

Pomembnejše odločbe Delovno-socialnega oddelka Vrhovnega sodišča RS v drugi polovici leta 2021

Izbral, uredil in komentiral:

mag. Marijan Debelak*

Seznam izbranih primerov:

- VIII Ips 14/2021 z dne 6. 7. 2021 - plačilo odškodnine za trpinčenje in diskriminacijo – odvratilni učinek odškodnine – vezanost na ureditev EU
- VIII Ips 56/2020 z dne 21. 6. 2021 – delovna uspešnost iz naslova povečanega obsega dela po ZSPJS – predviden obseg dela
- VIII Ips 34/2020 z dne 14. 12. 2021 – sistem dodatkov za nevarnost na območju delovanja, za nevarne naloge in za posebne pogoje bivanja in delovanja – podlage za priznanje dodatkov
- VIII SM 2/2021 z dne 5. 10. 2021 – podjemna pogodba - opravljanje storitev - zaposlitev pri delodajalcu (prvem tožencu), ki nima dovoljenja za posredovanje dela delavcev - nepretrgano delo pri drugem delodajalcu (drugem tožencu) – status in pravice delavcev
- VIII Ips 4/2021 z dne 6. 7. 2021 - vodilni delavec- prenehanje mandata – poseben odpovedni razlog - razlaga določbe tretjega odstavka 74. člena ZDR-1
- VIII Ips 3/2021 z dne 5. 10. 2021 – status vodilnega delavca – razrešitev kot razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi vodilnemu delavcu – razrešitev in vpliv na pravice iz delovnega razmerja - razlog nesposobnosti pri poslovnih osebah in vodilnih delavcih
- VIII Ips 47/2020 z dne 19. 10. 2021 – obračun razlike plače, ki se nanaša le na davke in prispevke – pravica delavca do bruto plače – sodno varstvo pred delovnim sodiščem – oblika varstva – nepravilen zahtevek in izrek sodne odločbe
- VIII Ips 68/2019 z dne 19. 10. 2021 – plačilo odpravnine – zatrjevanje napačnega obračuna davkov in prispevkov - predhodno vprašanje – pristojnost delovnega sodišča – ločeno mnenje

* Vrhovni sodnik-svetnik, vodja Delovno-socialnega oddelka Vrhovnega sodišča RS.

- VIII Ips 89/2019 z dne 19. 10. 2021 (in podobne zadeve VIII Ips 88/2019, VIII Ips 82/2019 in VIII Ips 80/2019, vse z dne 9. 11. 2021) – ugotovljen obstoj delovnega razmerja – spor o plačilu, poračunu oziroma pobotnem ugovoru plače, ki bi delavcu pripadala za obdobje priznanega delovnega razmerja, ob upoštevanju prejemkov, ki jih je prejel za isti čas dela po pogodbah civilnega prava - možnost pobotanja – izrek sodne odločbe

1. Uvod

Prispevek povzema v nekoliko prilagojeni in skrajšani obliki odločitve in razloge odločitev v nekaterih pomembnejših zadevah Delovno-socialnega oddelka Vrhovnega sodišča Republike Slovenije (v nadaljevanju VS) v drugi polovici leta 2021.

Prva predstavljena zadeva se nanaša na razlago odvratilnega učinka odškodnine za trpinčenje in/ali diskriminacijo. Nato sledi predstavitev odločitev o plačah v javnem sektorju - plačilu delovne uspešnosti iz naslova povečanega obsega dela in plačilu dodatkov za delo na vojaških misijah v tujini. Podobnih sporov je pred sodišči kar nekaj. Sledi predstavitev svetovalnega mnenja v zvezi s posebnim poslovnim modelom dveh pravnih oseb, od katerih prva (ki nima ustreznih dovoljenj) zaposluje delavce in jih posreduje drugi pravni osebi po podjemnih pogodbah, delavci pa dejansko delajo pri drugi pravni osebi. Nato sta predstavljeni dve zadevi o položaju vodilnih delavcev, njihovih pravicah ter obveznostih, razlogih za odpoved pogodbe o zaposlitvi in razrešitev. Sledi prikaz zadev, v katerih je VS pomembno razvilo sodno prakso glede odločanja delovnih sodišč o prejemkih iz delovnega razmerja. Gre za vprašanja obsega sodnega varstva, pristojnosti delovnega sodišča in davčnih organov o davkih in prispevkih, pravnih tožbenih zahtevkov in izrekov sodnih odločb, poračunavanja prejemkov in možnost pobotnih ugovorov v sporih o obstoju delovnega razmerja itd. Zadnje predstavljene odločbe bi zahtevale tudi natančnejša pojasnila in razlago ter aplikacijo nadaljnjih učinkov teh odločb, česar pa sedanjí okvir članka ne omogoča.

2. VIII Ips 14/2021 z dne 6. 7. 2021 - plačilo odškodnine za trpinčenje in diskriminacijo – odvratilni učinek odškodnine – vezanost na ureditev EU

Sodišče prve stopnje je toženki med drugim naložilo, da tožnici plača znesek odškodnine za diskriminacijo in trpinčenje v višini 3.000 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi, zavrnilo pa je višji zahtevek iz tega naslova v znesku 59.000 EUR z zakonskimi zamudnimi obrestmi. Takšno odločitev je potrdilo sodišče druge stopnje.

VS je s sklepom VIII DoR 228/2020 z dne 27. 10. 2020 dopustilo revizijo tožnice glede vprašanj:

- ali je treba odškodnino zaradi nepremoženjske škode iz naslova diskriminacije in trpinčenja na podlagi 8. člena ZDR-1 šteti kot specialno ureditev odškodnine zaradi nepremoženjske škode, ki zahteva, da se pri odmeri višine drugače kot v drugih primerih nepremoženjske škode iz katerega drugega naslova upošteva in tudi ustrezno finančno ovrednoti namen odvratilnosti ter okoliščine, ki so pomembne za doseg odvratilnega učinka odškodnine;
- ali je treba pri odmeri odškodnine zaradi diskriminacije in trpinčenja v skladu z 8. členom ZDR-1 in pravom EU za doseg namena odvratilnega učinka ustrezno upoštevati tudi premoženjsko stanje kršitelja.

Tožnica se je v reviziji v glavnem sklicevala na to, da prisojeni znesek ne zadošča standardu odvratilnosti, ki naj bi predstavljal enega od bistvenih namenov odškodnine iz naslova diskriminacije in/ali trpinčenja po 8. členu ZDR-1, ta pa naj bi predstavljal implementacijo dveh direktiv EU. Pri tem naj bi Sodišče EU (v nadaljevanju SEU) razložilo, da mora imeti odškodnina poleg funkcije kompenzacije tudi dejanski odvratilni učinek; pomembno je, da ima specialno ter generalno preventivno vlogo. Menila je, da bi sodišče moralo ustrezno upoštevati število, razpon, intenzivnost, trajanje in večkratno ponavljanje kršitev, stopnjo krivde toženke, pa tudi premoženjsko stanje in prihodke toženke, saj bi imela za toženko ustrezen odvratilni učinek le primerno visoka odškodnina. Sklicevala se je tudi na velikost prihodkov toženke v dveh letih; prav v tej povezavi naj bi prisojena odškodnina predstavljala le simboličen znesek.

VS je revizijo zavrnilo.

Pomembne dejanske ugotovitve sodišč nižjih stopenj so bile, da je med ustanoviteljema in kasneje tudi novim predsednikom uprave toženke ter tožnico

prišlo do sporov, predsednik uprave pa je tožnici odpovedal pogodbo o zaposlitvi. Že pred tem ji je znižal plačo, ji ukinil pooblastila za dostop do bank, informacij, ji vzel naloge, za katere je bila pooblaščenca, odvzel pisarno in jo dodelil novi uslužbenki, omaro s finančno dokumentacijo zaklenil, odvzel oddaljen dostop itd. Sodišči sta presodili, da je šlo pri znižanju plače za diskriminacijo tožnice. Dejstvo, da je novi predsednik uprave odvzel tožnično pisarno in jo predal drugi sodelavki, ne kaže na trpinčenje tožnice glede na to, da je večinoma delala od doma, vendar je kot protipravno (trpinčenje) štelo ravnanje, da ji je odvezemal naloge, ki jih je opravljala kot finančna direktorica, da ji je sistematično odvezemal pooblastila, da ji ni odredil dela, jo obravnaval drugače kot ostale, onemogočil tudi oddaljen dostop itd.

VS se je pri odločitvi sklicevalo na določbe 6., 7., 8., 47. in 179. člena ZDR-1 ter 179. člen OZ. Pojasnilo je, da je besedilo sedanjega 8. člena ZDR-1 novo, predlagatelj zakona in kasneje zakonodajalec pa je pri oblikovanju besedila člena in pri kriterijih za odmero denarne odškodnine za nepremoženjsko škodo, ki mora biti učinkovita, sorazmerna in odvratilna, izhajal iz evropske zakonodaje in prakse SEU. Zato se je tudi razumevanje navedenih kriterijev prvenstveno iskalo v predpisih EU in v sodni praksi SEU. Vprašanje odškodnin in ustreznih ukrepov se je v predpisih EU in sodni praksi SEU sicer pojavilo v zvezi s kršitvijo prepovedi diskriminacije in ne trpinčenja. Naš zakon enako določa v obeh primerih. VS je nato povzelo nekatere določbe Direktive Sveta 2000/43/ES o izvajanju načela enakega obravnavanja oseb ne glede na raso ali narodnost, Direktive Sveta 2000/78/ES o splošnih okvirih enakega obravnavanja pri zaposlovanju in delu, Direktive Sveta 2004/113/ES o izvajanju načela enakega obravnavanja moških in žensk pri dostopu do blaga in storitev ter oskrbi z njim, Direktive Sveta 2006/54/ES o uresničevanju načela enakih možnosti ter enakega obravnavanja moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu ter odločbe SEU glede odškodnine za primere diskriminacije oziroma kazni v zadevah 14/83 z dne 10. 4. 1984, C-222/84 z dne 15. 5. 1986, C-271/91 z dne 2. 8. 1993, C- 180/95 z dne 22. 4. 1997, C- 327/00 z dne 27. 2. 2003, C-460/06 z dne 11. 10. 2007, C-407/14 z dne 17. 12. 2015 (španska zadeva Camacho). Zlasti je poudarilo pomen zadnje odločbe SEU, v kateri je to sodišče razlikovalo med 18. členom Direktive 2006/54/ES, ki govori o odškodnini ali povračilu ter 25. členom Direktive, ki govori o kaznih, čeprav v obeh primerih govori o učinkovitih, sorazmernih in odvratilnih odškodninah oziroma kaznih. Poudarilo je, da ustrezna odškodnina predstavlja odškodnino, ki v celoti nadomešča škodo, ki je dejansko nastala zaradi diskriminacije, 18. člen navedene Direktive pa državam

članicam nalaga, da v notranjem pravnem redu uvedejo ukrepe, ki določajo, da se oškodovani osebi izplača odškodnina, ki mora biti ustrezna, tako da v celoti nadomešča (pokriva) pretrpelo škodo (takšna odškodnina je odvračilna in sorazmerna), vendar ne določa plačila kaznovalne (torej višje) odškodnine. Na drugi strani iz 25. člena Direktive izhaja, da državam daje možnost sprejema ukrepov, s katerimi se tudi sankcionira diskriminacija na podlagi spola v obliki odškodnine žrtvi. Le ob predpostavki, da se država članica odloči sprejeti ukrepe, ki omogočajo tudi dodelitev kaznovalne odškodnine diskriminirani osebi, SEU poudarja, da se morajo v nacionalnem pravnem sistemu vsake države določiti tudi merila za ugotavljanje višine kazni, pri čemer pa morata biti spoštovani načeli enakovrednosti in učinkovitosti.

Učinkovitost, sorazmernost in odvračilnost odškodnine, ki nima kaznovalne narave, torej v EU prostoru pomeni uvedbo ukrepov, s katerimi se zagotovi, da se oškodovani osebi plača odškodnina, ki v celoti pokriva pretrpljeno škodo. Odškodnina ne sme biti omejena z vnaprejšnjo določitvijo zgornje meje (razen v primerih, ko lahko delodajalec dokaže, da je edina škoda, ki jo je prosilec utrpel zaradi diskriminacije, zavrnitev njegove prijave za delovno mesto - drugi stavek 18. člena Direktive). Tudi sicer evropsko pravo ni naklonjeno kaznovalni odškodnini, kar na primer izhaja iz 32. člena preambule Uredbe (ES) št. 864/2007 o pravu, ki se uporablja za nepogodbene obveznosti („Rim II“), ki kot primer upravičene uporabe pridržka javnega reda na kolizijsko pravnem področju izrecno omenja dodelitev nesorazmerne eksemplarične ali kazenske odškodnine.

Še dodatna jasnost teh stališč izhaja iz sklepnih predlogov generalnega pravobranilca z dne 3. 9. 2015 v zvezi z odločbo SEU C-407/14. Tako kot v tem primeru, iz katerega izhaja, da špansko pravo ne pozna inštituta kaznovalne odškodnine na področju diskriminacije, takšna odškodnina ne izhaja niti iz določb našega ZDR-1. Tudi če bi bila uvedena, bi v skladu z navedenimi izhodišči zahtevala dodatna merila za ugotavljanje višine kazni (44. točko sodbe v zadevi C-407/14). Določitev višine odškodnine v ZDR-1 zato kljub uporabi izrazov o učinkovitosti, sorazmernosti in odvračilnosti zahteva le priznanje popolne odškodnine, ki mora ustrezati nepremoženjski škodi, ob ustrezni individualizaciji, ne pa višje odškodnine.

Predvidena odškodnina za diskriminacijo in trpinčenje v našem pravu ni primerljiva z določitvijo civilne kazni v 168. ZASP. Ničesar drugega na delovnem področju ne določa niti ZVarD. Določbe ZDR-1 v razmerju do tega zakona so specialne, sicer pa ZVarD govori o limitiranem denarnem nadomestilu in ne o odškodnini.

Prenos pojmov evropske ureditve o učinkoviti, sorazmerni in odvračilni odškodnini v ZDR-1 oziroma pojma odvračilnosti, kot ga razume evropsko pravo preko razlage SEU, torej ne predstavlja posebne in samostojne podlage oziroma kriterija za odmero odškodnine za nepremoženjsko škodo v primeru diskriminacije (v našem pravu tudi trpinčenja), ki bi zahteval kaj več kot popolno odškodnino za (v konkretnem primeru) nepremoženjsko škodo žrtvi diskriminacije in trpinčenja. Tako tudi nekoliko drugačna opredelitev ZDR-1 o kriterijih za odmero odškodnine več ali manj še vedno ostaja v okvirih klasičnega odškodninskega prava in se povezuje z odmero odškodnine po OZ. Zakonodajalec ob prenosu evropske ureditve in prakse SEU v naš pravni sistem kljub nakazanemu namenu v obrazložitvi prvega predloga zakona dejansko ni drugače uredil načela odvračilnosti, kot ga pozna evropska ureditev. Ob navedbah iz predloga zakona o sankcioniranju in priznanju preventivne in kaznovalne funkcije, kar pomeni odstop od pravil splošnega civilnega prava, zakonodajalec tega v tekstu zakona ni ponovil, niti ni nadgradil evropske ureditve, saj v besedilu zakona ni določil odškodnine kot sankcije. Kot navedeno zakonodajalec tudi ni uvedel posebnih meril, ki bi se morda lahko upoštevala pri odvračilni funkciji odškodnine in na ta način te ureditve ni nadgradil. To pomeni, da je bilo tolmačenje predlagatelja ZDR-1 v zvezi s 6. in 8. členom tega zakona, ki se v zvezi z evropsko zakonodajo in sodno prakso sklicuje na kaznovalno funkcijo odškodnine, napačno.

VS tudi sicer ni ugotovilo, da bi bilo prav premoženjsko stanje delodajalca (kršitelja), za kar se je zavzemala tožnica, primeren kriterij za določitev odvračilnega namena odškodnine. Ob siceršnji zahtevi tudi po učinkoviti in sorazmerni denarni odškodnini za nepremoženjsko škodo, katere namen je še vedno predvsem satisfakcija, in tudi sicer, bi namreč lahko prišlo do večjih razlik med posameznimi oškodovanci, tudi oškodovanci pri istem delodajalcu v različnih časovnih obdobjih, istem oškodovancu glede na čas odločanja o odškodnini zaradi diskriminacije ali trpinčenja; prišlo bi lahko do večje neenakosti (tudi v primeru zelo različnega trajanja in intenzivnosti diskriminacije in trpinčenja ter njihovih posledic), zelo nepregledne sodne prakse itd.

3. VIII Ips 56/2020 z dne 21. 6. 2021 – delovna uspešnost iz naslova povečanega obsega dela po ZSPJS – predviden obseg dela

Sodišče prve stopnje je naložilo toženki, da mora tožniku iz naslova povečanega obsega dela za obdobje od 1. 10. 2012 do 30. 6. 2016 plačati razliko v plači. Sodišče druge stopnje je to sodbo potrdilo.

VS je s sklepom VIII DoR 129/2020 z dne 8. 9. 2020 revizijo dopustilo glede vprašanj:

- ali je pravilna presoja, da je tožnik upravičen do dodatka za povečan obseg dela;
- ali naloge, ki jih je tožnik opravljal predstavljajo dodatne naloge, ki bi tožnika upravičevale do dela plače za povečan obseg dela, ali pa gre pri navedenih nalogah zgolj za konkretizacijo nalog, ki spadajo v delokrog tožnikovega delovnega mesta „hišnik IV“;
- ali samo dejstvo, da določena naloga, ki jo opravlja tožnik na delovnem mestu, za katerega ima sklenjeno pogodbo o zaposlitvi, sovпада s katero od nalog drugega delovnega mesta, pomeni, da je tožnik upravičen do dodatka za povečan obseg dela.

Iz dejanskih ugotovitev sodišč prve in druge stopnje je izhajalo, da je bil tožnik zaposlen na delovnem mestu „hišnik IV“ in da je imel v pogodbi o zaposlitvi opredeljene tudi naloge tega delovnega mesta. Poleg teh del je po odredbi nadrejenih občasno opravljal tudi naloge delokrogov drugih delovnih mest. V določenih mesecih je v času odsotnosti drugega delavca opravljal tudi nujne naloge iz delovnega področja delovnega mesta „upravnik V“ (vzdrževanje službenih vozil), v času odsotnosti snažilke nekatere naloge čiščenja oziroma je pri čiščenju pomagal, prav tako pa je del obdobja opravljal naloge čiščenja orožja. V določenih mesecih spornega obdobja je sicer prejel del plače iz naslova povečanega obsega dela, vendar pa je bil po presoji sodišč druge in prve stopnje upravičen do tega plačila tudi v drugih mesecih oziroma je bil upravičen tudi do višjih zneskov.

VS se s takšno odločitvijo ni strinjalo. Pri odločitvi je izhajalo iz določb 21. člena, 22. člena, 22.d in 22.e člena ZSPJS, po katerih je javni uslužbenec upravičen do izplačila dela plače za delovno uspešnost iz naslova povečanega obsega dela, če so na voljo sredstva, opredeljena v prvem odstavku 22.d člena ZSPJS in če javni uslužbenec preseže pričakovane rezultate dela v posameznem mesecu. Pogoj za pridobitev pravice do izplačila dela plače je torej, da javni uslužbenec

preseže pričakovane rezultate dela v posameznem mesecu, vendar je za to presojo treba najprej ugotoviti, kakšen je pričakovani obseg dela.

Sodišči druge in prve stopnje tega odločilnega dejstva nista ugotavljali. Pri tem je sodišče druge stopnje izhajalo iz zmotnega materialnopravnega stališča, da je javni uslužbenec upravičen do izplačila dela plače za delovno uspešnost iz naslova povečanega obsega dela že na podlagi dejstva, da opravlja naloge iz delokroga drugega delovnega mesta. Dejstvo opravljanja nalog delokroga drugega delovnega mesta pa samo po sebi ni odločilno; če namreč javni uslužbenec opravlja naloge iz delokroga drugega delovnega mesta, pa kljub opravljanju teh nalog ne preseže pričakovanih rezultatov dela, do plače iz naslova povečanega obsega dela ni upravičen. Po drugi strani pa pripada ta del plače tistemu javnemu uslužbencu, ki pri opravljanju nalog svojega delovnega mesta (v skladu s pogoji in merili iz določb zgoraj omenjenih predpisov) preseže obseg dela v posameznem mesecu, ki se od njega pričakuje glede na (vnaprej) določene kriterije in rezultate. Toženka je že v odgovoru na tožbo med drugim navajala (in za potrditev teh navedb ponudila dokaze), da se zaradi odrejenih nalog tožniku obseg njegovega dela ni povečal in da je šele skupaj z opravljanjem teh drugih nalog njegovo delo doseglo polno delovno obveznost. Zato je bila odločitev sodišč nižjih stopenj najmanj preuranjena.

Glede na to, da je za priznanje pravice do izplačila dela plače za delovno uspešnost iz naslova povečanega obsega dela bistveno, ali je javni uslužbenec glede na pričakovane rezultate dela te rezultate presegel (ne pa tudi, ali je do tega preseganja rezultatov dela prišlo zaradi opravljanja nalog iz delokroga delovnega mesta, na katerega je razporejen javni uslužbenec, ali zaradi opravljanja nalog iz delokrogov drugih delovnih mest, ki jih je javni uslužbenec opravil po odredbi nadrejenega), ni odločilno, ali so bile te druge naloge, ki jih je tožnik opravljal, dodatne naloge, ali pa je šlo zgolj za konkretizacijo nalog tožnikovega delovnega mesta, kot tudi ne, ali je določena naloga njegovega delovnega mesta sovpadala s katero od nalog iz drugih delovnih mest.

4. VIII Ips 34/2020 z dne 14. 12. 2021 - sistem dodatkov za nevarnost na območju delovanja, za nevarne naloge in za posebne pogoje bivanja in delovanja – podlage za priznanje dodatkov

Sodišče prve stopnje je tožniku med drugim prisodilo zneske plače iz naslova dodatka za nevarnost na območju delovanja, dodatka za nevarne naloge in dodatka za posebne pogoje bivanja in delovanja v času od 17. 6. 2016 do 30. 9. 2017 na misiji v tujini. Sodišče druge stopnje je pritožbi toženke ugodilo in tožbeni zahtevek zavrnilo.

VS je s sklepom VIII DoR 6/2020 z dne 25. 2. 2020 revizijo dopustilo glede vprašanja, ali je sodišče druge stopnje pravilno uporabilo materialno pravo, ko je glede na določbe Uredbe o plačah in drugih prejemkih pripadnikov Slovenske vojske pri izvajanju obveznosti, prevzetih v mednarodnih organizacijah oziroma z mednarodnimi pogodbami (Uradni list RS, št. 67/08 in nadalj. - Uredba) zavrnilo tožbeni zahtevek za dodatke.

Iz dejanskih ugotovitev sodišč nižje stopnje je izhajalo, da je bil tožnik po ukazu z dne 16. 6. 2016 napoten na opravljanje nalog na formacijsko dolžnost „višji častnik v pripadniki SV na mirovnih operacijah in misijah v Makedonijo“, v uradniškem nazivu polkovnik. Toženka mu v prvih odločbah ni priznala nobenega od zahtevanih dodatkov, s kasnejšima odločbama pa mu je od dodatkov priznala le dodatek za nevarne naloge v višini 500,00 EUR.

Pravno podlago za odločitev predstavljajo ZObr, ZSPJS in Uredba. Iz teh izhaja, da imajo pripadniki v mednarodnih operacijah in misijah (v nadaljevanju MOM) pravico do plače skupaj z dodatki, njihovo osnovo in pogoje za priznanje pa na podlagi zakonskega pooblastila določi vlada z uredbo. Na podlagi citirane Uredbe pripadnikom v MOM pripadajo med vojaško službo izven države (med drugim) naslednji dodatki: dodatek za nevarnost na območju delovanja, dodatek za nevarne naloge, dodatek za posebne pogoje bivanja in delovanja in dodatek za poveljevanje.

Iz določb Uredbe izhaja, da dodatek za nevarnost na območju delovanja (8. člen) in dodatek za posebne pogoje bivanja in delovanja (10. člen) določi minister (praviloma) na predlog Generalštaba Slovenske vojske. Tudi dodatek za nevarne naloge (9. člen) se določi z aktom ministra na podlagi sprejete odločitve o napotitvi v MOM v skladu z mandatom in načrtom MOM ali pa na predlog Generalštaba Slovenske vojske glede na spremenjene okoliščine, ki so nastale med izvajanjem MOM. Gre za splošni akt, ki velja za vse pripadnike, ki delujejo ali bodo delovali

na določenem območju in ki ga pristojni organ (minister) izda, če in ko ugotovi, da so za posamezno območje podani v Uredbi navedeni pogoji za dodelitev posameznega dodatka.

Pravna podlaga za določitev dodatkov za nevarnost na območju delovanja in za posebne pogoje bivanja in delovanja torej ni zgolj zakon (ZObr) in na njegovi podlagi izdana Uredba, pač pa tudi akt ministra. Minister je tisti, ki ima skupaj z Generalštabom slovenske vojske pregled nad razmerami v posameznih državah napotitve v posameznih obdobjih, na podlagi česar lahko poda strokovno oceno, ali so pogoji za določitev dodatkov izpolnjeni. V konkretnem primeru je Ministrstvo za obrambo izdalo Odredbo o določitvi dodatkov za nevarnost na območju delovanja, dodatka za nevarne naloge in dodatka za posebne pogoje bivanja in delovanja pripadnikom v MOM z dne 5. 10. 2012 (v nadaljevanju Odredba). V tej Odredbi je za posamezna območja določeno, kateri dodatki se priznajo in v kakšni višini, in sicer glede na oblike sodelovanja na MOM (npr. vojaški opazovalci, bojna podpora delovanja itd.) in glede na enoto/poveljstvo (npr. KFOR, EUFOR itd.). Z Odredbo, ki v skladu s 46. členom ZObr predstavlja akt vodenja, za Makedonijo oziroma enoto NLO Skopje ni bil določen noben dodatek. To pomeni, da je minister za obrambo skupaj z Generalštabom Slovenske vojske ocenil, da takratne razmere v Makedoniji, tudi v primerjavi z razmerami v drugih državah napotitve niso bile takšne, da bi upravičevale določitev kakršnegakoli dodatka. Okoliščina, da je bil v letu 2017 za naprej tudi za misijo v Makedoniji določen dodatek za nevarne naloge v višini 500 EUR, ne pomeni, da je tožnik s tem upravičen do tega dodatka tudi za nazaj, češ da se okoliščine v navedenem letu niso razlikovale od tistih pred tem, ko ta dodatek za misijo ni bil priznan. Bistveno je, da je šele nova Odredba dala podlago za izplačilo tega dodatka.

Pri tem je treba opozoriti, da sistem dodatkov iz Uredbe, kljub očitno drugačnemu ravnanju ali pričakovanju strank v tem postopku, ni namenjen „popravljanju“ domnevno neustreznih plač pripadnikov na misiji, temveč gre za dodatek, ki pripada pripadnikom tistih enot oziroma poveljstev, za katera je predvideno, da bodo delovali v okoliščinah in pogojih, ki takšne dodatke omogočajo. Ti dodatki pa morajo biti določeni na način, ki ga predvideva Uredba, to je z aktom ministra ob sodelovanju Generalštaba slovenske vojske. Pripadnik je torej lahko upravičen le do takšnih dodatkov za nevarne naloge, nevarnost na področju delovanja in posebne pogoje bivanja in delovanja, kot so za konkretno misijo določeni v Odredbi ministra.

Opomba: Podobno problematiko je VS že obravnavalo v sodbi VIII Ips 37/2021 z dne 23. 2. 2021. V tej zadevi je med drugim navedlo, da se v odredbi pri določitvi višine dodatka za nevarne naloge upošteva tiste nevarne naloge, ki se v posamezni enoti ali poveljstvu pretežno izvajajo, kar je bil tudi kriterij, ki ga je toženka že sama upoštevala.

5. VIII SM 2/2021 z dne 5. 10. 2021 – podjemna pogodba - opravljanje storitev - zaposlitev pri delodajalcu (prvem tožencu), ki nima dovoljenja za posredovanje dela delavcev - nepretrgano delo pri drugem delodajalcu (drugem tožencu) – status in pravice delavcev

Sodišče prve stopnje je VS predlagalo izdajo svetovalnega mnenja. Tožnikov formalni delodajalec je bila prva toženka kot ena od družb za izvajanje pristaniških storitev, ki je imela z drugo toženko sklenjeno podjemno pogodbo za opravljanje luško prekladalnih in drugih storitev. Prva toženka ni bila registrirana kot zaposlitvena agencija, je pa tožnika napotila k drugi toženki, kjer je osebno in nepretrgano opravljal delo v njenem organiziranem delovnem procesu, po njenih navodilih in pod njenim nadzorom ter z njenimi delovnimi sredstvi. Na tak način je pri drugi toženki opravljal delo večje število delavcev, daljše časovno obdobje in preko različnih delodajalcev. Delavci so delali v slabših pogojih kot redno zaposleni, za nižje plačilo in ob neurejenem delovnem času. Prva toženka je svojim delavcem zagotavljala izobraževanje in preizkus znanja iz varstva pri delu, periodične zdravniške preglede za ugotavljanje zmožnosti za opravljanje dela, jim zagotavljala osebno varovalno opremo; izplačevala jim je plačo po pogodbi o zaposlitvi; z njo so se dogovarjali za letni dopust, ki jim ga je zagotavljala glede na potrebe delovnega procesa druge toženke. Delavci so delo opravljali po razporedu, ki ga je določila druga toženka, in sicer tako, da je razporejevalec druge toženke naročil razporejevalcu prve toženke potrebno število delavcev glede na pričakovano vrsto in obseg delovnega procesa naslednjega dne. Delavci so delo opravljali v organiziranem delovnem procesu druge toženke, po njenem predvidenem tehnološkem postopku, bodisi v skupini delavcev istega delodajalca, bodisi skupaj z delavci drugega izvajalca pristaniških storitev in glede na vrsto delovnega procesa z delovodji, disponenti ali skladiščniki druge toženke. Ko je druga toženka prvi toženki odpovedala pogodbo o opravljanju storitev, je ta tožniku (in drugim delavcem) odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz poslovnega razloga.

Zaradi navedenega se je sodišču zastavljalo vprašanje zakonitosti takšnega poslovnega modela druge toženke in njenih pogodbenikov in možnosti delavca, da zaščiti svoj položaj in uveljavi svoje pravice. Tožnik je namreč s sklicevanjem na obstoj elementov delovnega razmerja zahteval ugotovitev, da je že od vsega začetka v delovnem razmerju pri drugi toženki in je od nje tudi uveljavljal obstoj delovnega razmerja in pravice iz delovnega razmerja, na drugi strani pa je prvenstveno zahteval ugotovitev nezakonitosti odpovedi pogodbe o zaposlitvi in ugotovitev ničnost pogodbe o zaposlitvi (za nazaj) s prvo toženko.

Odločitve sodišče so bile različne. Pritožbeno sodišče je v zadevi Pdp 1088/2018 z dne 28. 3. 2019 ločilo pojem formalnega in dejanskega delodajalca, ugotovilo obstoj elementov delovnega razmerja delavca pri drugi toženki, ter zavzelo stališče, da formalnega delodajalca delavca, ki opravlja delo na tak način, kot ga je opravljal tožnik, ne da bi imel ta delodajalec registrirano dejavnost posredovanja dela delavcev uporabnikom, ni mogoče šteti kot delodajalca, ki opravlja dejavnost zagotavljanja delavcev drugemu delodajalcu v skladu z 59. členom ZDR-1. Nasprotno pa je v zadevah Pdp 622/2020, Pdp 623/2020, Pdp 624/2020, Pdp 625/2020, Pdp 626/2020 itd. ob ugotovitvi ničnih pogodb o zaposlitvi s prvo toženko zavrnilo tožbeni zahtevek za ugotovitev obstoja delovnega razmerja med drugo toženko in delavci, izvajalca pristaniških storitev. Takšne odločitev so sporne že zato, ker je sodišče na eni strani ugotovilo ničnost pogodb o zaposlitvi delavcev z delodajalcem (prvo toženko), obenem pa jim ni priznalo delovnega razmerja pri drugem delodajalcu itd.

Glede na različna stališča je VS izdalo svetovalno mnenje glede vprašanja, ali gre pri opisanem načinu poslovnega modela toženke in njihovih pogodbenikov – izvajalcev pristaniških storitev za protipravno posredovanje delavcev s strani formalnega delodajalca toženki kot uporabniku ali za opravljanje storitev po podjemni pogodbi. Iz vsebine predloga za izdajo svetovalnega mnenja je izhajalo, da se to vprašanje nanaša na razlago 619. člena OZ in 163. člena ZUTD, in sicer ali ima pogodba med formalnim delodajalcem in toženko naravo civilne pogodbe o opravljanju storitev ali pa gre za posredovanje dela delavcev uporabniku.

VS je najprej obrazložilo naravo podjemne pogodbe kot pogodba civilnega prava in pogodbe o posredovanju delavcev, ki se v skladu z drugim odstavkom 62. člena ZDR-1 sklene v obliki dogovora med delodajalcem za zagotavljanje dela in uporabnikom pred začetkom dela delavca pri uporabniku. V njem stranki določita medsebojne pravice in obveznosti ter pravice in obveznosti delavca in uporabnika. Delavec sklene pogodbo o zaposlitvi z delodajalcem, ki opravlja dejavnost

zagotavljanja dela delavcev uporabniku. Delodajalec v skladu s prvim odstavkom 163. člena ZUTD delavce napoti na delo k uporabniku, pri katerem ti začasno delajo pod nadzorom in v skladu z navodili uporabnika. Bistvo pogodbene obveznosti delodajalca je, da uporabniku zagotovi potrebno število delavcev.

Kadar je podjemnik pravna oseba, ki zaposluje delavce, delo po podjemni pogodbi opravijo ti delavci, vendar sami nimajo položaja podjemnika. Tudi če v skladu s podjemno pogodbo prejema od naročnika neposredna navodila in so podvrženi njegovemu neposrednemu nadzoru, to na obstoj njihovih pogodb o zaposlitvi z delodajalcem ne vpliva, saj je v razmerju do naročnika nosilec pogodbenih obveznosti (in pravic) še vedno podjemnik, torej njihov delodajalec. Ta je odgovoren za to, da je delo opravljeno. Zato v takem primeru ni mogoče govoriti o formalnem, pač pa o dejanskem delodajalcu.

Delavci, ki delajo pri naročniku na podlagi pogodbe o zaposlitvi z delodajalcem, ki opravlja dejavnost zagotavljanja dela uporabniku, opravljajo delo pod nadzorom in po navodilih uporabnika v njegovem delovnem procesu. Tudi v tem primeru je delodajalec, s katerim imajo sklenjeno pogodbo o zaposlitvi, dejanski delodajalec.

Če predmet pogodbene obveznosti med naročnikom/uporabnikom in delodajalcem, pri katerem so zaposleni delavci, ni opravljen posel, pač pa zagotavljanje (posredovanje) določenega števila delavcev in če naročnik/uporabnik delodajalcu (npr. dnevno) naroča določeno število delavcev glede na pričakovano vrsto in obseg njegovega delovnega procesa naslednjega dne, poslani delavci pa nato delajo pri njem v njegovem organiziranem procesu, po njegovem tehnološkem postopku, z njegovimi delavci (npr. delovodji, disponenti, skladiščniki itd.), medsebojno razmerje med naročnikom/uporabnikom in delodajalcem nima elementov podjemne pogodbe v smislu 619. člena OZ, pač pa elemente dogovora med delodajalcem za zagotavljanje dela in uporabnikom v smislu drugega odstavka 62. člena ZDR-1.

Delodajalec, ki zagotavlja delo delavcev drugemu uporabniku, ima tak status na podlagi prvega odstavka 163. člena ZUTD, če je pri ministrstvu, pristojnem za delo, vpisan v register domačih pravnih in fizičnih oseb za opravljanje dejavnosti zagotavljanja delavcev drugemu delodajalcu. Če delodajalec nima takšnega statusa, uporabniku delavcev ne more posredovati zakonito. Nezakonito je tudi sprejemanje delavcev od delodajalca, ki ni vpisan v register (drugi odstavek 166. člena ZUTD). Izpolnjevanje formalnih pogojev s strani delodajalca, ki na trgu za finančno nadomestilo ponuja storitve napotitve uporabnikom, ki torej deluje kot agencija za zagotavljanje začasnega dela, pa ni odločilno za opredelitev, da gre

za posredovanje dela delavcev uporabniku. Če bi bil delodajalec registriran za opravljanje dejavnosti posredovanja dela delavcev uporabniku, narava razmerja med delavcem in uporabnikom ob enakih okoliščinah opravljanja dela ne bi bila nič drugačna. Vsebina in način dela bi bila povsem enaka in bi bilo dejstvo, da je delavec delal po navodilih in pod nadzorom uporabnika v njenem organiziranem procesu, samoumevno. Bistveno je, ali pravni subjekt ponuja storitev, ki vključuje napotitev delavcev, s katerimi je sam sklenil delovna razmerja prav zato, da bi jih napotil k tretjim podjetjem. Te delavce je treba obravnavati kot delavce delodajalca, ki opravlja dejavnost posredovanja dela delavcev uporabniku, tudi če ta ni registriran za to dejavnost in jim zagotoviti vse pravice, ki jih imajo delavci, zaposleni pri delodajalcih, ki so registrirani za posredovanje delavcev uporabnikom.

Ob tem svetovalnem mnenju VS ni še posebej razlagalo posledic takšnega stališča. Vseeno pa iz mnenja izhaja, da VS ni podprlo odločitve o ugotovitvi nične pogodbe o zaposlitvi med delavci in dotedanjim delodajalcem. Kljub temu pa bi morali biti ti delavci deležni vseh pravic, kot če bi bil njihov delodajalec tudi formalno registrirana agencija za posredovanje dela delavcev, torej bi jim morale pripadati plače kot primerljivim delavcem druge toženke na istih ali primerljivih delovnih mestih. Za takšno plačo oziroma razliko je prvenstveno odgovoren delodajalec (prva toženka), subsidiarno pa druga toženka (šesti odstavek 62. člena ZDR-1). Predmet mnenja ni bila možnost ugotovitve obstoja delovnega razmerja za naprej pri drugi toženki, bo pa tudi to vprašanje verjetno predmet odločanja v dopuščenih revizijah.

6. VIII Ips 4/2021 z dne 6. 7. 2021 - vodilni delavec - prenehanje mandata – poseben odpovedni razlog - razlaga določbe tretjega odstavka 74. člena ZDR-1

Sodišče prve stopnje je ugotovilo nezakonnost redne odpovedi pogodbe o zaposlitvi z dne 7. 1. 2019 in sodno razvezalo pogodbo o zaposlitvi z dnem 8. 11. 2019. Od dneva odpovedi pogodbe o zaposlitvi do dneva sodne razveze je tožniku priznalo pravice iz delovnega razmerja. Sodišče druge stopnje je zavrnilo pritožbi obeh strank.

VS je na predlog toženke s sklepom VIII DoR 178/2020 z dne 13. 10. 2020 dopustilo revizijo glede vprašanja, ali sta sodišči pravilno uporabili materialno

pravo, ko sta presodili, da tretji odstavek 74. člena ZDR-1 ne predstavlja posebnega odpovednega razloga za vodilnega delavca ter ali bi morali sodišči izpodbijano odpoved pogodbe o zaposlitvi presojati z vidika odpovednega razloga nesposobnosti.

Iz dejanskih ugotovitev je izhajalo, da je tožnik s toženko sklenil pogodbo o zaposlitvi za nedoločen čas za vodilno delovno mesto. V pogodbi je bilo navedeno, da opravlja delo za čas mandata od 1. 1. 2015 do 31. 12. 2018 z možnostjo ponovnega imenovanja. Toženka ga je obvestila, da mu namerava odpovedati pogodbo o zaposlitvi in da naj od 1. 1. 2019 ne prihaja več na delo. Dne 7. 1. 2019 mu je odpovedala pogodbo o zaposlitvi s sklicevanjem na tretji odstavek 74. člena ZDR-1, ker mu je 31. 12. 2018 potekel mandat, toženka pa ga ni ponovno imenovala. Tožnik je odpoved prejel 23. 1. 2019, delovno razmerje pa mu je prenehalo 23. 3. 2019.

VS je obrazložilo, da je določba tretjega odstavka 74. člena ZDR-1 vsebinsko nejasna in nomotehnično nedorečena, saj iz nje ni mogoče nedvoumno ugotoviti, ali je predčasna razrešitev vodilnega delavca oziroma je dejstvo, da po poteku mandata ni bil ponovno imenovan, samostojen odpovedni razlog ali pa ta določba daje vodilnemu delavcu, ki mu je pogodba o zaposlitvi odpovedana na način, skladen z 89. členom ZDR-1, le pravice, ki jih imajo delavci, ki jim je bila pogodba o zaposlitvi odpovedana iz poslovnega razloga. Jezikovna razlaga te določbe ne omogoča jasnega razumevanja in določitve pravega pomena njene vsebine, zato je iskalo njen pravi pomen tudi z drugimi metodami pravne razlage.

Pojasnilo je, da ima vodilni delavec v primerjavi z običajnim delavcem poseben pravni položaj, saj je del vodstvene strukture delodajalca, kar izhaja tudi iz definicije pojma vodilni delavec (prvi odstavek 74. člena ZDR-1). Glede na to ZDR-1 npr. dopušča, da se z njim lahko sklene pogodba o zaposlitvi brez javne objave oziroma da se z njim v pogodbi o zaposlitvi drugače od zakonskih določb uredi delovni čas, nočno delo, odmor, dnevni in tedenski počitek. Kljub tem izjemam pa je njegov delovnopravni položaj glede na ostale pravice, obveznosti in odgovornosti iz delovnega razmerja bližje delovnopravnemu položaju običajnega delavca, kot pa delovnopravnemu položaju poslovodne osebe in prokurista. Vodilni delavec je tako kot običajni delavec le v delovnopravnem razmerju z delodajalcem, za razliko od poslovodne osebe oziroma prokurista, ki je v dvojnem pravnem razmerju (delovnopravnem in statusnopravnem) z delodajalcem. Iz tega razloga se (razen drugačne ureditve o posameznih pravicah, obveznostih in odgovornostih, ki jih izrecno določa ZDR-1) v preostalem tudi za vodilnega

delavca v celoti uporabljajo določbe ZDR-1, upoštevajoč vsa temeljna pravila delovnega prava, vključno z omejitvijo avtonomije pogodbenih strank in načelom „in favorem laboratoris“.

VS je primerjalo tudi položaj vodilnega in poslovnega delavca glede prenehanja pogodbe o zaposlitvi. Poudarilo je, da je prav zaradi drugačnega položaja poslovnega delavca na podlagi 73. člena ZDR-1 v pogodbi o zaposlitvi s tem delavcem zakonsko dopusten (ob soglasju obeh pogodbenih strank) tudi dogovor o drugačnem načinu prenehanja takšne pogodbe o zaposlitvi, kot to določa 77. člen ZDR-1. Če do dogovora ne pride, lahko pogodba o zaposlitvi, sklenjena s poslovnim osebo oziroma prokuristom, preneha le na enega od načinov, določenih v 77. členu ZDR-1. Na drugi strani pa ZDR-1 vodilnemu delavcu ne daje možnosti, da bi se z delodajalcem dogovoril za drugačen način prenehanja pogodbe o zaposlitvi od zakonsko določenih načinov. Zato je nelogična in v nasprotju s pravili delovnega prava interpretacija tretjega odstavka 74. člena ZDR-1 v smislu, da predčasna razrešitev vodilnega delavca s pogodbo o zaposlitvi za nedoločen čas oziroma njegovo neimenovanje po poteku mandata, pomeni samostojen razlog za odpoved takšne pogodbe. Po tej interpretaciji bi bil vodilni delavec v slabšem položaju od poslovnega osebe oziroma prokurista, saj bi mu lahko delodajalec odpovedal pogodbo o zaposlitvi le na podlagi dejstva predčasne razrešitve ali zaradi tega, ker po poteku mandata ni bil ponovno imenovan, medtem ko bi bil lahko to razlog za prenehanje pogodbe o zaposlitvi poslovnemu osebi (oziroma prokuristu) le, če bi bilo to poprej dogovorjeno v njegovi pogodbi o zaposlitvi.

VS je dodatno upoštevalo, da je v našem delovnem pravu primarna oblika sklenitve delovnega razmerja pogodba o zaposlitvi za nedoločen čas, katere namen je stalnost in trajnost zaposlitve z zagotovljeno ekonomsko in socialno varnostjo, kar je tudi primarna oblika pogodbe o zaposlitvi pri vodilnem delavcu, in kar potrjuje 74. člen ZDR-1. Zato bi interpretacija tretjega odstavka 74. člena ZDR-1 v smislu, da je predčasna razrešitev vodilnega delavca samostojen odpovedni razlog, zmanjšala njegovo pravno varnost. Postavilo pa bi ga tudi v neenak položaj v primerjavi z vodilnim delavcem, ki je na podlagi prvega odstavka 74. člena ZDR-1 sklenil pogodbo o zaposlitvi za določen čas za vodilno delo, saj bi slednjim po izteku te pogodbe oživel že prej sklenjena pogodba o zaposlitvi za nedoločen čas (ki je za čas trajanja pogodbe o zaposlitvi za določen čas mirovala), vodilnemu delavcu za nedoločen čas na vodilnem delovnem mestu pa bi prenehala.

Dodatni argumenti za odločitev so bili tudi umeščenost določbe 74. člena ZDR-1 v zakonski tekst, obrazložitev predloga tretjega odstavka 74. člena ZDR-1 in načelo „in favorem laboratoris.“

7. VIII Ips 3/2021 z dne 5. 10. 2021 – status vodilnega delavca – razrešitev kot razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi vodilnemu delavcu – razrešitev in vpliv na pravice iz delovnega razmerja - razlog nesposobnosti pri poslovodnih osebah in vodilnih delavcih

VS je na predlog toženke s sklepom VIII DoR 46/2020 z dne 23. 11. 2020 dopustilo revizijo glede vprašanj:

- ali je presoja, da tožnik ni vodilni delavec, materialnopravna pravilna;
- ali sta sodišči odločitev o vrnitvi nazaj na ustrezno delo delovno mesto sprejeli mimo trditvene podlage in preko tožbenega zahtevka.

Tožnik je imel s toženko sklenjeno pogodbo o zaposlitvi z dne 7. 6. 2018 za nedoločen čas z vodilnim delavcem na delovnem mestu vodja aplikativnih projektov. Dne 12. 2. 2019 ga je toženka razrešila s položaja zaradi izgube zaupanja in v sklepu o razrešitvi navedla nezmožnost upoštevanja navodil za sodelovanje in usklajevanje z drugimi oddelki, nezmožnost zahtevnega komuniciranja s sodelavci in nadrejenimi, dajanja obljub, ki presegajo zmožnost podjetja, prenašanje internih informacij izven podjetja, nezmožnost realiziranja odločitev vodstva (nedoseganje pričakovanih rezultatov) in neustrezno poročanje vodstvu. Zaradi razrešitve mu je 7. 3. 2019 odpovedala pogodbo o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti. Hkrati mu je ponudila v podpis novo pogodbo o zaposlitvi za nedoločen čas za delovno mesto višjega raziskovalca. Ponudbo je tožnik sprejel.

Sodišči nižjih stopenj sta razveljavili sklep o razrešitvi in ugotovili nezakonitost odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ker sta presodili, da tožnik dejansko ni bil vodilni delavec, ne glede na zapis v njegovi pogodbi o zaposlitvi. Zato ni mogel biti razrešen in mu posledično zaradi razrešitve ni bila zakonito odpovedana pogodba o zaposlitvi. Ugotovili sta, da je bil edini zaposleni na oddelku, ki naj bi ga vodil in ni imel dejanskih pooblastil, kot se zahtevajo po določbi prvega odstavka 74. člena ZDR-1.

VS se s temi razlogi ni strinjalo. Izhajalo je iz določb 10., 22. in 74. člena ZDR-1. Poudarilo je, da ni dvoma, da je tožnik sklenil pogodbo o zaposlitvi kot vodilni delavec. Iz te pogodbe je izhajalo, da je vodja aplikativnih projektov delavec s samostojnimi pooblastili za samostojne organizacijske in kadrovske odločitve v oddelku, ki vodi organizacijsko enoto aplikativnih projektov in za to enoto samostojno sprejema organizacijske odločitve. Določeno je bilo tudi, da med drugim samostojno upravlja in razvija aplikativne projekte z namenom povečanja uporabe trenutnih in bodočih izdelkov in storitev, ki jih ponuja podjetje, poroča vodstvu, samostojno sodeluje z zunanjimi strankami; sodeluje in koordinira delo z drugimi oddelki, vodi in motivira sodelavce. Obenem sta zakonita zastopnika toženke izpovedala, da bi tožnik kot vodja razvijal nov posel, da je šlo za dolgoročen projekt, da je bilo to novo področje, da naj bi tožnik ob dobrem plačilu razbremenil oba zakonita zastopnika, pripravil dober poslovni načrt, se uskladil z oddelki, pričel z delom itd. Pristojnosti za podpisovanje pogodb ni imel, saj pogodbe v imenu toženke po njenih notranjih pravilih podpisujejo direktor in komercialisti. V zvezi z zaposlovanjem je imel pristojnost dajati vodstvu zahteve in predloge, ni pa imel pooblastil za sklepanje pogodb o zaposlitvi. Zaposlovanje kadrov sicer v začetni fazi še ni bilo predvideno.

Ob takšnih ugotovitvah ter dejstvu, da je šlo za oddelke v nastajanju, je VS sprejelo stališče, da je bil tožnik vodilni delavec. Dejstvo, da še ni začel izvrševati pooblastil in pristojnosti po pogodbi, ne utemeljuje zaključka, da teh pooblastil in pristojnosti sploh ni imel. Iz dejstev, ki sta jih ugotovili sodišči, je izhajalo tudi, zakaj jih še ni začel izvrševati. Ti razlogi niso kazali na zlorabo (da npr. toženka sploh ni imela namena ustanoviti oddelka in dati pooblastil in pristojnosti tožniku ali da je šlo za takšno delovno mesto, ki že po naravi ne more biti vodilno). Sodišči zlorabe tudi dejansko nista ugotovili.

Ob takšni presoji se je zastavilo vprašanje zakonite razrešitve in odpovedi: Razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi tožniku je bil sicer nesposobnost, in sicer razrešitev zaradi izgube zaupanja, poleg tega pa tudi nezmožnost upoštevanja navodil za sodelovanje in usklajevanje z drugimi oddelki itd. V zvezi s tem je VS obrazložilo, da zakonitost odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti ni odvisna od zakonitosti razrešitve vodilnega delavca. ZDR-1 v drugi alineji prvega odstavka 89. člena opredeljuje razlog nesposobnosti, ki je lahko subjektiven: »nedoseganje pričakovanih delovnih rezultatov, ker delavec dela ne opravlja pravočasno, strokovno in kvalitetno« ali objektivni: »neizpolnjevanje pogojev za opravljanje dela, določenih z

zakoni in drugimi predpisi, izdanimi na podlagi zakona«, zaradi česar delavec ne izpolnjuje oziroma ne more izpolnjevati pogodbenih in drugih obveznosti iz delovnega razmerja.

Pri poslovodnih osebah razrešitev predstavlja objektivni razlog za odpoved pogodbe o zaposlitvi zaradi nesposobnosti. Poslovodna oseba opravlja svojo funkcijo na podlagi imenovanja (prvi odstavek 255. člena ZGD-1, v povezavi s šestim odstavkom 515. člena ZGD-1) in jo, med drugim, preneha izvrševati z razrešitvijo (515. člen ZGD-1). Če je v delovnem razmerju, razrešitev s funkcije pomeni, da ne izpolnjuje pogojev za opravljanje dela, določenih z zakoni in drugimi predpisi, zaradi česar ne more izpolnjevati pogodbenih in drugih obveznosti iz delovnega razmerja. Položaj vodilnega delavca pa je drugačen, saj pri temu pogojev za opravljanje funkcije ne določajo zakon ali predpisi, izdani na njegovi podlagi. To pomeni, da razrešitev vodilnega delavca, za razliko od razrešitve poslovodnega delavca, sama po sebi ne more predstavljati podlage za odpoved pogodbe o zaposlitvi iz razloga nesposobnosti.

Vseeno je treba dodati, da odločitev v tej zadevi ni bila sprejeta soglasno. Razhajanje med člani senata se je nanašalo na vprašanje, ali je bil tožnik res vodilni delavec. V ločenem mnenju je bilo poudarjeno zlasti, da organizacijska enota, ki naj bi jo tožnik vodil, dejansko ni obstajala, ni imela delavcev, ki bi bili tožniku podrejeni, tožnik pa tudi ni imel pooblastil in pristojnosti, ki bi ustrezale definiciji vodilnega delavca. Soglasje pa je obstajalo v tem, da je odločitev o pravicah tožnika odvisna tudi od zakonite razrešitve in ne le od odpovedi pogodbe o zaposlitvi, kar pomeni, da je v takšnih primerih treba presojati zakonitosti razrešitve in odpovedi posebej. Zato je pri vodilnih delavcih lahko za presojo (o njihovih pravicah) odločilna ne le zakonitost odpovedi pogodbe o zaposlitvi, temveč tudi zakonitost razrešitve. Obe mora delavec izpodbijati (to je tožnik storil). To še dodatno kaže na neurejenost njihovega položaja; zakon je le določil možnost njihove razrešitve, vendar vsebine tega instituta ni uredil, niti rokov za sodno varstvo.

8. VIII Ips 47/2020 z dne 19. 10. 2021 – obračun razlike plače, ki se nanaša le na davke in prispevke – pravica delavca do bruto plače – sodno varstvo pred delovnim sodiščem – oblika varstva – nepravilen zahtevek in izrek sodne odločbe

Sodišči druge in prve stopnje sta med drugim odločili, da mora toženka (delodajalka) za tožnico obračunati bruto razlike v plačah od januarja 2013 do vključno oktobra 2017, v zneskih, ki izhajajo iz izreka sodbe, od teh bruto zneskov pa plačati ustrezne davke in prispevke - brez posebnega plačila neto zneskov, ki jih tožnica tudi ni zahtevala.

Odločitev o obračunu bruto razlik temelji na tem, da je toženka del tožničine plače obračunavala nezakonito, saj jo je delno obračunavala in izplačevala kot kilometrino. S tem je tožnico prikrajšala za del plače, vendar le za tisti del, ki se nanaša na davke in prispevke, saj se od kilometrine ne plača dohodnina in prispevki za socialno varnost. Tožnica je neto znesek prejela. Njegova višina ni bila sporna. Prav tako ni bila predmet spora višina razlike plače, ki tožnici pripada; toženka izračunu tožnice ni ugovarjala in ni bil predmet revizije.

VS je s sklepom VIII DoR 101/2020 z dne 30. 6. 2020 dopustilo revizijo glede vprašanja, ali ima tožnica (kot delavka) pred sodiščem pravico zahtevati obračun bruto razlike v plači, če je vse zapadle neto zneske dogovorjene plače že prejela.

Toženka je v reviziji navajala, da iz novejši sodne prakse izhaja, da v takšnem primeru ne gre za zasebno terjatev tožnice – delavke do toženke – delodajalke, temveč za potencialno javno terjatev pristojnih državnih organov do delodajalca kot zavezanca za plačilo takšne terjatve. Te terjatve ni mogoče uveljavljati v sodnem sporu pred delovnim in socialnim sodiščem, temveč v javnopravnih postopkih, ki jih sprožijo pristojni državni organi. Zato je menila, da sodišči ne bi smeli odločati o tožbenem zahtevku in da odločanje o tem ne spada v pristojnost sodišč.

VS je v širši obrazložitvi pojasnilo določbe zakonodaje o plačah, davkih in prispevkih. Med drugim je poudarilo, da iz določb ZDR-1 le posredno sklepamo, da plačilo plače pomeni plačo v ti. bruto znesku (glej 135. člen ZDR-1). Pojem bruto plače oziroma bruto nadomestila plače je mogoče zaslediti v ZPSV, ki v večjem obsegu ne velja več. Na to sklepamo tudi iz ZPIZ-2, ZUTD, ZDoh-2, ZDavP-2. Na teh podlagah že dalj časa uveljavljen sistem plač predstavlja plače v ti. bruto zneskih, prav takšni pa so tudi zneski minimalnih plač (glej ZMinP),

izhodiščnih plač (glej kolektivne pogodbe) in osnovnih plač. V pogodbenem razmerju med delavcem in delodajalcem (kot zasebno pravnem razmerju) je delavec upravičen do plače, ki predstavlja tudi osnovo (razen izjem) za obračun in plačilo davkov in prispevkov, ki pa jih obračuna in za delavca plača delodajalec. Ti. bruto plača predstavlja premoženje delavca in je sestavljena iz dela, ki se izplača delavcu in dela, ki ga delodajalec obračuna in plača pristojnim organom iz naslova davkov in prispevkov. Obenem je delodajalec tudi samostojni zavezanec za plačilo prispevkov.

To ne pomeni, da je delavec upravičen le do neto zneska plače ali drugih prejemkov. Njegovega plačila za delo ne predstavlja le plača po obračunu in odvodu davkov in prispevkov. V obstoječem sistemu na višino neto izplačil vplivajo davki in prispevki v času obračuna oziroma izplačila, pri tem pa tudi narava dohodka, osnove za obračun, različne davčne olajšave, morebitna izvetja itd. Predmet delavčevega zahtevka iz naslova plače je torej njegova bruto plača, tudi če uveljavlja le razliko v višini plače, ki je namenjena odvodu davkov in prispevkov (ki so tudi javnopravni prihodki). Zato ni utemeljeno izhodišče revizije, da je delavec lahko upravičen le do plačila neto zneska plače in da zato lahko zahteva le izplačilo takšnega zneska, ne pa izplačilo celotnega zneska, od katerega se sicer obračunajo in (za delavca) plačajo tudi davki in prispevki.

Delavec je tako upravičen zahtevati plačo v ti. bruto znesku v primeru, če mu ta ni bila izplačana ali mu ni bila izplačana v celoti. Upravičen je zahtevati plačo ali del plače, ne glede na to, ali mu je bil izplačan le neto znesek plače brez odvoda in plačila davkov in prispevkov ali pa so mu bili odvedeni in plačani davki in prispevki, ni pa mu bila plačana razlika - ti. neto plača. Na to ne vpliva okoliščina, da se del plače ne izplača neposredno delavcu in s tem delom ne more razpolagati. Za spore o plačilu plače so pristojna delovna sodišča (5. člen ZDSS-1). Ta odločajo o obveznosti plačila plače kot pravici iz delovnega razmerja in o njeni višini. Delavec je v teh sporih aktivno legitimiran.

Obstaja tudi interes delavca, da se mu prizna plača v celotni višini. Tožnica je pravilno opozarjala na to, da je od višine plače odvisna višina nadomestila plače v času delovnega razmerja, od tega pa so lahko odvisni tudi drugi prejemki iz naslova zavarovanja, npr. višina pokojnine (če se za njen izračun upošteva prav obdobje, v katerem je delavec prejel manjšo plačo, upravičen pa je do razlike). Pogodbeno dogovorjene plače delodajalec ne more izplačevati in izplačila prikazovati v drugih oblikah. Na tak način ne izpolni pravilno in ne izpolni v celoti svojih pogodbenih obveznosti ter delavca prikrajša.

V tem sporu prvenstveno sicer ni šlo za problem obračuna davkov in prispevkov in tega, kdo jih je dolžan plačati, čeprav je na ta način oblikovan zahtevek in izrek sodne odločbe. Zato je toženka v reviziji neutemeljeno izhajala iz tega, da gre v tem sporu le za vprašanje obračuna davkov in prispevkov, ki ga nadzoruje FURS. V delovno pravnem smislu namreč ne gre le za popravo napak pri izračunu ali plačilu davčnega odtegljaja s strani plačnika davka (čeprav se ta odprava napake pravilno izvrši s popravkom obračuna davka – glej 54. a člen ZDavP-2), pristojnost davčnega organa pa sicer tudi ne obsega odločanja o tem, do katerih prejemkov iz delovnega razmerja in v kakšni višini je delavec sploh upravičen.

Dopuščeno revizijsko vprašanje je zajemalo tudi pravilnost odločitve oziroma ustreznega izreka sodne odločbe - ali ima delavka pravico zahtevati obračun bruto razlik v plači, če je vse zapadle neto zneske dogovorjene plače že prejela. Zato je s tem v zvezi VS obrazložilo tudi pravila o obračunavanju in plačevanju davkov in prispevkov, ki jih nadzoruje FURS, v omejenem obsegu pa tudi pokojninski in zdravstveni zavod. Pojasnilo je, da ima delavec (zavarovanec) tudi dostop do nekaterih podatkov o njegovih prispevkih, vendar je njegova vloga pri nadzoru in možnost nadzora pravilnega obračunavanja in plačevanja davkov ter (predvsem) prispevkov in njegova vloga v davčnih postopkih omejena. Na drugi strani se dopolnjuje ter nadgrajuje sistem evidentiranja in nadzora, v katerem ima odločilno vlogo FURS, delno pa tudi pokojninski in zdravstveni zavod. V teh razmerjih – pri katerih so pomembni predvsem prispevki (za zavarovance kot fizične osebe predvsem na področju pokojninskega in invalidskega zavarovanja, pa še to omejeno na morebitni vpliv na višino pokojnine in drugih prejemkov iz pokojninskega in invalidskega zavarovanja) – bi bilo v sedanjí ureditvi breme nadzora nad pravilnim plačevanjem prispevkov (pa še to le prispevkov iz plače delavca, ne pa tudi prispevkov, ki jih mora ob tem plačati sam delodajalec) neustrezno prenesti na delavca, saj so ustrezni zakonski vzvodi preneseni na FURS in delno na oba zavoda. Treba je upoštevati, da je prispevno pravno razmerje del javnega, socialno zavarovalnega razmerja, v katerem so nosilci zavarovanj upniki za prejem prispevkov, katerim mora biti v javnem interesu (ki je obenem interes zavarovancev in upravičencev), da dejansko prejmejo te prispevke. Na drugi strani obstaja javnopravna dolžnost delodajalcev, ki so zakonsko zavezani za obračun in plačilo, da plačajo davke in prispevke iz plače delavcev in tudi svoj delež prispevkov, izpolnjevanje te dolžnosti pa nadzira prvenstveno FURS. V našem sistemu delavec od pripadajoče plače ne more sam plačevati prispevkov (če delodajalec tega prispevka ne plača), obenem pa velja tudi obratno – da upravičenci do prispevkov (nosilci zavarovanj) le teh ne morejo zahtevati od delavca, saj le ta v teh razmerjih ni dolžnik.

Glede na to in upoštevajoč pravila o sodni pristojnosti delovno sodišče odloča o zasebnopravnem razmerju med delavcem in delodajalcem, ob uporabi postopkovnih pravil ZDSS-1 in ZPP. O vprašanju plačila oziroma obveznosti plačila davkov in prispevkov kot javnopravnem razmerju odloča FURS, sodno varstvo pa je zagotovljeno v upravnem sporu. Glede na zgornjo utemeljitev o tem, da ima delavec pravico do ti. bruto plače ter veljavna postopkovna pravila, delovno sodišče z dajatvenim izrekom odloči o obveznosti plačila plače in/ali drugih prejemkov iz delovnega razmerja, ne pa tudi o obveznosti ali celo višini obveznosti plačila davkov in prispevkov. Dolžnost obračunavanja plače ali drugih prejemkov iz delovnega razmerja in dolžnost plačila za delavca je že zakonska dolžnost izplačevalca (delodajalca) in ne spada v sodni izrek. Zato bi se tudi v obravnavanem primeru izrek sodne odločne pravilno glasil na plačilo neplačane razlike (bruto) plače. Toženka (delodajalka) pa bi takšno sodbo pravilno izvršila, če bi od prisojenih zneskov obračunala in plačala davke in prispevke, saj je tožnici neto znesek že izplačala. Na delavca v delovnem sporu tudi ne gre prevaliti bremena zagotavljanja, da bodo zneski, ki predstavljajo obveznost, ki jo mora obračunati in pravilno plačati druga oseba (delodajalec kot zavezanec za plačilo prispevkov), plačani na ustrezne račune tretjih oseb, čeprav je to posredno lahko v njegovem interesu; to je lahko kvečjemu vprašanje ureditve davčnega postopka in zakonodaje s področja prispevkov.

Izrek sodne odločbe, ki se glasi le na plačilo še neizplačanega zneska plače – zato, da bi imela izpolnitev za posledico prenehanje obveznosti – ne pomeni, da mora biti prisojeni znesek plače v vsakem primeru plačan neposredno upniku – delavcu (na njegov račun). Na podlagi prvega odstavka 280. člena OZ, v povezavi s prvim odstavkom 13. člena ZDR-1, mora biti obveznost izpolnjena upniku ali osebi, ki jo določa zakon, sodna odločba ali pogodba med upnikom in dolžnikom ali jo je določil sam upnik. V primeru, ko iz izvršilnega naslova izhaja obveznost plačila denarnega zneska, ki je zavezan še davkom in prispevkom, in je zavezanec za izpolnitev obveznosti iz izvršilnega naslova oseba, ki se po 12. členu ZDavP-2 šteje za plačnika davkov in prispevkov, je glede na navedeno določbo OZ, ob upoštevanju kogentne zakonodaje, takšno obveznost treba izpolniti tako, da se del denarne obveznosti, ki ustreza višini davkov in prispevkov, v imenu in za račun upnika nakaže neposredno osebi, ki jo določa zakon, preostali del (če sploh lahko govorimo o tem – kot v tej zadevi) pa upniku v njegovo neposredno razpolaganje. Podobno je obrazložilo tudi VS v sodbi II Ips 264/2017 z dne 24. 5. 2018: dostavek v izreku, da mora toženec od prisojenega zneska obračunati in plačati davek ter tožniku izplačati neto znesek, predstavlja konkretizacijo

zakonske obveznosti toženke, ki nastane šele po pravnomočnosti pravnega postopka (!), zato lahko predstavlja le dodatno opozorilo tožencu, da izvrši zakonsko obveznost obračuna in plačila davka. Zaradi svoje pojasnilne narave sodi v obrazložitev sodne odločbe, kadar bo sodišče prisojalo denarne zneske, ki so po davčni zakonodaji predmet obdavčitve. V izrek sodbe, ki predstavlja izvršilni naslov in v katerem mora sodišče odločiti o postavljenih tožbenih zahtevkih in v njihovih mejah, pa takšen dostavek ne sodi.

Tudi s stališča izvršitve sodne odločbe v (civilnem) izvršilnem postopku le opisni izrek o tem, da je dolžan delodajalec obračunati, odvesti oziroma plačati davke in prispevke (v neugotovljeni višini) predstavlja ponovitev zakonske obveznosti, ki se izvršuje tako kot to predpisujejo davčni predpisi, pod nadzorom davčnih organov; ob takšnem (tj. opisnem) primeru izreka je dolžnost izračuna davkov, prispevkov in neto plače ob vložitvi predloga za izvršbo prenesena na upnika (delavca), ki je s tem postavljen v težji položaj.

V izvršilnem postopku se ob izreku, ki nalaga le plačilo plače, sicer lahko zgodi, da bi delavec prejel zneske celotne plače na svoj račun še pred pravnomočnostjo sklepa o izvršbi (glej 46. člen ZIZ) in bo delodajalec s tem v celoti izpolnil obveznost po sodbi tudi v izvršilnem postopku (glede na to, da v tem postopku velja načelo formalne legalitete), vendar to še vedno ne bo predstavljalo pravilne izpolnitve v smislu davčnih predpisov. Zato obveznost izplačevalca (delodajalca) ne bo prenehala v celoti, kajti kogentne davčne zakonske določbe ne dopuščajo drugačnega ravnanja. V skladu z davčnimi predpisi bo plačnik (delodajalec) še vedno moral obračunati in plačati davke in prispevke.

Odgovor na revizijsko vprašanje se torej glasi, da ima tožnica (delavka) pravico zahtevati bruto razliko v plači, tako da zahteva njeno izplačilo od delodajalca. Pri tem se tožbeni zahtevek in izrek sodne odločbe ne glasi na obračun bruto razlik v plači in plačilo (odvod) davkov in prispevkov, temveč na plačilo razlike plače.

Kljub temu revizijsko sodišče ni poseglo v odločitev sodišč druge in prve stopnje. Dosedanja sodna praksa delovnih sodišč namreč takšnih in podobnih izrekov ni izključevala. Res je VS v nekoliko specifični zadevi VIII Ips 226/2017 (v kateri se je obravnavalo plačilo odškodnine) in kasnejših istovrstnih zadevah že obrazložilo nepravilnost takšne prakse, vendar so sodišča prve stopnje takšne zahtevke še dopuščala, sodišče druge stopnje pa vanje ni posegalo itd.

9. VIII Ips 68/2019 z dne 19. 10. 2021 – plačilo odpravnine – zatrjevanje napačnega obračuna davkov in prispevkov - predhodno vprašanje – pristojnost delovnega sodišča – ločeno mnenje

Tožnici je bila izplačana odpravnina, vendar je menila, da v nepravilnem znesku, ker bi morala dobiti višjo neto odpravnino z upoštevanjem več let dela pri toženki, in ker naj bi ji delodajalec ob izplačilu odvedel previsoke davke in prispevke. Zato je zahtevala razliko v neto znesku, ki bi ji moral biti izplačan, če bi toženka pravilno (po mnenju tožnice) upoštevala več let delovne dobe in pravilno obračunala in odvedla davke in prispevke. Tožnici je bila sicer plačana odpravnina za devet let dela pri delodajalcu ne le v višini 1/5 osnove (njene plače v zadnjih treh mesecih kot določa 108. člen ZDR-1), temveč v višini 1/2 njene osnove. Toženka je že od razlike 1/5 do 1/2 za tožnico obračunala davke in prispevke, toženica pa je smatrala, da bi tak obračun lahko storila le, če bi njena odpravnina presegla desetkratnik osnove (4. odstavek 108. člena ZDR-1).

Sodišči druge in prve stopnje sta nekoliko različno presodili, da tožnici razlika pripada. Sodišče druge stopnje je presodilo, da ji je delodajalec obračunal delovno dobo v pravilnem trajanju, da ji je priznal tudi pravilno bruto odpravnino, izplačal pa ji je premajhen neto znesek. Ob tej odločitvi je delovno sodišče tolmačilo davčne predpise in njihovo pravilno uporabo.

VS je s sklepom VIII DoR 78/2019 z dne 7. 5. 2019 dopustilo revizijo glede vprašanja pravilne uporabe materialnega prava – 44. člena ZDoh in 144. člena ZPIZ-2.

Najprej je obrazložilo, da je vprašljivo, če je z argumentom, da je toženica zaradi zmotne uporabe davčnih predpisov prejela nižji znesek odpravnine, kot bi ji šel, če davki in prispevki ne bi bili nepravilno obračunani, mogoče doseči premik obravnave zadeve iz področja upravnega postopka na področje odločanja o pravici iz delovnega razmerja med delavcem in delodajalcem v smislu točke b. prvega odstavka 5. člena Zakona o delovnih in socialnih sodiščih (ZDSS-1, Ur. l. RS, št. 2/2004). Če je toženica menila, da je toženka od dela odpravnine neutemeljeno odtegnila akontacijo dohodnine in prispevke, bi namreč morala izkoristiti pravne možnosti davčnega prava, ne pa vložiti tožbe v delovnem sporu. Ob takšnem izhodišču bi sodišče, če bi toženica vtoževala zgolj plačilo neutemeljeno obračunanih davkov in prispevkov, moralo zaključiti, da zadeva (še) ne spada v sodno pristojnost (sploh pa ne v pristojnost delovnega sodišča) in bi jo na podlagi 18. člena ZPP moralo zavreči po uradni dolžnosti. To sicer ne velja za

celotno tožbo, temveč za tisti del tožbe, ki se nanaša na zahtevek, ki mu je sodišče druge stopnje (edinemu) ugodilo. Ker pa revizija v tej smeri ni bila dopuščena, je VS izpodbijano sodbo lahko preizkusilo le glede materialnopravnega vprašanja, o katerem je dopustilo revizijo.

Obrazložilo je, da odločitev o pravilnem obračunu in odvodu davkov in prispevkov od odpravnine, ki gre delavcu v primeru odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga, kar je sicer predmet odločanja davčnih organov v upravnem postopku, pomeni odločitev o predhodnem vprašanju. V skladu z drugim odstavkom 13. člena ZPP ima rešitev predhodnega vprašanja pravni učinek samo v pravi, v kateri je bilo vprašanje rešeno, ne pa v drugih zadevah, še zlasti ne v postopku, v katerem matični pristojni organ (v tem primeru je to davčna uprava) odloča o predhodnem vprašanju. Odločitev ima značaj dejanske ugotovitve, na katero ne seže pravnomočnost. Vprašanje, ki je bilo prejudicialno rešeno, lahko postane glavni predmet postopka na matičnem področju. Ugotovitev o predhodnem vprašanju zato spada v spodnjo premiso, čeprav odločanje o predhodnem vprašanju predstavlja odločanje o pravici ali pravnem razmerju, ki je predmet samostojnega odločanja na matičnem področju. Odgovor na predhodno vprašanje vedno pomeni rešitev pravnega vprašanja, in predstavlja pravno logično konkluzijo predhodnega silogizma, v katerem je o določenem sklopu dejstev uporabljeno ustrezno pravno pravilo. Zato stranka lahko s pravnimi sredstvi zahteva tudi preizkus pravilnosti uporabljenega materialnega prava pri odločanju o predhodnem vprašanju.

Sodišči druge in prve stopnje sta pri odločanju kot pomembno šteli le to, da pripadajoča odpravnina ne presega višine deset povprečnih mesečnih plač zaposlenih v Sloveniji, vendar se s tem VS ni strinjalo. V 9. točki prvega odstavka 44. člena ZDoh-2 je res določeno, da se odpravnina zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ki je določena kot pravica iz delovnega razmerja, ne všteva v davčno osnovo dohodka iz delovnega razmerja, vendar največ v višini desetih povprečnih mesečnih plač zaposlenih v Sloveniji. Navedena omejitev pa ni edini prag za presojo neobdavčljivosti, ki je vsebovan v navedeni določbi. Ta se v celoti glasi, da se v davčno osnovo od dohodka iz delovnega razmerja ne všteva odpravnina zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi, ki je določena kot pravica iz delovnega razmerja in izplačana pod pogoji, ki jih določa ZDR-1, v višini odpravnine, kot je določena zaradi odpovedi pogodbe o zaposlitvi iz poslovnega razloga ali razloga nesposobnosti, ki jo je delodajalec dolžan izplačati na podlagi ZDR-1, vendar največ do višine desetih povprečnih mesečnih plač zaposlenih v Sloveniji.

Iz takšne določbe izhaja, da vsebuje dva praga, nad katerima je odpravnina obdavčena, in ne le enega, kot zmotno meni sodišče druge stopnje. Odpravnina, ki jo je toženka obračunala tožnici, presega višino odpravnine, do katere bi bila upravičena na podlagi določbe drugega odstavka 108. člena ZDR-1, kar pomeni, da se tisti del odpravnine, ki presega odpravnino, odmerjeno na podlagi navedene določbe, všteva v davčno osnovo. Toženka je zato pravilno uporabila materialno pravo.

V tej zadevi je pomembno tudi odklonilno ločeno mnenje sodnika dr. Kerševana, ki vsebuje več pomembnih poudarkov v zvezi z reševanjem predhodnega vprašanja:

Če sodišče šteje, da je odločitev v sodnem sporu odvisna od višine (bodoče) davčne obveznosti ene od strank, prevzame v svoje reševanje odločanje o davčni zadevi kot o predhodnem vprašanju, kar sta storili tudi nižji sodišči v obravnavanem primeru. S tem pa sodišče ne pospeši zgolj *sodne* presoje o obstoju določene pravice ali pravnega razmerja, temveč prevzame tudi *upravno* pristojnost davčnega organa, katerega odločanje zaznamujejo drugačne značilnosti. Tako je davčni organ po ZDavP-2 ter po ZUP pooblaščen, da skladno z načeli materialne resnice in preiskovalnim načelom razjasnjuje dejansko stanje in nanj uporabi ustrezno materialno davčno pravo. Pri uporabi materialnega prava imajo davčni in drugi upravni organi skladno z načelom zakonitosti upravnega odločanja tudi ustavno in zakonsko pooblastilo, da sami zapolnjujejo s strani zakonodajalca podeljeno polje lastne presoje (npr. nedoločeni pravni pojmi, pravni standardi), na katerega sodna veja oblasti posega zgolj omejeno. Pravilna uporaba davčnega prava se izoblikuje v specifičnem postopku s strani za to specializiranih davčnih organov, kar je ob pridobitvi in uporabi vseh upoštevnihi (dejanskih in) pravnih argumentov v takih postopkih lahko predmet sodnega nadzora s strani za to specializiranega Upravnega sodišča ter VS. Odločitev sodišča o davčnih zadevah v pravi kot o predhodnem vprašanju zaradi (nepravilnega) vključevanja presoje davčne obveznosti kot dela izpolnitve obligacijskega razmerja, tako lahko izrazito privede do potencialnega neskladja sodbe s kasnejšo davčno odločbo, ki jo izda pristojni davčni organ na podlagi drugačne ugotovitve dejstev in uporabe prava. Navedeno – kot to utemeljeno uveljavlja toženka v obravnavani zadevi – lahko privede do nezakonite in nepravične obremenitve dolžnika, ki bi moral skupno upniku (na podlagi sodbe) in davčnemu organu (na podlagi davčne odločbe ali zakonitega davčnega obračuna) izpolniti več, kot znaša njegova celotna obveznost, ki izhaja iz spornega pravnega razmerja.

Navedena situacija lahko pomeni tudi veliko tveganje za poseg v pravno varnost in s tem v načela pravne države. Poleg tega je treba upoštevati, da revizija v takšnem primeru ni sredstvo, ki bi bilo namenjeno zagotavljanju vnaprejšnje enotnosti uporabe davčnega prava po odločitvi sodišča o predhodnem vprašanju tudi v (morebitni) bodoči davčni zadevi.

To ločeno mnenje ima še več pomembnih razlogov, ki pa jih zaradi omejenega prostora ne ponavljam. Predlagam, da si ločeno mnenje preberete, saj nazorno kaže na nesistematičnost in nepravilnost odločanja delovnih sodišč o obveznosti plačila davkov in prispevkov.

10. VIII Ips 89/2019 z dne 19. 10. 2021 (in podobne zadeve VIII Ips 88/2019, VIII Ips 82/2019 in VIII Ips 80/2019, vse z dne 9. 11. 2021) – ugotovljen obstoj delovnega razmerja – spor o plačilu, poračunu oziroma pobotnem ugovoru plače, ki bi delavcu pripadala za obdobje priznanega delovnega razmerja, ob upoštevanju prejemkov, ki jih je prejel za isti čas dela po pogodbah civilnega prava - možnost pobotanja – izrek sodne odločbe

Dodatno pojasnilo: citirane zadeve so podobne in se nanašajo na odločanje sodišča o plačah in drugih prejemkih iz delovnega razmerja, ki delavcu pripadajo po tem, ko mu sodišče prizna obstoj delovnega razmerja, ob upoštevanju tega, da je delavec za isto obdobje od delodajalca že prejel plačilo za delo po pogodbah civilnega prava. Zanimivost nekaterih od teh sporov je tudi v tem, da je delavec prejel višje plačilo za delo po pogodbah civilnega prava, kot znaša njegova (bruto) plača za čas delovnega razmerja (ki mu je bilo sicer priznано s sodno odločbo). Vseeno je imela vsaka od navedenih zadev nekatere dodatne posebnosti in tudi nekoliko različne poudarke. Posebna predstavitev vseh zadev bi zahtevala preveč prostora, problematika teh sporov v procesnem kot materialnopravnem pogledu pa sicer ni enostavna. Predstavljam le prvo zadevo VIII Ips 89/2019, za tem pa še nosilne stavke iz odločb VIII Ips 88/2019 in VIII Ips 80/2019.

Tožnici je bil predhodno pravnomočno priznan obstoj delovnega razmerja za čas, ko je pri toženki delala na podlagi pogodb civilnega prava. Spor, ki je bil predmet revizije, se nanaša na prejemke, do katerih bi bila upravičena, če bi imela od vsega začetka sklenjeno pogodbo o zaposlitvi. Izrek odločbe sodišča prve stopnje (ki ga je potrdilo sodišče druge stopnje) je zapleten in nepregleden ter se nanaša

tudi na odločanje o pobotnem ugovoru toženke (ki ga je toženka v tem in drugih sporih nespretno formulirala in mešala z ugovorom izpolnitve). Zaradi obsežnosti, zapletenosti in napačnosti ne povzemam izreka sodbe sodišča prve stopnje.

VS je s sklepom VIII DoR 156/2019 z dne 25. 7. 2019 dopustilo revizijo glede naslednjih vprašanj:

- ali delodajalec lahko v pobot zahtevku za izplačilo prejemkov iz delovnega razmerja uveljavlja plačilo za delo po pogodbi civilnega prava, za katero se ugotovi, da ima elemente delovnega razmerja;
- ali in na kakšen način se upoštevajo plačani zneski po pogodbah civilnega prava;
- ali je sodišče kršilo določbe pravnega postopka z odločitvijo, da v pobot uveljavljana terjatev ne obstoji, ugovor pa je pri odločitvi upoštevalo;
- ali je delavec v primeru, če sodišče odloči, da je bil v dejanskem delovnem razmerju, čeprav je delal in prejemal plačilo po pogodbi civilnega prava, dolžan vrniti delodajalcu, kar presega njegovo plačo in druge prejemke iz delovnega razmerja.

S pred tem že pravnomočno sodbo je bil tožnici priznan obstoj delovnega razmerja na delovnem mestu realizator specialist. Odločitev o denarnih zahtevkih (razen v delu, ki se je nanašal na prisojene stroške prevoza na delo in stroške prehrane v skupnem znesku 14.949,52 EUR) je bila takrat razveljavljena in zadeva vrnjena sodišču prve stopnje v novo sojenje. V ponovljenem postopku je sodišče odločalo o zahtevkih iz naslova razlike v plači, stroškov prevoza na delo, regresa za letni dopust in dodatku za delovno dobo.

Sodišče prve stopnje je, upoštevajoč petletni zastaralni rok, tožnici za čas od 1. 4. 2012 do 31. 3. 2017 priznalo pravico do obračuna plače po 36. plačnem razredu, kamor je bilo uvrščeno delovno mesto realizator specialist. Glede plačila, ki ga je tožnica v tem obdobju prejela na podlagi pogodb civilnega prava, je odločilo, da se že plačani davki in prispevki (to je bila tudi ena od posebnosti tega spora) odštejejo od davkov in prispevkov, ki bodo ugotovljeni po obračunu plače za 36. plačni razred, znesek, ki ostane od odštetihih že plačanih davkov in prispevkov (neto) pa se odšteje od pripadajočih neto zneskov po obračunu plače za 36. plačni razred. Ker je toženka zneske, izplačane po pogodbah civilnega prava, uveljavljala v pobot, je odločilo s tričlenskim izrekom tako, da je ugotovilo obstoj tožničine terjatve v višini 36. plačnega razreda, zmanjšane za že prejete zneske in neobstoj terjatve toženke v višini 74.478,79 EUR, nato pa slednji naložilo, da tožnici plača razliko v plači oziroma zanjo odvede razliko

davkov in prispevkov. Poleg navedenega ji je prisodilo tudi druge prejemke iz delovnega razmerja (stroške prevoza na delo za april 2012 – za ostalo obdobje so ji bili prisojeni že prej, regres za letni dopust za leta 2012 do 2016 in dodatek na delovno dobo).

Po 311. členu OZ dolžnik lahko pobota terjatev, ki jo ima nasproti upniku, s tistim, kar ta terja od njega, če se obe terjatvi glasita na denar ali na druge nadomestne stvari iste vrste in iste kakovosti in če sta obe zapadli. Kot terjatev se označuje pravica upnika, da od dolžnika zahteva izpolnitev obveznosti. Ni sporno, da je toženka tožnici izplačala 74.478,77 EUR za delo, ki ga je opravila na podlagi pogodb civilnega prava. Vendar pa okoliščina, da je sodišče ugotovilo obstoj delovnega razmerja in je na tej podlagi delavec upravičen do prejemkov iz delovnega razmerja, ne pomeni, da je delodajalec v tem istem sporu pridobil terjatev do delavca iz naslova vrnitve vsega, kar je ta prejel za opravljeno delo na podlagi pogodb civilnega prava. Pravno podlago za izplačilo, ki je bila prvotno pogodba civilnega prava, je le nadomestila druga, na podlagi zakonske domneve (16. člen ZDR oziroma 18. člena ZDR-1) ugotovljena podlaga, to je pogodba o zaposlitvi. Delavec je v tem primeru upravičen do plačila za opravljeno delo in drugih prejemkov na podlagi ugotovljenega delovnega razmerja. V tem primeru zneski, prejeti na podlagi civilnopravnega razmerja do višine pripadajočih prejemkov iz delovnega razmerja, ne predstavljajo terjatve, ki bi jo imel delodajalec do delavca, pač pa se v razmerju do pripadajoče plače in drugih prejemkov iz delovnega razmerja le poračunajo. Plačila, ki so bila izvršena na podlagi pogodb civilnega prava, je treba šteti kot (delno) izpolnitev obveznosti delodajalca iz naslova delovnega razmerja. Tako kot bi bila plača v delovnem razmerju, so bili tudi ti zneski za isto obdobje izplačani za opravljeno (isto) delo. Delodajalec ima zato glede na že plačane zneske lahko le materialnopravni ugovor, da tožbeni zahtevak do višine že plačanih zneskov ni utemeljen. Odgovor na prvo dopuščeno vprašanje se zato glasi, da v primeru ugotovitve obstoja delovnega razmerja v sodnem postopku v pobot tožbenemu zahtevku za izplačilo prejemkov iz delovnega razmerja ni mogoče uveljavljati plačila za delo po pogodbi civilnega prava do višine tega zneska, pač pa se že plačani zneski poračunajo s pripadajočimi prejemki iz delovnega razmerja.

Kadar sodišče v primeru pobotnega ugovora odloča o obstoju (ali neobstoju) obeh terjatev, tega ne sme storiti opisno (kot je to storilo sodišče prve stopnje), pač pa morajo biti zneski in njihova zapadlost natančno ugotovljeni. To je nujno že zato, ker terjatev, ki se uveljavlja v pobot, ne sme presegati vtoževanega zneska,

saj se lahko o obstoju terjatve, ki se uveljavlja v pobot, odloča največ do višine tožbene terjatve. Kadar je tožbeni zahtevak opisen in se torej ne ve, o kolikšnem znesku teče spor, tudi ni znano, kolikšen znesek je sploh mogoče uveljavljati v pobot. Če zanemarimo razloge, navedene pri odgovoru na prvo dopuščeno vprašanje, tudi iz tega razloga odločitev sodišč o pobotnem ugovoru (torej tudi če bi bili podani pogoji za pobot) ne more biti zakonita. Nadalje pa so v izreku, ki se nanaša na pobotni ugovor, zajeti tudi davki in prispevki. Sodišče je namreč odločilo, da se davki in prispevki, ki bodo obračunani za 36. plačni razred in jih bo toženka dolžna odvesti za tožnico, zmanjšajo za davke in prispevke, ki so že plačani od plačil po pogodbah civilnega prava. Tudi takšna odločitev ni zakonita. Najprej zato, ker tožnica takšnega zahtevka sploh ni postavila, predvsem pa zato, ker so davki in prispevki javnopravna dajatev, s katero zavezanec in plačnik ne moreta prosto razpolagati in jih mimo predpisov, ki urejajo davčni postopek, ni mogoče medsebojno pobotati.

Ne glede na te napake sodišč nižjih stopenj (sodišče druge stopnje je namreč potrdilo odločitev sodišča prve stopnje) je treba opozoriti tudi na to, da je obrazložitev sodišča prve stopnje nejasna, saj toženka z uveljavljanjem pobota ni zahtevala vrnitve izplačanih zneskov, kot navaja sodišče, pač pa le njihovo upoštevanje pri odločitvi o pravicah iz delovnega razmerja. Sodišče je tudi zmotno enačilo neutemeljenost pobotnega ugovora z neobstojem terjatve, uveljavljane v pobot (in odločilo z nepravilnim tričlenskim izrekom sodbe). Ko je ugotovilo, da terjatev toženke do tožnice v znesku 74.478,77 EUR ne obstoji (tako se je glasil izrek), čeprav obstoja te terjatve v resnici ni ugotavljalo, je ugovor toženke, da je tožnici ta znesek že plačala, vsebinsko obravnavalo kot materialnopravni ugovor in ga v izreku tudi dejansko upoštevalo. S tem je povzročilo nasprotje v izreku, kar predstavlja absolutno bistveno kršitev določb pravnega postopka iz 14. točke drugega odstavka 339. člena ZPP (odgovor na tretje dopuščeno vprašanje). Sodišče druge stopnje kršitve ni odpravilo.

Končno je treba opozoriti tudi na to, da je plačane zneske po pogodbah civilnega prava pri tožbenem zahtevku upoštevala že tožnica sama, saj je zahtevala le razliko med pripadajočimi prejemki in že izplačanimi zneski. Tudi s tega vidika je bil pobotni ugovor neutemeljen, če ne že nesmiseln, kar pa tudi ne more imeti za posledico odločitve, da „terjatev ne obstoji“. Sodišče je očitno tudi spregledalo, da postane pravnomočen prav izrek o obstoju ali neobstoju terjatve (tretji odstavek 319. člena ZPP), kar bi imelo za posledico, da toženka ob takem izreku iz naslova morebitnih preplačil ne bi mogla uveljavljati ničesar več.

Sodišče prve stopnje je toženki naložilo, da obračuna za tožnico bruto plačo, ki izhaja iz uvrstitve delovnega mesta v 36. plačni razred, pri čemer naj pri odvodu davkov in prispevkov upošteva zneske, ki so bili iz tega naslova (torej davkov in prispevkov) zanj že plačani, tožnici pa izplača neto znesek, tudi zmanjšan za že prejete zneske po pogodbah civilnega prava.

Toženka v reviziji utemeljeno nasprotuje takšni odločitvi (oziroma načinu izvršitve obveznosti), ki ne upošteva davčnih vidikov odmere, plačevanja in pobiranja davkov in prispevkov, nenazadnje pa tudi (neraziskane) možnosti, da je tožnica po pogodbah civilnega prava prejela več, kot ji pripada na podlagi delovnega razmerja. Poleg tega sodišče niti ni ugotovilo, kolikšen del davkov in prispevkov in iz kakšnega naslova je toženka za tožnico odvedla in kolikšen del je izplačala tožnici.

V nadaljevanju obrazložitve je VS pojasnilo, da je delavec upravičen do bruto plače in drugih plačil. Davki in prispevki se izračunajo po stopnjah, ki veljajo na dan nastanka davčne obveznosti. To pomeni, da obveznost plačila davčnega odtegljaja nastane šele, ko dolжник (delodajalec) v korist upnika (delavca) dejansko izvrši plačilo na podlagi izvršljive sodbe, s katero je prisojen obdavčljiv dohodek in to glede na predpis, ki ureja obremenitev takega dohodka z davki in prispevki, ki velja v času izplačila. Obveznost obračuna davkov in prispevkov od delavčeve bruto plače je zakonsko določena obveznost, ki jo je delodajalec dolžan izvršiti ne glede na to, če je na drugi podlagi zavezanec sam (npr. kot samozaposlen) ali pa zanj delodajalec (kot v tem primeru na sicer neugotovljeni podlagi) za isto obdobje že plačal nekatere dajatve. Ker ima delavec pravico do bruto plače, delovno sodišče z dajatvenim izrekom odloči o obveznosti plačila bruto plače in/ali drugih prejemkov iz delovnega razmerja (ne pa tudi o obveznosti ali celo višini obveznosti plačila davkov in prispevkov). Tožnica, ki ji je bil del plače že izplačan, ni pa ji bila izplačana celotna plača za 36. plačni razred, saj vsaj del plače za davke in prispevke od plače (oziroma drugega prejemka iz delovnega razmerja) ni bil plačan, je glede na navedeno upravičena zahtevati razliko v bruto plači in drugih prejemkih iz delovnega razmerja. Tak izrek sodne odločbe ne pomeni, da mora biti prisojeni znesek plačan neposredno delavcu kot upniku (na njegov račun). V primeru, ko iz izvršilnega naslova izhaja obveznost plačila denarnega zneska, ki je zavezan še davkom in prispevkom, je takšno obveznost treba izpolniti tako, da se del denarne obveznosti, ki ustreza višini davkov in prispevkov, v imenu in za račun delavca nakaže neposredno pristojnemu organu, ki ga določa zakon, preostali del pa delavcu v njegovo neposredno razpolaganje.

Šele, ko bo toženka v skladu s sodbo sodišča za tožnico naredila obračun plače za 36. plačni razred in drugih prejemkov ter izvedla davčni odtegljaj (ki vključuje odtegljaj davkov in prispevkov), bo glede na to, da ji je določene zneske za delo že plačala (sicer po pogodbah civilnega prava), mogoče ugotoviti, ali zneski, ki jih je prejela v neposredno razpolaganje, ustrezajo preostanku pripadajoče plače, torej neto izplačilu. Pri poračunu se upoštevajo vsa plačila, ki so bila izplačana tožnici v njeno neposredno razpolaganje, in sicer ne le plača, temveč vsi prejemki, do katerih je tožnica upravičena v delovnem razmerju (v konkretnem primeru osnovna plača z dodatkom na delovno dobo, stroški prevoza in regres za letni dopust).

V tej fazi postopka torej tudi še ni in ne more biti znano, ali zneski, ki so bili tožnici plačani po pogodbah civilnega prava v neposredno razpolaganje, skupaj z davki in prispevki, ki bodo odvedeni od bruto zneska na račun davkov in prispevkov, presegajo zneske, do katerih je upravičena na podlagi delovnega razmerja (kar trdi toženka), kar pomeni, da vprašanje, ali toženka presežek izplačil lahko zahteva od tožnice nazaj, v tem postopku ne predstavlja pomembnega pravnega vprašanja. Ker pa ga je sodišče dopustilo, je nanj tudi odgovorilo:

Delavcu, ki je sklenil pogodbo civilnega prava, so za delo izplačani zneski, dogovorjeni v tej pogodbi. Kadar je bil za nazaj v skladu z 18. členom ZDR-1 v povezavi z drugim odstavkom 13. člena ZDR-1 ugotovljen obstoj delovnega razmerja, posledično sodišče odloči tudi o pravicah, ki izhajajo iz delovnega razmerja. Plačilo, ki je bilo dogovorjeno in izvršeno po pogodbi civilnega prava, se ne pretvori v plačo, ker v primeru ugotovljenega obstoja delovnega razmerja in vseh pravic, ki iz tega izhajajo, ne gre za konverzijo pogodbe civilnega prava v smislu 89. člena OZ v pogodbo o zaposlitvi. Plačo in druge pravice iz delovnega razmerja je treba določiti na novo v višini, ki pripada delavcu v delovnem razmerju. Ko gre za javne uslužbenke, kot v spornem primeru, so plača in drugi prejemki iz delovnega razmerja določeni z zakonom in kolektivno pogodbo. Kot taki predstavljajo minimum pravic, ki mora biti delavcu zagotovljen, hkrati pa v skladu s tretjim odstavkom 16. člena ZJU tudi maksimum, saj delavcu ni mogoče priznati več pravic, kot je to določeno z zakonom ali kolektivno pogodbo, če bi se s tem obremenilo javna sredstva.

To pomeni, da tožnica zaradi dela po pogodbah civilnega prava ne sme biti prikrajšana pri plačilu za delo, vendar pa ji tudi več pravic, kot bi jih imela, če bi bila že od začetka v delovnem razmerju, ni mogoče priznati. Kot je pravilno poudarilo sodišče druge stopnje, je delavec, ki mu je priznan obstoj delovnega

razmerja, upravičen do takih zneskov nadomestila plače in drugih pravic, kot bi jih imel v delovnem razmerju. Zato se tožnici tudi prizna plača za 36. plačni razred (in ne plača, kot je bila dogovorjena s pogodbo civilnega prava; le v tem primeru bi lahko govorili o konverziji pogodbe). Ugotovitev obstoja delovnega razmerja zato nima za posledico (avtomatične) transformacije plačila po pogodbi civilnega prava v prejemke iz delovnega razmerja (v pogodbi civilnega prava je lahko dogovorjen nižji znesek od pripadajočih prejemkov, zato bi bila takšna transformacija v škodo delavcu, višji znesek pa bi bil v nasprotju s prepovedjo iz tretjega odstavka 16. člena ZJU), ampak se izplačani in pripadajoči zneski medsebojno poračunajo. Kot je bilo že navedeno, se že izvršeno plačilo šteje za (delno) izpolnitev.

To pripelje do zaključka, da je ob ugotovljenem obstoju delovnega razmerja podlaga za izplačila po pogodbah civilnega prava zaradi kršitve prepovedi iz drugega odstavka 13. člena ZDR-1 odpadla. Obstoj delovnega razmerja se namreč ugotovi za ves čas trajanja (nedovoljenih) pogodb civilnega prava. Podlago za novo določitev pravic predstavlja delovno razmerje, v katerem delavcu pripadajo druge in drugačne pravice, vključno s plačo in drugimi prejemki. Če je po medsebojnem poračunu prejemkov na podlagi pogodb civilnega prava in prejemkov iz delovnega razmerja delavec prejel več, kot bi prejel, če bi bil ves čas v delovnem razmerju, se glede vračanja dosežene koristi uporabljajo določbe civilnega prava (odgovor na četrto vprašanje).

VIII Ips 88/2019: Če je delavec, ki uveljavlja obstoj delovnega razmerja na podlagi pogodb civilnega prava, prejel višji znesek, kot pa bi mu šel na podlagi delovnega razmerja, kar se je zgodilo tudi v tej zadevi, mu delodajalec, kljub ugotovitvi, da je bil delavec v delovnem razmerju, ne dolguje ničesar iz naslova neto plače, kar je sodišče druge stopnje v tem sporu tudi upoštevalo, ko je zavrnilo tožnikov zahtevek za plačilo neto zneskov plač, pač pa delodajalec še vedno dolguje tisti del bruto plače, ki se nanaša na javnopravne dajatve, saj te od plače kot delovnopravnega prejemka še niso bile obračunane in plačane.

VIII Ips 80/2019: Obveznost obračuna davkov in prispevkov od delavčeve bruto plače je zakonsko določena obveznost, ki jo je delodajalec dolžan izvršiti, in sicer ne glede na to, ali je delavec kot zavezanec po drugi podlagi (npr. kot s. p. ali samozaposlena oseba) za isto obdobje že plačal te dajatve državi oziroma pristojnim zavodom. S temi zakonsko določenimi dajatvami delavec kot zavezanec tudi sicer ne more prosto razpolagati in ne morejo biti niti predmet pobotanja. Dejstvo da je tožnica že sama (kot s. p. oziroma samozaposlena

oseba) obračunala in odvedla davke in prispevke od zneska, ki ga je prejela na podlagi pogodb civilnega prava, ne pomeni, da je s tem ugasnila obveznost tožene stranke, da iz naslova delovnopravne pravice tožnice do bruto plače za tožnico obračuna in odvede zakonsko predpisane davke in obvezne prispevke. Izpolnitvi te svoje zakonske obveznosti se delodajalec ne more izogniti niti s sklicevanjem na to, da je delavcu za obdobje, za katero je bil ugotovljen obstoj delovnega razmerja, iz naslova pogodb civilnega prava izplačal zneske, ki so presegali višino bruto plače, do katere bi bil delavec upravičen, če bi imel z delodajalcem sklenjeno pogodbo o zaposlitvi.

Tožnici pripada razlika v plači, ki se odraža kot razlika med pripadajočimi bruto zneski plače za 47. plačni razred, zmanjšanimi za zneske, ki jih je tožnica prejela za delo, opravljeno po pogodbah civilnega prava (tožnica je v denarnem delu tožbenega zahtevka vtoževala obračun bruto plače za 47. plačni razred in odvod davkov in prispevkov od te plače). Izrek sodbe sodišča prve stopnje bi se sicer moral (glede na opisno postavljeni tožničin tožbeni zahtevek) glasiti na izplačilo razlike v plači v višini plače za 47. plačni razred, zmanjšane v delu, ki ji pripada kot neto plačilo, za izplačane zneske po pogodbah civilnega prava in ne na obračun bruto zneska plače in odvod davkov in prispevkov.