko odvisne osebe za nastalo škodo, se nam lahko upravičeno poraja dvom o primernosti te posebnosti. Ključni razlog za to, da ZDR-1 predvideva nekatere posebnosti pri odškodninski odgovornosti delavcev je v tem, da delavci opravljajo delo dlje časa, nepretrgano, ter da ne odgovarjajo za končni rezultat in zato tudi ne nosijo poslovnega rizika.¹² Njihova obveznost je v civilnopravnem smislu obli-

¹² Delavci delodajalcu zagotavljajo zgolj svojo aktivnost, ki jo usmerja, nadzira in koristi delodajalec.

gacija prizadevanja. Po drugi strani je ekonomsko odvisna oseba samozaposlena oseba, ki običajno ne bo delala v prostorih naročnika, narava njegovega dela pa je, da poskrbi za dokončanje dela, torej za dosežek rezultata. Zato tudi sama nosi poslovni riziko, njegova obveznost pa je obligacija rezultata.¹³

4.3. Identifikacija ekonomsko odvisne osebe

Eno pomembnejših vprašanj delovno-pravne problematike ekonomsko odvisnih oseb, na katero je moral odgovoriti zakonodajalec, še posebej v želji po učinkovitosti zakonske ureditve, je bilo, na kakšen način ugotoviti, katera samozaposlena oseba in kdaj je oz. bo postala ekonomsko odvisna ter s tem upravičena do opisanega varstva. Z drugimi besedami, komu zaupati presojo civilnopravnega pogodbenega položaja dveh strank v luči dejavnikov, ki vzpostavljajo ekonomsko odvisnost. Možen način identifikacije zagotovo predstavlja nekakšno testiranje konkretnih pogodb s strani za to pristojnega organa, osebe. Ta način je tudi toliko kompleksen, da zahteva celovitejšo in podrobno ureditev. Za kaj takšnega naš zakonodajalec pri sprejemanju ZDR-1 ni imel ne časa niti potrebnih sredstev in ostalih pogojev. Zato je uzakonil nekakšen princip »samouveljavitve« ekonomske odvisnosti od določenega naročnika. Tretji odstavek 214. člena se glasi:

»Ekonomsko odvisna oseba je za upravičenost do omejenega delovno pravnega varstva po prejšnjih dveh odstavkih po zaključku vsakega koledarskega ali poslovnega leta dolžna obvestiti naročnika, od katerega je ekonomsko odvisna, o pogojih, pod katerimi deluje, tako da naročniku posreduje vsa dokazila in informacije, potrebne za presojo vprašanja obstoja ekonomske odvisnosti.«

Nesporno dejstvo, ki izhaja iz citirane določbe je, da je celoten koncept ekonomske odvisnosti oz. njegova uveljavitev v praksi, odvisen od odločitve posameznega samozaposlenega, da ekonomsko odvisnost dejansko uveljavi, da torej svojega ključnega naročnika obvesti o njenih elementih. Verjetno pa poleg tega ni povsem odveč bojazen, da prvič, mnogo samozaposlenih sploh ne bo vedelo za možnost uveljavljanja ekonomske odvisnosti in drugič, da določen delež samozaposlenih oseb ekonomske odvisnosti ne bo želel uveljavljati, misleč, da naročnik po tem ne bi več želel poslovno sodelovati z njim.

¹³ Podrobneje o tem glej Tičar, Luka, 2012, str. 162, 163.

5. ZAKLJUČEK

Odločitev zakonodajalca, da poseže v t.i. »prekernost« v sferi dela z uvedbo nove skupine delovno aktivnih oseb, načeloma zasluži pozitivno oceno. Kljub temu se je ob stanju trga dela, v kakršnem je trenutno slovenski, upravičeno vprašati, v kolikšni meri bo sprejeta ureditev prispevala k izboljšanju razmer. Zametki za začetek procesa normalizacije trga dela in pojava ter razvoja spodbudnega ter zdravega poslovnega okolja so nekako postavljeni, zavedati pa se je potrebno, da ima ureditev položaja ekonomsko odvisnih oseb pri tem omejen vpliv. Še vedno ima pri nakazanem izzivu primarno vlogo korektno delujoč sistem delovnih razmerij, za kar pa ravno zaradi stanja duha na trgu dela nujno potrebuje močnega, učinkovitega in strokovno podkovanega nadzornika. Zato je na tem mestu nujno potrebno ponovno izpostaviti, da uvedba koncepta ekonomske odvisnosti nikakor ne rešuje celotne problematike samozaposlenih in drugih neodvisnih pogodbenikov, saj je splošno znano, do so pri večini njih podani elementi delovnega razmerja. Takim osebam ne gre zgolj omejeno delovnopravno varstvo iz 214. člena ZDR-1, temveč po ugotovitvi, da gre za delovno razmerje, celotno varstvo. Koncept ekonomske odvisnosti je torej uporabljiv le pri tistem delu samozaposlenih oseb, ki delo opravljajo v okoliščinah, pri katerih ni moč zaznati vseh elementov delovnega razmerja. Zakonodajalec je izrecno izpostavil **odsotnost** subordinacije, torej odsotnost navodil in nadzora, kot ključnega opredelilnega elementa delovnega razmerja.

Prehodne določbe ZDR-1 v 223. členu vsebujejo zavezo zakonodajalca, da se problematika ekonomsko odvisnih oseb v prihodnosti uredi s posebnim zakonom, saj se 213. in 214. člen uporabljata le do njegovega sprejema. Želja torej je, da se sledi španskemu vzoru in temeljito in izčrpno uredi položaj teh oseb. Ob tem gre izpostaviti dvoje pomislekov. Trga dela Španije in Slovenije sta izjemno težko primerljiva že po sami velikosti, če zanemarimo gotove razlike v njuni strukturi in drugih značilnostih. Nedvomno bi (bo) sprejem posebnega zakona zahteval predhodno natančno analizo stanja na slovenskem trgu dela. Drugi pomislek namenjamo resnični potrebi po zelo izčrpnih in obsežnih ureditvi v posebnem zakonu. Obsežnejša zakonska ureditev zagotovo lahko vodi v večje število odprtih vprašanj, primer Španije, ki lahko negativno vplivajo na uporaba zakona v praksi. Morda bi značilnosti slovenskega trga dela opravičevale ohranitev ureditve ekonomske odvisnosti v zgolj dveh členih. Vsekakor je ocena stanja in potrebnosti posebnega zakona možna šele po oceni primernosti trenutne ureditve oz. njenega učinkovanja v praksi.

VIRI IN LITERATURA

- Bečan, Irena (et al.): Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem, GV Založba, Ljubljana 2008.
- Green paper modernising labour law to meet the challenges of the 21st century, URL: http://ec.europa.eu/employment_social/labour_law/docs/2006/green_paper_en.pdf.
- The scope of employment relationship, Report (V), URL: <http://www.ilo.org/public/english/standards/relm/ilc/ilc91/pdf/rep-v.pdf>.
- Supiot, Alain.: Beyond employment, Oxford University Press, 2005.
- Tičar, Luka: Temeljna vprašanja kroga oseb delovnopravnega varstva, v Delavci in delodajalci VIII (2008), 2-3, str. 329-343.
- Tičar, Luka: Nove oblike dela-kdo in v kakšnem obsegu naj uživa delovnopravno varstvo, Manet, 2012.
- Tičar Luka: Nova koncepcija ekonomske odvisnosti kot možen dejavnik osebne veljavnosti delovnega prava, Zbornik znanstvenih razprav, Pravna fakulteta v Ljubljani, 2011, str. 175-203.
- Wank, Rolf: Germany, v Labour Law in Motion: Diversification of the labour force&terms and Conditions of Employment (ur. R. Blanpain) Kluwer Law, 2005, str. 19-26.
- Zakon o delovnih razmerjih, Uradni list RS, št. 21/2013, ZDR-1.
- Zakon o delovnih razmerjih, Uradni list RS, št. 42/02, 103/07, ZDR.
- Zakon o varnosti in zdravju pri delu, Uradni list RS, št. 43/2011, ZVZD-1.
- Zakon o gospodarskih družbah, Uradni list RS, št. 65/2009, UPB-3 s spremembami in dopolnitvami, ZGD-1.

LABOUR PROTECTION OF ECONOMICALLY DEPENDENT WORKERS – NEW REGULATIONS IN THE ERA-1

Luka Tičar*

SUMMARY

Developmental changes in the organisation of work, which encouraged the growth of various forms of work and consequently the legal basis for them, led in the last decade a debate about the appropriateness of traditional personal scope of labour law. It is a fact that the application of labour law to the concept of the traditional (manufacturing) worker and thus to the traditional concept of personal subordination is no longer sufficient as a growing proportion of the working population cannot be uniquely identified as workers in the traditional sense, that is as personally subordinate and economically dependent persons who in order to perform work enter into a contract of employment with the employer. The share of persons who perform work under a civil law and not under an employment contract, though in the conditions and circumstances similar to those in employment is growing and thus becoming more important. These are relationships in which the characteristics of dependent employment relationship, as well as independent contractual work and self-employment collide. They constitute an important group of working population who perform personal work for payment over a longer period of time, though not in the conditions of personal dependence, as the employer does not exercise any of the three authorities over them: the normative, the supervisory and the disciplinary. The main factor governing the relationships between such persons and employers can be the so called economic dependence from one employer only. In most European countries this fact has already prompted discussions, at least among the experts, on the possibility of extending personal scope of labour law. Economically dependent persons who formally perform work as personally independent contract workers are regarded by the International Labour Organisation (ILO) and by the doctrine as persons who require labour protection. The argument for this assessment lies in the fact that such workers suffer

* Luka Tičar, PhD, Assistant at the Faculty of Law, University of Ljubljana, Slovenia.
luka.ticar@pf.uni-lj.si

extremely negative consequences in case of termination of business cooperation with the employer as they enjoy no protection. The employer is namely not restricted by any (cogent) rules of the labour law as is the case when dismissing workers with employment contract.

When formulating and adopting the new labour legislation, the legislature, like the one in Spain a few years ago, decided to pay particular attention to the normative regulation for this group of the working population. The ERA-1 thus extended its personal scope to the economically dependent persons. Legal regulations include the definition of the term 'economically dependent' and determine the type and the scope of labour protection. From the comparative legal perspective, the decision of the legislator can be assessed as a relatively early response to the problems of labour protection of persons who work in the context of civil law and economic dependence.