

# NOVEJŠE ODLOČBE VRHOVNEGA SODIŠČA RS v delovnih sporih

za objavo pripravil:  
Ivan Robnik\*

1. **Kolektivni delovni spor – imenovanje delavskega direktorja** (ZSDU člen 82, 83; ZGD-1 člen 255)
2. **Javna dela – transformacija PZ za določen čas v PZ za nedoločen čas** (ZZZPB člen 53; ZDR člen 52/1, 53/2, 54, 63; OZ člen 50)
3. **Sprememba delodajalca - prenos pravic** (ZDR člen 73)
4. **Redna odpoved PZ – razlog nesposobnosti – odločanje o delovnih omejitvah iz zdravstvenih razlogov** (ZDR člen 88/1-2; ZVZD člen 22; ZPIZ-1 člen 259; ZZVZZ člen 80, 81)
5. **Redna odpoved PZ zaradi invalidnosti – rok za podajo odpovedi – komisija za ugotovitev razlogov za odpoved** (ZPIZ-1 člen 101, 102, 103; ZDR člen 88)
6. **Izredna odpoved delavca – odškodnina zaradi kršitve konkurenčne prepovedi – odpovedni rok** (ZDR člen 37, 81/3, 112, 182, 204/3)
7. **Izredna odpoved delavca – pravica do denarnega nadomestila med brezposelnostjo** (ZDR člen 112; ZZZPB člen 19)
8. **Odpoved PZ, sklenjene na podlagi pravnomočne sodne odločbe o vrnitvi delavca na delo** (ZDR člen 75-7; OZ člen 39)
9. **Izredna odpoved – vrnitev delavca na delo – razumni rok** (ZDR člen 31, 32, 83/2, 111/1-2)
10. **Prenehanje PZ – rok za vložitev tožbe – začetek teka roka** (ZDR člen 204/3)
11. **Odpovedni rok – ugotovitev nezakonitosti prenehanja PZ – rok za vložitev tožbe – začetek teka roka** (ZDR člen 91, 204/3)
12. **Nadomestilo za spoštovanje konkurenčne klavzule – obračun javnih dajatev – bruto-neto izplačilo** (ZDoh člen 20, 23, 25, 31; ZPSV člen 3; ZdavP člen 267)

\* Ivan Robnik, magister pravnih znanosti, vrhovni sodnik – svetnik na Vrhovnem sodišču RS  
ivan.robnik@sodisce.si

Ivan Robnik, LL.M., Senior Supreme Court Judge of the Supreme Court of the Republic of Slovenia

## **1. SODBA VIII IPS 289/2010 Z DNE 6. 12. 2010 – KOLEKTIVNI DELOVNI SPOR – IMENOVANJE DELAVSKEGA DIREKTORJA (ZSDU člen 82, 83; zgd-1 člen 255)**

### **Povzetek stališč:**

*Svet delavcev lahko zahteva sodno imenovanje delavskega direktorja, če predhodni postopek, predviden v določbah 82. in 83. člena ZSDU, ni privedel do imenovanja delavskega direktorja, in sicer tudi v primeru, če niti ni prišlo do predloga skupnega kandidata na odboru nadzornega sveta in je zato svet delavcev vztrajal pri istem kandidatu za delavskega direktorja.*

*Ker je bila S. Č. v času predlaganja s strani sveta delavcev in v času odločanja nadzornega sveta ter odločanja sodišča še vedno članica nadzornega sveta družbe, ni bilo zakonske podlage za istočasno imenovanje za delavsko direktorico, kot članico uprave nasprotnega udeleženca.*

*Vsi pogoji za imenovanje delavskega direktorja s strani nadzornega sveta ali sodišča morajo biti podani vsaj v času odločanja. Pogojno imenovanje ni predvideno niti v primeru odločanja nadzornega sveta delodajalca, niti v primeru odločanja sodišča.*

### **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je zavrnilo predloga sveta delavcev, da se S. Č. imenuje za delavsko direktorico pri nasprotnem udeležencu (d.d.) za mandatno obdobje od dneva dokončnosti odločbe do 3. 4. 2014. V razlogih sodbe je navedlo, da po prvem odstavku 82. člena Zakona o sodelovanju delavcev pri upravljanju (ZSDU) nadzorni svet imenuje delavskega direktorja kot člana uprave na predlog sveta delavcev. Če ga ne imenuje, mora po 83. členu istega zakona odbor nadzornega sveta nadzornemu svetu v enem mesecu predlagati skupnega kandidata. Sodno varstvo je v takšnem primeru dopustno, če nadzorni svet ne imenuje delavskega direktorja, ki ga predlaga odbor, pa tudi v primeru, če ne pride do skupnega predloga glede delavskega direktorja. Pomembna pa je okoliščina, da je postopek pri odboru nadzornega sveta v skladu s 83. členom ZSDU predviden kot postopek kompromisnega predlaganja skupnega kandidata, zaradi česar ne pride v poštev kandidat, ki ga je nadzorni svet predhodno že odklonil oziroma ga na predlog sveta delavcev ni imenoval za delavskega direktorja. V razlogih svoje odločitve se je sodišče prve stopnje sklicevalo tudi na določbo prvega odstavka 273. člena Zakona o gospodar-

skih družbah (ZGD-1-UPB3), po katerem član nadzornega sveta ne more biti hkrati tudi član uprave. Iz izpiska sodnega registra namreč izhaja, da je predlagana kandidatka za delavsko direktorico S. Č. tudi članica nadzornega sveta nasprotnega udeleženca.

Sodišče druge stopnje je pritožbi predlagatelja delno ugodilo, izpodbijano sodbo sodišča prve stopnje delno spremenilo, tako da je S. Č. imenovalo za delavsko direktorico nasprotnega udeleženca za čas od prvega dne po prenehanju funkcije članice nadzornega sveta nasprotnega udeleženca do 3. 4. 2014. V preostalem je pritožbo zavrnilo in v nespremenjenem delu (glede zavrnitve zahtevka za imenovanje S. Č. za delavsko direktorico za čas do prenehanja funkcije članice nadzornega sveta) potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

Zoper pravnomočno sodbo sodišča druge stopnje je nasprotni udeleženec vložil revizijo, v kateri uveljavlja revizijska razloga bistvene kršitve določb postopka in zmotne uporabe materialnega prava. Meni, da bi bilo sodno varstvo dopustno le v primeru, če nadzorni svet ne imenuje skupnega kandidata za delavskega direktorja, ki ga je predhodno predlagal odbor. V konkretnem primeru odbor ni predlagal skupnega kandidata, čeprav je po 83. členu ZSDU predviden postopek kompromisnega predlaganja skupnega kandidata za delavskega direktorja. Zato je najmanj preuranjena zahteva predlagatelja, da kandidata imenuje sodišče. Sodišče prve stopnje je tudi pravilno navedlo, da so predstavniki delavcev v odboru napačno vztrajali pri isti kandidatki za delavsko direktorico, ki jo je nadzorni svet predhodno že zavrnil. Nesprejemljivo je tudi stališče pritožbenega sodišča, da ni pravno nedopustno vztrajanje sveta delavcev, da se za delavskega direktorja imenuje kandidat, ki ga nadzorni svet ni imenoval, in v delu, ko navede, da tako kot nadzornega sveta ni mogoče prisiliti, da za delavskega direktorja imenuje kandidata, ki ga ne želi imenovati, tudi sveta delavcev ni mogoče prisiliti, da predlaga drugega kandidata. Nadalje v reviziji opozarja na to, da je predlagana kandidatka od 12. 10. 2007 članica nadzornega sveta nasprotnega udeleženca (opravlja tudi funkcijo predsednika sindikata pri nasprotnem udeležencu). To po določbi prve alineje drugega odstavka 255. člena ZGD-1 pomeni, da ne more biti tudi članica uprave.

Predlagatelj je na revizijo odgovoril, in sicer po predsedniku sveta delavcev, ki pa nima te postulacijske sposobnosti, saj v postopku z izrednimi pravnimi sredstvi lahko stranka opravlja pravdna dejanja samo po pooblaščenca, ki je odvetnik, razen v primerih, če ima stranka ali njen zakoniti zastopnik opravljen pravniški državni izpit, kar pa iz spisa za predsednika sveta delavcev ne izhaja (tretji in četrti

odstavek 86. člena ZPP, v zvezi z 19. členom ZDSS-1). Glede na to revizijsko sodišče tega odgovora ni upoštevalo.

## II. Odločitev:

***Vrhovno sodišče RS je reviziji ugodilo in sodbo sodišča druge stopnje spremenilo tako, da se pritožba zavrne in se potrdi zavrnilna sodba sodišča prve stopnje.***

## III. Razlogi:

Revizijsko sodišče uvodoma sicer ugotavlja, da so določbe o postopku imenovanja delavskega direktorja skope, vendar iz določbe 83. člena ZSDU ne izhaja, da svet delavcev, ki je sicer osnovni predlagatelj delavskega direktorja (82. člen ZSDU), tudi v primeru oblikovanja odbora nadzornega sveta ne bi smel vztrajati pri istem kandidatu za delavskega direktorja, ki ga je nadzorni svet predhodno že zavrnil, in da je že zgolj zaradi tega neutemeljeno vztrajanje sveta delavcev pri imenovanju istega kandidata za delavskega direktorja v sodnem sporu. S tem zavrača revizijske razloge in pritrjuje stališču sodišča druge stopnje, da svet delavcev lahko zahteva sodno imenovanje delavskega direktorja, če predhodni postopek, predviden v določbah 82. in 83. člena ZSDU, ni privedel do imenovanja delavskega direktorja, in sicer tudi v primeru, če niti ni prišlo do predloga skupnega kandidata na odboru nadzornega sveta in je zato svet delavcev vztrajal pri istem kandidatu za delavskega direktorja.

Iz določbe prvega odstavka 83. člena ZSDU izhaja, da se v primeru, če delavski direktor po predlogu sveta delavcev (po 82. členu ZSDU) ni imenovan, oblikuje odbor nadzornega sveta, ki nadzornemu svetu ponovno predlaga skupnega kandidata (predpostavka in namen tega postopka je glede na sestavo odbora, ki ga določa drugi odstavek 83. člena, doseči kompromisno rešitev – skupni predlog predstavnikov lastnikov in predstavnikov delavcev). Vendar v primeru, če do določitve oziroma predlaganja skupnega kandidata v za to določenem roku ne pride, zakon ne predvideva ustavitve postopka ali nekih dodatnih postopkov, temveč določa le, da v primeru neimenovanja delavskega direktorja tudi v skladu s prvim odstavkom 83. člena ZSDU svet delavcev lahko zahteva, da ga imenuje pristojno sodišče. Primer neimenovanja v skladu s prvim odstavkom 83. člena ZSDU vključuje tudi primer, ko po prvotni odklonitvi (neimenovanju) predlaganega delavskega direktorja, na kasneje oblikovanem odboru sploh ne pride do novega skupnega predloga nekega kandidata, saj je v takšnem prime-

ru še toliko bolj očitno (argument a fortiori), da ne bo moglo priti do imenovanja, oziroma da je bil predvideni kompromisni postopek po prvem odstavku 83. člena ZSDU neuspešen. Zakon tudi ne določa, da bi bil sodni postopek dovoljen le v primeru, če ne bi bil imenovan kasneje predlagani skupni (!) kandidat, temveč je sodni postopek predviden že, če delavski direktor ni bil imenovan v skladu s prvim odstavkom 83. člena. Pogoj za postopek pred sodiščem torej ni predlaganje skupnega kandidata (s strani odbora nadzornega sveta), prav tako pa zakon ne določa, da bi sodišče lahko imenovalo delavskega direktorja le v primeru, če svet delavcev ne bi predlagal prvotnega kandidata, ki ga je nadzorni svet predhodno že zavrnil.

Pač pa revizija utemeljeno opozarja na status predlagane delavke za delavskega direktorja - namreč dejstvo, da je S. Č. od leta 2007 dalje članica nadzornega sveta nasprotnega udeleženca. Za tak primer iz 1. alineje drugega odstavka 255. člena ZGD-1 izhaja, da je član organa vodenja ali nadzora lahko vsaka poslovno sposobna fizična oseba, razen oseba, ki je že član drugega organa vodenja ali nadzora te družbe. To določbo je treba upoštevati tudi v primeru imenovanja delavskega direktorja, saj ZGD-1 oziroma ZSDU ne izključuje njene uporabe. Delavski direktor z imenovanjem postane član štiričlanske uprave (kar izhaja iz 14. člena statuta nasprotnega udeleženca), torej organa vodenja. Ker je bila navedena delavka v času predlaganja s strani sveta delavcev, odločanja nadzornega sveta in odločanja sodišča še vedno članica nadzornega sveta, ni bilo zakonske podlage za istočasno imenovanje delavske direktorice kot članice uprave nasprotnega udeleženca.

Jasno je, da bi nadzorni svet z imenovanjem navedene delavke za delavsko direktorico v upravi družbe kršil citirano določbo ZGD-1. Enako velja za sodišče, in sicer tudi v primeru imenovanja za čas, ko bi delavki enkrat kasneje (neugotovljeno kdaj, če sploh kdaj) prenehalo članstvo v nadzornem svetu. Vsi pogoji za imenovanje delavskega direktorja s strani nadzornega sveta ali sodišča morajo biti podani vsaj v času odločanja. Pogojno imenovanje (pogojno zato, ker po izpodbijani sodbi nastopi po prenehanju funkcije člana nadzornega sveta, kar je negotovo dejstvo) ni predvideno niti v primeru odločanja nadzornega sveta delodajalca niti sodišča. Obenem takšno imenovanje predstavlja neupravičen poskus izogniti se določbi 1. alineje drugega odstavka 255. člena ZGD-1.

## **2. SODBA VIII IPS 522/2008 Z DNE 6. 12. 2010 – JAVNA DELA – TRANSFORMACIJA PZ ZA DOLOČEN ČAS V PZ ZA NEDOLOČEN ČAS (ZZZPB člen 53; ZDR člen 52/1, 53/2, 54, 63; OZ člen 50)**

### **Povzetek stališč:**

*Vključitev v javna dela je zakonit razlog za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas. Glede na to, da ZZZPB sicer omejuje sklepanje take pogodbe o zaposlitvi na čas enega leta, ob obstoju dodatnih pogojev pa predvideva njegovo podaljšanje, je možno z istim delavcem za isto delo skleniti pogodbo o zaposlitvi za določen čas v neprekinjenem trajanju tudi za daljše obdobje, kot ga dovoljuje ZDR.*

*Sodišči prve in druge stopnje sta materialno pravo zmotno uporabili, ker sta kljub ugotovitvi, da tožnica ni opravljala dela iz programa javnih del, ampak drugo delo šteli, da je v skladu z zakonom sklenila posebno pogodbo o zaposlitvi, ki se lahko sklepa le za določen čas in ki s potekom določenega časa preneha veljati. Pogodba o zaposlitvi za določen čas je bila sklenjena v nasprotju z zakonom, ker razlog iz devete alineje prvega odstavka 52. člena ZDR ni bil podan. Zato se po 54. členu ZDR šteje, da je bila sklenjena za nedoločen čas in s potekom časa ni mogla zakonito prenehati.*

*Zloraba instituta vključitve v javna dela s sklenitvijo navidezne posebne pogodbe ima za posledico, da ta pogodba nima učinka med strankama, ampak velja ustno sklenjena in dejansko realizirana pogodba o zaposlitvi. Če navidezna pogodba prikriva kakšno drugo pogodbo, velja ta druga, če so izpolnjeni pogoji za njeno pravno veljavnost. Glede na to, da je tožnica štiri leta opravljala delo na delovnem mestu referent republiških štipendij, je potrebno ugotoviti, da je sklenila s toženo stranko pogodbo o zaposlitvi za navedeno delo za nedoločen čas.*

### **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je zavrnilo tožbeni zahtevek za ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja tožnici z dnem 31. 12. 2006, za ugotovitev, da je tožnica sklenila s toženo stranko pogodbo o zaposlitvi za nedoločen čas, za vrnitev na delo in za priznanje vseh pravic iz delovnega razmerja za čas od 1. 1. 2007 dalje. Ugotovilo je, da je tožnica s toženo stranko sklenila posebno pogodbo o zaposlitvi v okviru vključitve v javna dela. Zato že glede na naravo tega razmerja ni moglo priti do transformacije delovnega razmerja za določen čas v

delovno razmerje za nedoločen čas. Posebnosti take pogodbe ureja Zakon o zaposlovanju in zavarovanju za primer brezposelnosti (ZZZPB, Ur. l. RS, št. 5/91 in naslednji), ki v 53. členu določa, da vključitev v javna dela traja lahko največ eno leto in se podaljša le v primeru, če brezposelni osebi ni mogoče zagotoviti ustrezne ali primerne zaposlitve.

Sodišče druge stopnje je zavrnilo tožnično pritožbo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje. Ugotovilo je, da je tožnica v obdobju od 4. 7. 2002 do 15. 6. 2006, ko je bila vključena v javna dela, s toženo stranko sklenila enajst posebnih pogodb o zaposlitvi in sicer vse v skladu s 53. členom ZZZPB, saj je tožena stranka dokazala, da tožnici kljub intenzivnemu iskanju ni mogla zagotoviti ustrezne oziroma primerne zaposlitve in ji je zato podaljševala vključitev v javna dela. Dejstvo, da tožnica v navedenem obdobju ni opravljala del, za katera je imela sklenjene pogodbe o zaposlitvi, po oceni sodišča druge stopnje ne vpliva na zakonitost sklenjenih pogodb.

Zoper sodbo sodišča druge stopnje je vložila pravočasno revizijo tožnica zaradi bistvene kršitve določb pravnega postopka iz drugega odstavka 339. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP) in zaradi zmotne uporabe materialnega prava. Ne strinja se s presojo, da v primeru sklenitve pogodbe o zaposlitvi za določen čas za opravljanje javnih del ne prideta v poštev določbi 53. in 54. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR). Meni, da je že sodišče prve stopnje, nato pa tudi sodišče druge stopnje, zagrešilo bistveno kršitev določb pravnega postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP, ko v sodbi ni navedlo razlogov o tem, zakaj je nepomembno, da tožnica ni opravljala tistih del, za katera je sklenila pogodbo o zaposlitvi, ampak druga dela, konkretno dela referenta republiških štipendij. Meni, da je to vendarle bistvena okoliščina, saj se pogodba praviloma sklepa za dela, ki se opravljajo, v nasprotnem primeru pa gre za t.i. fiktivno pogodbo. Tožena stranka se je na programe javnih del prijavljala s popolnoma drugimi podatki o vsebini javnih del, ki naj bi jih tožnica opravljala. Celotno obdobje, v katerem je bila tožnica zaposlena pri toženi stranki na podlagi pogodb o vključitvi v javna dela, je opravljala enako delo, neprekinjeno na istem delovnem mestu, tako da pri njenem delu ni šlo za začasni značaj dela oziroma vključitev v posebne programe, ki bi trajali le določen čas. Posebnosti, ki so določene v 53. členu ZZZPB, so sicer za tako delovno razmerje specifične, v ostalem pa je tožena stranka vseeno dolžna upoštevati splošna določila o urejanju delovnih razmerij, zlasti glede tega, da se sklene pogodba o zaposlitvi za delo, ki ga delavec tudi dejansko opravlja, pa tudi glede časovne omejitve sklepanja pogodbe o zaposli-

tvi za določen čas. Predlaga spremembo sodbe sodišča druge stopnje in sodbe sodišča prve stopnje tako, da se zahtevku ugoti.

## II. Odločitev:

***Vrhovno sodišče RS je reviziji ugodilo in sodbo nižjih sodišč spremenilo tako, da je tožbenemu zahtevku ugodilo.***

## III. Razlogi:

Bistvene dejanske ugotovitve sodišča druge stopnje, na katere je revizijsko sodišče vezano, so naslednje: tožnica je v obdobju od 4. 7. 2002 do 15. 6. 2006 sklenila enajst posebnih pogodb o zaposlitvi (vključitev v javna dela), in sicer za naslednja dela: pomoč pri arhiviranju, pomoč pri vodenju evidenc, pomoč pri vnosih v aplikacijo, pomoč pri urejanju arhivskega gradiva in pomoč pri obdelavi podatkov. V tem obdobju ni opravljala navedenih del po pogodbah o zaposlitvi, ampak je opravljala izključno delo referenta republiških štipendij.

Po deveti alineji prvega odstavka 52. člena ZDR se pogodba o zaposlitvi lahko sklene za določen čas, če gre za opravljanje javnih del oziroma vključitev v ukrepe aktivne politike zaposlovanja v skladu z zakonom. Po drugem odstavku 53. člena ZDR delodajalec ne sme skleniti ene ali več zaporednih pogodb o zaposlitvi za določen čas z istim delavcem in za isto delo, katerih neprekinjen čas trajanja bi bil daljši kot dve leti, razen v primerih, ki jih določa zakon, ter v primerih iz druge, četrte, pete in dvanajste alineje prvega odstavka 52. člena ZDR. Po 54. členu ZDR se šteje, da je delavec sklenil pogodbo o zaposlitvi za nedoločen čas, če je pogodba o zaposlitvi za določen čas sklenjena v nasprotju z zakonom ali kolektivno pogodbo ali če ostane delavec na delu tudi po poteku časa, za katerega je sklenil pogodbo o zaposlitvi. Po prvem odstavku 63. člena ZDR brezposelna oseba, ki je vključena v javna dela, sklene posebno pogodbo o zaposlitvi z delodajalcem, ki je izvajalec javnih del. Pogodba o zaposlitvi se po drugem odstavku 63. člena ZDR sklene upošteva posebno, določene z zakonom, ki ureja zaposlovanje in zavarovanje za primer brezposelnosti. Z novelo ZZZPB-D sta bila spremenjena 52. in 53. člen zakona. Sprememba je veljala vse do 27. 7. 2006, ko je bila sprejeta novela ZZZPB-F. Po 52. členu ZZZPB so javna dela lokalni ali državni zaposlitveni programi, ki so namenjeni vzpodbujanju razvoja novih delovnih mest in ohranitvi ali razvoju delovnih sposobnosti brezposelne osebe in se organizirajo zaradi izvajanja socialnovarstvenih, izobraževalnih, kulturnih, naravovarstvenih, komunalnih,



kmetijskih in drugih programov. Po prvem odstavku 53. člena ZZZPB se za brezposelne osebe, ki so vključene v javna dela na podlagi posebne pogodbe o zaposlitvi, ki jo sklepajo z izvajalcem javnih del, uporabljajo predpisi o delovnih razmerjih, ki urejajo delovni čas, odmore in počitke, nočno delo, minimalni letni dopust, varnost in zdravje pri delu ter posebno varstvo delavcev. Po tretjem odstavku 53. člena ZZZPB vključitev v javna dela traja največ eno leto in se lahko podaljša, če brezposelni osebi ni mogoče zagotoviti ustrezne ali primerne zaposlitve.

Vključitev v javna dela je glede na navedeno pravno podlago zakonit razlog za sklenitev pogodbe o zaposlitvi za določen čas. Glede na to, da ZZZPB sicer omejuje sklepanje take pogodbe o zaposlitvi na čas enega leta, ob obstoju dodatnih pogojev pa predvideva njegovo podaljšanje, je možno z istim delavcem za isto delo skleniti pogodbo o zaposlitvi za določen čas v neprekinjenem trajanju tudi za daljše obdobje, kot ga dovoljuje ZDR.

Vendar pa revizija utemeljeno opozarja na pomembno dejstvo, ki sta ga ugotovili, pa ne upoštevali sodišči prve in druge stopnje, namreč da tožnica ni opravljala del, za katera je imela formalno sklenjene posebne pogodbe o zaposlitvi za določen čas, ampak ves čas drugo delo, to je delo referenta republiških štipendij. To pa pomeni, da pogodbe, ki sta jih v obdobju od 4. 7. 2002 do 15. 6. 2006 sklenili tožnica in tožena stranka, v resnici niso bile sklenjene za javna dela oziroma za „izvajanje dodatnih programov politike zaposlovanja“, v sklopu katerih naj bi opravljala različna dela pomoči: pri vodenju in urejanju evidenc, arhiviranju, urejanju računalniških baz podatkov, vnosih v aplikacije itd., pač pa za delo na delovnem mestu referent republiških štipendij. Sodišči prve in druge stopnje sta materialno pravo zmotno uporabili, ker sta kljub ugotovitvi, da tožnica ni opravljala dela iz programa javnih del, ampak drugo delo šteli, da je v skladu z zakonom sklenila posebno pogodbo o zaposlitvi, ki se lahko sklepa le za določen čas in ki s potekom določenega časa preneha veljati. Pogodba o zaposlitvi za določen čas je bila sklenjena v nasprotju z zakonom, ker razlog iz devete alineje prvega odstavka 52. člena ZDR ni bil podan. Zato se po 54. členu ZDR šteje, da je bila sklenjena za nedoločen čas in s potekom časa ni mogla zakonito prenehati.

Zloraba instituta vključitve v javna dela s sklenitvijo navidezne posebne pogodbe ima za posledico, da ta pogodba nima učinka med strankama, ampak velja ustno sklenjena in dejansko realizirana pogodba o zaposlitvi na delovnem mestu referent republiških štipendij, saj so izpolnjeni pogoji za njeno pravno veljavnost. Po 11.

členu ZDR se glede sklepanja, veljavnosti, prenehanja in drugih vprašanj pogodbe o zaposlitvi smiselno uporabljajo splošna pravila civilnega prava, če ni s tem ali drugim zakonom drugače določeno. Po 50. členu Obligacijskega zakonika (OZ) navidezna pogodba nima učinka med pogodbenima strankama (prvi odstavek). Če pa navidezna pogodba prikriva kakšno drugo pogodbo, velja ta druga, če so izpolnjeni pogoji za njeno pravno veljavnost (drugi odstavek). Glede na to, da je tožnica štiri leta opravljala delo na delovnem mestu referent republiških štipendij, je potrebno ugotoviti, da je sklenila s toženo stranko „običajno“ pogodbo o zaposlitvi za navedeno delo za nedoločen čas.

V skladu s četrtrim odstavkom 15. člena ZDR na obstoj in veljavnost pogodbe ne vpliva dejstvo, da pogodba o zaposlitvi za delovno mesto referent republiških štipendij ni bila sklenjena pisno. Ker po tretjem odstavku 15. člena ZDR delavec lahko zahteva izročitev pisne pogodbe o zaposlitvi od delodajalca, če mu je ta ne izroči sam, je utemeljen tudi tožničin zahtevek za izročitev pisne pogodbe o zaposlitvi za delovno mesto referenta republiških štipendij.

### **3. SODBA VIII IPS 353/2008 Z DNE 6. 9. 2010 – SPREMEMBA DELODAJALCA - PRENOS PRAVIC (ZDR člen 73)**

#### ***Povzetek stališč:***

*Na podlagi prvega odstavka 73. člena ZDR zaradi prenosa podjetja ali dela podjetja (pod kar se šteje tudi prenos trgovinske poslovalnice) „preidejo pogodbene in druge pravice in obveznosti iz delovnih razmerij, ki so jih imeli delavci na dan prenosa pri delodajalcu prenosniku, na delodajalca prevzemnika“. Utemeljeno sodišče druge stopnje, tudi ob sklicevanju na Direktivo 2001/23/ES in stališča Sodišča Evropske unije (SEU) ugotavlja, da gre za zaščito pravic delavcev v javnem interesu in torej za prisilno določbo, od katere stranke ne morejo veljavno odstopiti v škodo delavca.*

*Za odločitev o tožničinem tožbenem zahtevku je pomembno, kako so bile urejene njene pogodbene in druge pravice in obveznosti iz delovnega razmerja pri delodajalcu prenosniku v času prenosa poslovalnice. Glede na navedeno je na podlagi spremembe delodajalca tožnica prešla k toženi stranki ne glede na sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi s pravicami in obveznostmi iz delovnega razmerja, kot so bile opredeljene v dotlej veljavni pogodbi o zaposlitvi pri delodajalcu prenosniku.*

*Drugačna opredelitev delovnih mest in njihovo vrednotenje v obstoječem aktu o sistemizaciji v času spremembe delodajalca ne pomeni spremenjenih okoliščin, ki bi pogojevale spremembo pravic prenesenih delavcev. Do takih sprememb bi eventualno lahko prišlo šele kasneje, poslabšanje pravic zaradi drugačne ureditve le-teh v aktih delodajalca prevzemnika ob sami spremembi delodajalca pa je v nasprotju z določili prvega odstavka 73. člena ZDR o prehodu in varstvu pri delodajalcu prenosniku zatečenih pravic, oziroma se lahko šteje, da bi v tem primeru prišlo do poslabšanja pravic tožnice zgolj zaradi prenosa poslovalnice, v kateri je delala.*

*Določba o nižjem relativnem razmerju (1,41) za obračun plače oziroma o nižji osnovni plači pri toženi stranki je nasprotovala prisilnim določbam o prehodu pravic in obveznosti, ki jih je imela tožnica na dan prenosa pri delodajalcu prenosniku (relativno razmerje za obračun plače 1,50) in je zato sodišče ni smelo upoštevati.*

## **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je zavrglo tožbo glede zahtevka za ugotovitev ničnosti oziroma neveljavnosti dogovora, ki so ga v zvezi s prenosom pogodbenih in drugih pravic in obveznosti iz delovnega razmerja dne 17. 1. 2006 sklenile tožena stranka kot delodajalec – prevzemnik, P. d. d., kot delodajalec prenosnik in tožnica o tem, da tožnici pogodba o zaposlitvi pri delodajalcu prenosniku sporazumno preneha in da bo s toženo stranko sklenjena nova pogodba o zaposlitvi. Zahtevek tožnice za ugotovitev nezakonnosti pogodbe o njeni zaposlitvi pri toženi stranki na delovnem mestu prodajalec – blagajnik z dne 17. 1. 2006 in za priznanje vseh pravic na podlagi pogodbe o zaposlitvi, sklenjene z delodajalcem prenosnikom dne 12. 6. 2004 ter za plačilo mesečne razlike plače v višini 166,92 EUR neto od 23. 1. 2006 dalje z zakonskimi zamudnimi obrestmi pa je zavrnilo. Presodilo je, da je bila pogodba o zaposlitvi s toženo stranko dne 17. 1. 2006 zakonito sklenjena, ne glede na to, da je bila tožnica prevzeta na delo k toženi stranki na podlagi spremembe delodajalca.

Sodišče druge stopnje je pritožbi tožnice delno ugodilo, tako da je ugotovilo nezakonnost pogodbe o zaposlitvi, ki sta jo dne 17. 1. 2006 sklenili pravdni stranki (delodajalec prevzemnik in tožnica) glede na predlog tožene stranke oziroma predhodni dogovor ter toženi stranki naložilo, da tožnici zagotovi pravice na podlagi pogodbe o zaposlitvi, ki jo je sklenila s P. d. d., kot delodajalcem prenosnikom dne 12. 6. 2004. Hkrati je toženi stranki naložilo, da tožnici za čas od 23. 1.

2006 dalje plačuje mesečno razliko plače v višini 166,92 EUR neto, z zakonskimi zamudnimi obrestmi in z obračunom ter odvodom davka in prispevkov. Ob ugotovitvi, da se je tožnica zaposlila pri toženi stranki v smislu spremembe delodajalca zaradi pravnega prenosa poslovalnice družbe P. d. d., v kateri je tožnica delala, je presodilo, da je bil razlog za sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi s toženo stranko izključno sprememba delodajalca. To pa nasprotuje pravni ureditvi tega instituta. Pri tem se je sodišče sklicevalo tudi na stališča Sodišča EU v zvezi z direktivami, ki urejajo spremembo delodajalca v posledici prenosa podjetja ali njegovega dela. Soglašalo pa je z zavrženjem tožbe glede sporazumne razveze oziroma razveljavitve pogodbe o zaposlitvi pri delodajalcu prenosniku oziroma ničnosti tega sporazuma. Izrecno je sklenilo, da se v zadevi revizija dopusti.

Zoper pravnomočno sodbo in sklep sodišča druge stopnje vlaga tožena stranka revizijo, s tem, da dejansko izpodbija le sodbo v zvezi z ugoditvijo zahtevku. Uveljavlja revizijske razloge bistvene kršitve določb pravnega postopka in zmotne uporabe materialnega prava. Sodišču druge stopnje očita odločitev na podlagi nezakonito spremenjenega dejanskega stanja, kar pomeni bistveno kršitev določb pravnega postopka v smislu prvega odstavka 339. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP). Sodišče prve stopnje je ob zavrženju tožbe v zvezi z delom zahtevka očitno zaključilo, da je bila pogodba o zaposlitvi, ki je veljala do dneva prenosa, z delodajalcem prenosnikom sporazumno razvezana in je sklep o zavrženju tožbe v tem delu postal pravnomočen. Sodišče druge stopnje pa v nasprotju s tem nelogično ugotavlja, da so pravice in obveznosti iz pogodbe o zaposlitvi, ki jo je imela tožnica sklenjeno pri P., s 23. 1. 2006 prešle na toženo stranko, kar pomeni tudi bistveno kršitev določb pravnega postopka v smislu 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP. Hkrati drugostopno sodišče ugotavlja, da je do sklenitve nove pogodbe o zaposlitvi s toženo stranko prišlo zgolj zaradi prehoda tožnice k delodajalcu prevzemniku, to je toženi stranki. Take dejanske ugotovitve v sodbi sodišča prve stopnje ni. Priznava, da je v zvezi s tožnico s 23. 1. 2006 prišlo do spremembe delodajalca. Vendar je tožnica novo pogodbo o zaposlitvi za delovno mesto prodajalec – blagajnik sklenila zaradi drugačne sistematizacije delovnih mest pri toženi stranki in drugačnega sistema obračuna plač. Če je tožena stranka hotela zagotoviti enoten sistem v skladu s svojimi splošnimi akti za vse zaposlene, je morala predlagati sklenitev ustrezne nove pogodbe o zaposlitvi. V smislu določb Zakona o delovnih razmerjih (ZDR) je bila taka rešitev nujna. Šlo je v bistvu za spremembo pogodbe o zaposlitvi v smislu 47. člena ZDR. Navaja, da sodišče neutemeljeno zaključuje, da mora delavec na podlagi

73. člena ZDR ohraniti pogodbo o zaposlitvi in pravice, ki iz nje izhajajo, saj take določbe v zakonu ni. Na podlagi tretjega odstavka tega člena se lahko po spremembi delodajalca pravice iz pogodbe o zaposlitvi celo poslabšajo. V tem primeru lahko delavec odpove pogodbo o zaposlitvi, pri čemer ima enake pravice, kot če bi šlo za odpoved delodajalca iz poslovnih razlogov. Te določbe ne bi bilo, če bi veljala teza drugostopnega sodišča, da pri novem delodajalcu absolutno ne more priti do sklenitve drugačne pogodbe o zaposlitvi. Revizija se pri tem sklicuje tudi na smiselno uporabo pravil civilnega prava in določb Obligacijskega zakonika (OZ) o prostem urejanju obligacijskih razmerij. V tem smislu je potrebno razlagati tudi sporne dogovore s tožnico. Na podpis nove pogodbe o zaposlitvi je tožnica zavestno pristala s tem, da ji je bila za eno leto še itak zagotovljena nespremenjena plača. Če tožnica tripartitnega dogovora o sporazumni razvezi pogodbe o zaposlitvi pri P. d. d. in nove pogodbe o zaposlitvi pri toženi stranki ne bi podpisala, bi ostala še naprej v delovnem razmerju pri družbi P.. Njen položaj pri P. ne more vplivati na veljavnost podpisa nove pogodbe o zaposlitvi pri toženi stranki. Navaja, da sporazumna razveza pogodbe o zaposlitvi pri delodajalcu prenosniku in podpis nove pogodbe o zaposlitvi pri delodajalcu prevzemniku ne nasprotuje niti določbam Direktive 2001/23/EES, na katero se sodišče sklicuje (v nadaljevanju: direktiva). Take situacije direktiva niti ne ureja. Ravno tako se sodba sodišča SES v zadevi C-234/86 z dne 10. 2. 1988, na katero se sklicuje sodišče, ne nanaša na identični primer in se v obravnavanem sporu postavljajo drugačna vprašanja. V tožničinem primeru gre celo za priznavanje pravic na podlagi pogodbe o zaposlitvi z dne 12. 6. 2004 za delovno mesto referent, ki v času spremembe delodajalca niti ni veljala. Zato se postavlja vprašanje, ali je prevzemnik dolžan zagotoviti pravice iz zadnje veljavne pogodbe o zaposlitvi med delavcem in prenosnikom, ali morebiti iz kakšne predhodne pogodbe, ki v času prenosa niti ni veljala. Sicer pa bi bilo priznavanje ekonomskega položaja tožnice na podlagi pogodbe o zaposlitvi iz leta 2004 v nedogled, ko je tožnica na podlagi sklenjenih novih oziroma kasnejših pogodb ves čas opravljala drugo delo, težko razumljivo in v nasprotju z veljavnim materialnim pravom v Republiki Sloveniji. Končno revizija sodišču očita, da je z izpodbijano sodbo kršilo več ustavnih načel in z ustavo zajamčenih pravic.

## II. Odločitev:

***Vrhovno sodišče RS je reviziji delno ugodilo in sodbo sodišča druge stopnje (v zvezi s sodbo sod. prve stopnje) spremenilo tako, da je:***

- **ugotovilo nezakonitost pogodbe o zaposlitvi, ki sta jo dne 17. 1. 2006 sklenili tožnica in tožena stranka, glede določitve višine relativnega razmerja za obračun plače 1,41 in višine osnovne plače;**
- **ugotovilo, da je imela tožnica pri toženi stranki od 23. 1. 2006 dalje pravico do plače na podlagi določb pogodbe o zaposlitvi, sklenjene med tožnico in družbo P., d. d. dne 15. 6. 2005, v višini relativnega razmerja 1,50;**
- **toženi stranki naložilo, da tožnici od 23. 1. 2007 dalje plača razliko med plačo, obračunano na podlagi relativnega razmerja 1,41 in plačo, obračunano na podlagi relativnega razmerja 1,50, po odvodu davka in prispevkov z zakonskimi zamudnimi obrestmi od zapadlosti mesečnih neto razlik, v 8 dneh;**
- **zahtevek za priznanje pravic iz delovnega razmerja pri toženi stranki na podlagi pogodbe o zaposlitvi, sklenjene med tožnico in družbo P., d. d. dne 12. 6. 2004 in za plačilo mesečnih zneskov 166,92 EUR, pa je zavrnilo.**

### III. Razlogi:

Sodišče je ugotovilo, da je prišlo zaradi pogodbenega prenosa poslovalnice družbe P., v kateri je delala tožnica, na toženo stranko s 23. 1. 2006 do spremembe delodajalca in te ugotovitve tudi revizija ne izpodbija. V bistvu je bil ves čas predmet spora le, ali je bila sprememba delodajalca glede tožnice izvedena zakonito oziroma kakšne pravice gredo tožnici na podlagi take spremembe delodajalca.

Na podlagi prvega odstavka 73. člena zaradi prenosa podjetja ali dela podjetja (pod kar se šteje tudi prenos trgovinske poslovalnice), da „preidejo pogodbene in druge pravice in obveznosti iz delovnih razmerij, ki so jih imeli delavci na dan prenosa pri delodajalcu prenosniku, na delodajalca prevzemnika“. Utemeljeno sodišče druge stopnje, tudi ob sklicevanju na Direktivo 2001/23/ES in stališča Sodišča Evropske unije (SEU) ugotavlja, da gre za zaščito pravic delavcev v javnem interesu in torej za prisilno določbo, od katere stranke ne morejo veljavno odstopiti v škodo delavca.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> „Iz odločitev Sodišča EU izhaja, da je zaščita, ki jo daje direktiva (s tem, ko zagotavlja prehod pravic iz delovnih razmerij na delodajalca prevzemnika) stvar javnega interesa in ni odvisna od volje strank pogodbe o zaposlitvi, zato je treba pravila, ki izhajajo iz direktive, šteti za obvezna in od njih ni mogoče odstopiti na način, ki bi bil v škodo delavcem. Delavci se torej pravic, ki jim jih daje direktiva, ne morejo odpovedati, prav tako teh pravic niti s soglasjem delavcev ni mogoče

Glede na navedeno je za odločitev o tožničinem tožbenem zahtevku pomembno, kako so bile urejene njene pogodbene in druge pravice in obveznosti iz delovnega razmerja pri delodajalcu prenosniku (družbi P.) v času prenosa poslovalnice. Po ugotovitvah sodišča je imela tožnica dotlej pri delodajalcu prenosniku sklenjeno pogodbo o zaposlitvi z dne 15. 6. 2005 za delovno mesto prodajalec blagajnik z relativnim razmerjem za obračun plače 1,50. Na podlagi določb prvega odstavka 73. člena ZDR so bile v smislu spremembe delodajalca s 23. 1. 2006 na delodajalca prenosnika, torej na toženo stranko, lahko prenesene le tožničine pravice in obveznosti iz navedene pogodbe o zaposlitvi.

Res naj bi v tem času pred sodiščem tekel spor o zakonitosti odpovedi že predhodno dne 12. 6. 2004 sklenjene pogodbe o zaposlitvi med tožnico in delodajalcem prenosnikom za delovno mesto referent z relativnim razmerjem 1,76, vendar ta spor v času prenosa poslovalnice še ni bil pravnomočno rešen. Tudi iz kasnejše sodbe sodišča druge stopnje Pdp 75/2006-2 z dne 25. 1. 2007, v zvezi s sodbo sodišča prve stopnje Pd 238/2005 z dne 7. 11. 2005 ne izhaja, da bi bila tožničina pogodba o zaposlitvi z dne 15. 6. 2005 za delovno mesto prodajalec blagajnik spoznana za nezakonito oziroma sicer neveljavno. Takratni toženi stranki (družbi P.) je bilo naloženo le, da je dolžna od 15. 6. 2005 dalje tožnici plačati razliko plače v mesečnem znesku 30.000 SIT (125,12 EUR) neto z zakonskimi zamudnimi obrestmi.

Glede na navedeno so na toženo stranko na podlagi spremembe delodajalca s 23. 1. 2006 prešle le tožničine pravice in obveznosti iz delovnega razmerja na podlagi pogodbe o zaposlitvi z dne 15. 6. 2005, ki je pri delodajalcu prenosniku veljala na dan prenosa poslovalnice. Dejstvo, da je imela tožena stranka v svojem splošnem aktu za delovno mesto prodajalca – blagajnika predvideno nižjo obračunsko osnovo plače (relativno razmerje 1,41) ni moglo vplivati na tožničino pravico do plače, kot ji je bila zagotovljena na podlagi prisilnih določb o spremembi delodajalca. Drugačna opredelitev delovnih mest in njihovo vrednotenje v obstoječem aktu o sistemizaciji v času spremembe delodajalca ne pomeni spremenjenih okoliščin, ki bi pogojevale spremembo pravic prenesenih delavcev. Do takih sprememb bi eventualno lahko prišlo šele kasneje, poslabšanje pravic zaradi drugačne ureditve le-teh v aktih delodajalca prevzemnika ob sami spremembi delodajalca pa je v nasprotju z

---

zmanjšati." – Senčur Peček: Aktualna vprašanja spremembe delodajalca, delavci in delodajalci, Ljubljana, št. 2-3/2010, str. 306.

določili prvega odstavka 73. člena ZDR o prehodu in varstvu pri delodajalcu prenosniku zatečenih pravic, oziroma se lahko šteje, da bi v tem primeru prišlo do poslabšanja pravic tožnice zgolj zaradi prenosa poslovalnice, v kateri je delala.

Upošteva je navedeno je na podlagi spremembe delodajalca tožnica s 23. 1. 2006 prešla k toženi stranki ne glede na sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi s pravicami in obveznostmi iz delovnega razmerja, kot so bile opredeljene v dotle veljavni pogodbi o zaposlitvi pri delodajalcu prenosniku. Ker je pogodba o zaposlitvi, ki sta jo na novo sklenili tožnica in tožena stranka, določala isto delovno mesto, kot je bilo tožnici določeno v na dan prenosa veljavni pogodbi o zaposlitvi pri delodajalcu prenosniku, v tem delu nova pogodba ni bila nezakonita (čeprav se v zvezi s spremembo delodajalca z delavcem praviloma ne sklepa nova pogodba o zaposlitvi). Določba o nižjem relativnem razmerju (1,41) za obračun plače oziroma o nižji osnovni plači pri toženi stranki pa je nasprotovala prisilnim določbam o prehodu pravic in obveznosti, ki jih je imela tožnica na dan prenosa pri delodajalcu prenosniku (relativno razmerje za obračun plače 1,50) in je zato sodišče ni smelo upoštevati. Zato je sodišče v tem delu na podlagi 378. člena ZPP revizijo kot neutemeljeno zavrnilo.

Glede na navedeno je sodišče na podlagi prvega odstavka 380. člena ZPP reviziji delno ugodilo in izpodbijano sodbo, v zvezi s sodbo sodišča prve stopnje, spremenilo tako, da je tožničinemu zahtevku le delno ugodilo, tako da je tožnici na delovnem mestu prodajalca – blagajnika priznalo pravico do nespremenjene obračunske osnove plače na podlagi relativnega razmerja 1,50. Hkrati je toženi stranki naložilo, da tožnici za čas od 23. 1. 2007 dalje plača razliko do plače, obračunane na podlagi navedenega relativnega razmerja, z zakonskimi zamudnimi obrestmi od zapadlosti posameznih mesečnih neto zneskov (med strankama ni bilo sporno, da je bila tožnici za prvo leto po spremembi delodajalca na podlagi aneksa k pogodbi o zaposlitvi z dne 17. 1. 2006 plača dejansko že izplačevana po relativnem razmerju 1,50).

Višji zahtevak na podlagi pogodbe o zaposlitvi pri delodajalcu prenosniku z dne 12. 6. 2004 ni bil utemeljen, saj ta pogodba v času spremembe delodajalca ni veljala in v tem času ter niti kasneje obveznosti na podlagi te pogodbe niso bile naložene toženi stranki.



#### **4. SKLEP VIII IPS 289/2009 Z DNE 8. 11. 2010 – REDNA ODPOVED PZ – RAZLOG NESPOSOBNOSTI – ODLOČANJE O DELOVNIH OMEJITVAH IZ ZDRAVSTVENIH RAZLOGOV (ZDR člen 88/1-2; ZVZD člen 22; ZPIZ-1 člen 259; ZZVZZ člen 80, 81)**

##### **Povzetek stališč:**

*Delodajalec mora pri delu upoštevati delavčevo delazmožnost, ugotovljeno na podlagi zdravstvenih pregledov v smislu določb 22. člena Zakona o varnosti in zdravju pri delu (ZVZD), na podlagi ugotovitev osebnega zdravnika oziroma odločitev imenovanega zdravnika in zdravstvene komisije o ugotovitvičasne nezmožnosti za delo in na podlagi dokončne odločbe zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje.*

*Mnenje, da je potrebno tožnika z novimi izvidi napotiti na invalidsko komisijo, ni bilo podlaga obveznosti tožene stranke, da bi tožnika razporedila na drugo delovno mesto oziroma, da zgolj zaradi tega mnenja od tožnika, kolikor je bil na delu, ne bi smela zahtevati sicer pričakovanih delovnih rezultatov. Tako mnenje bi lahko bilo le podlaga za uveljavljanječasne zadržanosti z dela zaradi bolezni ali za uvedbo postopka za ugotavljanje pravic iz invalidskega zavarovanja, na kar pa tožena stranka formalno ni mogla vplivati, ker ji tako zakonodaja s področja zdravstvenega varstva, kot s področja invalidskega zavarovanja tega ne omogoča.*

##### **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je ugodilo tožnikovemu tožbenemu zahtevku in ugotovilo, da je redna odpoved pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti, ki jo je dne 7. 11. 2007 podala tožniku tožena stranka, nezakonita. Hkrati je ugodilo tudi zahtevku za vrnitev tožnika na delo in toženi stranki naložilo, da tožniku izplača nadomestilo plače oziroma razliko le tega. Presodilo je, da ni bil podan utemeljen odpovedni razlog, ker tožnik za delo na delovnem mestu, na katerem je tožena stranka ugotavljala nedoseganje pričakovanih delovnih rezultatov, zaradi zdravstvenih razlogov ni bil delazmožen.

Sodišče druge stopnje je pritožbo tožene stranke zavrnilo kot neutemeljeno in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

Zoper pravnomočno sodbo sodišča druge stopnje vlaga tožena stranka revizijo zaradi bistvenih kršitev določb pravnega postopka in zmotne uporabe materialnega

prava. Navaja, da je tudi sodišče ugotovilo, da je tožnik za svoje delo nesposoben. Zato je nelogično zaključilo, da je nezakonita odpoved pogodbe o zaposlitvi, ki je bila tožniku podana prav iz tega razloga. Poleg tega sodišče nelogično ugotavlja, da tožena stranka ni preverjala možnosti zaposlitve tožnika na drugem ustreznem delovnem mestu, saj je tako preverjanje neuspešno opravila tako glede na lastne ugotovitve, kot glede na prejeto zdravniško spričevalo.

## **II. Odločitev:**

***Vrhovno sodišče RS je reviziji ugodilo, sodbi nižjih sodišč razveljavilo in zadevo vrnilo sodišču prve stopnje v novo sojenje.***

## **III. Razlogi:**

Na podlagi druge alineje prvega odstavka 88. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR) je podan razlog za redno odpoved pogodbe o zaposlitvi zaradi nedoseganja pričakovanih rezultatov, ker delavec dela ne opravlja pravočasno, strokovno ali kvalitetno, ne izpolnjuje pogoje za opravljanje dela, določenih z zakonom in drugimi predpisi, izdanimi na podlagi zakona, zaradi česar delavec ne izpolnjuje oziroma ne more izpolnjevati pogodbenih ali drugih obveznosti iz delovnega razmerja.

Ob ugotovitvah sodišča, da je tožena stranka v času spremljanja uspešnosti tožnikovega dela upoštevala delovne omejitve, kot so za tožnika izhajale iz zdravniškega spričevala z dne 26. 6. 2007, izdanega na podlagi takratnega preventivnega zdravstvenega pregleda, je sodišče zmotno presodilo, da ni bil podan utemeljen odpovedni razlog nesposobnosti že zgolj zaradi kasnejšega mnenja istega dispanzerja z dne 24. 9. 2007, da je potrebno tožnika napotiti na invalidsko komisijo zaradi ocene preostale delovne zmožnosti (ki ga sodišče druge stopnje utemeljeno ni štelo za del zdravniškega spričevala z dne 26. 6. 2007).

Delavčevo delazmožnost z vidika njegovega zdravstvenega stanja ugotavlja v prvi vrsti njegov izbrani osebni zdravnik, v nadaljevanju in v primeru spora pa imenovani zdravnik ter zdravstvena komisija (80. in 81. člen Zakona o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju – ZZVZZ), s tem, da odsotnost z dela zaradi bolezni vsaj v začetni fazi na podlagi prvega odstavka 78. člena ZZVZZ lahko uveljavlja le zavarovanec, to je delavec. Trajne omejitve delovne zmožnosti ali izgubo le te pa v invalidskem postopku ugotavljajo organi zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje, s tem, da se postopek za uveljavljanje pravic iz invalidskega zavarovanja, med katere se uvršča tudi pravica do dela na drugem ustreznem delu v posledici invalidnosti III. ali II. kategorije, lahko začne na predlog delavca – zavarovanca

ali na predlog zavarovančevega osebnega zdravnika (prvi in drugi odstavek 259. člena Zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju – ZPIZ-1).

Glede na navedeno mora delodajalec pri delu upoštevati delavčevo delazmožnost, ugotovljeno na podlagi zdravstvenih pregledov v smislu določb 22. člena Zakona o varnosti in zdravju pri delu (ZVZD), na podlagi ugotovitev osebnega zdravnika oziroma odločitev imenovanega zdravnika in zdravstvene komisije o ugotovitvi začasne nezmožnosti za delo in na podlagi dokončne odločbe zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje. Mnenje z dne 24. 9. 2007, da je potrebno tožnika z novimi izvidi napotiti na invalidsko komisijo, tako ni bilo podlaga obveznosti tožene stranke, da bi tožnika razporedila na drugo delovno mesto oziroma, da zgolj zaradi tega mnenja od tožnika, kolikor je bil na delu, ne bi smela zahtevati sicer pričakovanih delovnih rezultatov. Tako mnenje bi lahko bilo le podlaga za uveljavljanje začasne zadržanosti z dela zaradi bolezni ali za uvedbo postopka za ugotavljanje pravic iz invalidskega zavarovanja, na kar pa tožena stranka formalno ni mogla vplivati, ker ji tako zakonodaja s področja zdravstvenega varstva, kot s področja invalidskega zavarovanja tega ne omogoča (ugotovitev začasne nezmožnosti za delo bi lahko na podlagi pregleda tožnika, torej ob njegovem sodelovanju, izdal le njegov osebni zdravnik – 232. člen Pravil obveznega zdravstvenega zavarovanja, začetek postopka za uveljavljanje pravic iz invalidskega zavarovanja pa bi prav tako lahko predlagal le tožnik oziroma njegov osebni zdravnik, ki mu je bilo mnenje z dne 24. 9. 2007 očitno tudi vročeno). Zato je sodišče zmotno presodilo, da utemeljen razlog nesposobnosti tožnika ni bil podan že glede na podano mnenje specialistke medicine dela, prometa in športa z dne 24. 9. 2009 o potrebi po predstavitvi invalidski komisiji, oziroma, da bi že glede na to mnenje bila tožena stranka dolžna tožnika zaposliti na drugem ustreznem delovnem mestu.

Glede na ugotovljeno zmotno uporabo materialnega prava se sodišče v dosedanjem postopku sploh ni izrecno opredelilo do navedb in ugotovitev tožene stranke v sporni odpovedi pogodbe o zaposlitvi, da tožnik svojega dela vzdrževalca, kljub upoštevanju delovnih omejitev iz zdravniškega spričevala z dne 26. 6. 2007, ni opravljal pravočasno, strokovno in kvalitetno, kot se od vzdrževalca njegovega profila oziroma na njegovem delovnem mestu utemeljeno pričakuje in do navedb, da je tožena stranka neuspešno poskušala tožniku zagotoviti drugo ustrezno delo. Ker je od tega odvisna presoja obstoja utemeljenega odpovednega razloga v smislu določb drugega odstavka, v zvezi z drugo alinejo prvega odstavka 88. člena ZDR ter drugih pogojev za zakonitost odpovedi, je sodišče na podlagi dru-

gega odstavka 380. člena ZPP reviziji ugodilo in sodbi nižjih sodišč razveljavilo ter zadevo vrnilo sodišču prve stopnje v novo sojenje zaradi dopolnitve postopka v nakazani smeri.

## **5. SODBA VIII IPS 259/2009 Z DNE 8. 11. 2010 – REDNA ODPOVED PZ ZARADI INVALIDNOSTI – ROK ZA PODAJO ODPOVEDI – KOMISIJA ZA UGOTOVITEV RAZLOGOV ZA ODPOVED (ZPIZ-1 člen 101, 102, 103; ZDR člen 88)**

### **Povzetek stališč:**

*Če delodajalec zavarovancu, to je delavcu invalidu II. ali III. kategorije zaradi ugotovljene invalidnosti ali iz poslovnega razloga utemeljeno ne more zagotoviti pravice do premestitve na drugo delovno mesto v smislu zgornje ureditve brez ali po končani poklicni rehabilitaciji oziroma pravice do dela s skrajšanim delovnim časom, mu lahko odpove pogodbo o zaposlitvi brez ponudbe nove pogodbe o zaposlitvi za drugo ustrezno delovno mesto (drugi odstavek 102. člena ZPIZ-1). Pri tem pri delodajalcu z najmanj pet zaposlenimi delavci ugotovi razloge za odpoved pogodbe o zaposlitvi v smislu zgornjih določb posebna komisija.*

*Glede na specifično ureditev prenehanja delovnega razmerja invalidu II. in III. kategorije v primeru odpovedi pogodbe o zaposlitvi zaradi invalidnosti oziroma poslovnega razloga, ki vključuje tudi preverjanje možnosti zaposlitve na drugem ustreznem delovnem mestu oziroma kontrolo delodajalčeve ugotovitve s strani posebne zunanje komisije, da delavcu ne more zagotoviti ustrezne zaposlitve, je sodišče utemeljeno ugotovilo, da je bila tožena stranka kot delodajalec o razlogih za podajo odpovedi pogodbe o zaposlitvi v teh primerih dokončno seznanjena šele ob vročitvi soglasja komisije, ki je preverila pogoje za podajo odpovedi.*

### **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je zavrnilo tožnikov tožbeni zahtevke za ugotovitev nezakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ki jo je tožniku dne 25. 10. 2007 podala tožena stranka. Hkrati je zavrnilo tudi zahtevke za priznanje pravic iz delovnega razmerja in vrnitev tožnika na delo. Ugotovilo je, da se je tožena stranka glede na tožnikovo invalidnost II. kategorije seznanila z razlogi za redno odpoved pogodbe

o zaposlitvi šele z vročitvijo odločbe pristojne komisije za ugotovitev razlogov za odpoved pogodbe o zaposlitvi z dne 4. 10. 2007.

Sodišče druge stopnje je tožnikovo pritožbo kot neutemeljeno zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje. Kljub temu, da je tožena stranka kot razlog za sporno odpoved navedla poslovni razlog, je v bistvu šlo za razlog invalidnosti. V tem primeru delodajalec lahko odpove pogodbo o zaposlitvi le v primeru, če delavcu zaradi ugotovljene invalidnosti ali poslovnega razloga utemeljeno ne more zagotoviti pravice do premestitve na drugo ustrezno delovno mesto. Obstoj tako opredeljenih razlogov pa ugotovi posebna komisija za ugotovitev razlogov za odpoved pogodbe o zaposlitvi skladno s predpisi o pokojninskem in invalidskem zavarovanju.

Zoper pravnomočno sodbo sodišča druge stopnje vloga tožnik revizijo zaradi bistvene kršitve določb pravnega postopka in zmotne uporabe materialnega prava. Priznava, da je dejansko šlo za odpoved zaradi invalidnosti in vztraja, da je tožena stranka zamudila 30-dnevni subjektivni rok za odpoved, ki je pričel teči najkasneje z vročitvijo obvestila o nameravani odpovedi z dne 18. 6. 2007. Pri tem pa se sodišče tudi ni opredelilo to tožnikovih navedb, da je potekel tudi šestmesečni objektivni rok za podajo odpovedi, upošteva, da je tožnik poklicno prekvalifikacijo zaključil že 6. 3. 2006. Tudi pri odpovedi pogodbe o zaposlitvi invalidu lahko delodajalec pogodbo odpove le v skladu s predpisi o delovnih razmerjih, vključno upošteva izključevalne roke iz 88. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR). V zvezi z neopredelitvijo sodišča do pritožbenih navedb o zamudi objektivnega roka za odpoved revizija sodišču očita bistvene kršitve določb pravnega postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP).

## **II. Odločitev:**

***Vrhovno sodišče RS je revizijo zavrnilo.***

## **III. Razlogi:**

Revizijski očitke bistvene kršitve določb pravnega postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP, ker sodišče druge stopnje ni izrecno odgovorilo na pritožbene navedbe o prekoračitvi objektivnega šestmesečnega roka za podajo odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ni utemeljen. Gre kvečjemu za relativno kršitev, ki se v obravnavanem primeru izkaže za nebitveno, ker ne vpliva na končno odločitev, saj je glede na dejanske ugotovitve nižjih sodišč materialnopravni preizkus pomena navedenega roka mogoče opraviti tudi na revizijski stopnji.

Na podlagi drugega odstavka 101. člena Zakona o pokojninskem in invalidskem zavarovanju (ZPIZ-1) zavarovancu, kateremu je z dokončno odločbo priznana pravica do poklicne rehabilitacije na podlagi invalidnosti II. kategorije, delodajalec redno odpove pogodbo o zaposlitvi iz razloga invalidnosti šele po uspešno končani poklicni rehabilitaciji, sočasno z odpovedjo pogodbe o zaposlitvi pa mu mora ponuditi sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi za delo na drugem delovnem mestu skladno s pogodbo o poklicni rehabilitaciji in predpisi o delovnih razmerjih.

Če delodajalec zavarovancu, to je delavcu invalidu II. ali III. kategorije zaradi ugotovljene invalidnosti ali iz poslovnega razloga utemeljeno ne more zagotoviti pravice do premestitve na drugo delovno mesto v smislu zgornje ureditve brez ali po končani poklicni rehabilitaciji oziroma pravice do dela s skrajšanim delovnim časom, mu lahko odpove pogodbo o zaposlitvi brez ponudbe nove pogodbe o zaposlitvi za drugo ustrezno delovno mesto (drugi odstavek 102. člena ZPIZ-1). Pri tem pri delodajalcu z najmanj pet zaposlenimi delavci ugotovi razloge za odpoved pogodbe o zaposlitvi v smislu zgornjih določb posebna komisija, sestavljena iz predstavnika Zavoda za pokojninsko in invalidsko zavarovanje, predstavnika Inšpektorata Republike Slovenije za delo, predstavnika Zavoda za zaposlovanje ter predstavnikov delodajalcev in sindikatov (Komisija za ugotovitev razlogov za odpoved pogodbe o zaposlitvi – prvi odstavek 103. člena ZPIZ-1). Podobno je urejena odpoved pogodbe o zaposlitvi invalidu tudi v 40. členu Zakona o zaposlitveni rehabilitaciji in zaposlovanju invalidov (ZZRZI).

Glede na specifično ureditev prenehanja delovnega razmerja invalidu II. in III. kategorije v primeru odpovedi pogodbe o zaposlitvi zaradi invalidnosti oziroma poslovnega razloga, ki vključuje tudi preverjanje možnosti zaposlitve na drugem ustreznem delovnem mestu oziroma kontrolo delodajalčeve ugotovitve s strani posebne zunanje komisije, da delavcu ne more zagotoviti ustrezne zaposlitve, je sodišče utemeljeno ugotovilo, da je bila tožena stranka kot delodajalec o razlogih za podajo odpovedi pogodbe o zaposlitvi v teh primerih dokončno seznanjena šele ob vročitvi soglasja komisije, ki je preverila pogoje za podajo odpovedi. Dejansko so šele z ugotovitvijo komisije, da delodajalec delavcu invalidu utemeljeno ne more ponuditi nove pogodbe za ustrezno zaposlitev, nastopili razlogi za odpoved pogodbe o zaposlitvi delavcu invalidu brez ponudbe nove pogodbe o zaposlitvi v smislu določb prvega odstavka 102. člena ZPIZ-1. Brez takšne ugotovitve komisije razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi invalida s prenehanjem delovnega razmerja ni podan.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Tako tudi sodba VIII Ips 143/2008 z dne 21. 9. 2009.

Sodišče je zavrnilo tožnikov tožbeni zahtevek na podlagi naslednjih dejanskih ugotovitev:

- tožnik je bil v letu 2004 spoznan za invalida II. kategorije zaradi poklicne bolezni s pravico do poklicne rehabilitacije, ko je bil na podlagi pogodbe o zaposlitvi za nedoločen čas zaposlen pri družbi Kruh-pecivo d.d. na delovnem mestu živilec I.;
- dne 6. 3. 2006 je uspešno zaključil poklicno rehabilitacijo za delo na delovnem mestu živilski tehnik in mu je bilo odrejeno čakanje na ustrezno delo oziroma ustrezno zaposlitev;
- zaradi statusnopravne pripojitve dotedanjega tožnikovega delodajalca k toženi stranki je tožnik z 29. 12. 2006 na podlagi spremembe delodajalca prešel na delo, oziroma so njegove pravice in obveznosti iz pogodbe o zaposlitvi prešle na toženo stranko;
- ker so pri toženi stranki vsa dela povezana s pšenično moko in njenimi izdelki, za kar je bila zaradi alergijskih reakcij ugotovljena omejitev tožnikove delazmožnosti, je bilo tudi po reorganizaciji delovnih procesov v letu 2007 ugotovljeno, da tožena stranka za tožnika zaradi njegove invalidnosti nima druge ustrezne zaposlitve;
- dne 18. 6. 2007 je tožena stranka tožnika obvestila o nameravani odpovedi pogodbe o zaposlitvi in pri pristojni komisiji za ugotovitev podlag za odpoved pogodbe o zaposlitvi invalidu sprožila ustrezen postopek preverjanja pogojev za odpoved;
- dne 4. 10. 2007 je komisija soglašala z ugotovitvami, da pri toženi stranki ni pogojev za zaposlitev tožnika kot invalida na drugem ustreznem delovnem mestu.

Glede na navedene dejanske ugotovitve in navedeno pravno ureditev odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavcu invalidu zaradi invalidnosti in poslovnega razloga je sodišče utemeljeno presodilo, da sporna odpoved pogodbe o zaposlitvi, tožniku podana 25. 10. 2007, ni bila prepozna in iz tega razloga nezakonita.

## **6. SODBA VIII IPS 84/2009 Z DNE 7. 12. 2010 – IZREDNA ODPOVED DELAVCA – ODŠKODNINA ZARADI KRŠITVE KONKURENČNE PREPOVEDI – ODPOVEDNI ROK (ZDR člen 37, 81/3, 112, 182, 204/3)**

### ***Povzetek stališč:***

*Zoper delavčevo redno odpoved pogodbe o zaposlitvi (prvi odstavek 81. člena ZDR) in zoper njegovo izredno odpoved (tretji odstavek 81. člena in prvi*

odstavek 112. člena ZDR) zakon ne predvideva sodnega varstva, tako da bi lahko tudi delodajalec v posebnem postopku uveljavljal nezakonitost takšne odpovedi. Sodno varstvo po tretjem odstavku 204. člena ZDR je predvideno le v korist delavca, to je v primeru delodajalčeve redne ali izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi

Ni podlage za to, da bi delodajalec sam presodil, da je delavec pri izredni odpovedi prekorajčil rok za odpoved, da ni izvedel predhodnega postopka pred odpovedjo oziroma, da odpovedni razlogi ne obstajajo in da bi po takšni presoji izredno odpoved preoblikoval v redno odpoved pogodbe o zaposlitvi.

Ker je tožencu delovno razmerje torej dejansko prenehalo s z dnevom podaje izredne odpovedi oziroma so takrat nastopili vsi učinki izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavca, od takrat dalje tožencu ni mogoče očitati kršitve konkurenčne prepovedi. Konkurenčna prepoved v skladu s 37. členom ZDR in 9. členom pogodbe o zaposlitvi toženca tega veže le v času trajanja delovnega razmerja.

Zakonitost oziroma utemeljenost izredne odpovedi se lahko ugotavlja le posredno – v zvezi s presojo utemeljenosti zahtevka delavca za odpravnino in odškodnino po drugem odstavku 112. člena ZDR oziroma zahtevka delodajalca za plačilo odškodnine za škodo, ki mu je nastala zaradi izredne odpovedi in takojšnjega prenehanja dela delavca.

Pavšalna odškodnina je predvidena le v primeru ravnanja v nasprotju s konkurenčno klavzulo in ne v primeru kršitve konkurenčne prepovedi ali celo poslovne tajnosti. Konkurenčna klavzula med strankama kljub določitvi v pogodbi o zaposlitvi ne velja, če ne vsebuje denarnega nadomestila za spoštovanje te klavzule.

## I. Predpostavke:

Sodišče prve stopnje je zavrnilo zahtevk tožeče stranke (delodajalca), da ji je toženec dolžan plačati odškodnino v skupnem znesku 20.864,63 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi od posameznih zneskov in datumov zapadlosti. Ugotovilo je, da je toženec (delavec) dne 13. 1. 2006 izredno odpovedal pogodbo o zaposlitvi. To odpoved je bil delodajalec dolžan upoštevati in jo ne obravnavati kot redno odpoved pogodbe o zaposlitvi. Ker je zaradi izredne odpovedi toženca temu delovno razmerje prenehalo s samo odpovedjo, tožeča stranka ni upravičena do pavšalno določene odškodnine zaradi tega, ker naj bi toženec od 23. 1. - 27. 1.



2006 (torej že po prenehanju delovnega razmerja) kršil konkurenčno prepoved. Toženca ne zavezuje niti določba o plačilu pavšalne odškodnine v konkurenčni klavzuli. Ta klavzula v pogodbi o zaposlitvi med strankami ne velja, ker ne določa denarnega nadomestila za spoštovanje klavzule.

Sodišče druge stopnje je pritožbo tožeče stranke zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

Zoper pravnomočno sodbo sodišča druge stopnje je tožeča stranka vložila revizijo, v kateri „vztraja pri že podanih pritožbenih izvajanjih“ ter v nadaljevanju poudarja, da je za odločitev o zahtevku bistvena presoja zakonitosti izredne odpovedi toženca. V kolikor odpoved ni bila zakonita, je tožencu delovno razmerje prenehalo šele s 13. 2. 2006. Ker se sodišče prve stopnje o zakonitosti ni izjasnilo, je zagrešilo absolutno bistveno kršitev določb postopka, drugostopenjsko sodišče pa je te očitke zavrnilo zgolj z navedbo, da je ključnega pomena le to, ali je bila kršitev storjena v času delovnega razmerja. Sodišče druge stopnje je navedlo, da delodajalec lahko zahteva presojo zakonitosti izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi, če mu je zaradi odpovedi nastala škoda. Glede na takšno stališče bi bilo treba zahtevku ugoditi, saj tožeča stranka uveljavlja prav plačilo odškodnine, za katero je izkazala vse predpostavke odškodninske obveznosti.

## **II. Odločitev:**

***Vrhovno sodišče RS je revizijo zavrnilo:***

## **III. Razlogi:**

Zoper delavčevo redno odpoved pogodbe o zaposlitvi (prvi odstavek 81. člena ZDR) in zoper njegovo izredno odpoved (tretji odstavek 81. člena in prvi odstavek 112. člena ZDR) zakon ne predvideva sodnega varstva, tako da bi lahko tudi delodajalec v posebnem postopku uveljavljal nezakonitost takšne odpovedi. Sodno varstvo po tretjem odstavku 204. člena ZDR je predvideno le v korist delavca, to je v primeru delodajalčeve redne ali izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi (enako v odločbah VIII Ips 136/2006, 38/2007, 178/2007, itd.). Zato je s strani delavcev podano odpoved pogodbe o zaposlitvi treba upoštevati tako, kot je bila podana. Ni podlage za to, da bi delodajalec sam presodil, da je delavec pri izredni odpovedi prekorščil rok za odpoved, da ni izvedel predhodnega postopka pred odpovedjo oziroma, da odpovedni razlogi ne obstajajo in da bi po takšni presoji izredno odpoved preoblikoval v redno odpoved pogodbe o zaposlitvi. Toženčeva izredna odpoved z dne 12. 1. 2006, ki jo je tožeča stranka (delodajalec) prejel

naslednjega dne, je tudi dovolj jasna in določna – gre za izredno odpoved po 112. členu ZDR. Zato bi mu morala tožeča stranka na podlagi te odpovedi tudi takoj zaključiti delovno knjižico.

Ker je tožencu delovno razmerje torej dejansko prenehalo s 13. 1. 2006 oziroma so takrat nastopili vsi učinki izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavca (ne glede na kasnejše postopanje tožeče stranke, ki se s tem ni strinjala) od takrat dalje tožencu ni mogoče očitati kršitve konkurenčne prepovedi (v času od 23. 1. - 27. 1. 2006). Konkurenčna prepoved v skladu s 37. členom ZDR in 9. členom pogodbe o zaposlitvi toženca tega veže le v času trajanja delovnega razmerja. Že zaradi navedenega ni pravne podlage za to, da bi tožeča stranka kot delodajalec od toženca – delavca lahko zahtevala povrnitev škode zaradi kršitve konkurenčne prepovedi.

Tožeča stranka napačno razlaga izpodbijano sodbo v zvezi z možnostjo uveljavljanja odškodnine za škodo, ki lahko nastane delodajalcu zaradi tega, ker za izredno odpoved morda niso izpolnjeni zakonski pogoji, itd., delavec pa takoj po izredni odpovedi preneha z delom. Dejstvo izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavca po 112. členu ZDR namreč samo po sebi še ne pomeni, da je izredna odpoved podana v skladu s to določbo in drugimi določbami ZDR in da ima delavec zgolj zaradi izredne odpovedi pravico tudi do odpravnine in do odškodnine po drugem odstavku 112. člena ZDR. To tudi ne pomeni, da zaradi izredne odpovedi delavca v nasprotju z določbami ZDR delodajalec proti njemu ne bi mogel uveljavljati odškodninskega zahtevka po prvem odstavku 182. člena ZDR. Zakonitost oziroma utemeljenost izredne odpovedi se torej lahko ugotavlja le posredno – v zvezi s presojo utemeljenosti zahtevka delavca za odpravnino in odškodnino po drugem odstavku 112. člena ZDR oziroma zahtevka delodajalca za plačilo odškodnine za škodo, ki mu je nastala zaradi izredne odpovedi in takojšnjega prenehanja dela delavca.

Tožeča stranka takšne odškodnine od toženca ne zahteva, temveč uveljavlja za vsako od domnevnih kršitev konkurenčne prepovedi pavšalno odškodnino v znesku 10.432,32 EUR oziroma skupaj 20.864,64 EUR. Pri tem tudi možnost uveljavljanja takšne odškodnine tolmači napačno. Meni namreč, da odškodnino v navedenem pavšalnem znesku lahko zahteva v primeru kršitve konkurenčne prepovedi, kar pa ni v skladu z 9. členom pogodbe o zaposlitvi toženca. Po tej določbi je pavšalna odškodnina predvidena le v primeru ravnanja v nasprotju s konkurenčno klavzulo in ne v primeru kršitve konkurenčne prepovedi ali celo poslovne tajnosti (ki je prav tako določena v 9. členu pogodbe o zaposlitvi toženca).

Določba 9. člena pogodbe je jasna. Revizijsko sodišče se pridružuje tudi presoji sodišč druge in prve stopnje o tem, da konkurenčna klavzula med strankama, kljub določitvi v pogodbi o zaposlitvi toženca, ne velja, saj ne vsebuje denarnega nadomestila za spoštovanje te klavzule (tretji odstavek 39. člena ZDR).

## **7. SODBA VIII IPS 178/2009 Z DNE 28. 9. 2010 – IZREDNA ODPOVED DELAVCA – PRAVICA DO DENARNEGA NADOMESTILA MED BREZPOSELNOSTJO (ZDR člen 112; ZZZPB člen 19)**

### **Povzetek stališč:**

*Delavcu v primeru izredne odpovedi po 112. členu ZDR pripada tudi denarno nadomestilo med brezposelnostjo. Vendar pa vsaka odpoved delavca, ki je sicer opredeljena (naslovljena) kot izredna odpoved, ne predstavlja izredne odpovedi po 112. členu ZDR. Po tej zakonski določbi je takšna le odpoved v točno določenih primerih in po ustreznem predhodnem postopku pred odpovedjo - delavec lahko izredno odpove pogodbo o zaposlitvi v osmih dneh po tem, ko predhodno pisno opomni delodajalca na izpolnitev obveznosti in o kršitvah pisno obvesti inšpektorja za delo.*

*Izredna odpoved brez ustreznega predhodnega postopka oziroma mimo zakonsko opredeljenih primerov, ni izredna odpoved po določbah 112. člena ZDR, temveč jo je glede posledic mogoče obravnavati le kot redno odpoved delavca. Za tak primer odpovedi pa 19. člen ZZZPB izrecno izključuje pravico do denarnega nadomestila.*

### **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je zavrnilo zahtevek tožnika za odpravo odločb tožene stranke (Zavoda za zaposlovanje) z dne 2. 2. 2007 in 26. 3. 2007 ter zahtevek za priznanje pravice do denarnega nadomestila za primer brezposelnosti, in sicer od dneva prenehanja delovnega razmerja pri družbi V. d. o. o.. Ugotovilo je, da tožnik pred izredno odpovedjo pogodbe o zaposlitvi, ki jo je podal 17. 11. 2006, ni spoštoval določbe 112. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR), saj o kršitvah, ki jih je očital svojemu delodajalcu, predhodno ni pisno obvestil inšpektorja za delo, temveč se je k temu prišel le pozanimat, kakšne so njegove pravice v zvezi z omejitvami dela na podlagi odločbe o njegovi invalidnosti.

Sodišče druge stopnje je tožnikovo pritožbo zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

Zoper pravnomočno sodbo sodišča druge stopnje je tožnik vložil revizijo, v kateri uveljavlja revizijski razlog bistvene kršitve določb postopka po 14. točki drugega odstavka 339. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP, Ur. l. RS, št. 26/99 in nadalj.) in zmotno uporabo materialnega prava. Navaja, da je kljub formalno zapisanemu opisu del in nalog s strani delodajalca moral opravljati tudi druga dela in naloge, ki jih fizično ni bil zmožen opravljati. Formalno je delodajalec izpolnjeval svoje obveznosti v celoti, v praksi pa je prihajalo do hudih razhajanj. Njegovo zdravstveno stanje se je slabšalo. Delodajalca je s tem večkrat ustno seznanil in mu povedal, da se bo oglasil pri inšpektorju. Sledil je pisni opomin, obisk pri inšpektorju ter izredna odpoved. Tožnik meni, da je v zadevi prišlo do zmotno ugotovljenega dejanskega stanja, v posledici tega pa do zmotne uporabe materialnega prava. Sodišči druge in prve stopnje sta tudi preveč formalno tolmačili določbo 112. člena ZDR, saj je bistvo te določbe v tem, da delodajalec delavcu ne zagotavlja ustreznega dela, ki bi ga bil delavec zmožen in sposoben opravljati. Inšpektor za delo ni izrabil vseh svojih pristojnosti in možnosti, da bi tožniku ustrezno pomagal, največji problem pa je nastal zato, ker njegove ustne prijave ni zavedel v zapisnik, čeprav bi to moral storiti. Vrhovnemu sodišču predlaga, „da preveri“ utemeljenost njegovih navedb v zvezi z zatrjevanimi bistvenimi kršitvami določb postopka, ki jih je izpostavil že v pritožbi zoper sodbo sodišča prve stopnje, predvsem pa naj preveri dejansko stanje v identični zadevi, v kateri je tožena stranka odločila drugače. Zatrjuje neenakopravno obravnavanje.

## **II. Odločitev:**

***Vrhovno sodišče RS je revizijo zavrnilo.***

## **III. Razlogi:**

Iz dokaznih zaključkov sodišča druge stopnje izhaja, da je tožnik izredno odpovedal pogodbo o zaposlitvi po tem, ko se je obrnil na delodajalca z zahtevo, naj ga razporedi na drugo zdravstvenemu stanju ustrezno delovno mesto, ki ne bo fizične narave in pri katerem bo lahko opravljal delo več ali manj v sedečem položaju in brez uporabe kakršnegakoli orodja. Ta zahteva ne ustreza tožnikovim omejitvam dela po invalidski odločbi. Tožnik pred izredno odpovedjo o domnevni kršitvi tudi ni predhodno pisno niti ustno obvestil inšpektorja za delo.

V času tožnikove odpovedi pogodbe o zaposlitvi je primere prenehanja pogodbe o zaposlitvi, v katerih zavarovanci ne morejo uveljavljati pravice do denarnega nadomestila za primer brezposelnosti, določal 19. člena Zakona o zaposlovanju in zavarovanju za primer brezposelnosti (ZZZPB, Ur. l. RS, št. 5/91 in nadalj.). Med temi primeri ni izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavca po 112. členu ZDR (oziroma izredne odpovedi delavca v nasprotju s to določbo). Ob takšni ureditvi torej delavcu v primeru izredne odpovedi po 112. členu ZDR pripada tudi denarno nadomestilo med brezposelnostjo. Vendar pa vsaka odpoved delavca, ki je sicer opredeljena (naslovljena) kot izredna odpoved, ne predstavlja izredne odpovedi po 112. členu ZDR. Po tej zakonski določbi je takšna le odpoved v točno določenih primerih in po ustreznem predhodnem postopku pred odpovedjo - delavec lahko izredno odpove pogodbo o zaposlitvi v osmih dneh po tem, ko predhodno pisno opomni delodajalca na izpolnitev obveznosti in o kršitvah pisno obvesti inšpektorja za delo. Izredna odpoved brez ustreznega predhodnega postopka oziroma mimo zakonsko opredeljenih primerov, ni izredna odpoved po navedeni določbi, temveč jo je glede posledic mogoče obravnavati le kot redno odpoved delavca. Za tak primer odpovedi pa 19. člen ZZZPB izrecno izključuje pravico do denarnega nadomestila. Tudi ZDR v 2. odstavku 112. člena določa, da ima delavec pravico do odpravnine in odškodnine le v primeru izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi delavca zaradi ravnanj delodajalca, ki so izrecno opredeljena v prejšnjem odstavku, sicer pa ne.

Tožnik o konkretni kršitvi ni pisno obvestil inšpektorja in ni dokazal, da je šlo dejansko za enega od zakonsko določenih primerov kršitev, v katerih lahko izredno odpove pogodbo. Iz dokaznih zaključkov ne izhaja, da mu delodajalec ni zagotavljal varnosti in zdravja pri delu in da je tožnik od delodajalca predhodno zahteval (glej zadnji opomin) odpravo grozeče neposredne in neizogibne nevarnosti za življenje in zdravje - kot je opredelitev primera za izredno odpoved iz pete alineje prvega odstavka 112. člena ZDR, ki bi v tej zadevi sploh lahko prišel v poštev. Zato ni mogoče šteti, da je šlo za primer izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi po 112. členu ZDR, torej tožniku ne pripada denarno nadomestilo za primer brezposelnosti.

## **8. SODBA VIII IPS 79/2009 Z DNE 26.10. 2010 – ODPOVED PZ, SKLENJENE NA PODLAGI PRAVNOMOČNE SODNE ODLOČBE O VRNITVI DELAVCA NA DELO (ZDR člen 75-7; OZ člen 39)**

### **Povzetek stališč:**

*Pravna podlaga je za vsako pogodbeno obveznost (tudi za pogodbo o zaposlitvi) na podlagi 39. člena Obligacijskega zakonika (OZ) pomemben sestavni del pogodbe. Od nje je namreč odvisen obstoj (veljavnost) pogodbe tudi po tem, ko je bila pogodba pravnoveljavno sklenjena in realizirana. V primeru, da ni podlage, je pogodba nična (četrti odstavek 39. člena OZ). Tudi kadar pravna podlaga kasneje odpade, pogodba preneha veljati.*

*Ob dejanski ugotovitvi, da je bila podlaga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi izključno izvršitev pravnomočne sodbe, ta podlaga pa je z odločitvijo Vrhovnega sodišča odpadla, je pravilna presoja sodišča druge stopnje, da je tožnici delovno razmerje zakonito prenehalo. Res ni šlo za odpoved pogodbe zaradi enega od razlogov, ki jih izrecno določa ZDR, toda zaradi odpadle pravne podlage je pogodba o zaposlitvi prenehala veljati v skladu s sedmo alinejo 75. člena ZDR, v zvezi s 13. členom ZDR in OZ.*

### **I. Predpostavke:**

Tožnici je v letu 2000 prenehalo delovno razmerje kot trajno presežni delavki. Tožnica v sodnem sporu ni uspela, pri čemer je sodišče prve stopnje zavrnilo zahtevek za razveljavitev odločitev tožene stranke o prenehanju delovnega razmerja in tudi zahtevek za reintegracijo. Sodišče druge stopnje je na pritožbo tožnice ugodilo tožbenemu zahtevku (sodba Pdp 1854/2004 z dne 11. 5. 2006), Vrhovno sodišča pa je ugodilo reviziji tožene stranke in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje.

Na podlagi zgoraj navedene pravnomočne sodbe Pdp 1854/2004 je tožena stranka tožnico pozvala nazaj na delo in sta stranki dne 16. 10. 2006 sklenili novo pogodbo o zaposlitvi. Po prejemu sodbe Vrhovnega sodišča pa je tožena stranka izdala ugotovitveni sklep o prenehanju delovnega razmerja tožnice z dnem 22. 6. 2007, ker naj bi odpadla pravna podlaga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi z dne 16. 10. 2006.

Sodišče prve stopnje je ugotovilo nezakonitost „odpovedi pogodbe o zaposlitvi z dne 22. 6. 2007“ ter ugodilo reintegracijskemu in reparacijskim zahtevkom.

Presodilo je, da za izdajo sklepa z dne 22. 6. 2007 ni bilo nobene pravne podlage. Pogodba o zaposlitvi lahko preneha le v primerih in na način, ki ga določa zakon. Izpodbojnost pogodbe o zaposlitvi zaradi bistvene in opravičljive zmote bi tožena stranka lahko uveljavljala le na način, predpisan v 12. in 14. členu ZDR.

Sodišče druge stopnje je pritožbi tožene stranke ugodilo in sodbo sodišča prve stopnje spremenilo tako, da je tožbeni zahtevek zavrnilo. Navedlo je, da je sodišče prve stopnje napačno zaključilo, da bi morala tožena stranka uveljavljati izpodbojnost pogodbe o zaposlitvi zaradi svoje zmote glede obveznosti za sklenitev pogodbe s tožnico. Ob sklenitvi pogodbe dne 16. 10. 2006 niso bile podane napake volje, saj je tožena stranka pogodbo sklenila izključno zato, ker ji je bilo to naloženo s pravnomočno sodbo. Z odločitvijo Vrhovnega sodišča je odpadel pravni temelj za sklenitev te pogodbe, zato je tožena stranka utemeljeno ugotovila, da je zaradi tega tožnici prenehalo delovno razmerje. Taka odločitev naj bi bila tudi v skladu z načelom pravičnosti.

Zoper pravnomočno drugostopno sodbo vlaga tožnica revizijo „iz vseh revizijskih razlogov“. Navaja, da toženec na podlagi pravnomočne sodbe Pdp 1854/2004 tožnice ni pozval nazaj na delo po pogodbi o zaposlitvi z dne 3. 4. 1995. Tožnici je dal v podpis novo pogodbo z dne 16. 10. 2006, na podlagi katere je bila zaposlena do 22. 6. 2007. To pogodbo je tožena stranka odpovedala mimo postopkov, ki jih za odpoved določa ZDR. Po mnenju tožnice se tožena stranka ne more sklicevati na to, da je bila sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča pravna podlaga za sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi. Sklenitev nove pogodbe kaže tudi na potrebo po delavcih tožničinega profila. Sodišče je storilo tudi bistveno kršitev določb pravnega postopka iz 15. točke drugega odstavka 339. člena ZPP s tem, ko se je postavilo na stališče, da je tožena stranka sklenila pogodbo o zaposlitvi s tožnico zato, da bi realizirala pravnomočno sodbo, saj ji ta kaj takega ni nalagala. (Nova) pogodba o zaposlitvi ni nična, lahko je le izpodbojna.

## **II. Odločitev:**

***Vrhovno sodišče RS je revizijo zavrnilo.***

## **III. Razlogi:**

S tem, ko je Vrhovno sodišče spremenilo pravnomočno ugodilno sodbo sodišča druge stopnje in potrdilo zavrnilno sodbo sodišča prve stopnje, je razveljavilo tudi vse pravne in dejanske posledice pravnomočne sodbe. V spornem primeru

to pomeni oživitve dokončnega sklepa tožene stranke o prenehanju delovnega razmerja tožnici: tožnici je delovno razmerje na podlagi te odločitve delodajalca (zakonito) prenehalo.

Zaradi oživitve dokončnega sklepa o prenehanju delovnega razmerja tudi ni bilo pravne podlage, da bi tožnica imela status delavke v delovnem razmerju in pravice iz delovnega razmerja. To ne more veljati le za čas, ko je tožena stranka na podlagi pravnomočne sodne odločbe tožnici vzpostavila delovno razmerje. V času do ponovne odjave iz delovnega razmerja je bila tožnica namreč dejansko v delovnem razmerju na podlagi podpisane pogodbe o zaposlitvi in ji ni mogoče vzeti pravic iz tega razmerja.

Vzpostavitev delovnega razmerja tožnici ni bila brez pravne podlage. Temeljila je na pravnomočni sodbi, ki je toženi stranki nalagala reintegracijo tožnice. Ta pravna podlaga ob sami sklenitvi nove pogodbe o zaposlitvi tudi (še) ni bila nedopustna, predvsem pa ni mogoče govoriti, da je bila tožena stranka v bistveni in opravičljivi zmoti (46. člen OZ). Jasno je bilo, da je bila dolžna upoštevati in izvršiti pravnomočno sodbo o reintegraciji tožnice. Reintegracija pomeni restitucijo, torej vzpostavitev stanja, kakršno bi bilo, če nezakonitega ravnanja delodajalca ne bi bilo. Praviloma bo to pomenilo, da ostane v veljavi zadnja veljavna razporeditev delavca oziroma pogodba o zaposlitvi. Zato nova razporeditev ali sklenitev nove pogodbe o zaposlitvi praviloma ni potrebna. V obravnavanem primeru pa sta stranki sklenili novo pogodbo o zaposlitvi zato, ker reintegracija na prejšnje delovno mesto zaradi njegove ukinitve ni bila mogoča.

Pravna podlaga je za vsako pogodbeno obveznost (tudi za pogodbo o zaposlitvi) na podlagi 39. člena Obligacijskega zakonika (Uradni list RS, št. 83/2001 - OZ) pomemben sestavni del pogodbe. Od nje je namreč odvisen obstoj (veljavnost) pogodbe tudi po tem, ko je bila pogodba pravnoveljavno sklenjena in realizirana. V primeru, da ni podlage, je pogodba nična (četrti odstavek 39. člena OZ). Tudi kadar pravna podlaga kasneje odpade, pogodba preneha veljati.

Glede sklepanja, veljavnosti, prenehanja in drugih vprašanj pogodbe o zaposlitvi se smiselno uporabljajo splošna pravila civilnega prava, če ni z ZDR (ali drugim posebnim zakonom) drugače določeno (prvi odstavek 11. člena ZDR). Splošna pravila civilnega prava ureja OZ, medtem ko ZDR (v 12. in 13. členu) posebej glede posledic in uveljavljanja ničnosti dejansko nima drugačnih določb. To pa pomeni, da lahko v skladu s sedmo alinejo 75. člena ZDR pogodba o zaposlitvi preneha veljati tudi v primerih, ko sodišče ugotovi ničnost pogodbe o zaposlitvi.



Ob dejanski ugotovitvi, da je bila podlaga za sklenitev pogodbe o zaposlitvi z dne 16. 10. 2006 izključno izvršitev pravnomočne sodbe Pdp 1854/2004, ta podlaga pa je z odločitvijo Vrhovnega sodišča (sodba VIII Ips 358/2006) odpadla, je pravilna presoja sodišča druge stopnje, da je tožnici delovno razmerje zakonito prenehalo. Res ni šlo za odpoved pogodbe zaradi enega od razlogov, ki jih izrecno določa ZDR, toda zaradi odpadle pravne podlage je pogodba o zaposlitvi prenehala veljati v skladu s sedmo alinejo 75. člena ZDR, v zvezi s 13. členom ZDR in OZ. To pa ima za posledico tudi prenehanje delovnega razmerja.

Položaj tožnice je enak, kot bi bil v primeru, če zaradi reintegracije, torej vzpostavitve delovnega razmerja na podlagi (nezakonito) odpovedane pogodbe o zaposlitvi, ne bi bila sklenjena nova pogodba. V takem primeru ima kasnejša odločitev, da odpoved ni bila nezakonita, za posledico „oživitev“ odpovedi. Tudi v tem primeru je kasneje odpadla pravna podlaga za ponovno vzpostavitev delovnega razmerja (tako na primer sklep Vrhovnega sodišča VIII Ips 26/2006).

## **9. SKLEP VIII IPS 65/2009 Z DNE 26. 10. 2010 – IZREDNA ODPOVED – VRNITEV DELAVCA NA DELO – RAZUMNI ROK (ZDR člen 31, 32, 83/2, 111/1-2)**

### ***Povzetek stališč:***

*V določenih primerih ne bi bilo upravičeno pričakovati od delavca, da nastopi delo pri prejšnjem delodajalcu takoj, ko ga ta pozove na delo, če ima v trenutku poziva nadomestno zaposlitev, ki je ne more nemudoma prekiniti brez škode zase ali za tretje osebe. To velja tudi za delavca, ki je v času nezakonitega prenehanja delovnega razmerja registriral dejavnost samostojnega podjetnika. Delodajalec mora to okoliščino na strani delavca upoštevati in mu omogočiti razumen rok, v katerem bo lahko pred ponovnim nastopom dela pri njem zaključil svoje obveznosti. Vendar je po drugi strani tudi delavec dolžan storiti vse, da se čim prej vrne na delo, brez nepotrebne in neupravičenega odlašanja in da o tem delodajalca nemudoma obvesti.*

### **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je ugodilo tožbenemu zahtevku in ugotovilo, da je izredna odpoved pogodbe o zaposlitvi z dne 3. 8. 2007 nezakonita in da na njeni pod-

lagi pogodba o zaposlitvi med strankama ni prenehala. Ugodilo je tožnikovemu reintegracijskemu zahtevku ter toženi stranki naložilo, da je dolžna tožniku priznati vse pravice iz dela, vključno s plačo, ki bi jo prejel, če bi delal, z zakonskimi zamudnimi obrestmi od vsakokratne dospelosti posameznega zneska v plačilo, od 18. 7. 2007 do 9. 8. 2007 pa nadomestilo v višini polovice povprečne plače v zadnjih treh mesecih pred uvedbo postopka odpovedi.

Sodišče druge stopnje je ugodilo pritožbi tožene stranke in sodbo sodišča prve stopnje spremenilo tako, da je zavrnilo tožbeni zahtevek.

Tožeča stranka je zoper pravnomočno sodbo sodišča druge stopnje vložila revizijo iz vseh razlogov po 370. členu Zakona o pravnem postopku (ZPP). Sodišče je zmotno uporabilo materialno pravo saj ni upoštevalo dejstva, da se je tožnik takoj po pozivu na delo na podlagi pravnomočne sodne odločbe zglasil na delo pri toženi stranki, vendar pa dela ni začel opravljati zato, ker je v tem času opravljal delo samostojnega podjetnika. Razumljivo je, da se delavec v primeru poziva na delo po zaključku delovnega spora, na delu ne more takoj zglasiti zaradi obveznosti, ki jih je medtem prevzel. Sodišče druge stopnje je tudi bistveno kršilo določbe ZPP, saj sodba nima razlogov o odločilnih dejstvih, t.j. da tožnik v času odklonitve dela ni imel statusa nezaposlene osebe. Sodišče je zmotno uporabilo materialno pravo tudi z ugotovitvijo, da je tožena stranka izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi podala pravočasno, saj 15-dnevni rok za podajo odpovedi ne začne teči z dnem prejetega pisnega zagovora, če so ta dejstva delodajalcu znana že pred tem.

## II. Odločitev:

***Vrhovno sodišče RS je reviziji ugodilo, razveljavilo izpodbijano sodbo in zadevo vrnilo sodišču druge stopnje v novo sojenje.***

## III. Razlogi:

Revizijska navedba, da je sodišče zmotno uporabilo materialno pravo, ko je ugotovilo, da je bila odpoved pogodbe o zaposlitvi podana pravočasno, ni utemeljena. Po določbi drugega odstavka 110. člena ZDR mora izredno odpoved delodajalec podati najkasneje v 15 dneh od seznanitve z razlogi, ki utemeljujejo izredno odpoved in najkasneje v šestih mesecih od nastanka razloga. Revizijsko sodišče je že večkrat zavzelo stališče, da je vprašanje, kdaj se delodajalec seznanil z razlogi za izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi dejansko vprašanje, pri čemer je lahko z razlogom seznanjen takoj, ko ta dejansko nastane, lahko

pa se z njim seznaniti kasneje vse do zagovora delavca, ki je predviden po določbi drugega odstavka 83. člena ZDR. Zagovor je torej zadnji možen čas, da se delodajalec seznaniti z razlogi, ki utemeljujejo izredno odpoved.<sup>3</sup> Po ugotovitvah nižjih sodišč, se je delodajalec s tem razlogom seznanil s prejemom tožnikovega pisnega zagovora na dan 23. 7. 2007. Zaključek sodišča o dejanskem vprašanju pa ne more biti predmet revizijske presoje, saj revizije ni mogoče vložiti zaradi zmotne ali nepopolne ugotovitve dejanskega stanja (tretji odstavek 370. člena ZPP).<sup>4</sup>

Sodišče prve stopnje je svojo odločitev (ugoditev zahtevku) utemeljilo s tem, da tožnik ob pozivu tožene stranke na delo, nadomestne zaposlitve (dejavnosti s.p.) ni mogel nenadoma prekiniti v škodo svojega premoženja, zaradi česar ga ne morejo prizadeti posledice izredne odpovedi pogodbe o zaposlitvi. V teh okoliščinah dejstvo, da tožnik ni hotel prevzeti delovnih sredstev in pričeti opravljati dela, da je zapustil prostore tožene stranke in se na delo do 18. 7. 2007 ni več vrnil ni resen in utemeljen razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi, čeprav bi sicer v drugačnih okoliščinah to lahko predstavljalo hujšo kršitev delovnih obveznosti.

Sodišče druge stopnje je spremembo sodbe sodišča prve stopnje (tako da je zahtevek zavrnilo) utemeljilo na ugotovitvah, da je tožnik kršil 31. in 32. člen ZDR najmanj iz hude malomarnosti, saj njegovo ravnanje, ko se je na poziv na delo sicer zglasil, vendar dela ni nastopil in se niti v osmih dneh pri toženi stranki ni več zglasil, odstopa od ravnanja povprečno skrbnega delavca, kar predstavlja resen in utemeljen razlog za izredno odpoved pogodbe o zaposlitvi. Ob tem pa se sodišče ni opredelilo do dejstva, da je tožnik v času, ko ga je tožena stranka pozvala na delo, opravljal dejavnost kot samostojni podjetnik. Glede na to, da sodba sodišča prve stopnje temelji prav na upoštevanju tega dejstva (ki ga je tožeča stranka ves čas postopka zatrjevala in izkazovala), gre brez dvoma za odločilno dejstvo, do katerega bi se moralo sodišče druge stopnje v obrazložitvi svoje odločitve, opredeliti.

Glede na navedeno, je podana bistvena kršitev določb pravnega postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP. Zato je sodišče na podlagi druge-

---

<sup>3</sup> Primerjaj Sklep VIII Ips 227/2006

<sup>4</sup> Prim. Sodbe VS RS VIII Ips 82/2007 z dne 26. 6. 2007, VIII Ips 18/2008 z dne 5. 10. 2009, VIII Ips 30/2008 z dne 17. 11. 2009

ga odstavka 379. člena ZPP reviziji ugodilo in izpodbijano sodbo razveljavilo ter zadevo vrnilo sodišču druge stopnje v novo sojenje.

V ponovljenem postopku se bo moralo sodišče druge stopnje opredeliti do dejstva, da je tožnik opravljal dejavnost samostojnega podjetnika in presoditi ali zaradi te okoliščine upravičeno ni mogel nastopiti dela takrat, ko ga je tožena stranka na delo pozvala oz. do izdaje prepovedi opravljanja dela. V določenih primerih ne bi bilo upravičeno pričakovati od delavca, da nastopi delo pri prejšnjem delodajalcu takoj, ko ga ta pozove na delo, če ima v trenutku poziva nadomestno zaposlitev, ki je ne more nemudoma prekiniti brez škode zase ali za tretje osebe. To velja tudi za delavca, ki je v času nezakonitega prenehanja delovnega razmerja, registriral dejavnost samostojnega podjetnika. Delodajalec mora to okoliščino na strani delavca upoštevati in mu omogočiti razumen rok, v katerem bo lahko pred ponovnim nastopom dela pri njem zaključil svoje obveznosti. Vendar je po drugi strani tudi delavec dolžan storiti vse, da se čim prej vrne na delo, brez nepotrebne in neupravičenega odlašanja in da o tem delodajalca nemudoma obvesti.

## **10. SKLEP VIII IPS 404/2008 Z DNE 12.1.2010 – PRENEHANJE PZ – ROK ZA VLOŽITEV TOŽBE – ZAČETEK TEKA ROKA (ZDR člen 204/3)**

### ***Povzetek stališč:***

*Za začetek teka 30-dnevnega roka za tožbo iz tretjega odstavka 204. člena ZDR je pomembno zgolj določno obvestilo oziroma védenje delavca, da mu delodajalec prekinja pogodbo o zaposlitvi. Ali gre za odpoved pogodbe o zaposlitvi ali za druge načine prenehanja le-te, za začetek teka roka za tožbo ni bistveno.*

*Rok za vložitev tožbe iz tretjega odstavka 204. člena ZDR je prekluzivnega značaja in začne teči, ko je delavec nedvoumno, jasno in določno obveščen o odpovedi oziroma prenehanju veljavnosti pogodbe o zaposlitvi, ki pomeni tudi prenehanje delovnega razmerja. Glede na zahtevo po pisnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi (prvi odstavek 86. člena ZDR) bo rok za tožbo praviloma začel teči z vročitvijo pisne listine o odpovedi oziroma prenehanju pogodbe o zaposlitvi, lahko pa tudi na podlagi ustnih izjav ali konkludentnih ravnanj delodajalca, ki ne bodo dopuščala nobenega dvoma, da delodajalec z delavcem prekinja pogodbo o zaposlitvi.*

*Ob dejstvu, da je bil tožnik določno obveščen o odpovedi PZ oziroma prenehanju delovnega razmerja, so vse njegove navedbe v zvezi z razlogi in načinom prenehanja njegove pogodbe o zaposlitvi, pristojnostjo nadzornega sveta ter naknadnim ugotovitvenim sklepom o prenehanju veljavnosti pogodbe o zaposlitvi in plačilu odpravnine, za odločitev o pravočasnosti vložitve tožbe pravno nepomembne.*

## **I. Predpostavke:**

Sodišče prve stopnje je kot prepozno zavrglo tožnikovo tožbo, vloženo dne 8. 3. 2007, v kateri je zahteval ugotovitev nezakonnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi oziroma ugotovitev nezakonnosti prenehanja delovnega razmerja pri toženi stranki z 31. 1. 2007. Ugotovilo je, da je tožnik zvedel za prenehanje delovnega razmerja z navedenim datumom najkasneje 27. 12. 2006, ko je podpisal sporazum o plačilu odpravnine, iz katerega izhaja, da mu delovno razmerje preneha 31. 1. 2007. Zato je bila tožba vložena po izteku 30-dnevnega prekluzivnega roka iz tretjega odstavka 204. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR).

Sodišče druge stopnje je zavrnilo tožnikovo pritožbo in potrdilo sklep sodišča prve stopnje.

Zoper pravnomočni sklep sodišča druge stopnje vlaga tožnik revizijo in se v njej sklicuje na revizijska razloga bistvene kršitve določb pravnega postopka in zmotne uporabe materialnega prava. Navaja, da se pritožbeno sodišče neutemeljeno ni opredelilo do pritožbenih navedb, oziroma je takšno opredelitev s pavšalno navedbo, da navedbe pritožbe niso bistvene, izrecno odklonilo. Navaja, da so tudi za tek roka za tožbo bistvene ugotovitve, za kakšno odpoved pogodbe o zaposlitvi delavca v posameznem primeru gre. Ker teh ugotovitev v izpodbijanem sklepu ni, gre za bistveno kršitev določb pravnega postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena Zakona o pravnem postopku (ZPP). Izpodbijanemu sklepu očita tudi siceršnja nejasnost. Vztraja, da je šlo za odpoved pogodbe o zaposlitvi s strani delodajalca in ne za kak drug način prenehanja pogodbe o zaposlitvi. Za odpoved pogodbe o zaposlitvi ni bil pristojen nadzorni svet tožene stranke, ki je bil pristojen le za razrešitev tožnika s funkcije direktorja. Pravno veljavno odločitev predstavlja le sklep nove uprave z dne 31. 1. 2007, ki je po vsebini edini predstavljal odločitev o prenehanju veljavnosti pogodbe o zaposlitvi in je bil tožniku vročen 12. 2. 2007. Zato bi moralo sodišče upoštevati, da je bila tožba z dne 8. 3. 2007 vložena pravočasno.

## II. Odločitev:

**Vrhovno sodišče RS je revizijo zavrnilo.**

## III. Razlogi:

Na podlagi tretjega odstavka 204. člena ZDR lahko delavec pred pristojnim delovnim sodiščem zahteva ugotovitev nezakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi ali drugih načinov prenehanja veljavnosti pogodbe o zaposlitvi v roku 30 dni od dneva vročitve, oziroma od dneva, ko je zvedel za kršitev pravice.

Navedeni rok za vložitev tožbe je prekluzivnega značaja in ob gornji opredelitvi začne teči, ko je delavec nedvoumno, jasno in določno obveščen o odpovedi oziroma prenehanju veljavnosti pogodbe o zaposlitvi, ki pomeni tudi prenehanje delovnega razmerja. Glede na zahtevo po pisnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi (prvi odstavek 86. člena ZDR) bo rok za tožbo praviloma začel teči z vročitvijo pisne listine o odpovedi oziroma prenehanju pogodbe o zaposlitvi, lahko pa tudi na podlagi ustnih izjav ali konkludentnih ravnanj delodajalca, ki ne bodo dopuščala nobenega dvoma, da delodajalec z delavcem prekinja pogodbo o zaposlitvi.

Za začetek teka 30-dnevnega roka za tožbo iz tretjega odstavka 204. člena ZDR je torej pomembno zgolj določno obvestilo oziroma védenje delavca, da mu delodajalec prekinja pogodbo o zaposlitvi. Ali gre za odpoved pogodbe o zaposlitvi ali za druge načine prenehanja le-te, za začetek teka roka za tožbo ni bistveno.

Sodišče je prepričljivo ugotovilo, da je tožnik zvedel, da mu bo delovno razmerje pri toženi stranki prenehalo z 31. 1. 2007, najkasneje 27. 12. 2006, ko je podpisal sporazum o izplačilu odpravnine, iz katerega izhaja, da se mu odpravnina izplača zaradi prenehanja delovnega razmerja z navedenim datumom. Hkrati je ugotovilo, da je bil že 13. 12. 2006 navzoč na seji nadzornega sveta tožene stranke, na kateri je bil nekrivdno razrešen s funkcije direktorja družbe in na kateri je bilo ugotovljeno, da mu po razrešitvi preneha delovno razmerje z 31. 1. 2007 ter mu je bil po seji nadzornega sveta tudi vročen ustrezni zapisnik z navedenimi sklepi.

Na gornje dejanske ugotovitve, ki niso nejasne in ne dopuščajo nobenega dvoma o védenju tožnika o posegu tožene stranke v obstoj njegove pogodbe o zaposlitvi oziroma o njenem prenehanju z 31. 1. 2007, je revizijsko sodišče vezano. Zato sodišče ni zmotno uporabilo materialnega prava, ko je na podlagi tretjega odstavka 204. člena ZDR presodilo, da je tožniku 30-dnevni rok za tožbo pričel teči najkasneje 27. 12. 2006 in da je bila zato tožba vložena po izteku tega roka.

Ob navedenih dejstvih in materialnopravni razlagi določb tretjega odstavka 204. člena ZPP so vse navedbe tožnika v zvezi z razlogi in načinom prenehanja njegove pogodbe o zaposlitvi, pristojnostjo nadzornega sveta ter naknadnim ugotovitvenim sklepom o prenehanju veljavnosti pogodbe o zaposlitvi in plačilu odpravnine, za odločitev o pravočasnosti vložitve tožbe pravno nepomembne. Zato se sodišče druge stopnje do njih utemeljeno ni posebej opredeljevalo, saj ne morejo vplivati na drugačno odločitev.

## **11.SKLEP VIII IPS 430/2009 Z DNE 11.1. 2011 – ODPOVEDNI ROK – UGOTOVITEV NEZAKONITOSTI PRENEHANJA PZ – ROK ZA VLOŽITEV TOŽBE – ZAČETEK TEKA ROKA (ZDR člen 91, 204/3)**

### ***Povzetek stališč:***

*Na podlagi tretjega odstavka 204. člena ZDR lahko delavec glede ugotovitve nezakonitosti odpovedi in drugih načinov prenehanja pogodbe o zaposlitvi pred sodiščem uveljavlja posebni ugotovitveni zahtevek. Hkrati pa je za uveljavljanje takega zahtevka pred sodiščem določen posebni rok, ki je prekluzivnega značaja.*

*Določitev odpovednega roka v redni odpovedi pogodbe o zaposlitvi pomeni določitev dejanskega datuma prenehanja pogodbe o zaposlitvi. V okviru redne odpovedi na zakonitost datuma prenehanja pogodbe o zaposlitvi lahko odločilno vpliva prav določitev pravnega oziroma zakonitega odpovednega roka. Zato predstavlja določba o odpovednem roku, če je ta vsebovana v odpovedi, element odpovedi pogodbe o zaposlitvi, katerega zakonitost se lahko uveljavlja v skladu z določbami tretjega odstavka 204. člena ZDR..*

### **I. Predpostavke:**

Tožniki so uveljavljali nezakonitost rednih odpovedi pogodb o zaposlitvi iz poslovnega razloga, koliko jim je bil v odpovedi določen le 45-dnevni odpovedni rok. Navajali so, da so glede na zaposlitev pri pravnih prednikih tožene stranke vsi upravičeni do 150-dnevnega odpovednega roka. Ker tožena stranka na tožbo ni odgovorila, je sodišče prve stopnje izdalo zamudno sodbo, s katero je tožbenim zahtevkom ugodilo.

Na pritožbo tožene stranke je sodišče druge stopnje zamudno sodbo sodišča prve stopnje razveljavilo in tožbo zaradi pomanjkanja pravnega interesa zavrglo. Presodilo je, da lahko delavec na podlagi tretjega odstavka 204. člena Zakona o delovnih razmerjih (ZDR) pred sodiščem zahteva le ugotovitev nezakonnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ne pa tudi ugotovitve drugih dejstev. Tožniki bi lahko obstoj delovnega razmerja do poteka 150-dnevnega odpovednega roka z drugačnim zahtevkom zahtevali šele po prenehanju veljavnosti pogodbe o zaposlitvi z iztekom 45-dnevnega odpovednega roka. Ker same odpovedi pogodbe o zaposlitvi tožniki ne izpodbijajo, je bila tožba preuranjena.

Zoper pravno močni sklep sodišča druge stopnje vlagajo tožniki revizijo zaradi zmotne uporabe tretjega odstavka 204. člena ZDR. Navajajo, da so že ob vročitvah odpovedi zvedeli za nezakonnost v zvezi z odpovednim rokom in nezakonnostjo prenehanja delovnega razmerja v posledici tega. Zato so na podlagi tretjega odstavka 204. člena ZDR glede nezakonito določenega odpovednega roka v podani odpovedi utemeljeno uveljavljali sodno varstvo v nadaljnjih 30 dneh. Sklicujejo se na stališče Vrhovnega sodišča v zadevi Dsp 65/2006, da je nepravilno določitev odpovednega roka v odpovedi pogodbe o zaposlitvi potrebno izpodbijati v okviru spora o nezakonnosti odpovedi in sodišču druge stopnje očitajo odstop od navedenih stališč.

## II. Odločitev:

***Vrhovno sodišče RS je reviziji ugodilo, sklep o zavrženju tožbe sodišča druge stopnje razveljavilo in zadevo temu sodišču vrnilo v novo sojenje.***

## III. Razlogi:

Na podlagi tretjega odstavka 204. člena ZDR lahko delavec pred pristojnim delovnim sodiščem zahteva ugotovitev nezakonnosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi in drugih načinov prenehanja veljavnosti pogodbe o zaposlitvi v roku 30 dni od dneva vročitve oziroma od dneva, ko je zvedel za kršitev pravice.

Na podlagi gornje določbe lahko delavec glede ugotovitve nezakonnosti odpovedi in drugih načinov prenehanja pogodbe o zaposlitvi pred sodiščem uveljavlja posebni ugotovitveni zahtevok. Hkrati pa je za uveljavljanje takega zahtevka pred sodiščem določen posebni rok, ki je prekluzivnega značaja. Tožniki v zvezi s svojo ugotovitveno tožbo utemeljujejo tudi pravno korist glede možnosti uveljavljanja denarnih zahtevkov, če jim bo tožena stranka v zvezi z odpovedjo delovno razmerje oziroma pogodbo o zaposlitvi zaključila s potekom nezakonitega



odpovednega roka (s tem, da denarni zahtevki v času vložitve tožbe dejansko še niso zapadli).

Določitev odpovednega roka v redni odpovedi pogodbe o zaposlitvi pomeni določitev dejanskega datuma prenehanja pogodbe o zaposlitvi. V okviru redne odpovedi na zakonitost datuma prenehanja pogodbe o zaposlitvi lahko odločilno vpliva prav določitev pravičnega oziroma zakonitega odpovednega roka. Zato predstavlja določba o odpovednem roku, če je ta vsebovana v odpovedi, element odpovedi pogodbe o zaposlitvi, katerega zakonitost se lahko uveljavlja v skladu z določbami tretjega odstavka 204. člena ZDR. Tudi sodišče druge stopnje samo v izpodbijanem sklepu ta spor opredeljuje kot spor „zaradi redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi“. Revizija utemeljeno navaja, da je tako stališče glede uveljavljanja zakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi v zvezi z odpovednim rokom in kasnejšim uveljavljanjem odškodninskega zahtevka Vrhovno sodišče vsaj smiselno zavzelo tudi v sklepu Dsp 65/2008 z dne 5. 11. 2008.

Z drugo točko odpovedi pogodbe o zaposlitvi so bili tožniki obveščeni, da jim bo na podlagi podane odpovedi pogodba o zaposlitvi prenehala z iztekom 45-dnevnega odpovednega roka. Z vročitvijo odpovedi so bili torej obveščeni o odpovednem roku, ki določa datum prenehanja pogodbe o zaposlitvi, tako da jim je pričel teči 30-dnevni rok za uveljavljanje sodnega varstva v zvezi z zakonitostjo odpovedi oziroma v zvezi z zakonitostjo prenehanja pogodbe o zaposlitvi s tem datumom, oziroma naslednjim dnevem.<sup>5</sup>

Glede na navedeno je sodišče tožbo zavrglo ob zmotni uporabi določb tretjega odstavka 204. člena ZDR. Zato je sodišče na podlagi drugega odstavka 380. člena ZPP reviziji ugodilo in izpodbijani sklep razveljavilo ter zadevo vrnilo sodišču druge stopnje v novo sojenje, da se bo pritožbeno sodišče lahko opredelilo tudi do drugih pritožbenih navedb.

---

<sup>5</sup> Od primera do primera je treba ugotavljati, kdaj je delavec zvedel, da mu bo delovno razmerje prenehalo – glej: Skupina avtorjev: Zakon o delovnih razmerjih s komentarjem, ZG Založba, Ljubljana 2008, str. 887.

## 12. SODBA VIII IPS 526/2008 Z DNE 27. 9. 2010 – NADOMESTILO ZA SPOŠTOVANJE KONKURENČNE KLAUZULE – OBRAČUN JAVNIH DAJATEV – BRUTO-NETO IZPLAČILO (ZDoh člen 20, 23, 25, 31; ZPSV člen 3; ZdavP člen 267)

### **Povzetek stališč:**

*V bistvu veljajo enaka pravila za obračun in odvod davka in prispevkov tako glede plačila plače kot glede drugih izplačil iz oziroma v zvezi z delovnim razmerjem, razen tistih izplačil, ki se po zakonu ne vštevajo v davčno osnovo. Ker med temi izjemami nadomestilo zaradi spoštovanja konkurenčne klavzule ni navedeno, hkrati pa je to nadomestilo mogoče umestiti med dogovorjena nadomestila v zvezi z zaposlitvijo oziroma izplačila v zvezi s prenehanjem veljavnosti pogodbe o zaposlitvi (5. in 6. točka prvega odstavka 25. člena ZDoh-1), veljajo tudi pri izplačilih tega nadomestila glede obračuna in odvoda davka in prispevkov enaka pravila.*

*Revizijsko sodišče je že v številnih odločbah zastopalo stališče, da pomeni pojem „plača“ bruto znesek plače, torej za prispevke in davek nezmanjšano višino plače<sup>6</sup>, če ta pojem izrecno ni drugače opredeljen. Glede na v bistvu enak režim obračuna in odvoda navedenih javnih dajatev velja tudi za druga izplačila iz oziroma v zvezi z delovnim razmerjem, oziroma tudi za sporno nadomestilo za spoštovanje konkurenčne klavzule, enako, to je, da lahko predstavlja med delavcem in delodajalcem dogovorjena višina nadomestila le bruto znesek, to je za prispevke in davek nezmanjšani znesek, če iz dogovora izrecno ne izhaja kaj drugega. Z vidika davčnih oziroma navedenih javnopravnih obveznosti niti ni bistveno, na kak način je bila ugotovljena višina nadomestila, seveda pa lahko stranki pravni režim teh obveznosti upoštevata pri dogovoru o višini.*

*Ker sta se stranki izrecno dogovorili, da gre tožniku nadomestilo za spoštovanje konkurenčne klavzule v mesečnem znesku 441,57 EUR, ne da bi pri tem opredelili, ali gre za bruto (za prispevke in davek nezmanjšan) znesek, ali za neto izplačilo, je glede na navedeno davčno zakonodajo tožena stranka pri izplačilu od tega zneska za tožnika utemeljeno obračunala in odvedla davek in prispevke za socialno varnost, tožniku pa nakazala le za odvedene zneske znižani znesek.*

<sup>6</sup> Glej: sodba VIII Ips 12/2008 z dne 6. 10. 2008.

## I. Predpostavke:

Ob ugotovitvi, da sta se stranki dogovorili, da mora tožena stranka tožniku za čas od 16. 11. 2004 do marca 2006 iz naslova nadomestila za spoštovanje konkurenčne klavzule plačati 105.817,66 takratnih SIT (441,57 EUR) mesečno, ter da je tožena stranka od teh mesečnih zneskov obračunala in za tožnika odvedla davek in prispevke, tožniku pa nakazala le za obračunane davke in prispevke znižane zneske v mesečni višini 69.243,00 takratnih SIT, je sodišče toženi stranki naložilo plačilo razlike z zakonskimi zamudnimi obrestmi in stroški postopka.

Sodišče druge stopnje je pritožbo tožene stranke kot neutemeljeno zavrnilo in potrdilo sodbo sodišča prve stopnje. Pri tem je sklenilo, da se revizija ne dopusti.

Na pritožbo tožene stranke je Vrhovno sodišče sklep o nedopustitvi revizije razveljavilo in revizijo dopustilo (sklep Dsp 48/2008 z dne 22. 9. 2008).

Tožena stranka je v vloženi reviziji smiselno uveljavljala revizijski razlog zmotne uporabe materialnega prava. Navaja, da je sodišče zmotno presodilo, da mora tožniku osebno izplačati celotni znesek dogovorjenega nadomestila za spoštovanje konkurenčne klavzule in da je od dogovorjenih zneskov nadomestila neutemeljeno obračunala in odvedla prispevke za socialno varnost in davek, ki bremenijo tožnika, tožniku pa izplačala le preostali del nadomestila, saj navedeno nadomestilo v Zakonu o dohodnini ni navedeno med prejemki iz delovnega razmerja, ki so oproščeni plačila dohodnine.

## II. Odločitev:

***Vrhovno sodišče RS je reviziji ugodilo in izpodbijano sodbo spremenilo tako, da se zahtevek za plačilo razlike nadomestila na roke tožniku kot neutemeljen zavrne.***

## III. Razlogi:

Zakon o prispevkih za socialno varnost (ZPSV – Ur. l. RS, št. 5/96 in 3/98) v 2. in 3. členu določa, da prispevke za socialno varnost plačujejo zaposleni iz bruto plače in bruto nadomestil za čas odsotnosti z dela (prvi odstavek 3. člena), pa tudi od vseh drugih prejemkov iz delovnega razmerja, vključno s stimulacijami in bonitetami ter povračili stroškov v zvezi z delom (tretji odstavek 3. člena), vendar pri jubilejnih nagradah, odpravninah in solidarnostnih pomočeh ter povračilih stroškov le v delu, ki presega s predpisom določen znesek, ki se v skladu z Zakonom o dohodnini ne všteva v osnovo za davek od osebnih prejemkov, pri regresih za

letni dopust le v delu, ki presega 70 % povprečne plače preteklega meseca v Republiki Sloveniji, od stimulacij in bonitet pa se prispevki plačajo od osnove, ugotovljene v skladu z Zakonom o dohodnini (peti odstavek 3. člena). Prispevke za socialno varnost iz teh naslovov so dolžni obračunavati delodajalci – izplačevalci plač (šesti odstavek 3. člena).

V spornem obdobju veljavni Zakon o dohodnini (ZDoh-1, Ur. l. RS, št. 54/2004 s spremembami) je določal, da je zavezanec za dohodnino fizična oseba (4. člen) in da so zavezanci (v načelu) zavezani za plačilo dohodnine od vseh dohodkov (5. člen). Posebej opredeljuje dohodek iz zaposlitve kot vse dohodke, ki jih prejme fizična oseba na podlagi zaposlitve (23. člen). V okviru dohodkov iz zaposlitve posebej obravnava obdavčljive dohodke iz delovnega razmerja in poleg plač ter nadomestil v 5. in 6. točki prvega odstavka 25. člena, med njimi navaja tudi nadomestilo, ki ga zagotovi delodajalec na podlagi dogovora z delojemalcem zaradi kateregakoli pogoja v zvezi z zaposlitvijo ali zaradi spremembe v pogojih v zvezi z zaposlitvijo ter vsako izplačilo delodajalca v zvezi s prenehanjem veljavnosti pogodbe o zaposlitvi, vsako izplačilo zaradi prenehanja zaposlitve in podobne prejemke. V 20. členu zakon navaja prejemke, od katerih se dohodnina ne plača, vendar nadomestilo za spoštovanje konkurenčne klavzule med temi izjemami ni navedeno. Ravno tako navedeno nadomestilo ni navedeno med dohodki iz delovnega razmerja, ki se ne všttevajo v davčno osnovo (31. člen).

Na podlagi 267. člena Zakona o davčnem postopku (ZDavP-1, Ur. l. RS, št. 54/2004) je plačnik akontacije dohodnine od dohodkov iz zaposlitve izplačevallec teh dohodkov, torej delodajalec, ki obračuna in odvede davek kot akontacijo dohodnine za prejemnika teh dohodkov, kot davčnega zavezanca.

Glede na prikazano ureditev sodišče ugotavlja, da v bistvu veljajo enaka pravila za obračun in odvod davka in prispevkov tako glede plačila plače kot glede drugih izplačil iz oziroma v zvezi z delovnim razmerjem, razen tistih izplačil, ki se po zakonu ne všttevajo v davčno osnovo. Ker med temi izjemami nadomestilo zaradi spoštovanja konkurenčne klavzule ni navedeno, hkrati pa je to nadomestilo mogoče umestiti med dogovorjena nadomestila v zvezi z zaposlitvijo oziroma izplačila v zvezi s prenehanjem veljavnosti pogodbe o zaposlitvi (5. in 6. točka prvega odstavka 25. člena ZDoh-1), veljajo tudi pri izplačilih tega nadomestila glede obračuna in odvoda davka in prispevkov enaka pravila.

Revizijsko sodišče je že v številnih odločbah zastopalo stališče, da pomeni pojem „plača“ bruto znesek plače, torej za prispevke in davek nezmanjšano višino

plače<sup>7</sup>, če ta pojem izrecno ni drugače opredeljen. Glede na v bistvu enak režim obračuna in odvoda navedenih javnih dajatev velja tudi za druga izplačila iz oziroma v zvezi z delovnim razmerjem, oziroma tudi za sporno nadomestilo za spoštovanje konkurenčne klavzule, enako, to je, da lahko predstavlja med delavcem in delodajalcem dogovorjena višina nadomestila le bruto znesek, to je za prispevke in davek nezmanjšani znesek, če iz dogovora izrecno ne izhaja kaj drugega. Z vidika davčnih oziroma navedenih javnopravnih obveznosti niti ni bistveno, na kak način je bila ugotovljena višina nadomestila, seveda pa lahko stranki pravni režim teh obveznosti upoštevatata pri dogovoru o višini, s tem da mora biti drugačni režim davčnih obveznosti iz dogovora jasno razviden.

Ker sta se stranki izrecno dogovorili, da gre tožniku nadomestilo za spoštovanje konkurenčne klavzule v mesečnem znesku 105.817,66 SIT (441,57 EUR), ne da bi pri tem opredelili, ali gre za bruto (za prispevke in davek nezmanjšan) znesek, ali za neto izplačilo, je glede na navedeno davčno zakonodajo tožena stranka pri izplačilu od tega zneska za tožnika utemeljeno obračunala in odvedla davek in prispevke za socialno varnost, tožniku pa nakazala le za odvedene zneske znižani znesek. Sodišče je zato zmotno uporabilo navedene zakonske določbe, ko je toženi stranki naložilo, da mora tožniku neposredno izplačati razliko dogovorjenega nadomestila.

---

<sup>7</sup> Glej: sodba VIII Ips 12/2008 z dne 6. 10. 2008.