

Pregled sodne prakse na področju javnih uslužbencev

Biserka Kogej Dmitrovič*

UDK: 342.98:347.9(497.4)

Povzetek: V prispevku je predstavljena sodna praksa v sporih javnih uslužbencev in sicer sodbe Višjega delovnega in socialnega sodišča v sporu zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi povezane z ukrepi zaradi COVID-19, v kolektivnih delovnih sporih zaradi kršitve kolektivne pogodbe in izplačila solidarnostne pomoči ter sodbe Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, v katerih je obravnavana pravica do odmora med delovnim časom, nočni delovni čas, polni letni delovni čas in s tem povezana pravica do letnega dopusta, ocena delovne uspešnosti javnega uslužbenca in konkurenca med nadomestilom plače za čas čakanja na delo in nadomestilom plače za bolniško odsotnost.

Ključne besede: javni uslužbenec, testiranje COVID-19, solidarnostna pomoč, odmor, nočni delavec, polni letni delovni čas, delovna uspešnost, nadomestilo za čakanje na delo, nadomestilo za bolniški stalež

Review of Civil Service Case-law

Abstract: The paper presents the case-law in civil servants' disputes, namely judgments of the Higher Labour and Social Court in a dispute over dismissal related to covid-19 measures, in collective labour disputes for breach of the collective agreement and solidarity payment as well as judgments of the Supreme Court of the Republic of Slovenia dealing with the right to a break between working hours, night working hours, full-time work and the associated right to annual leave, an assessment of the performance of a civil servant and competition between the remuneration for waiting time and the compensation for sick leave.

* Biserka Kogej Dmitrovič, magistrica pravnih znanosti, višja sodnica svetnica, predsednica sodišča, Višje delovno in socialno sodišče
biserka.kogej@sodisce.si

Biserka Kogej Dmitrovič, Master of Law, Higher Judge Councillor, President of the Court, Higher Labour and Social Court Republic of Slovenia

Key words: *civil servant, COVID-19 testing, solidarity assistance, break, night worker, full annual working time, performance, waiting time allowance, sick stock allowance*

1. UVOD

Članek je pripravljen v okviru kongresa XXI. Dnevi delovnega prava in socialne varnosti, na katerem kar trije avtorji predstavljamo novejšo sodno prakso, vsi (vsaj delno) tudi sodno prakso s področja javnih uslužbencev. Pričujoči prispevek je osredotočen na sodno prakso na področju javnih uslužbencev iz novejšega obdobja, ki ne bo obravnavana v preostalih dveh prispevkih in ki doslej še ni bila publicirana. V pregledu je obravnavana izključno sodna praksa, ki se nanaša na javne uslužbence. Med predstavljenimi sodbami je sodba Višjega delovnega in socialnega sodišča (v nadaljevanju VDSS), v kateri je obravnavana odpoved pogodbe o zaposlitvi, povezana z ukrepi zaradi COVID-19, zoper katero v času pisanja prispevka še ni potekel rok za vložitev predloga za dopustitev revizije, predstavljene pa so še sodbe VDSS v kolektivnih delovnih sporih zaradi kršitve kolektivne pogodbe in izplačila solidarnostne pomoči, v katerih revizija ni bila dopuščena ter sodbe Vrhovnega sodišča Republike Slovenije (v nadaljevanju VS RS), v katerih je obravnavana pravica do odmora med delovnim časom, nočni delovni čas, polni letni delovni čas in s tem povezana pravica do letnega dopusta, letna ocena delovne uspešnosti javnega uslužbenca in konkurenca med nadomestilom plače za čas čakanja na delo in nadomestilom plače za bolniško odsotnost.

2. ODPOVED POGODBE O ZAPOSLOTVI IZ KRIVDNEGA RAZLOGA (NEOPRAVIČEN IZOSTANEK ZARADI ODKLONITVE TESTIRANJA NA COVID-19)

V času nastanka spora,¹ ki ga je obravnavalo sodišče, so veljavni predpisi določali obveznost testiranja za vse osebe, ki delajo v šolah, in sicer: 2. alineja tretjega odstavka 2. člena in 3. člen Uredbe o izvajanju presejalnih programov

¹ Sodba VDSS Pdp 60/2022, z dne 17. 3. 2022.

za zgodnje odkrivanje okužb z virusom SARS-COV-2 (Ur. l. RS, št. 204/2020 in nadaljnji), Odredba o izvajanju posebnega presejalnega programa za zgodnje odkrivanje okužb z virusom SARS-COV-2 za osebe, ki opravljajo dejavnost vzgoje in izobraževanja (Ur. l. RS, št. 11/2021) in Odredba o spremembah Odredbe o izvajanju posebnega presejalnega programa za zgodnje odkrivanje okužb z virusom SARS-COV-2 za osebe, ki opravljajo dejavnost vzgoje in izobraževanja (Ur. l. RS, št. 64/2021). Tožnica je bila zaposlena na osnovni šoli kot tajnica in se ni želela testirati ter je delodajalcu sporočila, da bo zaradi tega ostala doma. Menila je, da se kot tajnica ni bila dolžna testirati in da je bilo kršeno načelo legalitete, ker odredb ni sprejel Državni zbor, temveč Vlada RS. Sodišče prve stopnje je njen tožbeni zahtevek zavrnilo, prav tako pritožbeno sodišče pritožbo. V obrazložitvi je poudarilo, da je Ustavno sodišče RS v zadevah opr. št. U-I-793/21 in U-I-822/21 z dne 17. 2. 2022, v katerih je presojalo ustavnost Odloka o začasnih ukrepih za preprečevanje in obvladovanje okužb z nalezljivo boleznijo covid-19 (Ur. l. RS, št. 174/21 in nadaljnji) in v tem okviru ukrep PCT, v zvezi z očitkom kršitve načela legalitete sprejelo stališča, ki so smiselno uporabljiva tudi za ta spor. V skladu s prvim odstavkom 3. člena Zakona o nalezljivih boleznih (Ur. l. RS, št. 69/1995 in nasl., ZNB) varstvo prebivalcev pred nalezljivimi boleznimi obsega tudi posebne ukrepe za njihovo preprečevanje in obvladovanje, tak ukrep pa je tudi obvezen zdravstveno higienski pregled s svetovanjem (8. točka 10. člena in 31. do 36. člen ZNB). Odvzem vzorca nosne sluznice (ali sline) in preiskava (testiranje) tega vzorca s podajanjem navodil, kako ravnati v primeru ugotovljene okužbe, pomeni usmerjen zdravstveni pregled oseb zaradi preprečevanja nalezljive bolezni covid-19 v smislu prvega odstavka 32. člena v zvezi s prvim in drugim odstavkom 31. člena ZNB. V skladu s 4. členom ZNB lahko pristojni organi z namenom preprečevanja in obvladovanja nalezljivih bolezni vsem fizičnim in pravnim osebam odredijo, da morajo omogočiti opravljanje zdravstveno higienskih pregledov fizičnih oseb s svetovanjem, vključno z odvzemom potrebnega materiala za laboratorijske preiskave. Fizične osebe kot posamezniki ali kot personalni substrat pravnih oseb vsakodnevno izvajajo najrazličnejša opravila, pomembna za njihovo individualno življenje in bivanje, so uporabniki najrazličnejših storitev, ki jih potrebujejo za življenje in delo, in izvajajo najrazličnejše dejavnosti oziroma storitve. Odreditev higienskega pregleda z odvzemom materiala za usmerjeno laboratorijsko preiskavo je namenjena temu, da se glede na rezultate takšne preiskave vse navedeno omogoči, ne da bi pri tem prihajalo do širjenja hudo nalezljive bolezni. Uveljavitev pogoja testiranja (vsebovanega v pogoju PCT, kot ga ureja izpodbijani Odlok) ima tako zakonsko podlago v citiranih določbah ZNB,

saj te zakonske določbe dovolj določno opredeljujejo vrsto ukrepa (obvezen usmerjen zdravstveni pregled, ki lahko vključuje odvzem materiala za preiskavo), namen ukrepa (preprečevanje širjenja nalezljive bolezni) in osebe, na katere se nanaša (vse fizične in pravne osebe). Po zaključku pritožbenega sodišča uredba in odredbe, ki so veljale v spornem času, temeljijo na istih določbah ZNB kot odlok, ki ga je presojalo Ustavno sodišče, zato je pritožbeno sodišče ugotovilo, da ni bilo kršeno načelo legalitete, kot je zmotno menila tožnica.

Zmotno je zavzemanje tožnice, da bi se morala testirati le, če bi ji to naložila inšpekcija, saj je bila ta obveznost predpisana že v uredbi in odredbah. Iz enakega razloga je neutemeljeno pritožbeno zatrjevanje, da bi ji morala toženka izdati posebno odločbo o dolžnosti testiranja. Toženka je bila pri izvajanju delovnega procesa dolžna zagotoviti upoštevanje uredbe in obeh odredb, zato je njihovo upoštevanje utemeljeno pričakovala tudi od tožnice. V 47. členu ZNB, ki ga izpostavlja, je res določeno, kdaj zdravstvena inšpekcija lahko prepove delo osebam oziroma jim odredi druge predpisane posebne ukrepe, vendar pa v primeru tožnice tako niti ni mogla ukrepati, saj ta na delo po 19. 4. 2021 ni več prišla. Zmoten je pritožbeni očitek, da je testiranje poseglo v tožnično ustavno pravico do osebnega dostojanstva (34. člen Ustave RS Ur. l. RS, št. 33/1991 in nasl., URS), v telesno in duševno celovitost (35. člen URS). V zvezi z očitkom posega v telesno integriteto je odgovorilo Ustavno sodišče RS v zadevah U-I-793/21 in U-I-822/21. Neutemeljen je pritožbeni očitek, da testiranje kot pogoj za opravljanje dela posega v 49. člen URS (svoboda dela) in v 50. člen URS (pravica do socialne varnosti). Ukrep testiranja je primeren za doseg ustavno dopustnega cilja, saj se z njim preprečuje dostop osebam, ki delajo v šoli in ki so lahko vir okužbe, do zadrževanja v tem objektu in s tem do širjenja nalezljive bolezni. Očitki tožnice, da so pouk opravljali tudi cepljeni zaposleni, katerim se ni bilo treba testirati, čeprav so bili lahko tudi oni prenašalci virusa (neenaka obravnava - kršitev 22. člena URS), ter da so vsi cepljeni (in netestirani) obdržali službo, zaradi česar naj bi tožnici podana odpoved predstavljala diskriminacijo (6. člen Zakona o delovnih razmerjih, Ur. l. RS, št. 21/2013 in nasl., ZDR-1), nedovoljeno šikaniranje na delovnem mestu (7. člen ZDR-1) in kršitev obveznosti zagotavljanja dela (43. člen ZDR-1), po presoji sodišča niso bili utemeljeni.

Ustavno sodišče RS je v zadevah U-I-793/21 in U-I-822/21 podoben očitek izvzetja cepljenih iz testiranja ovrglo z obrazložitvijo, da pogojevanje dostopa do storitev ali udeležbe pri dejavnostih s testiranjem preprečuje oziroma zmanjšuje

stike in prenašanje virusa SARS-CoV-2 med ljudmi, za katere sicer ni znano, ali so okuženi in kako ranljivi so v primeru okužbe. Stališče, da ne bi smelo biti izjeme za cepljene osebe, ker naj bi bilo znano, da so tudi ti lahko okuženi in prenašajo bolezen, ne jemlje primernosti ukrepu testiranja. Pritožbeno zavzemanje, da testiranje ni bilo tožničina pogodbeno obveznost je neutemeljeno. V skladu s prvim odstavkom 33. člena ZDR-1 mora delavec opravljati delo upošteva organizacijo dela in poslovanja pri delodajalcu. Odredba in uredbi sta predstavljal organizacijske predpise za delodajalca, ki so ključno posegli v delovni proces toženke, kar je morala upoštevati tudi tožnica že na podlagi te določbe zakona. Tožničino dolžnost je mogoče opreti tudi na prvi odstavek 34. člena ZDR-1, ki določa, da mora delavec upoštevati zahteve in navodila delodajalca v zvezi z izpolnjevanjem obveznosti iz delovnega razmerja. Neutemeljen je očitek, da v toženkini izjavi o varnosti z oceno tveganja testiranje ni bilo določeno, zaradi česar je zmoten tudi zaključek, da je tožnica kršila 12. člen Zakona o varnosti in zdravju pri delu (Ur. l. RS, št. 43/2011; ZVZD-1), ki določa, da mora delavec spoštovati in izvajati ukrepe za zagotavljanje varnosti in zdravja pri delu. V 1. alineji drugega odstavka 17. člena ZVZD-1 je res določeno, da mora delodajalec dopolniti oceno tveganja vsakokrat, ko obstoječi preventivni ukrepi varovanja niso zadostni oziroma niso več ustrezni. Vendar pa ukrepa testiranja primarno ni določil delodajalec, temveč ga je za toženkino delovno okolje predpisala država. Veljavnost in upoštevanje tega ukrepa zato ni bilo pogojeno s tem, da bi ga toženka morala vnesti v oceno tveganja. Pritožbeno sodišče je potrdilo odločitev sodišča prve stopnje, da je tožnica zaradi (neupravičenega) izostajanja z dela oziroma s svojo odsotnostjo z delovnega mesta od 19. 4. 2021 dalje, kršila dolžnost opravljati delo (prvi odstavek 4. člena, prvi odstavek 33. člena, prvi in drugi odstavek 34. člena in 37. člen ZDR-1).

3. KOLEKTIVNI DELOVNI SPOR ZARADI KRŠITVE 4. ALINEJE

4. TOČKE 40. ČLENA KOLEKTIVNE POGODBE ZA NEGOSPODARSKE DEJAVNOSTI IN IZPLAČILA SOLIDARNOSTNE POMOČI

VDSS je obravnavalo štiri kolektivne delovne spore, ki so jih vložili različni predlagatelji, v treh primerih zoper Republiko Slovenijo in v enem primeru zoper skupno občinsko upravo, zaradi kršitve 4. alineje 4. točke 40. člena Kolektivne pogodbe za negospodarske dejavnosti in izplačila solidarnostne pomoči. V vseh navedenih kolektivnih delovnih sporih je bil tožbeni zahtev pravnomočno

zavrnen in revizija ni bila dopuščena.² V vseh zadevah je bilo sprejeto stališče, da v skladu s 4. alinejo četrte točke 40. člena KPND (Ur. l. RS št. 18/91 in nasl.) pripada delavcu solidarnostna pomoč v primeru elementarne nesreče. Ob upoštevanju namena, ki izhaja že iz same narave pravice, izrecno pa je opredeljen tudi v Razlagi KPND, gre solidarnostna pomoč zgolj in samo tistim delavcem, ki pomoč potrebujejo, oziroma ki imajo zaradi nastanka elementarne nesreče določene težave, ki bi jih s prejemom solidarnostne pomoči lažje premostili. Predlagatelji so se zavzemali za drugačno stališče in sicer, da iz določb KPND izhaja, da mora delodajalec izplačati solidarnostno pomoč vsem njihovim članom že na podlagi razglašene epidemije SARS-CoV-2 (COVID-19), ki predstavlja naravno nesrečo po določbi 2. točke 8. člena Zakona o varstvu pred naravnimi in drugimi nesrečami (Ur. l. RS št. 51/06, ZVNDN). VDSS je v vseh zadevah izpostavilo, kaj je namen solidarnostne pomoči in se pri tem sklicevali na odločbo VS RS VIII Ips 126/2013. V navedeni odločbi je vrhovno sodišče obrazložilo (čeprav je prvenstveno obravnavalo vprašanje družinskih članov upravičenih do socialne pomoči), da je pri odločanju do upravičenosti do solidarnostne pomoči potrebno upoštevati njen namen, ki izhaja iz pomensko jasne določbe. Pritožbeno sodišče je izrecno zavrnilo stališče zavzeto v sodbi VDSS Pdp 1647/2001 z dne 15. 11. 2002, da je Razlaga KPND (Ur. l. RS št. 81/2000) o namenu solidarnostne pomoči neupoštevna, kar pa za odločitve, glede na kasneje sprejeto sodbo VS RS, ni bilo bistveno. Pritožbeno sodišče je še izpostavilo, da se upošteva namen solidarnostne pomoči pokaže, da je pravno nevzdržno stališče predlagatelja, da so vsi delavci že na podlagi dejstva elementarne nesreče upravičeni do solidarnostne pomoči. Lahko so do nje upravičeni le tisti, ki pomoč potrebujejo. Ugotavljanje teh dejstev pa presega vsebino kolektivnega delovnega spora.

² Sodba VDSS X Pdp 429/2021, z dne 30. 9. 2021, Sklep VS RS VIII DoR 217/2021-6, z dne 6. 12. 2021.

Sodba VDSS X Pdp 432/2021, z dne 30. 9. 2021, Sklep VS RS VIII DoR 220/2021-6, z dne 6. 12. 2021.

Sodba VDSS X Pdp 519/2021, z dne 21. 10. 2021, Sklep VS RS VIII DoR 259/2021-10, z dne 15. 2. 2022.

Sodba VDSS X Pdp 558/2021, z dne 26. 10. 2021, Sklep VS RS VIII DoR 241/2021-6, z dne 11. 1. 2022.

4. INDIVIDUALNI DELOVNI SPOR ZARADI NADOMESTILA ZA NEIZKORIŠČEN ODMOR

VS RS je obravnavalo dve zadevi zaradi plačila nadomestila za neizkoriščen odmor.³ V obeh zadevah sta sodišči nižjih stopenj tožbenima zahtevkoma ugodili, ker sta ugotovili, da tožnika nista imela zagotovljenega nepretrganega 30-minutnega odmora med delom. Vrhovno sodišče je v obeh zadevah dopustilo reviziji in revizijama toženih strank ugodilo zaradi napačne uporabe materialnega prava. V zadevi VIII Ips 54/2021 je vrhovno sodišče obširneje razložilo pravne podlage pravice do odmora, ki so pomembne za odločitev v teh vrstah sporov. Direktiva 2003/88/ES v peti točki uvodne izjave med drugim določa, da je v Skupnosti treba zagotoviti »ustrezne odmore«. Nato v 4. členu določa, da države članice sprejmejo potrebne ukrepe, s katerimi vsakemu delavcu, katerega delovni dan je daljši od šest ur, zagotovijo pravico do odmora, podrobnosti, vključno s trajanjem in pogoji, pod katerimi je dodeljen, pa se določi v kolektivnih pogodbah ali sporazumih med socialnimi partnerji ali, v nasprotnem primeru, z nacionalno zakonodajo. V angleškem tekstu navedene direktive je odmor opredeljen kot »break« in ne kot počitek oziroma v angleškem tekstu »rest«. Direktiva v primeru odmora (za razliko od dnevnega in tedenskega počitka) ne predvideva minimalnega trajanja odmora, temveč napotuje na natančnejše urejanje v kolektivnih pogodbah ali v nacionalni zakonodaji. Ne določa niti trajanja odmora. Ne določa, ali mora biti zagotovljen v nepretrganem trajanju ali v delih.

Direktiva v 17. in 18. členu omogoča tudi odstopanja od 4. člena, ki pa jih v naši ureditvi ni mogoče zaslediti. Zakon o delovnih razmerjih (v nadaljevanju ZDR-1, Ur. l. RS, št. 21/2013 in nadalj.) v 154. členu med drugim določa, da ima delavec, ki dela polni delovni čas, med dnevnim delom pravico do odmora, ki traja 30 minut (prvi odstavek), da se dolžina odmora v primeru neenakomerne razporeditve in začasne prerazporeditve delovnega časa določi sorazmerno dolžini dnevnega delovnega časa (tretji odstavek) in da se čas odmora med dnevnim časom všteva v delovni čas (peti odstavek). Zahteva, da se čas odmora med dnevnim delom všteva v delovni čas, ne izhaja iz Direktive. Takšna določitev v ZDR-1 ima za posledico, da je čas odmora, v katerem delavec ne dela, plačan kot normalna delovna obveznost in za ta čas delavec prejme plačilo, kot če bi delal, kar je izrecno določeno v tretjem odstavku 126. člena ZDR-1.

³ Sklep VS RS VIII Ips 54/2021, z dne 1. 2. 2022 in Sklep VS RS VIII Ips 35/2021, z dne 10. 3. 2022.

Kot navedeno v Direktivi, enako pa tudi v ZDR-1, čas odmora ni določen v nepretrganem trajanju. Odmor se lahko določi tudi v več delih (primer: 47. člen Kolektivne pogodbe dejavnosti trgovine Slovenije, Ur. l. RS, št. 52/2018), saj je smisel odmora predvsem v tem, da se delavcu omogoči krajši premor (ali več premorov) med delom in s tem povrnitev nekaterih psihofizičnih sposobnosti. Vseeno pa mora tudi odmor na delovnem mestu ali odmor v več delih zagotoviti izpolnitev njegovega osnovnega namena. Prekratki odmori bi bili zato v nasprotju z določbami Direktive (glej Razlagalno sporočilo o Direktivi 2003/88/ES z 24. 5. 2017, Uradni list EU, str. 24). Če morajo delavci v času odmora ostati na delovnem mestu in biti na razpolago, da takoj opravijo delo, to ne bi pomenilo primerne odmora. Vendar pa pravice do odmora med delovnim časom ni mogoče razlagati na način, da ima delavec povsem proste možnosti posvečanja svojim osebnim interesom in razpolaganja s svojim časom, saj je treba upoštevati tudi načeloma ugodnejšo ureditev našega zakona, po katerem se ta čas všteva v delovni čas in je plačan. Sama po sebi pravica do odmora ni kršena, če je delavec med tem odmorom na delovnem mestu, v bližini delovnega mesta oziroma odmor izrabi prav na delovnem mestu, seveda pa je pri tem lahko pomembno, za kakšno delovno mesto gre, saj nekatera delovna mesta izrabo odmora na ta način omogočajo, druga pa ne.

Pravica do odmora je namenjena delavcu, zanjo pa mora poskrbeti delodajalec. On je tisti, ki mora delovni proces organizirati tako, da delavcu omogoči odmor, zaradi česar niso sprejemljiva tolmačenja, da bi moral delavec, če bi želel odmor, ta odmor posebej zahtevati od delodajalca ali se s tem namenom še posebej obračati na vodjo delovnega procesa, saj mu sicer odmor ne bi bil zagotovljen. Zato pravil delovnega prava o odmoru in s tem v zvezi tudi določbe 18. člena Kolektivne pogodbe za policiste (Ur. l. RS, št. 41/2012 in nasl., KPP) ni mogoče tolmačiti tako, da bi morali delavci (policisti) še posebej oziroma vsakokrat zahtevati od delodajalca ali vodje delovnega procesa, da jim zagotovi zamenjavo, če je ne bi izrecno zahtevali, pa bi to pomenilo, da jim pravica do odmora ni bila kršena. Na drugi strani pa je način zagotavljanja pravice do odmora med delovnim časom odvisen tudi od narave in intenzivnosti dela, ki ga opravlja delavec. Če je (že vnaprej) znano, da delovni proces ne poteka nepretrgano, da delovni proces ne zahteva stalnega vsiljenega ritma dela, da v delovnem procesu ni večje pogostnosti nepredvidljivih situacij, ki zahtevajo takojšnji odziv in na drugi strani tudi ni tako intenzivnih ali pogostih zavez, ki objektivno in bistveno vplivajo na možnost delavca, da v času odmora razpolaga s tem časom v okviru sprejemljivih omejitev, delavcu še posebnega odmora med delovnim časom ni

treba izrecno zagotavljati, saj ima le-ta že glede na naravo delovnega procesa možnosti (več in morda tudi daljših) prekinitev in odmorov med izvajanjem del in nalog. Gre skratka za vprašanje, ali delovni proces onemogoča realizacijo pravice do odmora in mora delodajalec prav zaradi narave del še posebej organizirati tudi odmor med delom. Zato pravica do odmora ni kršena že samo zato, ker delavcu ni zagotovljena pravica do zamenjave za čas odmora.

5. ODMERA LETNEGA DOPUSTA ZA DELO V NOČNEM DELOVNEM ČASU – POJEM POLNI LETNI DELOVNI ČAS

Vrhovno sodišče je v sporu zaradi odmere letnega dopusta⁴ obrazložilo pojme nočni delavec, delovni čas, efektivni delovni čas, čas odmora, čas upravičene odsotnosti z dela in polni letni delovni čas. Sporno je bilo, ali je tožnik upravičen še do enega dneva letnega dopusta iz naslova nočnega dela.⁵ Sodišče prve stopnje je tožbenemu zahtevku ugodilo, ker je upoštevalo izračun tožnika, ki je delež nočnega dela izračunal glede na ure dejansko opravljenega dela (1720 ur) in ki v fond delovnega časa ni štel delovnih ur upravičene odsotnosti z dela zaradi izrabe letnega dopusta (272 ur). Ugotovilo je, da je tožnik nočno delo v letu 2017 opravljal 35,23 % polnega letnega delovnega časa (606 ur/1720 ur) in na tej podlagi zaključilo, da je upravičen do dodatnega dneva letnega dopusta po točki c/ prvega odstavka 19.a člena KPP. Pritožbeno sodišče je pritožbi ugodilo⁶ zaradi napačne uporabe materialnega prava in sodbo sodišča prve stopnje v delu, v katerem je tožbenemu zahtevku ugodilo, spremenilo in tožbeni zahtevek zavrnilo. Zavzelo je stališče, da je pravilen izračun tožene stranke, ki je v pojem »polni letni delovni čas« štela tudi čas (ure) tožnikovih upravičenih odsotnosti z dela. Drugačna razlaga tega pojma bi lahko vodila v neenako obravnavo delavcev, ker bi lahko z dela dlje časa upravičeno odsotni delavci (npr. zaradi bolezni) pogoje za priznanje dodatnih dni letnega dopusta izpolnili z bistveno manjšim številom opravljenih ur v manj ugodnem delovnem času kot delavci, ki so odsotni

⁴ Sodba VS RS VIII Ips 25/2021, z dne 1. 2. 2022.

⁵ Po določbi točke c, prvega odstavka 19.a člena Kolektivne pogodbe za policiste (Ur. l. RS št. 41/2012 in nasl., KPP) so policisti upravičeni do 1 dne letnega dopusta, če se štejejo kot nočni delavci. Definicija nočnega delavca je določena v prvem odstavku 151. člena ZDR-1; to je delavec, ki dela ponoči vsaj tri ure delovnega časa oziroma delavec, ki dela ponoči vsaj tretjino polnega letnega delovnega časa.

⁶ Sodba VDSS Pdp 260/2020, z dne 27. 10. 2020.

z dela le zaradi izrabe letnega dopusta. S stališčem pritožbenega sodišča se je strinjalo tudi vrhovno sodišče. Pojasnilo je, da je pojem nočnega delavca, ki uživa posebno pravno varstvo, opredeljen v prvem odstavku 151. člena ZDR-1. Delovni čas je definiran v 142. členu ZDR-1, ki določa, da je delovni čas učinkoviti delovni čas in čas odmora po 154. členu ZDR-1 ter čas upravičenih odsotnosti z dela v skladu z zakonom in kolektivno pogodbo oziroma splošnim aktom, med katere se štejejo npr. odsotnost z dela zaradi izrabe letnega dopusta, odsotnost zaradi zdravstvenih razlogov, plačana odsotnost z dela zaradi osebnih okoliščin idr. Iz drugega odstavka 142. člena ZDR-1 izhaja, da je učinkoviti delovni čas vsak čas, v katerem delavec dela, kar pomeni, da je na razpolago delodajalcu in izpolnjuje svoje delovne obveznosti iz pogodbe o zaposlitvi. Pojem polnega delovnega časa je opredeljen v 143. členu ZDR-1. Polni delovni čas ne sme biti daljši od 40 ur in ne krajši, razen na izrecno opredeljenih delovnih mestih, kot 36 ur. Če polni delovni čas ni določen z zakonom ali kolektivno pogodbo, se šteje kot polni delovni čas 40 ur na teden. Za obravnavani spor je bistveno, kaj šteje v polni letni delovni čas po prvem odstavku 151. člena ZDR-1. Ali je v ta čas treba šteti vse delovne ure koledarskega leta, torej ure učinkovitega dela in ure upravičene odsotnosti z dela, vključno z odmorom iz 154. člena ZDR-1 (kar opredeljuje prvi odstavek 142. člena ZDR-1), ali le ure učinkovitega delovnega časa. Ker prvi odstavek 142. člena ZDR-1 v delovni čas uvršča tako učinkoviti delovni čas kot tudi čas odmora ter čas upravičenih odsotnosti z dela in glede na 143. člen ZDR-1, ki opredeljuje pojem polnega delovnega časa, je pravilen zaključek sodišča druge stopnje, da je treba v pojem polni letni delovni čas, ki ga navaja 151. člen ZDR-1, šteti vse kategorije, ki sestavljajo delovni čas, torej tudi delavčeve upravičene odsotnosti z dela.

6. OCENA DELOVNE USPEŠNOSTI JAVNEGA USLUŽBENCA

Vrhovno sodišče je v sporu za preizkus ocene delovne uspešnosti⁷ pojasnilo, kakšne so pravice javnega uslužbenca v primeru njegove zahteve za preizkus te ocene. Ni se strinjalo z materialnopravno presojo nižjih sodišč, da je bila javni uslužbenki v postopku preizkusa ocene kršena pravica do izjave, ker ni imela možnosti, da bi v okviru zahtevanega, vendar ne dodeljenega roka za opredelitev do dodatne obrazložitve ocene, podala svoja stališča in razloge. Zakon o sistemu

⁷ Sklep VS RS VIII Ips 36/2021, z dne 1. 3. 2022.

plač v javnem sektorju (Ur. l. RS št. 56/2002 in nasl., ZSJPS) v 17. členu določa pogoje za napredovanje javnih uslužbencev. Pogoj za napredovanje je delovna uspešnost, izkazana v napredovalnem obdobju, ki se ocenjuje glede na kriterije, določene v prvem odstavku tega člena. Po drugem odstavku tega člena se postopek in način preverjanja pogojev za napredovanje po tem zakonu za javne uslužbence v organih državne uprave, v upravah lokalnih skupnosti, v pravosodnih organih, v javnih zavodih in drugih uporabnikih proračuna določi z uredbo vlade. Na tej podlagi je bila izdana Uredba o napredovanju javnih uslužbencev v plačne razrede (Ur. l. RS št. 51/08 in nasl., v nadaljevanju Uredba), ki je v Prilogi III med drugim tudi podrobneje opredelila kriterije po elementih delovne uspešnosti iz prvega odstavka 17. člena ZSPJS. Iz četrtega odstavka 4. člena Uredbe izhaja, da mora odgovorna oseba oziroma nadrejeni delavec izpolniti Ocenjevalni list za oceno delovne uspešnosti javnega uslužbenca v ocenjevalnem obdobju (katerega vsebina je določena v Prilogi I Uredbe) ter javnega uslužbenca seznantiti s pisno oceno in z utemeljitvijo. V spornem primeru je tožena stranka te svoje obveznosti izpolnila. Preizkus ocene je opredeljen v 17.a členu ZSPJS. Kot je določeno v prvem odstavku, lahko javni uslužbenec, ki se ne strinja z oceno, v roku osmih delovnih dni od seznaitve z oceno zahteva preizkus ocene pred komisijo, ki jo imenuje odgovorna oseba v roku 15 dni od vložitve zahteve za preizkus ocene. Po določbi tretjega odstavka imata pritožnik in nadrejeni pravico do udeležbe v preizkusu ocene. Komisija opravi preizkus ocene najkasneje v 15 dneh od njenega imenovanja. O preizkusu ocene se vodi zapisnik, kot to določa četrti odstavek tega člena. Komisija odloči s sklepom, ki je po določbi petega odstavka tega člena dokončen. Katera ocena je veljavna določa šesti odstavek in sicer je to ocena s katero je bil seznantjen javni uslužbenec, v primeru zahteve za preizkus ocene pa ocena, ki jo določi komisija in je javnemu uslužbencu vročena. Po določbi sedmega odstavka lahko javni uslužbenec zoper oceno komisije uveljavlja sodno varstvo v skladu z zakoni, ki urejajo delovna razmerja. Niti zakon niti Uredba ne določata formalnosti postopkovne narave, po katerih naj bi tekel postopek preizkusa ocene pred komisijo. Iz navedenih predpisov ne izhaja, da je preizkus ocene pred komisijo podvržen procesnim pravilom, kot veljajo za postopek pred sodiščem, oziroma da so javnemu uslužbencu v postopku preizkusa ocene zagotovljena procesna jamstva, kot bi jih bil deležen v sodnem postopku. Namen določbe tretjega odstavka 17.a člena ZSPJS o pravici javnega uslužbenca, da se udeleži seje komisije, ki oceno delovne uspešnosti na njegovo zahtevo preizkuša, je v tem, da se javnemu uslužbencu zagotovi možnost udeležbe in s tem tudi možnost izjave o oceni, s katero ga je ocenila

odgovorna oseba, oziroma da ima na tej seji možnost obrazložiti svoje stališče o oceni odgovorne osebe. V spornem primeru je javna uslužbenka to možnost na komisiji imela. Pravice do udeležbe z zagotovitvijo izjave ni mogoče razumeti tako, da bi se morala javna uslužbenka izjaviti o prav vseh okoliščinah, na katerih je temeljila dodatna obrazložitev ocene ocenjevalke in da bi ji bilo treba omogočiti dodatno dokazovanje nepravilnosti ocene in dodatne roke za dokazovanje njenih trditev. Za takšno razumevanje ni podlage v tretjem odstavku 17.a člena ZSJPS.

7. OBRAČUN NADOMESTILA PLAČE – KONKURENCA MED ČAKANJEM NA DELO IN BOLNIŠKIM STALEŽEM

Vrhovno sodišče je obravnavalo spor,⁸ v katerem je tožnica (sicer javna uslužbenka, kar pa na materialnopravno rešitev spora ni imelo nobenega vpliva) zahtevala plačilo razlike med izplačanim nadomestilom plače za bolniško odsotnost in pripadajočim nadomestilom plače zaradi čakanja na delo. Že sodišči nižjih stopenj sta njen tožbeni zahtevek zavrnila,⁹ vrhovno sodišče pa je dopustilo revizijo glede vprašanja, ali je delavec, ki je odsoten z dela zaradi čakanja na delo, pa v tem času zboli in ima s strani osebne zdravnika oziroma Zavoda za zdravstveno zavarovanje odobren bolniški stalež, upravičen za ta čas do nadomestila plače, ki pripada delavcu za čas čakanja na delo ali do nadomestila plače, ki pripada delavcu za čas odsotnosti z dela zaradi bolezni.¹⁰ Revizijo je nato zavrnilo in odgovorilo, da je delavec, ki je odsoten z dela zaradi čakanja na delo, pa v tem času zboli in ima odobren bolniški stalež, za ta čas upravičen do nadomestila plače, ki mu pripada za čas odsotnosti z dela zaradi bolezni in ne do nadomestila, ki mu pripada za čas čakanja na delo iz razlogov na strani delodajalca.

Na podlagi drugega odstavka 137. člena ZDR-1 je delodajalec dolžan izplačati (polno) nadomestilo plače v primerih odsotnosti z dela zaradi izrabe letnega dopusta, plačane odsotnosti zaradi osebnih okoliščin, izobraževanja, z zakonom določenih praznikov in dela prostih dni in ko delavec ne dela iz razlogov na strani delodajalca. Drugačna višina nadomestila plače pa je določena v primeru odsotnosti delavca z dela zaradi bolezni ali poškodbe, ki ni povezana z delom.

⁸ Sodba VS RS VIII Ips 47/2021, z dne 9. 11. 2021.

⁹ Sodba VDSS Pdp 599/2020, z dne 18. 1. 2021.

¹⁰ Sklep VS RS VIII DoR 81/2021-7, z dne 11. 5. 2021.

V takšnem primeru nadomestilo plače, ki bremeni delodajalca, znaša 80 % plače delavca v preteklem mesecu za polni delovni čas (osmi odstavek 137. člena ZDR-1). Nadomestilo med začasno zadržanostjo z dela zaradi bolezni, ki gre od 31. dne¹¹ zadržanosti v breme Zavoda za zdravstveno zavarovanje Slovenije, v skladu z 31. členom Zakona o zdravstvenem varstvu in zdravstvenem zavarovanju (ZZVZZ, Ur. l. RS, št. 9/92 s spremembami) znaša 90 % osnove,¹² ki jo predstavlja povprečna mesečna plača in nadomestila oziroma povprečna osnova za plačilo prispevkov v koledarskem letu pred letom, v katerem je nastala začasna zadržanost od dela. Višina nadomestila plače je tako odvisna od razloga, zaradi katerega je delavec odsoten z dela. Pri tem se posamezni razlogi med seboj izključujejo. Tako na primer delavec ne more biti sočasno v bolniškem staležu in na dopustu ali pa v bolniškem staležu in na čakanju na delo. Če je ugotovljena začasna nezmožnost za delo zaradi bolezni in je delavcu (zavarovancu) odprt bolniški stalež, se šteje, da je delavec odsoten z dela zaradi bolezni, ne glede na to, ali je bil pred odobritvijo bolniškega staleža na čakanju na delo. Institut čakanja na delo iz razlogov na strani delodajalca pride v poštev le v času, ko bi tožnik sicer moral prihajati na delo, pa tega ne more zaradi razlogov na strani delodajalca.

8. SKLEP

Sodna praksa na področju urejanja delovnih razmerij javnih uslužbencev je bogata in pomembna, saj je pravna stališča zavzeta v takem sporu potrebno upoštevati v vseh podobnih primerih. Glede na število javnih uslužbencev pa je vedno pričakovati več podobnih zadev. Zato je spremljanje sodne prakse pomembno za vse deležnike. Pogrešamo usmerjeno objavljane sodne prakse na način, da bi bile v vsaki zadevi razvidne povezave med posameznimi odločbami sodišč različnih stopenj, tudi sklepov o predlogih za dopustitev revizije. Pričakujemo tudi objavo prvostopnih sodnih odločb, za kar je potrebno urediti način njihove anonimizacije. Z vpogledom v celotno verigo sodnih odločb bi si lahko uporabniki ustvarili jasnejšo sliko o okoliščinah obravnavanih sporov, ki so velikokrat pomembne za odločitve. Upoštevanje sodne prakse pripomore k pravni varnosti udeležencev, v našem primeru javnih uslužbencev.

¹¹ Od 1. 3. 2022 od 21 dne dalje, glede na spremenjene določbe ZDR-1 in ZZVZZ s spremembami ZDR-1C in ZZVZZ-R, vse objavljeno v Ur. l. RS št. 15/22.

¹² Za prvih 90 dni 80 %, kot določa četrti odstavek 31. člena ZZVZZ.

VIRI

- Sklep VS RS VIII Ips 54/2021, z dne 1. 2. 2022.
- Sodba VS RS VIII Ips 25/2021, z dne 1. 2. 2022.
- Sklep VS RS VIII Ips 36/2021, z dne 1. 3. 2022.
- Sodba VS RS VIII Ips 47/2021, z dne 9. 11. 2021.
- Sklep VS RS VIII DoR 81/2021-7, z dne 11. 5. 2021.
- Sodba VDSS Pdp 60/2022, z dne 17. 3. 2022.
- Sodba VDSS X Pdp 429/2021, z dne 30. 9. 2021.
- Sodba VDSS X Pdp 432/2021, z dne 30. 9. 2021.
- Sodba VDSS X Pdp 519/2021, z dne 21. 10. 2021.
- Sodba VDSS X Pdp 558/2021, z dne 26. 10. 2021.
- Sodba VDSS Pdp 260/2020, z dne 27. 10. 2020.
- Sodba VDSS Pdp 599/2020, z dne 18. 1. 2021.

Review of Civil Service Case-law

Biserka Kogej Dmitrovič*

Summary

The paper presents the case-law in civil servants' disputes, namely the judgments of the Higher Labour and Social Court (hereinafter referred to as the VDSS) and the judgments of the Supreme Court of the Republic of Slovenia in the last period.

In an individual labour dispute over the regular termination of the employment contract, the VDSS defined the constitutionality and legality of the state's actions, which required from the employees in the field of education to be tested for the presence of SARS-COV-2 virus. It ruled that the measures were lawful and compliant with the Constitution, taking into account the decision of the Constitutional Court No. U-I-793/21 and U-I-822/21 of 17 February 2022 which assessed the constitutionality of the Ordinance on temporary measures for the prevention and control of covid-19 infectious diseases (OG of the RS, No. 174/21 and further) and, in this context, the PCT (recovered, vaccinated, tested) measure which it found not to be incompatible with the Constitution.

In the collective labour dispute, the VDSS was assessing whether there is an infringement of the provisions of the collective agreement concerning the payment of solidarity assistance in the light of the declared COVID-19 epidemic. It did not find that the provisions of the collective agreement had been infringed. It pointed out that solidarity assistance in the event of an elemental accident (what a declared epidemic is) does not belong to workers automatically, but only in case of the given circumstances on the side of individual worker, which is not a subject to be determined in a collective labour dispute.

In a dispute over the payment of compensation for unused break, the Supreme Court has interpreted that the right to a break is not infringed in itself if the worker does not get a replacement during the break and remains in the vicinity of the workplace, near the workplace or rests at the workplace, whereby the nature of

* Biserka Kogej Dmitrovič, Master of Law, Higher Judge Councillor, President of the Court, Higher Labour and Social Court Republic of Slovenia
biserka.kogej@sodisce.si

the work has to be considered; some jobs allow the use of breaks in this way, while others do not.

In a dispute over the determination of annual leave, the Supreme Court has explained the notions of night worker, working time, effective working hours, break, time of justified absence from work and full annual working time. In order to determine the working time spent in the night working hours, account must be taken of the full annual working time, which shall be included in the effective working time, including breaks and justified absences from work.

In a dispute over the assessment of performance, the Supreme Court has clarified what the civil servant's rights are in the event of his request to examine that assessment. It is not apparent from the regulations that the examination of the assessment before the commission is subject to procedural rules such as those applicable to proceedings before a court or that the civil servant is provided with procedural guarantees in the examination procedure as he would have received in the judicial proceedings. The provision on the right of a civil servant to attend a meeting of a commission which assesses performance at his request is to provide the civil servant with the opportunity to participate and thus to be able to comment assessment given by the person responsible and to have the opportunity at that meeting to explain his views on the assessment of the person responsible for the assessment.

The Supreme Court heard a dispute in which the claimant sought payment of the difference between the pay for sick leave and the corresponding salary allowance for being on hold. It held that if a temporary incapacity for work due to illness is established and the (insured) worker is on sickness leave, the worker is deemed to be absent from work due to illness, irrespective of whether he was on hold before the sick stock was approved.